



DEFENSOR DEL PUEBLO

Informe anual 2020

Volumen I. Informe de gestión



Informe anual 2020

Volumen I

Informe de gestión

Madrid, 2021

INFORME ANUAL 2020

Volumen I: Informe de gestión

Anexos (descargable de la web institucional):

- A. Estadística completa
- B. Expedientes apoyados por un número significativo de ciudadanos
- C. Actuaciones de oficio
- D. Administraciones no colaboradoras o entorpecedoras
- E. Resoluciones formuladas:
 - 1. Recomendaciones
 - 2. Sugerencias
 - 3. Recordatorios de deberes legales
 - 4. Advertencias
 - 5. Solicitudes de recursos ante el Tribunal Constitucional
- F. Actividad Internacional

Volumen II: Debates y comparencias en las Cortes Generales

También se puede consultar el informe completo en la página web del Defensor del Pueblo (www.defensordelpueblo.es)

Se permite la reproducción total o parcial del contenido de esta publicación, siempre que se cite la fuente. En ningún caso será con fines lucrativos.

SUMARIO

Presentación	5
Resumen estadístico y presupuestario	11
Resoluciones.....	32
Administraciones no colaboradoras o entorpecedoras.....	33
SUPERVISIÓN DE LA ACTIVIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.....	35
1 Administración de Justicia.....	37
2 Centros penitenciarios.....	102
3 Ciudadanía y seguridad pública	122
4 Migraciones	176
5 Igualdad de trato	297
6 Violencia de género.....	314
7 Educación y cultura	343
8 Sanidad	414
9 Seguridad social y empleo	480
10 Política social.....	573
11 Vivienda.....	647
12 Hacienda pública.....	666
13 Actividad económica	704
14 Comunicaciones y transporte.....	755
15 Medio ambiente.....	786
16 Orden territorial: despoblación	837
17 Urbanismo	851
18 Administración local	881
19 Función y empleo públicos.....	891
20 El Defensor del pueblo como Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (MNP).....	949

Al final del presente volumen se incluye un índice completo, donde se detallan sus contenidos.

PRESENTACIÓN

Posiblemente este sea el informe anual con más singularidades de todos los presentados —en los últimos años— a las Cortes Generales por el Defensor del Pueblo. Esta característica se debe al hecho de que 2020 ha sido un año difícil de olvidar.

Esta singularidad ha venido determinada, en primer lugar, por la aparición de una pandemia de alcance mundial, que ha trastocado la vida del conjunto de los seres humanos, un fenómeno sin parangón en el presente siglo del que se tardara tiempo en salir. Tomemos como ejemplo el golpe de dimensiones desconocidas que la pandemia le ha asestado a la actividad económica. De ello hablaremos más adelante.

Otra singularidad, de la que no existía precedentes, es la realización de un debate, a modo de adelanto del contenido de un informe anual, que se llevó a cabo en la Comisión Mixta Congreso-Senado para relaciones con el Defensor del Pueblo, el 26 de noviembre del pasado año. Esa comparecencia se sustentó posteriormente en un extenso documento que desarrolla con más detalle las distintas actuaciones que se habían realizado durante el año 2020 desde el Defensor del Pueblo, con motivo de la pandemia.

Y por último otra peculiaridad, que hace referencia directa al modo en que esta institución ha tenido que desarrollar sus funciones en un escenario de confinamiento domiciliario, en cumplimiento de las medidas sanitarias acordadas por las autoridades para contener y combatir el virus.

Como otras instituciones y entidades, hubo que recurrir por primera vez en nuestra historia al teletrabajo masivamente. Puede decirse que la tecnología acudió en nuestra ayuda para permitirnos mantener nuestra atención a los ciudadanos, sin merma de nuestras capacidades y, cómo no, contando con la absoluta dedicación en esta nueva y difícil tesitura del personal que presta sus servicios en el Defensor del Pueblo.

Por lo que respecta al desarrollo de nuestra actividad, a lo largo del año 2020, una parte significativa ha estado, directa o indirectamente, relacionada con los efectos de la pandemia que venimos sufriendo y las actividades para combatirla desarrolladas por las distintas administraciones. Algunos campos de actuación se han visto claramente incrementados.

Como expuse en su momento, en la comparecencia ante la comisión mixta antes aludida, empezaré mencionando algunas limitaciones en el ejercicio de determinados derechos fundamentales, establecidas en las normas aprobadas por el Parlamento en la lucha contra la pandemia, como fueron los reales decretos 463, de 14 de marzo, y 926, de 25 de octubre.

El primero declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria que se vivía en el mes de marzo del pasado año, ocasionada por la covid-19. El segundo para contener la propagación e incremento de las infecciones causadas tras el verano de 2020.

Una vez promulgados cada uno de los dos citados decretos-leyes, fueron objeto de una serie de solicitudes ante el Defensor del Pueblo de interposición de recursos de inconstitucionalidad. Todas ellas, tras ser estudiadas en profundidad, fueron desestimadas en el momento procesal oportuno, por entender esta institución que no se daban los elementos que determinasen la violación de derechos fundamentales que requiriesen la formulación ante el Tribunal Constitucional de las impugnaciones demandadas.

El contenido de las resoluciones dictadas se hizo público en cada momento y se encuentra recogido de forma detallada en el correspondiente anexo de este informe.

También debe destacarse que han tenido una especialísima relevancia las actuaciones de la institución desarrolladas en aquellos campos fundamentales afectados por el combate contra el virus, como la sanidad, la atención social, muy particularmente el sistema residencial de mayores, las ayudas socioeconómicas y la educación principalmente.

Sobre las actuaciones que desarrollamos en todas estas materias, ya tuve ocasión de pronunciarme oralmente en la mencionada comparecencia que realicé ante la Comisión Mixta Congreso y Senado, e inmediatamente después, con más extensión, en el aludido documento que publicamos en diciembre de 2020, en el que se recogían extensamente las actuaciones de esta institución.

Panorama socio-sanitario

Ahora, el presente informe anual recoge de forma ordenada y detallada toda la serie de actuaciones realizadas ante las distintas administraciones públicas, no solo con respecto a la pandemia, sino también en relación con todo tipo de asuntos que fueron objeto de queja por los ciudadanos, o de intervención de oficio por el Defensor del Pueblo a lo largo del año 2020.

En este contexto resaltan, a mi juicio, de una manera relevante, las cuestiones relacionadas de manera más estrecha con la grave situación creada por la actual pandemia acabo de indicar: la asistencia sanitaria, las medidas socioeconómicas, las residencias de mayores y diversos aspectos de la educación, sin que ello signifique desmerecer el tratamiento dado a los restantes capítulos del informe.

La asistencia sanitaria es uno de los servicios públicos más básicos que sostiene una de las columnas más importantes del Estado social establecido por nuestra Constitución. Y es muy evidente que la pandemia ha sometido al Sistema Nacional de Salud a toda una serie de tensiones, hasta ahora inéditas, dejándole poco margen de reacción y mostrando apreciables debilidades, ciertas carencias de recursos y de medidas adecuadas de organización, previsión y planificación que son necesarias.

Por eso, creo que es importante, a la vista de la experiencia sufrida, fortalecer el sistema público de salud, y dentro de él la atención primaria, la estructura hospitalaria, así como la creación de una agencia estatal de salud pública con capacidades suficientes de decisión y gestión. Algunas de estas actuaciones, ya fueron señaladas por esta institución en informes anteriores. Desde mi punto de vista es necesario evitar debates estériles, y en ocasiones oportunistas, que dificultan las tomas de decisiones adecuadamente estudiadas y consensuadas.

Igualmente, creo que se debe insistir en la clarificación del carácter vinculante y normativo que deberían tener los acuerdos del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, evitando imágenes de algunas comunidades autónomas, manifestando reiteradamente su desvinculación respecto acuerdos adoptados por la mayoría de ellas.

Los problemas ocurridos en las residencias de mayores han sido muy destacados. Durante la pandemia, se han producido en ellas un número elevado de muertes, lo que ha motivado una grave preocupación, así como una destacada alarma social. El espectáculo que hemos presenciado pone de manifiesto el escaso interés por la dignidad de las personas que en ellas están internadas. Un inadecuado modelo de atención a los mayores se ha hecho visible de forma notoria.

Pero el fracaso no está solamente en las insuficiencias que se puedan atribuir a los propietarios, empresarios privados o concesionarios de los servicios, sino

igualmente en la deriva que desde el establecimiento del actual sistema han incurrido las administraciones competentes, permitiendo un fenómeno generalizado de privatización, agravado por su escasa actividad inspectora sobre las autorizaciones de los centros y las normativas que son de aplicación a sus actividades, personal, instalaciones y servicios.

El actual sistema residencial ya venía siendo objeto de un constante y detallado seguimiento por el Defensor del Pueblo, poniendo de manifiesto sus lagunas y deficiencias, así como el escaso ejercicio de su función de control y vigilancia en que han incurrido muchas de las administraciones competentes. La recogida de quejas, la recopilación de datos, junto con su análisis, nos han obligado a realizar toda una serie de recomendaciones sobre la dispersión normativa en el sector, la insuficiencia de plazas, la cantidad y cualificación del personal empleado.

Además, debe revisarse en profundidad el fenómeno generalizado de privatización del sistema residencial, agravado por la escasa supervisión o por una reducida actividad inspectora de las administraciones públicas sobre las autorizaciones de los centros y las normativas, que son de aplicación a todas y cada una de sus actividades, personal, instalaciones y servicios. Sin olvidar el cuidado que en muchas ocasiones ha de tenerse para tutelar y evitar situaciones extremas de abandono, abuso o maltrato del que pueden ser objeto aquellas personas cuyas facultades físicas y mentales puedan verse muy mermadas a causa de su edad.

Todo un conjunto de problemas que han quedado al descubierto con ocasión de la pandemia, y que deberían ser razón suficiente para abordar su pronta reforma, hoy puramente asistencial, dotándole de los recursos, sanitarios y de las derivaciones hospitalarias que hoy en día requiere. Así se evitará repetir en el futuro la pérdida de tantas vidas de ancianos en condiciones de soledad y exclusión.

En el plano educativo

Otro capítulo importante es el dedicado a la educación. En este campo, la pandemia ha mostrado un estancamiento de la función de ascensor social, que la educación venía realizando, poniendo al descubierto el carácter limitador con el que actúa.

Es el caso que padecen muchas familias al no disponer de recursos suficientes para obtener los medios que permitan a sus hijos acceder en igualdad de condiciones con otros de distinto nivel de renta, situación que origina la brecha de desigualdad que en muchos casos se experimenta.

También, se ha puesto de manifiesto la necesidad de incrementar las ayudas de comedor y aumentar las medidas que faciliten la conciliación de la vida familiar y laboral.

El protagonismo del Estado como economía política

La pandemia ha puesto de manifiesto la necesidad de valorar el protagonismo del Estado y de los servicios y prestaciones públicas. Ha obligado a que se lleve a cabo un cambio en el comportamiento político en múltiples aspectos destinado a apoyar a los afectados. Una orientación política aplicada en toda la Unión Europea. Por ello, en el informe dedicamos un detallado recorrido por las actuaciones de carácter socioeconómico dirigidas a la protección de trabajadores y autónomos y a paliar el crecimiento de la pobreza, el paro, la precariedad y la desigualdad.

En España, la epidemia ocasionada por la covid-19 ha originado una ralentización del crecimiento, por lo que se tardarán, al menos, tres años en recobrar el nivel existente antes de 2020. La pandemia ha supuesto una caída del PIB muy intensa. Midiendo lo ocurrido, el INE la ha cifrado, durante el conjunto del año (2020), en una contracción del 10,8 %. La actividad se derrumbó en el primer semestre. En el segundo, cuando se esperaba que mejoraran las cosas, ocurrió lo contrario, se perdió el brío de la deseada recuperación.

Un dato más hay que manejar, la marcha de la producción fue profundamente desigual. Sectorialmente crecieron los servicios educativos, sanitarios y los que proporcionan las administraciones públicas. En sentido contrario, se redujo el peso de la industria, de la construcción, el comercio, el turismo, los transportes, la hostelería y en las actividades artísticas y recreativas.

¿Cuáles fueron las respuestas que se dieron por parte del Gobierno? Un elemento común, la protección social: los ERTE, los créditos avalados por el Instituto de Crédito Oficial (ICO), el ingreso mínimo vital, las ayudas a las empresas y a los autónomos. Un elenco tan diverso provocó la mayor subida que ha experimentado el gasto público de las administraciones en democracia. Las orientaciones de política económica (austeridad) que se establecieron en la crisis anterior, se dejaron a un lado. Ahora se giró el péndulo de la política económica, dándole un gran protagonismo al sector público.

El déficit público, excluidas las ayudas financieras, alcanzó el nivel del 10,1 % del PIB. Los ingresos públicos cayeron debido al parón de la actividad y los gastos públicos aumentaron para sostener las rentas y el tejido productivo.

Las respuestas de protección social y de protección empresarial (aplazamientos de cuotas y moratorias, entre otras), han venido estando enfocadas hacia la amortiguación del impacto económico del coronavirus, a la vez que las políticas de bienestar se enfrentaron a la pandemia. El despliegue de los instrumentos fue muy diverso. De todos ellos, destaco aquel que levantó un ajuste alternativo al despido. Sobre este último aspecto, quisiera profundizar algo más.

De todos los instrumentos de política económica, el más poderoso fue el colchón de los ERTE, gracias a ellos, por primera vez, en una crisis la evolución del empleo asalariado ha sido mejor que la del PIB. De ellos se beneficiaron en abril de 2020, 3.617.205 trabajadores, mientras que, en marzo de 2021, tan solo lo hacían ya 743.628. Los ERTE han sido instrumentos muy versátiles, que han servido para dar protección a muchos tipos de trabajadores, durante períodos muy variados de tiempo.

En España, desde el punto de vista de la asignación de recursos, se ha venido siendo muy generoso con las ayudas directas a las familias, mientras que con las empresas se optó por ayudas de liquidez a través de créditos avalados por el ICO.

Por eso, las prestaciones sociales han venido amortiguando la caída de las rentas en 2020, casi el doble de lo que hicieron en la anterior crisis financiera. Ahora las prestaciones sociales han aumentado en un año lo mismo que en un período de 5 años en la crisis financiera. Con este esfuerzo de protección de rentas, se ha mostrado una notable capacidad de llevar a cabo la recuperación de múltiples sectores. Pero a la vez, en crisis como esta, las medidas de austeridad como las que se habían aplicado anteriormente en la Unión Europea, se ha comprobado que fueron poco adecuadas.

Estas y otras cuestiones son las que se recogen en este informe anual que muestra como hemos dado acogida a las quejas de los ciudadanos y hemos formulado de oficio las que hemos creído convenientes y las hemos gestionado ante las administraciones públicas competentes, aportando, por medio de las correspondientes recomendaciones, posibles soluciones y reformas para mejorar la gestión de la Administración del Estado y de las comunidades autónomas.

Para las personas que se dirigen con sus quejas a nosotros, es muy importante saber que no están solas y que esta institución las atiende y traslada sus pretensiones a los poderes públicos, para que estos adopten las medidas oportunas para su solución.

Esta labor sostenida, transparente y firme, desarrollada a lo largo del 2020 por el Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales para la defensa de los derechos fundamentales de los ciudadanos, es la que aquí se recoge.

Francisco Fernández Marugán
DEFENSOR DEL PUEBLO (e.f.)

Madrid, 7 de abril de 2021

RESUMEN ESTADÍSTICO Y PRESUPUESTARIO

El Defensor del Pueblo ha recibido este año **un total de 28.020 escritos de queja de los ciudadanos**, a los que hay que añadir **909 escritos de solicitudes de recurso de inconstitucionalidad y de amparo**. A esta cifra hay que sumar aquellos ciudadanos que han sido **atendidos personalmente por la institución: 17.026**, de los cuales 1.135 fueron presenciales y 15.891 fueron atendidos a través de llamadas de teléfono.

A lo largo del año, se realizaron **406 actuaciones de oficio**, es decir, abiertas por iniciativa de la institución.

Como consecuencia de las quejas y actuaciones, el Defensor del Pueblo ha formulado ante las distintas administraciones un total de **616 Recomendaciones y 1.181 Sugerencias**. Esas resoluciones se habían concretado de la siguiente manera:

- **278 Recomendaciones han sido aceptadas, 59 rechazadas** y 279 están en trámite o todavía sin contestar por parte de la Administración concernida (al cierre del presente informe);
- **498 Sugerencias han sido aceptadas, 142 rechazadas** y 541 están en trámite o sin contestar (al cierre del presente informe).

En este capítulo se ofrece la información estadística más significativa de la actividad desarrollada por el Defensor del Pueblo a lo largo de 2020. Aquí se pueden encontrar los datos del total de expedientes tramitados, con el detalle de sus distintas características (procedencia, administraciones concernidas, resoluciones a las que han dado lugar, etcétera). Se incluyen también los datos de los tiempos medios en que el Defensor contesta a los ciudadanos y a la Administración. En un último apartado se presentan los datos relativos al presupuesto aprobado en 2019 para el ejercicio del año 2020.

La estadística completa, que aquí se ofrece en forma de resumen, se encuentra en el correspondiente anexo, publicado en la web.

1 Total de expedientes, información al ciudadano y portal web

El conjunto del trabajo del Defensor del Pueblo consiste en la recepción y tramitación de quejas, que recibe del ciudadano, en las actuaciones de oficio, que tramita por iniciativa propia (que incluye las elaboradas en su condición de Mecanismo Nacional de Prevención), y en la contestación a las consultas de los ciudadanos que le dirigen a través de su portal web o del teléfono.

Expedientes de queja, de actuación de oficio y de solicitud de recurso

En términos globales, en 2020 la institución ha gestionado un total de 29.335 expedientes que se corresponden con los tres grupos de clasificación: quejas de los ciudadanos, actuaciones de oficio iniciadas por la propia institución y solicitudes de interposición de recurso ante el Tribunal Constitucional.

El CUADRO 1 muestra los totales de cada uno de estos conceptos de clasificación y su comparativa con los datos correspondientes al ejercicio del año anterior. Dentro de las actuaciones de oficio se distinguen aquellas que el Defensor del Pueblo ha realizado en su condición de Mecanismo Nacional de Prevención (MNP).

Cuadro 1

Número de expedientes de queja, de actuación de oficio y de solicitud de recurso abiertos durante 2020 y su comparativa con 2019			
		2019	2020
Quejas	individuales	16.792	24.538
	agrupadas*	3.423	3.482
	TOTAL	20.215	28.020
Actuaciones de oficio		266	289
	como MNP	106	117
	TOTAL	372	406
Solicitudes de interposición de recurso ante el Tribunal Constitucional	individuales	63	76
	agrupadas*	72	833
	TOTAL	135	909
TOTAL		20.722	29.335

*Quejas y solicitudes de igual contenido o finalidad agrupadas para una tramitación conjunta.

Información al ciudadano: presencial y telefónica

Cuando no es por escrito (postal, correo electrónico o portal web), se ofrece información a los ciudadanos que se dirigen a la institución, bien personalmente, o bien telefónicamente. En ambos servicios se les orienta acerca de las competencias del Defensor del Pueblo respecto al motivo de la consulta. En unos casos puede ser causa de queja y en otros puede tratarse de ofrecer una información o de dirigir al interesado a otra instancia de la Administración.

En el CUADRO 2 se ofrecen los datos comparados de la atención presencial y de las consultas hechas a través de las dos líneas de teléfono.

Cuadro 2

Número de llamadas y visitas recibidas durante 2020 con el fin de prestar servicios al ciudadano, en comparación con 2019			
	2019	2020	
Atención presencial	2.501	1.135	
Atención telefónica	Consulta de expedientes en trámite	7.674	9.068
	Información sobre la institución	7.227	6.823
TOTAL	17.402	17.026	

Visitas al portal web

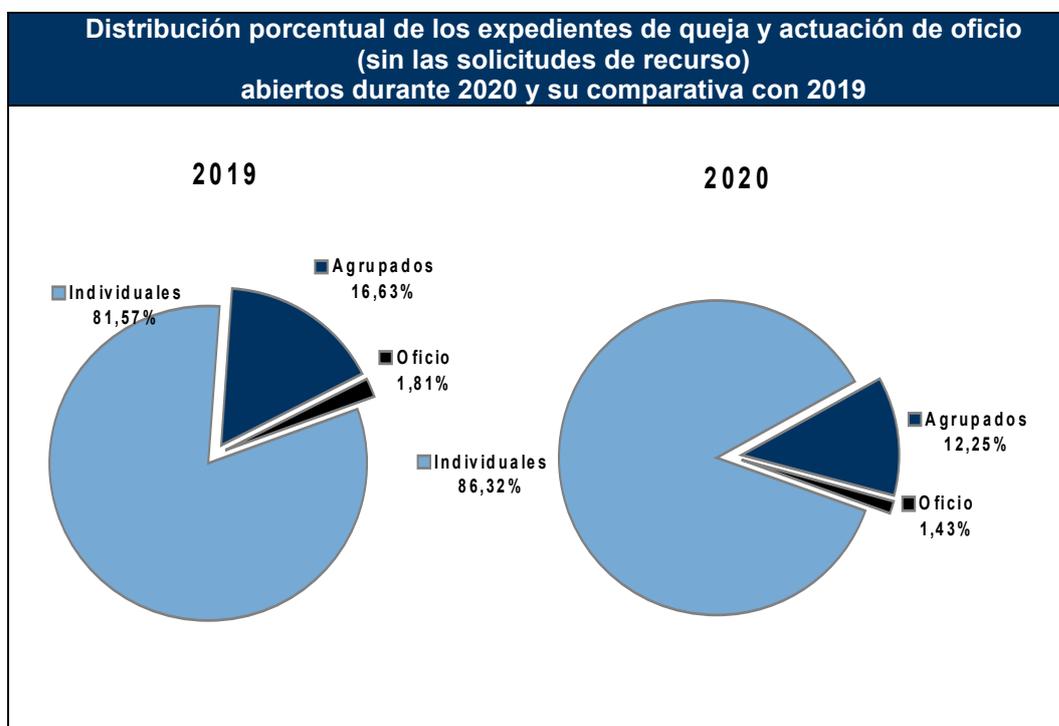
Cuadro 3

Desglose de visitas de algunas secciones del portal del Defensor del Pueblo	
Sección	Visitas
Defensor	94.602
Consulta tu queja	2.643
Área privada	272.071
Página inicial de resoluciones	12.133

2 Tramitación de los expedientes

Se ofrecen los datos relativos a la tramitación de los expedientes en su conjunto, distribuidos porcentualmente en quejas y actuaciones de oficio (restando aquí las solicitudes de recurso ante el Tribunal Constitucional). Las quejas, además, se distinguen entre las que corresponden a una solicitud individual y las que han sido agrupadas por tratar una misma cuestión.

Gráfico 1



Tiempos medios de contestación de los expedientes

En los siguientes cuadros se indican los tiempos medios de contestación del Defensor del Pueblo al ciudadano, la primera vez que se le comunica la admisión o inadmisión de su expediente, así como el tiempo de contestación de la institución con la resolución tras haber recibido la respuesta de la Administración; y los tiempos medios de contestación de las administraciones al Defensor del Pueblo.

Cuadro 4

Tiempos medios de contestación del Defensor del Pueblo al ciudadano y a las administraciones en 2020 y su comparativa desde 2017				
TIEMPOS MEDIOS DE RESPUESTA	DÍAS			
	2017	2018	2019	2020
Primera respuesta al ciudadano de admisión, no admisión o petición de datos	29	32	34	25
Resolución del Defensor tras la respuesta de la Administración	46	48	49	37

Cuadro 5

Tiempos medios de contestación por la Administración a peticiones de información de expedientes tramitados en 2020 y su comparativa desde 2017				
ADMINISTRACIONES	DÍAS			
	2017	2018	2019	2020
Administración General del Estado	60	59	59	60
Administración autonómica	70	69	61	71
Administración local	88	65	55	62
Fiscal General del Estado*	98	100	105	140
Otras entidades públicas	96	67	49	66
Poder Judicial	60	60	51	40
Universidades	72	58	60	53
MEDIA TOTAL	68	68	59	63,48

*La Fiscalía General del Estado mantiene informado al Defensor del Pueblo de los expedientes en trámite de una forma periódica, cada tres o cuatro meses.

Distribución de los expedientes de queja

Según su forma de recepción

Los ciudadanos dirigen sus escritos al Defensor del Pueblo haciendo uso de los distintos medios de comunicación. En el cuadro siguiente, se detalla la entrada de estos escritos

por los diferentes canales de recepción, esto es, a través del correo postal, por fax, por correo electrónico, haciendo uso de la plataforma web del Defensor del Pueblo, o bien de forma presencial.

Cuadro 6

Número de expedientes (quejas y solicitudes de recurso) según la forma de recepción en 2020		
VÍA DE ENTRADA DE QUEJAS	Número	%
Correo postal	2.500	8,64
Fax	88	0,30
Correo electrónico	9.149	31,63
Presencial	475	1,64
Formulario web	16.111	55,69
Administración electrónica	606	2,09
TOTAL	28.929	100,00

Según su vía de remisión

La gran mayoría de las quejas y solicitudes de recurso son presentadas de manera directa por los ciudadanos ante el Defensor del Pueblo. Los cuadros siguientes reflejan esta circunstancia, así como el número de expedientes remitidos desde los comisionados parlamentarios autonómicos y desde otras entidades u organismos públicos.

Cuadro 7

Procedencia de los expedientes (quejas y solicitudes de recurso) según la vía de remisión en 2020		
REMISIÓN DE QUEJAS	Número	%
Presentados directamente por el ciudadano	27.081	93,61
Por comisionados parlamentarios autonómicos	1.846	6,38
Por diversas entidades y organismos	2	0,01
TOTAL	28.929	100,00

Cuadro 8

Expedientes (quejas y solicitudes de recurso) recibidos de comisionados parlamentarios autonómicos durante 2020		
PROCEDENCIA	Número	%
Ararteko (País Vasco)	76	4,12
Diputado del Común (Canarias)	196	10,62
Síndic de Greuges de Catalunya	209	11,32
Valedor do Pobo (Galicia)	172	9,32
Defensor del Pueblo Andaluz	497	26,92
Justicia de Aragón	141	7,64
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana	237	12,84
Procurador del Común de Castilla y León	178	9,64
Defensor del Pueblo de Navarra	140	7,58
TOTAL	1.846	100,00

Cuadro 9

Expedientes (quejas y solicitudes de recurso) procedentes de diversas entidades y organismo durante 2020		
PROCEDENCIA	Número	%
Organismos autonómicos	1	50,00
Defensores extranjeros	1	50,00
TOTAL	2	100,00

Según su procedencia geográfica

El gráfico que se muestra a continuación, con el mapa de España, representa la procedencia de las quejas y solicitudes de recurso, presentadas al Defensor del Pueblo a lo largo de 2020. Conviene destacar el hecho de que estos datos de procedencia indican únicamente el domicilio de remisión o de notificación que consta en los escritos de los ciudadanos, por lo que no puede establecerse un vínculo necesario entre los asuntos y problemas planteados, y los diferentes lugares y territorios.

Como se puede apreciar, el factor demográfico determina, en gran parte, los resultados numéricos en esta distribución geográfica de los expedientes, puesto que es desde las comunidades autónomas más pobladas que se ha recibido un mayor número de escritos en el Defensor del Pueblo.

En el anexo A de este informe anual se ofrece información mucho más detallada sobre el número de escritos por provincia y por comunidades autónomas, así como la distribución de las quejas y peticiones que fueron enviadas desde otros países.

Gráfico 2

Distribución del origen de los expedientes (quejas y solicitudes de recurso) por comunidades autónomas



Clasificación de los expedientes por áreas de actuación

En este cuadro se clasifican temáticamente los expedientes de queja, de actuación de oficio o de solicitudes de recurso, distinguiendo, cuando es el caso, los individuales de los agrupados.

Cuadro 10

Expedientes. Distribución por áreas de actuación						
ÁREAS DE ACTUACIÓN	Quejas		Actuaciones de oficio	Solicitudes de interposición de recurso ante el Tribunal Constitucional		Total
	Individuales	Agrupadas		Individuales	Agrupadas	
Administración de justicia	2.306	1.327	3	29	774	4.439
Empleo y seguridad social	3.485	0	6	2	0	3.493
Migraciones	2.697	1	18	0	0	2.716
Educación	1.808	731	37	3	0	2.579
Sanidad	1.651	487	43	2	0	2.183
Asuntos de interior	1.921	16	36	2	0	1.975
Función y empleo públicos	1.453	355	7	14	59	1.888
Política social	1.429	73	50	0	0	1.552
Impuestos	946	389	5	0	0	1.340
Actividad económica	1.289	6	5	4	0	1.304
Servicios públicos y esenciales	1.287	0	6	2	0	1.295
Centros penitenciarios	894	23	40	0	0	957
Medio ambiente	616	58	3	6	0	683
Urbanismo	600	0	3	3	0	606
Vivienda	569	0	9	9	0	587
Administración local	467	0	0	0	0	467
Cultura y otros ámbitos	311	0	1	0	0	312
Igualdad de trato	102	16	17	0	0	135
Prevención de la tortura	0	0	117	0	0	117
Transparencia	46	0	0	0	0	46
En estudio	661	0	0	0	0	661
TOTAL	24.538	3.482	406	76	833	29.335

Estado de tramitación de los expedientes

El CUADRO 11 y el GRÁFICO 3 de este apartado muestran el curso seguido por los expedientes de queja, de actuación de oficio y solicitudes de interposición de recurso ante el Tribunal Constitucional, una vez recibidos o iniciados por la institución, y el estado en que se encontraban en el momento de cerrar el informe.

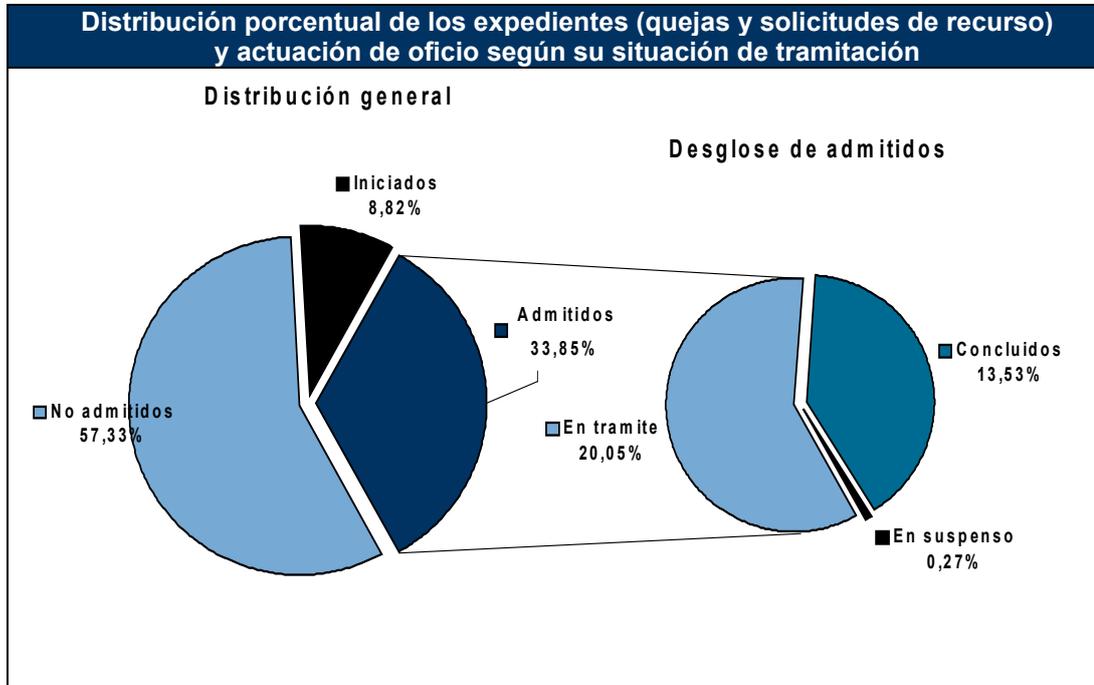
El porcentaje de admisión a trámite de los expedientes de queja ayuda a valorar, entre otros aspectos, el grado de conocimiento de los ciudadanos que se dirigen al Defensor del Pueblo en relación con las competencias de la institución, y sobre su capacidad para intervenir en los problemas que los afectan.

Como es frecuente reiterar en todos los informes de gestión de esta institución, la no admisión de una queja no supone una menor atención a los asuntos o peticiones planteadas por los ciudadanos que las presentan.

Cuadro 11

Situación de los expedientes (quejas y solicitudes de recurso) y de actuación de oficio									
SITUACIÓN		Individuales		Agrupados		Oficio		Total	
		Núm.	%	Núm.	%	Núm.	%	Núm.	%
■ Admitidos	■ En trámite	4.311	17,51	1.310	30,36	261	59,36	5.882	20,05
	■ Concluidos	3.365	13,67	463	10,73	141	34,48	3.969	13,53
	■ En suspenso	37	0,15	37	0,86	4	0,99	78	0,27
	Total	7.713	31,34	1.810	41,95	406	100,00	9.929	33,85
■ No admitidos	No admitidos	14.314	58,15	2.504	58,03			16.818	57,33
	Total	14.314	58,15	2.504	58,03			16.818	57,56
■ En estudio (a 31 dic.)	Iniciados	1.535	6,24	1	0,02			1.536	5,24
	Pendiente de contestación del interesado	1.052	4,27					1.052	3,59
	Total	2.587	10,51	1	0,02			2.588	8,82
TOTAL GENERAL		24.614	100,00	4.315	100,00	406	100,00	29.335	100,00

Gráfico 3



Admisión e inadmisión de los expedientes de queja

El CUADRO 12 recoge los motivos de no admisión de las quejas, todos ellos referidos a aspectos por los que no es posible dar curso a la pretensión de los interesados, o promover una actuación ante las administraciones públicas.

Cuadro 12

Expedientes de queja y recursos no admitidos	
MOTIVOS DE NO ADMISIÓN	Número
Varios motivos de no admisión concurrentes	4.146
Sin indicios de irregularidad administrativa	3.354
Falta de actuación administrativa previa	3.218
Sin contestación a solicitud ampliación de datos	1.434
Disconformidad con la legislación vigente	904
Otros motivos por los que no es competente el Defensor	816
Actuación incorrecta reconocida en vías de solución por otros exptes	712
Intervención judicial	626
Conflicto particular ajeno a la Administración	371
Solo se solicita información	273
Resuelto sin intervención del Defensor	248
Intervención de comisionado parlamentario autonómico	127
Sin actividad de los poderes públicos	115
Solo se envía información	107
Plazo superior a un año	103
Desistimiento	95
Inexistencia de interés legítimo	55
Carencia de fundamentos	41
Sentencia firme	26
No se cumplen los requisitos para la admisión del recurso	20
Inexistencia de pretensión	12
Autoridad administrativa en asuntos de su competencia	6
Perjuicios a terceros	6
Queja anónima	1
Sin contestación a defecto subsanable	1
Imposibilidad de contactar con el interesado	1
TOTAL	16.818

Expedientes de actuación de oficio

Además de los datos ofrecidos en el siguiente cuadro, acerca de los expedientes de oficio, en el anexo A del presente informe puede consultarse en detalle el listado de las administraciones de destino de estas actuaciones, y sobre los tipos de conclusión de los expedientes finalizados en el año. Por otra parte, el anexo C recoge el listado cronológico completo de todos los expedientes de actuación de oficio iniciados en 2020.

Cuadro 13

Expedientes de actuación de oficio. Iniciados y tramitados ante la Administración				
ADMINISTRACIONES	En trámite	Concluidos	En suspenso	Total
Administración General del Estado	80	76	2	158
Administración autonómica	122	39		161
Administración local	25	15		40
Fiscal General del Estado	1			1
Otras entidades públicas		4		4
Poder Judicial	1			1
Varias administraciones	32	7	2	41
TOTAL	261	141	4	406

3 Expedientes en tramitación de ejercicios anteriores, o reabiertos en el año 2020

A continuación se recogen los datos relativos a los expedientes de 2019 que no se habían iniciado, por estar pendientes de admisión al cierre del informe anterior, o expedientes de aquel año o anteriores que seguían en tramitación, además de aquellos otros expedientes en suspenso o ya cerrados y que fueron reabiertos por distintas causas (nuevo escrito del interesado, o cambio de situación de la cuestión planteada en su momento).

Cuadro 14

Situación de los expedientes de quejas y solicitudes de recurso que se encontraban pendientes al finalizar el año 2019								
SITUACIÓN			Individuales		Agrupados		Total	
			Núm.	%	Núm.	%	Núm.	%
■ Admitidos	■ En trámite		125	8,06	35	21,60	160	9,35
	■ Concluidos		293	18,90	3	1,85	296	17,29
	■ En suspenso		2	0,13	2	1,23	4	0,23
	TOTAL		1.118	27,10	40	24,69	460	26,87
■ No admitidos	No admitidas		1.118	72,13	122	75,31	1.240	72,43
	TOTAL		1.118	72,13	122	75,31	1240	72,43
■ Pendiente de datos (Reapertura)	Pte. de datos		1	0,06			1	0,06
	TOTAL		1	0,06			1	0,06
□ Anuladas	Anuladas		11	0,71			11	0,64
	TOTAL		11	0,71			11	0,64
TOTAL GENERAL			1.550	100,00	162	100,00	1.712	100,00

En el anexo A de este informe pueden consultarse diversos cuadros que hacen referencia a esos expedientes en tramitación de ejercicios anteriores, en los supuestos

siguientes: motivos de no admisión; administraciones concernidas en las admisiones, con sus porcentajes y un desglose de las distintas administraciones (Administración General del Estado y autonómicas), y tipos de conclusión según administraciones.

4 Recomendaciones, sugerencias, recordatorios de deberes legales y advertencias

Con motivo de la tramitación de los expedientes de queja individuales, agrupados y actuaciones de oficio, así como de las resoluciones de solicitudes de recurso de inconstitucionalidad y de los estudios monográficos, se formularon las resoluciones dirigidas a las distintas administraciones públicas que figuran a continuación, clasificadas en admitidas, rechazadas y pendientes de contestación.

Cuadro 15

Resoluciones formuladas					
RESOLUCIONES	Aceptadas	Rechazadas	Sin contestar	En trámite*	Total
Recomendaciones	278	59	177	102	616
Sugerencias	498	142	429	112	1.181
Recordatorios de deberes legales					453
Advertencias					4
TOTAL	776	201	606	214	2.254

*Están en trámite las resoluciones contestadas y en estudio o pendientes de recibir más información.

Cuadro 16

Recomendaciones por Administración de destino					
ADMINISTRACIONES	Aceptadas	Rechazadas	Sin contestar	En trámite*	Total
Administración General del Estado	75	33	70	19	197
Administración autonómica	159	18	71	59	307
Administración local	41	7	36	24	108
Otras entidades públicas	1				1
Poder Judicial		1			1
Universidades	2				2
TOTAL	278	59	177	102	616

*Están en trámite las resoluciones contestadas y en estudio o pendientes de recibir más información.

Cuadro 17

Sugerencias por Administración de destino					
ADMINISTRACIONES	Aceptadas	Rechazadas	Sin contestar	En trámite*	Total
Administración General del Estado	281	77	185	33	576
Administración autonómica	103	29	127	39	298
Administración local	114	33	114	40	301
Otras entidades públicas		2	3		5
Poder Judicial		1			1
TOTAL	498	142	429	112	1.181

*Están en trámite las resoluciones contestadas y en estudio o pendientes de recibir más información.

4 Presupuesto 2020

Los títulos de los capítulos y de los apartados de todo este epígrafe recogen las denominaciones contempladas en la Resolución de 20 de enero de 2014, de la Dirección General de Presupuestos, por la que se establecen los códigos que definen la clasificación económica.

Presupuesto del Defensor del Pueblo para el año 2020

De acuerdo con lo establecido en el artículo 134.4 de la Constitución, «[S]i la Ley de Presupuestos no se aprobara antes del primer día del ejercicio económico correspondiente, se considerarán automáticamente prorrogados los presupuestos del ejercicio anterior hasta la aprobación de los nuevos».

Por su parte, el artículo 38 de la 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, establece en sus apartados 2 y 3 que «2. La prórroga no afectará a los créditos para gastos correspondientes a programas o actuaciones que terminen en el ejercicio cuyos presupuestos se prorrogan o para obligaciones que se extingan en el mismo. 3. La estructura orgánica del presupuesto prorrogado se adaptará, sin alteración de la cuantía total, a la organización administrativa en vigor en el ejercicio en que el presupuesto deba ejecutarse». En consecuencia, y al haberse producido las circunstancias previstas en la Constitución, los Presupuestos Generales del Estado de 2019, que ya eran una prórroga de los de 2018, una vez realizadas las actuaciones previstas en el artículo 38 de la Ley General Presupuestaria anteriormente citado.

En los cuadros I y II figuran las dotaciones finales del presupuesto, incluyendo la aportación extraordinaria de las Cortes Generales durante el ejercicio de 675.000 € para atender obligaciones no presupuestadas, y en el cuadro V la ejecución del presupuesto después de adoptarse diversos acuerdos que aprueban determinadas transferencias entre subconceptos presupuestarios, previo informe de la Junta de Coordinación y Régimen Interior del Defensor del Pueblo, y con la fiscalización previa de la Intervención de las Cortes Generales, a fin de atender necesidades sobrevenidas a lo largo del ejercicio.

Cuadro I

PRESUPUESTO DE GASTOS 2020	Cantidad
CAPÍTULO I: Gastos personal	12.370.200,00 €
CAPÍTULO II: Gastos en bienes corrientes y servicios	2.325.100,00 €
CAPÍTULO III: Gastos financieros	2.500,00 €
CAPÍTULO IV: Transferencias corrientes	31.700,00 €
CAPÍTULO VI: Inversiones reales	820.500,00 €
TOTAL CAPÍTULOS I + II + III + IV + VI	15.550.000,00 €

Cuadro II

CAPÍTULO I. GASTOS DE PERSONAL		
Artículos	Descripción	TOTAL
10	Altos cargos	399.635,00 €
12	Funcionarios	9.300.365,00 €
13	Laborales	17.500,00 €
14	Otro personal	275.500,00 €
15	Incentivos al rendimiento	1.000,00 €
16	Cuotas, prestaciones y gastos sociales a cargo del empleador	2.376.200,00 €
TOTAL CAPÍTULO I		12.370.200,00 €
CAPÍTULO II. GASTOS CORRIENTES EN BIENES Y SERVICIOS		
Artículos	Descripción	TOTAL
20	Arrendamientos y cánones	118.500,00 €
21	Reparaciones, mantenimiento y conservación	864.000,00 €
22	Material, suministros y otros	1.285.600,00 €
23	Indemnizaciones por razón del servicio	57.000,00 €
24	Gastos de publicaciones	- €
TOTAL CAPÍTULO II		2.325.100,00 €
CAPÍTULO III. GASTOS FINANCIEROS		
Artículos	Descripción	TOTAL
34	De depósitos y fianzas	2.500,00 €
TOTAL CAPÍTULO III		2.500,00 €

CAPÍTULO IV. TRANSFERENCIAS CORRIENTES		
Artículos	Descripción	TOTAL
44	A sociedades, entidades públicas empresariales, fundaciones y resto de entes del sector público	6.000,00 €
48	A familias e instituciones sin fines de lucro	10.500,00 €
49	Al exterior	15.200,00 €
TOTAL CAPÍTULO IV		31.700,00 €

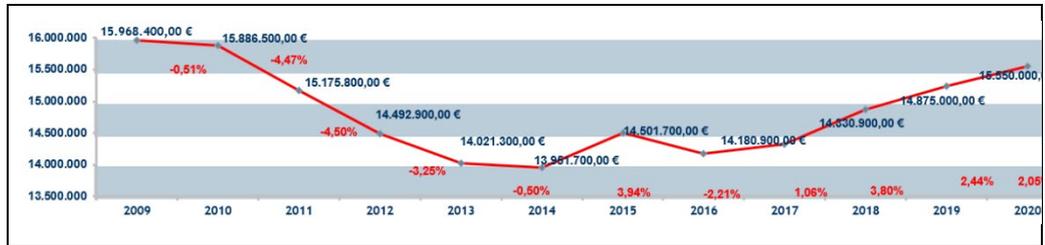
CAPÍTULO VI. INVERSIONES REALES		
Artículos	Descripción	TOTAL
61	Inversiones de reposición en infraestructura y bienes destinados al uso general	5.000,00 €
62	Inversión nueva asociada al funcionamiento operativo de los servicios	454.000,00 €
63	Inversión de reposición asociada al funcionamiento operativo de los servicios	85.000,00 €
64	Gastos de inversiones de carácter inmaterial	276.500,00 €
TOTAL CAPÍTULO VI		820.500,00 €
TOTAL PRESUPUESTO (CAPÍTULOS I + II)		15.550.000,00 €

Evolución presupuestaria interanual 2009-2020 (dotaciones finales)

Cuadro III

AÑO	Cantidad (€)	Porcentaje variación respecto año anterior
2009	15.968.400	-
2010	15.886.500	-0,51 %
2011	15.175.800	-4,47 %
2012	14.492.900	-4,50 %
2013	14.021.300	-3,25 %
2014	13.951.700	-0,50 %
2015	14.501.700	3,94 %
2016	14.180.900	-2,21 %
2017	14.330.900	1,06 %
2018	14.875.000	3,80 %
2019	15.238.000	2,44 %
2020	15.550.000	2,10 %

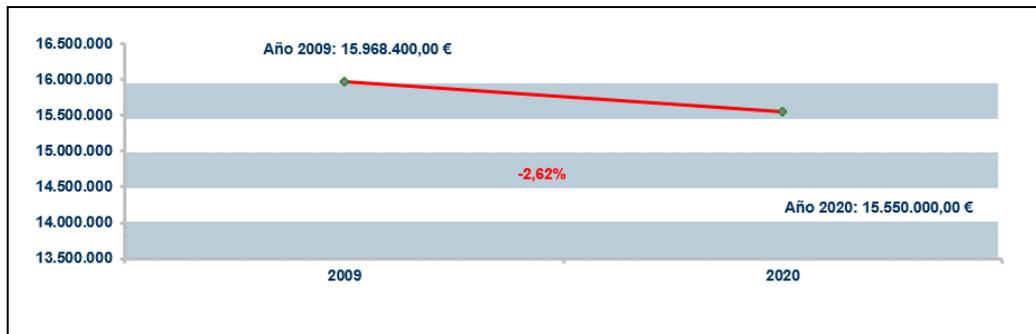
Gráfico I



Cuadro IV

2009	2020	% INCREMENTO
15.968.400,00 €	15.550.000,00 €	-2,62 %

Gráfico II



Ejecución presupuestaria

Cuadro V

EJECUCIÓN PRESUPUESTARIA a 31-12-2020	Dotación final	Comprometido	Gastado	Remanentes
CAPÍTULO I: GASTOS DE PERSONAL				
Artículo 10: Altos Cargos	399.635,00	375.250,05	375.250,05	24.384,95
Artículo 12: Funcionarios	9.300.365,00	9.246.588,06	9.246.588,06	53.776,94
Artículo 13: Laborales	17.500,00	17.210,23	17.210,23	289,77
Artículo 14: Otro personal	275.500,00	272.371,60	272.371,60	3.128,40
Artículo 15: Incentivos al rendimiento	1.000,00			1.000,00
Artículo 16: Seguridad Social, prestaciones y gastos sociales	2.376.200,00	2.330.582,00	2.330.582,00	45.618,00
TOTAL CAPÍTULO I	12.370.200,00	12.242.001,94	12.242.001,94	128.198,06

CAPÍTULO II: GASTOS EN BIENES CORRIENTES Y SERVICIOS				
Artículo 20: Arrendamientos	118.500,00	102.411,63	102.411,63	16.088,37
Artículo 21: Reparaciones, mantenimientos y conservación	864.000,00	803.700,86	803.700,86	60.299,14
Artículo 22: Material de oficina, suministros y comunicaciones	1.285.600,00	1.119.188,26	1.119.188,26	166.411,74
Artículo 23: Indemnizaciones por razón del servicio	57.000,00	40.126,97	40.126,97	16.873,03
Artículo 24: Gastos de publicaciones	0,00			0,00
TOTAL	2.325.100,00	2.065.427,72	2.065.427,72	259.672,28

CAPÍTULO III: GASTOS FINANCIEROS				
Artículo 34: De depósitos y fianzas	2.500,00	1.318,38	1.318,38	1.181,62
TOTAL CAPÍTULO III	2.500,00	1.318,38	1.318,38	1.181,62

CAPÍTULO IV: TRANSFERENCIAS CORRIENTES				
Artículo 44: A sociedades, entidades públicas, fundaciones y resto de entes del sector público	6.000,00		0,00	6.000,00
Artículo 48: A familias e instituciones sin fines de lucro	10.500,00		0,00	10.500,00
Artículo 49: Al exterior	15.200,00	13.676,53	13.676,53	1.523,47
TOTAL CAPÍTULO IV	31.700,00	13.676,53	13.676,53	18.023,47

CAPÍTULO VI: INVERSIONES REALES				
Artículo 61: Inversiones de reposición en infraestructura y bienes destinados al uso general	5.000,00			5.000,00
Artículo 62: Inversión nueva asociada al funcionamiento operativo de los servicios	454.000,00	116.783,78	116.783,78	337.216,22
Artículo 63: Inversión de reposición asociada al funcionamiento operativo de los servicios	85.000,00	71.785,91	71.785,91	13.214,09
Artículo 64: Gastos de inversiones de carácter inmaterial	276.500,00	274.980,44	274.980,44	1.519,56
TOTAL CAPÍTULO VI	820.500,00	463.550,13	463.550,13	356.949,87
TOTAL PRESUPUESTO (CAPITULOS I, II, III, IV y VI)	15.550.000,00	14.785.974,70	14.785.974,70	764.025,30

RESOLUCIONES

Recomendaciones y sugerencias

El Defensor del Pueblo formula Recomendaciones y Sugerencias a las distintas administraciones, a partir de la tramitación de las quejas o de las actuaciones de oficio, con el fin de promover la efectiva modificación de una determinada práctica administrativa, o incluso de una normativa. La Administración puede no aceptarla, pero la ley le obliga en cualquier caso a razonar los motivos de esa decisión. En 2020, la institución ha formulado 616 Recomendaciones y 1.181 Sugerencias. En los anexos E.1 y E.2 del presente informe (edición en la web institucional) se incluye un listado completo de estos dos tipos de resoluciones, con un enlace a los textos de cada una de ellas, tal y como se encuentran en la web institucional. A través del enlace se puede consultar, asimismo, el estado de respuesta por parte de la Administración concernida.

Solicitudes de interposición ante el Tribunal Constitucional

Este año han sido presentadas ante el Defensor del Pueblo 909 solicitudes de recurso ante el Tribunal Constitucional: 791 solicitudes de recurso de inconstitucionalidad contra distintas normas y 118 recursos de amparo.

El aumento de solicitudes de recursos de este año tiene relación con las medidas tomadas ante la pandemia de covid-19. Algunas de estas normas son el Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública; Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el covid-19, y contra los reales decretos ley de medidas y todas las normas de desarrollo aplicadas; Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del covid-19; Real Decreto-ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del covid-19; Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo, por el que se regula un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el covid-19; Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al covid-19; Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias

para apoyar la economía y el empleo; Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al covid-19 en el ámbito de la Administración de Justicia; Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el ingreso mínimo vital; Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el covid-19; Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica, y Real Decreto-ley 31/2020, de 29 de septiembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la educación no universitaria.

Los textos completos de todas esas resoluciones formuladas por el Defensor del Pueblo pueden ser consultados en el anexo E.5 del presente informe (disponible en el portal web institucional).

ADMINISTRACIONES NO COLABORADORAS O ENTORPECEDORAS

El artículo 19 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, obliga a que las administraciones contesten al Defensor del Pueblo sobre la información que precisa para sus actuaciones. Pero la contestación ofrecida no es siempre inmediata y en algunos casos, incluso, aunque no sea lo más frecuente, no llega a producirse, tras haber sido reclamada en varias ocasiones. En estos supuestos, el artículo 18.2 de la mencionada Ley Orgánica 3/1981 faculta al Defensor del Pueblo para declarar al órgano o unidad administrativa concernida de «hostil o entorpecedora de sus funciones» y, además, ponerlo en conocimiento de las Cortes Generales, por medio de su inclusión en el presente informe anual o, en su caso, en un informe especial.

En el anexo D de este informe, accesible a través de la web institucional, se recoge la relación de órganos y unidades de las distintas administraciones que en el año 2020 no han dado adecuada respuesta a los requerimientos efectuados por el Defensor del Pueblo. Estas administraciones se han clasificado en dos apartados: administraciones que no han contestado en el año 2020, tras al tercer requerimiento, y administraciones que han contestado tras recibir el tercer requerimiento.

Las características de cada uno de esos casos son distintas, tanto por la repercusión del incumplimiento, como por la insistencia en el mismo o por los recursos disponibles por parte de las propias administraciones. Con el fin de que estas administraciones contesten a los requerimientos de esta institución, se han llevado a cabo gestiones para que las peticiones de información pendientes que estaban más atrasadas fueran contestadas.

En la página web del Defensor del Pueblo, independientemente del informe anual, se incluye un apartado de administraciones entorpecedoras. Se pueden localizar ahí las administraciones que se retrasan en contestar al Defensor del Pueblo de dos formas: por un listado en el que las administraciones están clasificadas por Administración General del Estado, Administración autonómica, Administración local, Fiscalía General del Estado, otras entidades públicas, Poder Judicial y universidades; mediante un mapa en el que se pueden localizar geográficamente dichas administraciones entorpecedoras.

Las administraciones que aparecen reflejadas suelen ser ayuntamientos e incluso entidades locales menores. Se conocen las carencias y falta de medios materiales y humanos de los pequeños municipios y las dificultades que les puede plantear recopilar la información requerida. Pero ello no les exime de la obligación de contestar al Defensor del Pueblo.

Supervisión de la actividad de las administraciones públicas

1 ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Consideraciones generales

En el año 2020, se ha recibido el mismo número de quejas que el año anterior, por discrepar de una resolución judicial y por desacuerdo con un procedimiento judicial en trámite. Según datos del Consejo General del Poder Judicial, contenidos en la Memoria de 2020 (con datos de 2019), en 2019 ingresaron en los tribunales de Justicia 6.279.302 asuntos, lo que constituye un incremento del 4,8 % con respecto al año 2018, en que fueron 5.993.828. La denominada «tasa de congestión», el cociente entre la suma de los asuntos pendientes de resolver al comienzo del año y los ingresados en ese año y los asuntos resueltos en el año, ha sido de 1,46. Se mantiene prácticamente estable, pues el año anterior fue de 1,45.

Han ingresado en la jurisdicción civil 2.384.147 asuntos, lo que constituye un incremento del 7 % con respecto al año anterior, en que fueron 2.227.531. La tasa de congestión es la misma del año anterior (1,70). En la jurisdicción penal ingresaron 3.213.114 asuntos, un 1,9 % más que los 3.151.698 asuntos penales ingresados el año anterior. La tasa de congestión es la misma del año anterior (1,22). En la jurisdicción contencioso-administrativa ingresaron 249.367 asuntos, con un fortísimo incremento del 19,7 % con respecto al año anterior, en que fueron 208.374 asuntos. La tasa de congestión ha pasado de 1,88 a 1,93, con un incremento del 2,7 %. Finalmente, en la jurisdicción social ingresaron 432.489 asuntos, con un notable incremento del 6,5 % sobre los 406.022 asuntos ingresados el año anterior. La tasa de congestión ha sido 1,82, siendo el año anterior de 1,76, lo que constituye un incremento del 3,4 %. La tasa de litigiosidad española ha sido de 133,5 asuntos por cada 1.000 habitantes en el año 2019, un incremento con respecto a los 128,3 asuntos por cada 1.000 habitantes del año anterior.

En 2020, en el Defensor del Pueblo se han recibido unas cantidades de quejas muy parecidas al año anterior: sobre demoras judiciales en la jurisdicción civil, en la penal, en la contencioso-administrativa, en la social y en la mercantil.

En la publicación de diciembre de 2020 de esta institución *Actuaciones ante la pandemia de covid-19*, se señaló que la justicia, entendida como servicio público, ha padecido los problemas derivados del cierre de las oficinas judiciales y de la suspensión de los plazos procesales hasta principios de junio. Los conocidos retrasos de la Administración de Justicia (ver el estudio del Defensor del Pueblo *Retrasos en la Administración de Justicia*, del año 2019) se han visto agravados por la pandemia, como ha sucedido por el cierre de oficinas y la necesidad súbita de teletrabajar —y evitar la

presencialidad, connatural al principio procesal de oralidad, al menos en buena medida— en otros ámbitos del sector público (ambas publicaciones están disponibles en <https://www.defensordelpueblo.es/>).

Para comprender la incidencia de la pandemia en la Administración de Justicia, baste decir que, según datos del Consejo General del Poder Judicial, si la tasa de congestión en 2019 fue en el conjunto del sistema 1,46, en el primer trimestre de 2020 fue de 3,04, en el segundo de 4,55 y en el tercero de 3,36. Es decir, la pendencia ha triplicado o incluso cuadruplicado la capacidad de resolución.

Debe destacarse, en orden a mejorar la necesaria digitalización de la Justicia (que conlleva la supresión del papel físico), la Recomendación al Ministerio de Justicia de que impulse una reforma puntual de la Ley de Enjuiciamiento Civil para suprimir de su artículo 273 el siguiente párrafo: «[Únicamente de los escritos y documentos que se presenten vía telemática o electrónica que den lugar al primer emplazamiento, citación o requerimiento del demandado o ejecutado, se deberá aportar en soporte papel, en los tres días siguientes, tantas copias literales cuantas sean las otras partes». Y suprimir también del segundo párrafo del artículo 275, la frase «[...]», salvo que se trate de los escritos de demanda o contestación, o de los documentos que deban acompañarlos, en cuyo caso se tendrán aquellos por no presentados o estos por no aportados, a todos los efectos».

Sobre los registros, subsiste la preocupación. En 2019 han aumentado las quejas sobre la materia. Dentro de este grupo de quejas, sobre «retrasos de expedientes de nacionalidad» ha habido una cierta reducción. En todo caso, cifras muy elevadas. La entrada en vigor de la Ley de Registro Civil de 2011 ha sido postergada por enésima vez.

Mantiene completa actualidad, por lo que debe reiterarse, lo que se decía en el informe anual 2019:

[L]a Ley 20/2011 establece una innovadora concepción del registro ya que se configura como un registro único territorialmente, electrónico y desjudicializado. La recepción de quejas año tras año pone de manifiesto que son los ciudadanos los que están soportando ese proyecto de transformación del registro civil que no acaba de terminar y mientras tanto la atención al usuario está cada vez más devaluada porque no se adoptan suficientes medidas para mejorar el servicio, seguramente por el hecho de que «próximamente» se va a modificar todo el sistema.

Es necesario que la Ley 20/2011 entre en vigor definitivamente o adoptar una decisión diferente sobre el marco regulador del registro civil; lo que no debe prorrogarse más es la provisionalidad que afecta desde hace tantos años al régimen jurídico de una cuestión de esta trascendencia.

El Defensor del Pueblo considera que, sea cual sea la decisión que se adopte, el objetivo debe ser un registro civil eficaz, que resuelva con celeridad y sea gratuito para los ciudadanos.

Con respecto a los abogados, el número de quejas por el funcionamiento del turno de oficio ha sido el mismo que el año anterior. Con respecto al funcionamiento de los colegios se ha recibido un número parecido de quejas, lo mismo que los relativos a la disconformidad con la actuación del abogado.

Ha de destacarse la especial trascendencia del sistema de justicia gratuita en el contexto del súbito empobrecimiento de la población, debido a los efectos económicos de la pandemia, por lo que la institución seguirá atenta a los proyectos normativos en este campo del Ministerio de Justicia.

1.1 ESTADOS DE ALARMA

Aunque incardinada más bien en el derecho constitucional procede en este epígrafe referirse con brevedad a la cuestión jurídica de los estados de alarma decretados —y prorrogados— en 2020, a causa de la pandemia del coronavirus.

Estado de alarma que subsiste al escribir estas líneas (con vigencia, al menos, hasta el 9 de mayo de 2021), lo mismo que la pandemia.

Esta brevedad se explica porque el Defensor del Pueblo se ha pronunciado ya en varias ocasiones sobre los estados de alarma. Lo ha hecho en la Resolución de 3 de septiembre de 2020, emitida para resolver sobre las solicitudes de recurso de inconstitucionalidad que le habían sido formuladas; en la comparecencia parlamentaria llevada a cabo en la Comisión Mixta Congreso-Senado de relaciones con el Defensor del Pueblo, el 26 de noviembre de 2020; en el documento *Actuaciones ante la pandemia de covid-19*, publicado por el Defensor del Pueblo el 10 de diciembre de 2020, y, finalmente, en la Resolución de 20 de enero de 2021, emitida para resolver las solicitudes de recurso de inconstitucionalidad que le habían sido formuladas frente al «segundo estado de alarma nacional». La publicación de todos estos textos en la web institucional, así como de notas de prensa explicativas, constituye amplia información para la ciudadanía.

La entrada en juego, por primera vez desde la Constitución, de su artículo 116 en todo el territorio nacional (el estado de alarma de 2010 se limitó a instalaciones aeroportuarias), la estrecha vinculación entre dicho artículo y los derechos fundamentales y la ausencia de doctrina jurisprudencial suficiente, han obligado al Defensor del Pueblo a una profunda reflexión sobre el alcance y las implicaciones del estado de alarma.

Esta reflexión se ha producido de oficio y, también, para atender la multitud de escritos de ciudadanos que, sobre todo en el primer estado de alarma, y bajo la intensa

alteración de la vida cotidiana que supuso el confinamiento domiciliario, se dirigieron al Defensor del Pueblo expresando su queja y, también, pidiendo que se recurriese al Tribunal Constitucional.

En virtud de las admisiones a trámite de 6 de mayo y de 17 de noviembre de 2020, el Tribunal Constitucional se pronunciará en su día sobre los recursos que le han sido presentados, por otro sujeto legitimado, frente al primer y al segundo estado de alarma.

El deber del Defensor del Pueblo era decidir si procedía recurrir también por observar que la Constitución —en concreto el artículo 116, desarrollado por la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio— había sido infringida por estos estados de alarma, declarados y prorrogados para hacer frente a la pandemia causada por el virus covid-19, quizás la mayor amenaza a la salud pública en España en muchas décadas, y que ha causado decenas de miles de fallecimientos y un durísimo golpe a la economía.

El Defensor del Pueblo considera que ha sido conforme a la Constitución y a la Ley Orgánica 4/1981 la declaración y prórroga de los estados de alarma. Nadie puede discutir que se han limitado o restringido derechos fundamentales porque es una evidencia. Los ciudadanos no han podido salir de sus casas cuando querían y para lo que querían. Las clases presenciales en la educación se han reducido drásticamente. El derecho de reunión solo ha podido ejercitarse bajo fuertes condiciones. La hostelería ha debido cerrar en muchas ocasiones, horarios y territorios. Y un largo etcétera, en buena medida, se refleja a lo largo del presente informe anual. Pero todo eso se ha llevado a cabo para salvar vidas y preservar la salud. Con mayor o menor acierto o eficacia, pero con un fundamento plenamente constitucional.

No todo vale, ciertamente, por un buen fin. Pero es claro para el Defensor del Pueblo que el estado de alarma es un mecanismo constitucional (artículo 116), que puede tener como presupuesto una gravísima pandemia (Ley Orgánica 4/1981) y que ha sido aplicado con suficiente fundamento en las circunstancias dramáticas que todavía se viven.

En la mencionada publicación *Actuaciones ante la pandemia de covid-19* (diciembre 2020) se señaló que el Defensor del Pueblo, alto comisionado de las Cortes Generales para la defensa de los derechos fundamentales, debía pronunciarse sobre la adecuación o no a la Constitución de un estado de alarma, que afectó a todos los ciudadanos en su vida cotidiana y en sus derechos y libertades. Y ello con todo respeto a las diversas posiciones (muchas veces contrapuestas) que se han sustentado en la sociedad al respecto y con lo que, en su día, necesariamente determine el Tribunal Constitucional al resolver el recurso que le ha sido presentado por otro sujeto legitimado.

El estado de alarma, contemplado en el artículo 116 de la Constitución, se puede declarar por «alteraciones graves de la normalidad» de una lista especificada en el artículo

cuarto de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio. En esa lista se hallan (apartado b) las «crisis sanitarias, tales como epidemias».

Ha sido muy intenso el debate político sobre si hubiera sido suficiente la legislación sanitaria ordinaria (con o sin reformas) para adoptar determinadas medidas restrictivas orientadas a combatir la epidemia. No corresponde al Defensor del Pueblo resolver este debate, cuya complejidad jurídica está lejos de tener una respuesta satisfactoria para todos. Lo que sí es cierto es que la gravedad de la situación que ha afrontado y sigue afrontando España (y el mundo entero) reclama medidas extraordinarias que necesitan una cobertura jurídica suficiente y eficaces mecanismos de control jurídico y político.

El estado de alarma, como instrumento constitucional, está previsto para situaciones como la actual y no puede rechazarse *a priori* su idoneidad, sin perjuicio de que, como situación limitativa de derechos que es, exige un riguroso seguimiento, de modo que se garantice el respeto a los principios que, de conformidad con la Ley Orgánica 4/1981, lo informan: intervención mínima, proporcionalidad, temporalidad, normalidad y responsabilidad. En términos de respeto a los derechos fundamentales, no sería preocupante un estado de alarma duradero si la extrema gravedad de las circunstancias lo exige; lo grave sería que no se atendiesen los mencionados principios. Lo contrario sería dar más importancia al «continente» que al «contenido», al nombre de las cosas que a las cosas mismas.

Los razonamientos detallados del Defensor del Pueblo pueden consultarse en el anexo E.5 de este informe y en la página web de esta institución. Baste añadir aquí que el primer estado de alarma y el segundo tienen elementos comunes, pero el segundo tiene problemas específicos que también han sido analizados: la duración de la prórroga, la delegación de atribuciones en los presidentes de las comunidades autónomas y la concatenación entre el estado de alarma declarado en nueve municipios de la Comunidad de Madrid, entre el 9 y el 24 de octubre de 2020, y el segundo estado de alarma nacional.

1.2 DILACIONES EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Las dilaciones indebidas son un problema endémico en la Administración de Justicia española en todos los órdenes jurisdiccionales. Desde la institución del Defensor del Pueblo, además de ponerlo en evidencia, se han aportado propuestas para tratar de solucionar o, al menos, paliar la situación. Las últimas fueron las medidas sugeridas en 2019, en el estudio *Retrasos en la Administración de Justicia*, fundamentalmente referidas a impulsar reformas legislativas para la simplificación procesal, elaborar una nueva planta y demarcación judicial y diseñar una plantilla acorde con las necesidades de cada órgano judicial, todo ello con la cobertura de una suficiente dotación presupuestaria.

El retraso en la tramitación y resolución de los procedimientos judiciales viene acumulando una preocupante situación de pendencia año tras año, que se ha visto agravada en 2020, con ocasión de la pandemia de covid-19, porque para hacerla frente fue necesaria la aprobación del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el covid-19, que en su disposición adicional segunda acordó en el ámbito de la Administración de Justicia la suspensión de los términos y plazos procesales, con las solas excepciones necesarias para garantizar los derechos reconocidos a todas las personas en el artículo 24 de la Constitución.

Para hacer frente a las consecuencias de las medidas acordadas en la citada norma, se aprobó el Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al covid-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, que tuvo por finalidad, entre otras, procurar una salida ágil a la acumulación de los procedimientos suspendidos por la declaración del estado de alarma cuando se produjera el levantamiento de la suspensión.

La Ley 3/2020, de 18 de septiembre, derogó el Real Decreto-ley 16/2020 y regula medidas de carácter organizativo y tecnológico destinadas a seguir afrontando las consecuencias que ha tenido la crisis sobre la Administración de Justicia y ampliar su aplicación temporal hasta el 20 de junio de 2021.

Por su parte, la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial aprobó, el 11 de mayo de 2020, los criterios generales para la elaboración de los planes de reanudación de la actividad judicial por las salas de gobierno de la Audiencia Nacional y de los tribunales superiores de Justicia, que incluyen las actuaciones que pueden llevarse a cabo durante la vigencia de la suspensión de plazos procesales y administrativos y las recomendaciones a seguir una vez que se levantara esa suspensión y se reactivase plenamente la actividad jurisdiccional.

No obstante, no se ha conseguido reducir la acumulación de procedimientos sin resolver y, como se ha indicado, las dilaciones afectan a todos los órdenes jurisdiccionales

y a esta institución acuden justiciables solicitando ayuda porque se sienten perjudicados por el retraso de la solución judicial a su caso.

La comparación de las quejas recibidas en 2020 sobre retrasos judiciales con los miles de procedimientos que se incoan cada año puede hacer pensar que el problema no es tan grave, pero ello quizás se deba a que los ciudadanos consideren que el Defensor del Pueblo, como dispone la Ley Orgánica 3/1981, por respeto al principio de independencia de la jurisdicción, no puede entrar en el examen individual de las quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial y que, si se interpone demanda o recurso ante los tribunales de Justicia, tiene que suspender cualquier investigación que hubiera iniciado. De ello, se puede deducir, el desconocimiento de que esta institución sí puede intervenir en lo que hace a los retrasos y dilaciones indebidas que puedan sufrir los procedimientos judiciales a fin de contribuir a paliar aquellos, si bien siempre evitando cualquier tipo de intervención o pronunciamiento sobre el fondo del asunto de que se trate.

No es excepcional que, en las investigaciones seguidas, se reconozca que el tiempo transcurrido en la tramitación del procedimiento objeto de la queja es elevado, pero que la dilación trae causa en la sobrecarga de trabajo que padece el órgano judicial y en un déficit estructural de planta judicial. En esos casos, se informa de que el artículo 121 de la Constitución dispone que los daños que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia darán derecho a una indemnización a cargo del Estado y se sugiere que se puede acudir en consulta a un abogado sobre las vías existentes para hacer efectivo ese derecho.

A modo de ejemplo se expone a continuación una serie de quejas de 2020 referidas a los diferentes órdenes jurisdiccionales, que reflejan diversas incidencias que coadyuvan a las dilaciones.

Traslado de la juez titular del órgano antes de dictar sentencia

En el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Pozoblanco (Córdoba), se tramitaba el procedimiento de liquidación de bienes matrimoniales y el 21 de marzo de 2018, quedó suspendida la vista que presidía la juez titular, hasta el día 25 de marzo de 2019, en que fue trasladada a Madrid. Una de las partes se lamentaba del retraso en el procedimiento administrativo para autorizar a la juez a que continúe el juicio y dicte sentencia en el citado procedimiento de liquidación de bienes matrimoniales.

En las actuaciones seguidas, se tuvo conocimiento de los informes emitidos por el Servicio de Inspección del Consejo General del Poder Judicial y por la letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Pozoblanco.

En ellos, la Jefatura del Servicio de Inspección consideró que no había existido retraso en la concesión de la autorización de la juez para la continuación de la vista y dictado de sentencia ni en el mismo procedimiento judicial, estando pendiente de celebrar dicha vista en una fecha próxima. Por otra parte, el informe indicaba que el rendimiento individual de la juez había superado el indicador del Consejo General del Poder Judicial en todo el período examinado, siendo especialmente notable su actividad en el año 2018, en que dobla la resolución establecida por el Consejo General del Poder Judicial, y en el primer semestre del año 2020, en el que superó ampliamente el indicador a pesar de la declaración de estado de alarma.

El proceso gubernativo para obtener la prórroga de dicha autorización había sido ágil, ya que el 3 de diciembre de 2019 se formuló la solicitud, y la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en reunión de fecha 14 de enero de 2020, acordó autorizar la actuación solicitada, una vez realizado el correspondiente expediente, informando de dicha autorización al órgano afectado y a la interesada, así como al Consejo General del Poder Judicial a los efectos económicos y la autorización, en su caso, de la ausencia de destino que actualmente ocupa la juez.

La Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en su reunión de 13 de febrero de 2020, acordó a su vez la prórroga de la jurisdicción solicitada, notificándose al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, órgano afectado, y a la interesada el día 20 de febrero de 2020, por lo que no se aprecian paralizaciones ni retrasos en la autorización de prórroga de jurisdicción para que la juez pueda continuar la celebración de vista y dictar la sentencia.

Tampoco se aprecian tales dilaciones en la tramitación del procedimiento de liquidación del régimen económico matrimonial desde el día 21 de marzo de 2018, fecha en que se suspendió la vista, hasta el 25 de marzo de 2019, fecha en que, la titular del juzgado por concurso de traslado, se fue a otro destino judicial en la Comunidad de Madrid. En ese tiempo, según el cronograma de la letrada de la Administración de Justicia se realizaron varias actuaciones esenciales para la correcta resolución del procedimiento, motivadas por la necesidad de recabar los elementos de prueba necesarios para el correcto dictado de sentencia, de lo que se desprende que no han existido paralizaciones en la tramitación imputables al órgano.

No se puede obviar que el 14 de marzo de 2020 se procedió a la declaración del estado de alarma, quedando suspendidos todos aquellos procedimientos que no eran urgentes, siendo este el caso de los procedimientos de liquidación de regímenes matrimoniales. Así como que la juez residía en la ciudad de Madrid, ciudad especialmente afectada por la pandemia y donde se habían adoptado medidas más restrictivas debido al elevado número de contagios llegando a imponer el confinamiento en algunas zonas, haciendo todo esto que fuera más dificultoso la posibilidad de poderse desplazar para la

celebración del juicio. No obstante, entre la juez y la letrada se estaba estudiando la posibilidad de hacerlo por vía telemática, como también lo había estimado válido el Consejo General del Poder Judicial, y para ello estaban en contacto para ver qué día se podría señalar y la disponibilidad de las salas y de medios telemáticos (20022229).

Elevada carga de trabajo del órgano judicial

Un ciudadano manifestaba su disconformidad con las dilaciones que estaba sufriendo la tramitación y resolución de su demanda de modificación de medidas para custodia compartida en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 7 de Toledo. Además, en septiembre de 2019, el interesado había presentado una queja formal en el Juzgado Decano de Toledo y recibió una carta del Consejo General del Poder Judicial indicando que se resolvería en breve, pero se lamenta de que en mayo de 2020 no tenía respuesta del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 7 de Toledo.

El Consejo General del Poder Judicial informó que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 7 de Toledo, soportaba una elevada carga de trabajo superior a los indicadores de entrada de asuntos aprobados como criterio técnico por el Consejo General del Poder Judicial. El rendimiento del órgano había sido elevado en todo el período analizado y el tiempo de respuesta civil estaba en la media del partido judicial.

A la vista del cronograma procesal remitido por la letrada del órgano judicial, podía afirmarse que en el procedimiento de modificación de medidas contenciosas objeto de la queja se había seguido, pese a la carga de trabajo del juzgado, un impulso procesal adecuado y si había sufrido alguna paralización, no había sido por causa imputable al juzgado.

El procedimiento en junio de 2020, momento de emitirse el informe, se encontraba a la espera de las alegaciones de las partes, para activar el protocolo entre el Consejo General del Poder Judicial, a los efectos de practicar la pericial psicológica solicitada por la parte demandada.

Por lo tanto, la Jefatura del Servicio de Inspección del Consejo General del Poder Judicial consideraba que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 7 de Toledo, con relación al procedimiento de modificación de medidas contenciosas, objeto de la queja, había actuado dentro del marco legal establecido, sin que se desprendiera la existencia de actuación irregular o demora alguna que le resulte imputable (20011478).

Elevada carga de trabajo del equipo pericial al servicio del órgano

Un padre se lamentaba, en febrero de 2020, del anómalo funcionamiento de los equipos psicosociales adscritos al Juzgado de Violencia sobre la Mujer número 1 de Torrejón de Ardoz (Madrid), ya que, en la pieza separada de Modificación de Medidas Cautelares de 2018, mediante Auto de 9 de abril de 2019, se acordó modificar parcialmente el régimen de visitas con su hija menor, aumentándolas ligeramente, a expensas de lo que dictaminara el equipo psicosocial, cuyo informe se solicitó el 27 de mayo de 2019.

El compareciente manifestaba su disconformidad con que desde entonces el expediente estaba paralizado y le habían informado de que el equipo psicosocial estaba atendiendo las peticiones de informe que tuvieron entrada en septiembre de 2018, por lo que era previsible que transcurriesen muchos meses o más de un año para que la madre de la menor y él fueran citados, con el grave riesgo de que se produjera desafección y falta de apego de la niña con su padre, dada la edad de su hija (cinco años) y la que tenía en el momento de restringirse las visitas (tres años).

Se solicitó información al Consejero de Justicia, Interior y Víctimas de la Comunidad de Madrid, recordándole que esta institución, el 17 de agosto de 2016, formuló a la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno Comunidad de Madrid una Recomendación sobre la necesidad de adoptar medidas para reducir la carga de trabajo de los equipos psicosociales adscritos a los partidos judiciales de Coslada y Torrejón de Ardoz.

En diciembre de 2016, la Comunidad de Madrid informó al Defensor del Pueblo que se estaba desarrollando una herramienta informática de reparto por parte de la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid, que permitiría el reparto equitativo de trabajo y redundaría en los tiempos de emisión de informes. La aplicación informática se iba a integrar en el «expediente judicial electrónico», permitiendo consultar a los jueces/magistrados el contenido de los informes en el momento de redactar las sentencias. Por ello, en enero de 2017 se dio por concluido el expediente al entender que la Recomendación había sido formalmente aceptada.

Sin embargo, a la vista de la queja de 2020, parecía ser que con dicha medida no se había conseguido que los equipos psicosociales adscritos a los Juzgados de Violencia sobre la Mujer de Torrejón de Ardoz redujeran los tiempos de emisión de informes.

La Consejería de Justicia, Interior y Víctimas contestó que, desde la fecha de la respuesta a la anterior queja (diciembre 2016), se había procedido a contratar a un psicólogo adicional para reducir el retraso en la emisión de informes que afectaba a los juzgados de Coslada y Torrejón (fecha de contratación, 4 de julio de 2019). Además, se realizaba un seguimiento mensual del ritmo de emisión de informes de los equipos que prestan servicios en esos juzgados y, periódicamente, se habla con ellos.

Dado que en el informe recibido no se daba respuesta a la petición de información acerca del plazo dentro del que presumiblemente se emitirá el informe del equipo psicosocial que había dado lugar a la incoación de la queja, se solicitó la ampliación del informe en ese sentido. Informando la citada consejería que la unidad familiar estaba citada para una entrevista por el equipo psicosocial los días 20, 21 y 22 de octubre de 2020 y, una vez realizadas las entrevistas, se procedería a la emisión del informe solicitado (20002223).

Sobrecarga de trabajo para la ejecución civil

Una madre comparecía en febrero de 2020 manifestando su disconformidad con las excesivas dilaciones que estaban sufriendo la tramitación y resolución de dos procedimientos de ejecución de títulos judiciales en los que se reclaman cantidades por impago de manutención de su hija. Esos procedimientos eran uno de Ejecución de Títulos Judiciales de 2004 del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Móstoles (Madrid) y otro de Ejecución de Títulos Judiciales de 2013 del Juzgado de Primera Instancia número 7 de Móstoles (Madrid).

En las actuaciones seguidas, el Servicio de Inspección del Consejo General del Poder Judicial solicitó a los letrados de la Administración de Justicia de esos órganos informe sobre los asuntos objeto de queja.

El informe del Juzgado de Primera Instancia número 7 de Móstoles, ponía de manifiesto que el juzgado tenía una sobrecarga de trabajo con 2.400 asuntos de entrada y 250 ejecuciones al año, con lo que tiene concedido un refuerzo de un magistrado en comisión de servicios con relevación de funciones y dos funcionarios de tramitación desde hacía tres años.

En cuanto al *iter* procesal trasladado, se podía comprobar que el procedimiento se había tramitado en plazos y fechas de menos de un mes, excepto en el año 2019, que se produjo un cambio del funcionario del negociado donde se produce un pico de más meses que ha sido solucionado, estando el procedimiento al día de tramitación en el momento del informe. Consultada la cuenta de consignaciones y depósitos de este juzgado, se han entregado la cantidad de 12.633,16 euros a la parte ejecutada más lo que ha percibido por el fondo de garantía de alimentos 1.800 euros.

El informe del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Móstoles comunicaba que, examinados los autos, no existía actuación procesal alguna pendiente de ejecución ya sea a instancia de parte o por impulso procesal. No constaba, igualmente, pendiente de proveer escrito alguno dirigido a esos autos. Constaba que la última resolución dictada era la Diligencia de Ordenación de 6 de febrero de 2020, resolución en la cual, ante una

petición genérica de ejecución, se instaba a la defensa de la parte demandante que solicitase actuaciones ejecutivas concretas para su proveído y satisfacción del crédito de la parte demandante. Consta en autos, salvo error de hecho, que se adeuda a la parte demandante un importe elevado, 44.415,43 euros, constando igualmente que desde el día 1 de septiembre de 2004, fecha en la cual se acordó el primer despacho de ejecución dineraria en esta causa no se ha conseguido satisfacer el crédito de la parte demandante posiblemente por la situación de insolvencia o iliquidez de la parte demandada, a pesar de haberse realizado actuaciones ejecutivas para la satisfacción de tal crédito.

La Jefatura del Servicio de Inspección del Consejo General del Poder Judicial consideraba que los juzgados de primera instancia números 2 y 7 de Móstoles habían actuado dentro del marco legal establecido, dictando las resoluciones que habían considerado procedentes en aplicación de las normas aplicables al caso, y proveído los escritos que se habían presentado en los procedimientos de referencia en plazos razonables, por lo que debía concluirse que no había existido actuación irregular imputable a los citados órganos (20002734).

En la jurisdicción civil se reciben quejas por dilaciones solicitando la ayuda del Defensor del Pueblo, ignorando el ciudadano lego en Derecho que en esa jurisdicción el impulso de la ejecución no se lleva a cabo de oficio, sino a instancia de parte, por lo que es a la representación procesal y a la defensa de la parte demandante a quien corresponde solicitar del juzgado las actuaciones que considere oportunas para conseguir la ejecución, sin que le corresponda a esta institución suplir o sustituir la legitimación que a esos efectos tiene reconocida la demandante en un procedimiento judicial.

Retraso en el levantamiento de los embargos tras absolución penal

A través del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana, se recibió una queja contra el Juzgado de lo Penal número 3 de Orihuela (Alicante), porque el interesado afirmaba que ese juzgado, el 25 de noviembre de 2019, dictó sentencia absolutoria firme en un procedimiento abreviado de 2017, ordenando, además, el levantamiento de los embargos cautelares trabados y la devolución de las cantidades entregadas y el compareciente se lamentaba de que, a pesar del tiempo transcurrido, aún no se había procedido al levantamiento de los embargos y llevaba más de cuatro años con el 100 % de sus bienes, tanto privativos como gananciales, trabados con el consiguiente perjuicio irreparable para su economía personal.

La letrada de la Administración de Justicia del citado juzgado informó que, efectivamente, en esa fecha y en ese procedimiento se dictó sentencia por el Juzgado de lo Penal número 3 de Orihuela, pero que se solicitó aclaración de la Sentencia en fecha

de 17 de diciembre de 2019, por lo que se declaró su firmeza en fecha de 27 de febrero de 2020.

En ese estado procesal se recibió escrito solicitando los alzamientos de los embargos en fecha 21 de abril, lo que se acordó por Auto de fecha 20 de mayo. Tal resolución se adoptó durante el estado de alarma, ya que por la letrada se consideró situación urgente dado que era además necesaria la devolución de cantidades que estaban solicitadas; e igualmente se acordó librar los mandamientos necesarios para la efectividad de la resolución dictada. Por tanto, con fecha de 20 de mayo de 2020 se acordó el levantamiento de los embargos (20026134).

Retraso en un proceso de gran complejidad

La causa por la presunta estafa de los pagarés de una empresa se inició hace casi 10 años, en el Juzgado Central de Instrucción número 5 de la Audiencia Nacional. Después de siete años de instrucción el procedimiento se remitió el 7 de junio de 2018 a la Sala de lo Penal, Sección Segunda, de la Audiencia Nacional y se formó rollo de sala para la celebración del juicio oral.

Varios afectados comparecieron ante el Defensor del Pueblo en el primer trimestre de 2020 para manifestar su disconformidad con que, a pesar del tiempo transcurrido, no se hubieran señalado fechas para la celebración del juicio.

En las actuaciones de esta institución, se tuvo conocimiento, a través del Consejo General del Poder Judicial, de que, por Diligencia de Ordenación de 12 de diciembre de 2019, se había acordado pasar la causa al fiscal con la solicitud presentada por un responsable civil subsidiario de desglose de documentos, remitiéndose la causa a la Fiscalía Anticorrupción. Desde esta fecha se encontraba paralizada la fase de admisión de prueba, no habiendo sido devuelta la causa desde esa fecha.

Se solicitó información al respecto a la Fiscalía General del Estado, respondiendo que dicho trámite fue evacuado por el ministerio fiscal, mediante informe de 31 de julio de 2020, con entrada en la Audiencia Nacional el 4 de agosto de 2020, y que al día de la fecha no existía señalamiento para la celebración del juicio oral.

Esta institución volvió a pedir información al Consejo General del Poder Judicial sobre qué previsión tenía la sala para acordar el señalamiento para la celebración del juicio oral.

El 30 de noviembre de 2020 se informó por la Jefatura del Servicio de Inspección del Consejo General del Poder Judicial que, según estaba previsto, el señalamiento del juicio oral del procedimiento exigiría un total de 120 sesiones y se preveía que tuviera lugar

en el segundo semestre del año 2022, lo que responde a la complejidad de la causa, a la pendencia existente de otros procedimientos con fecha anterior de entrada o suspendidos por la declaración de alarma sanitaria, así como al elevado número de sesiones que exige la celebración del juicio oral correspondiente al procedimiento objeto de queja (20004021).

Retraso precedente acrecentado por la pandemia

Una compareciente se lamentaba de las dilaciones de casi cuatro años que estaba sufriendo la tramitación y resolución de un procedimiento judicial, del que había conocido en fase de instrucción el Juzgado de Instrucción número 2 de Alcobendas (Madrid) como procedimiento abreviado y, posteriormente, en fase de enjuiciamiento el Juzgado de lo Penal número 23 de Madrid, en el que todavía no se había señalado fecha para la vista.

La respuesta del Consejo General del Poder Judicial ha sido que la Jefatura del Servicio de Inspección consideraba que de los datos recogidos en la inspección no se desprendía la existencia de irregularidades en la tramitación del procedimiento abreviado al que se refería la queja, pues el retraso en la fecha del señalamiento del juicio oral responde a la pendencia existente de otros procedimientos con fecha anterior de entrada, así como al calendario de asignación de salas para el señalamiento de juicios rápidos que realiza el decanato, que no se conoce con suficiente antelación como para poder comunicar a los interesados la fecha del juicio con varios meses de antelación, a lo que ahora se suma la suspensión generalizada de las actuaciones procesales como consecuencia de la declaración del estado de alarma.

No obstante, el magistrado titular del juzgado ha indicado, en el último de los informes que ha remitido al Servicio de Inspección, que se va a dar instrucciones al letrado de la Administración de Justicia a los efectos de que se señale el juicio antes del transcurso de los cuatro años que motivan la queja, pero sin anteponerlo a otros a los que les corresponde un señalamiento anterior (20002398).

Retraso conducente a medidas disciplinarias contra una juez

En abril de 2019 se presentó una queja por el retraso del Juzgado de lo Social número 1 de Guadalajara en dictar sentencia en un procedimiento, cuya vista se celebró el 5 de julio de 2018. El Consejo General del Poder Judicial informó que el retraso se debía a que la magistrada titular del órgano que celebró el juicio se encontraba en situación de incapacidad temporal por enfermedad y que los asuntos deben fallarse por el juez que haya asistido a la vista o juicio, por lo que se dio por concluido el expediente.

El interesado compareció de nuevo en enero de 2020 para manifestar que le constaba que la citada magistrada causó alta laboral a finales de julio de 2019 y comenzó a celebrar vistas judiciales con normalidad, pero todavía no había dictado sentencia a la demanda interpuesta por su parte, habiendo pasado ya 18 meses desde la celebración del juicio.

Acordada la reapertura del expediente se pidió información al Consejo General del Poder Judicial sobre si se iba a adoptar alguna medida de refuerzo que permitiera a la magistrada del Juzgado de lo Social número 1 de Guadalajara dictar sentencias en los procedimientos pendientes de ello.

En el informe emitido, la Jefatura del Servicio de Inspección del citado consejo general concluía que la sentencia que había dado lugar a la queja se hallaba pendiente de dictar por la magistrada titular del órgano judicial, habiendo existido demora, si bien el Consejo General del Poder Judicial, ante la situación de la magistrada titular, había adoptado todas las medidas a su alcance, incluso disciplinarias, incluida una medida cautelar de suspensión provisional de funciones, la de provisión de la plaza durante la baja de la magistrada por juez sustituto y juez en expectativa de destino y la medida de refuerzo para el órgano, que estaba en trámite para su posterior aprobación por la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, habiéndose establecido como plan de trabajo del comisionado propuesto, el dictado de las sentencias pendientes, entre las que se encuentra la que da origen a este informe (19008683).

Retraso grave con repercusión social

En un procedimiento sobre una prestación de la Seguridad Social por incapacidad permanente, el Juzgado de lo Social número 2 de Sevilla, por Decreto de 10 de noviembre de 2020, señaló la celebración del acto de juicio para el día 14 de mayo de 2024, tres años y medio después.

El Juzgado de lo Social número 10 de Sevilla, en un procedimiento de despido, señaló el juicio para el 5 de abril de 2022, casi dos años después de haberse formulado la demanda, sin tener en cuenta los escritos que había presentado la interesada solicitando medidas cautelares para evitar que la demandada cambiase de nombre sus bienes para aparecer como insolvente, así como que ella solo cobraba una prestación por desempleo de 240 euros que se le acababa a principios de 2021. En ambos expedientes se ha solicitado informe al Consejo General del Poder Judicial en diciembre de 2020, respectivamente (20030770 y 20030434).

Una ciudadana exponía que el día 24 de abril de 2020 presentó demanda por impago de nómina, finiquito e indemnización, de la que conocía el Juzgado de lo Social

número 17 de Madrid, y se lamentaba de que dicho juzgado hubiera señalado para el acto de conciliación y, en su caso, juicio, en única convocatoria, el día 24 de noviembre de 2022, es decir, 19 meses después de haberse presentado la demanda.

La Jefatura del Servicio de Inspección del Consejo General del Poder Judicial considera que ciertamente el tiempo transcurrido entre la presentación de la demanda y la fecha para la que fue señalada inicialmente la celebración del juicio es muy dilatado. No obstante, existen circunstancias de carácter procesal que tienen incidencia en el retraso. En primer lugar, había sido necesario realizar un trámite de subsanación de los defectos de la demanda que impedían su admisión a trámite, conforme al artículo 81.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), tal como se relataba en el informe de la letrada de la Administración de Justicia. En segundo término, había que tener en cuenta que el tipo de procedimiento de que se trata (ordinario) no es de los considerados urgentes en la LRJS.

Por otra parte, aunque la demora en el señalamiento del juicio excede, sin duda, las legítimas expectativas del demandante, la alta entrada de asuntos en el órgano impide que los señalamientos de los juicios sean realizados en plazos más breves, circunstancia de carácter estructural, que provoca el retraso en los señalamientos. No se ha detectado la existencia de disfunciones en la tramitación del asunto al que se refiere la queja, puesto que se ha tramitado y señalado con arreglo al orden de entrada de los procedimientos, teniendo en cuenta la disponibilidad de fechas para el señalamiento y la organización de los recursos humanos y materiales de la oficina judicial. Finalmente, se tenía en cuenta que por la parte actora no se habían alegado circunstancias especiales que pudiesen justificar un adelanto de la fecha del señalamiento.

Por todo ello, se concluía que, de los datos reflejados, no se desprendía la existencia de irregularidades en la tramitación de ese procedimiento ordinario, seguido en el Juzgado de lo Social número 17 de Madrid, tramitado y señalado con arreglo al orden de entrada de los procedimientos, teniendo en cuenta la disponibilidad de fechas para el señalamiento y la organización de los recursos humanos y materiales de la oficina judicial (20027591).

Retraso por un error informático

El secretario de una comunidad de propietarios de Rosal de la Frontera (Huelva), exponía que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Huelva en un procedimiento ordinario, en el que se denunciaba la edificación de una nave de construcción ilegal en el terreno afectado, dictó sentencia, en fecha 29 de diciembre de 2008, fallando con la obligación del ayuntamiento de restablecer la legalidad urbanística vulnerada, en la forma

legalmente establecida. La sentencia fue confirmada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en recurso de apelación y el compareciente manifestaba su disconformidad con que en el procedimiento de ejecución de sentencias no se habían producido nuevas actuaciones desde septiembre de 2016 y mayo de 2017, cuando el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Huelva remitió sendas citaciones a la Administración demandada y a los recurrentes, que solo fueron atendidas por la comunidad de propietarios.

El Consejo General del Poder Judicial informó que la queja presentada por la comunidad de propietarios respondía a la existencia de un retraso coyuntural ocasionado por un error informático en la tramitación de la ejecución de la Sentencia de 29 de diciembre de 2008, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Huelva, si bien dicho órgano, al tener constancia de ello, había acordado la adopción de medidas necesarias para su resolución a la mayor brevedad posible.

El error que se cita en el informe se refiere a que no constaba, ni en el Sistema de Gestión Procesal (ADRIANO), ni en los autos físicos, copia alguna del acta levantada de una comparecencia ante el juzgado a celebrar el 22 de septiembre de 2016, para la que fueron citadas ambas partes vía LexNet, según obraba en el sistema informático de gestión. Una vez realizada la búsqueda en el sistema de grabación de la sala de vistas con ocasión de la investigación abierta en la queja, se comprobó que, efectivamente, había un documento digital registrado con fecha 22 de septiembre de 2016, aunque dicho archivo estaba dañado y no permitía su apertura. Comunicada la incidencia por el juzgado al Servicio de Informática (CEIURIS), este procedió a la reparación del archivo informando que había un error en la firma del usuario que impedía el acceso al documento grabado.

Del acta digital recuperada resulta que a la comparecencia de 22 de septiembre de 2016 solo asistió la ejecutante y que, de nuevo, se decidió solicitar informe para aclarar la situación, cuyo oficio, al parecer, no llegó a librarse. En noviembre de 2018 se acordó, nuevamente, el archivo provisional de las actuaciones.

Según se señalaba en el informe remitido al Servicio de Inspección, en fecha 20 de septiembre de 2019, se desconocía la razón por la que el oficio no constaba haberse librado, probablemente fuese resultado del error que impedía la lectura del acta por la funcionaria responsable del procedimiento, y dado que nada volvió a manifestarse por la parte ejecutante que hubiera alertado del error en su momento y permitido subsanar sus consecuencias, y en el erróneo entendido de que ninguna actuación quedaba pendiente, se procedió, en noviembre de 2018, a disponer el archivo provisional.

Solo cuando en julio de 2019 se recibe la petición de informe a la vista de la queja presentada ante el Defensor del Pueblo por la ejecutante, se toma conciencia del error, y

se dispone requerir con carácter urgente el informe que en su día se había acordado recabar (19008250).

Retraso atribuido en la queja al Consejo General del Poder Judicial

Una ciudadana disconforme con la actuación del magistrado-juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 4 de Valladolid dirigió un escrito-denuncia a la Inspección de Servicios del Consejo General del Poder Judicial, a través de la oficina de registro de la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Castilla y León presentando dicho escrito el 11 de julio de 2019. La interesada se dirigió al Defensor del Pueblo porque, transcurridos más de tres meses, no había recibido resolución expresa en relación con la citada denuncia.

Solicitada información por esa falta de respuesta, el Consejo General del Poder Judicial pidió que se le remitiera el escrito-denuncia que había presentado la compareciente. Atendiendo a esa petición, se remitió copia y su justificante de presentación, en fecha 11 de julio de 2019 a las 9.14 horas, en la oficina de registro de la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Castilla y León.

El consejo informó que, según documentación obrante en el Promotor de la Acción Disciplinaria del Consejo General del Poder Judicial, en fecha 15 de julio de 2019, tuvo entrada en el registro de ese consejo general el referido escrito-denuncia. Tras la incoación del oportuno procedimiento, mediante acuerdo del Promotor de la Acción Disciplinaria de 16 de octubre de 2019 se archivó la diligencia informativa, tramitada como consecuencia del escrito presentado por la actora, y ello al considerarse que los hechos denunciados afectaban a una inequívoca cuestión jurisdiccional.

Dicho acuerdo, contra el que cabía interponer recurso de alzada ante la citada comisión en el plazo de un mes desde su notificación, fue efectivamente notificado a la denunciante en fecha 9 de noviembre de 2019 (19019801).

Retraso estructural

En un procedimiento ordinario del Juzgado de lo Mercantil número 5 de Madrid se dictó Auto de fecha 14 de diciembre de 2017, donde se recogía el acuerdo respecto a las cantidades a devolver por un banco a ciertos clientes. Presentado escrito de aclaración de auto, uno de los interesados se dirigió al Defensor del Pueblo porque, a pesar del tiempo transcurrido el juzgado no se había pronunciado sobre el escrito de aclaración.

En las actuaciones seguidas la letrada de la Administración de Justicia del juzgado informó que se había dado solución a la queja planteada por el interesado, pero trasladó a esta institución que el tiempo de tramitación del procedimiento se debía a la importante carga de trabajo que soportaban los 14 juzgados de la misma clase que sirven a toda la Comunidad de Madrid.

Las numerosas medidas establecidas por el Consejo General del Poder Judicial para intentar paliar dicha situación, entre ellas, que todos los juzgados mercantiles contaran con jueces de refuerzo, no habían dado resultados, pues los juzgados mercantiles de Madrid presentaban unos módulos de trabajo de un 395 % según los indicadores establecidos por el Consejo General del Poder Judicial, duplicando en exceso la media nacional.

La letrada informante indicaba que había solicitado igualmente otras medidas de refuerzo, a saber, la prolongación de jornada de determinados funcionarios de la presente oficina, medidas que habían sido denegadas. Asimismo, ponía de manifiesto que había tres personas de baja en esa oficina y se había nombrado por la Administración competente personal sin conocimiento alguno en materia de Justicia.

No obstante dar por finalizada la investigación de la queja planteada por el ciudadano, dado el contenido de ese informe, se iniciaron actuaciones con la Consejería de Justicia, Interior y Víctimas de la Comunidad de Madrid, solicitando información, por un lado, si había posibilidades de conceder la prolongación de jornada de determinados funcionarios del Juzgado de lo Mercantil número 5 de Madrid, que había sido denegada, a pesar de la sobrecarga de trabajo que sufre ese juzgado. Por otro lado, con carácter general, sobre cuál es el sistema o procedimiento que se utiliza para seleccionar y nombrar a los interinos que van a ocupar las plazas vacantes de funcionarios de los cuerpos de Gestión Procesal y Administrativa, de Tramitación Procesal y Administrativa y de Auxilio Judicial. Así como para valorar sus conocimientos para desempeñar la plaza que vayan a ocupar interinamente en un determinado órgano judicial.

En contestación, se informó de que el Juzgado de lo Mercantil número 5 de Madrid ha contado con prolongaciones de jornada para varios funcionarios de su plantilla desde el mes de enero de 2019. Esas prolongaciones solo se vieron interrumpidas, como en el resto de órganos judiciales, en marzo de 2020 a raíz de la crisis sanitaria y la declaración del estado de alarma. Asimismo, que la selección de funcionarios interinos se efectúa a través de las bolsas actualmente vigentes en los cuerpos de Gestión Procesal y Administrativa, Tramitación Procesal y Administrativa y Auxilio Judicial. Las citadas bolsas se fundamentan en la Orden de 11 de diciembre de 2009 mediante la que se establece el procedimiento de nombramiento de funcionarios interinos de los cuerpos de Gestión Procesal y Administrativa, Tramitación Procesal y Administrativa y Auxilio Judicial. Para el acceso a dichas bolsas se requería tener alguno de los siguientes méritos: experiencia de

trabajo en órganos y sedes judiciales, superación de exámenes en procesos selectivos y tener formación de contenido jurisdiccional (20000530).

Se presentó una queja contra el Juzgado de lo Mercantil número 4 de Madrid, porque el 15 de febrero del 2019 se había presentado una demanda de juicio verbal y, transcurrido más de un año, se desconocía el estado de su tramitación.

El Consejo General del Poder Judicial informó que el procedimiento se encontraba en trámite, estando pendiente de firma el auto declarando la falta de competencia del órgano. El órgano soportó una entrada de asuntos en el año 2019 del 567 % del indicador aplicable, por lo que la Jefatura del Servicio de Inspección considera que el tiempo transcurrido en la tramitación del juicio verbal objeto de informe, si bien es algo elevado, atendiendo a los plazos habituales en este tipo de procedimientos, la dilación trae causa en la sobrecarga de trabajo que padece el Juzgado de lo Mercantil número 4 de Madrid, que se enmarca en un déficit estructural de planta de los juzgados de lo mercantil de Madrid (20004030).

1.3 SERVICIO PÚBLICO DE LA JUSTICIA

1.3.1 Asuntos relacionados con menores

Fallecimiento en el Centro de Menores Tierras de Oria (Almería)

En el informe anual del Defensor del Pueblo como Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura correspondiente a 2014 se publicaron los denominados «Criterios mínimos en las privaciones de libertad». Como su denominación indica, se trataba de lo mínimo imprescindible —siempre susceptible de avances y aún mejores prácticas— para que pudiera hablarse, a juicio del Defensor del Pueblo, de un trato digno a las personas privadas de libertad.

En estos criterios, con respecto a las sujeciones mecánicas en centros de internamiento para menores infractores, se decía (apartado 254).

Todos los centros deberían contar con protocolos de utilización simultánea de medios de contención, como la contención física o farmacológica, la sujeción mecánica y el aislamiento provisional. Estos protocolos deben determinar minuciosamente la forma de actuar del personal en esos casos, los lugares en los que se aplicará y, si es necesario, extremar las medidas de vigilancia y control del menor aislado, exigiendo que el menor sea objeto de un examen médico y esté acompañado mientras dura el aislamiento y su estado de crisis de angustia persista, máxime si el menor está inmovilizado mecánicamente, debiendo ser supervisada esta situación de forma permanente y preferiblemente por personal sanitario.

Por su parte, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT), en el informe emitido en 2017, tras la visita girada a España el año anterior, consideraba que:

inmovilizar a menores en una cama o esposarlos a objetos fijos en una celda de aislamiento es un uso desproporcionado de la fuerza y una medida incompatible con la filosofía de un centro educativo que debería enfocarse en la educación y la reintegración social de los menores [...]. En su lugar, deberían emplearse métodos alternativos en la gestión de incidentes violentos y otros medios de contención, tales como las técnicas verbales que impiden que aumente el conflicto y el control manual (CPT/Inf (2017) 34).

El Defensor del Pueblo formuló, el 17 de junio de 2020, una Recomendación al Ministerio de Justicia para derogar la letra c) del número 2 del artículo 55 del Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, de modo que quede abolida la sujeción mecánica como medio de contención que se pueda emplear en los centros de internamiento para menores infractores de todo el territorio nacional.

El Defensor del Pueblo, tanto en el Pleno del Senado de 1 de julio de 2020, como en la Comisión Mixta Congreso-Senado de Relaciones con el Defensor del Pueblo de 20 de octubre de 2020, dio cuenta de esta Recomendación formulada al Ministerio de Justicia cuyo objetivo es que se supriman, radical y definitivamente, las contenciones mecánicas en los centros de internamiento para menores infractores (CIMI). Existen alternativas a la sujeción para afrontar una situación de tensión o de violencia en los centros de menores. Técnicas no invasivas, propias de una nación civilizada y del desarrollo del conocimiento científico, que permiten abordar con éxito situaciones límite sin poner en riesgo la vida ni la integridad física de quienes han de ser sometidos a ellas.

Esta Recomendación obedece a la convicción de que la sujeción mecánica puede —y debe— sustituirse en estos centros por métodos alternativos, más respetuosos con la dignidad de los menores y más acordes con la función educativa que deben desempeñar estos centros. El Ministerio de Justicia ha respondido que se ha constituido un grupo de trabajo en ese departamento ministerial para elaborar una reforma del Reglamento de 2004 de la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal de los Menores, en orden a poder atender la Recomendación del Defensor del Pueblo sobre supresión de las contenciones mecánicas a los menores ingresados en los centros de internamiento para menores infractores.

Esta Recomendación se ha emitido en el expediente abierto como consecuencia del fallecimiento de un menor que padeció una contención mecánica en el CIMI Tierras de Oria (Almería). Tanto en este expediente ante la Junta de Andalucía como en actuaciones del Defensor del Pueblo como Mecanismo Nacional de Prevención se viene solicitando la

suspensión en los CIMI de estas prácticas en toda España (con independencia de la llegada a puerto o no de la reforma del reglamento citado, pues hay centros en los que de hecho no se viene practicando, aun sin reforma normativa).

Ha de destacarse que se han reabierto las diligencias penales por el fallecimiento en Tierras de Oria, que inicialmente se habían archivado (19013713).

Colaboración con la Defensoría de Uruguay

La Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo de Uruguay se dirigió a la institución a efectos de solicitar colaboración en el ámbito de defensa de los derechos de los niños y de los adolescentes, respecto a la situación de una niña que fue restituida a España por disposición del Poder Judicial uruguayo, en expediente de Restitución Internacional.

Según se indicaba, en dicho proceso se dispusieron una serie de medidas cautelares tendentes a tutelar el interés superior de la niña. Cuando se recibió la petición de la Defensoría uruguaya, la situación se encontraba sujeta a decisión judicial por parte del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Vielha e Mijarán, en un expediente de guarda y custodia contencioso.

Para dar respuesta a la cooperación institucional interesada por la Defensoría uruguaya se solicitó a la Fiscalía General del Estado información sobre la situación procesal de este caso.

El informe emitido participaba que la Fiscalía Provincial de Lleida había informado que en el expediente de custodia contenciosa se dictó sentencia acordando la guarda y custodia de la menor a favor del padre en atención al resultado de la prueba pericial practicada. Así como que la madre accedió a entregar a la menor, que fue trasladada por profesionales a la localidad de Vielha para dar cumplimiento a la resolución judicial. Todo ello fue comunicado a la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo de Uruguay, el 30 de enero de 2020 (19017182).

Imposibilidad material de visitar a hijo menor por deficiencia del modelo de puntos de encuentro familiar

La madre de un menor compareció para exponer que en un procedimiento de familia (medidas provisionales previas) del Juzgado de Primera Instancia número 7 de Castellón se había dictado Auto de 16 de mayo de 2019 en el que se acordaba que la madre del menor podría estar en su compañía los fines de semana en régimen de tutela con

supervisión por el punto de encuentro familiar, y la compareciente se lamentaba de que, puesta en contacto con el punto de encuentro familiar del Grao de Castellón en agosto, le habían comunicado que, por falta de personal y deficiencia del sistema, como mínimo hasta después de las navidades no se podrían llevar a cabo las visitas a su hijo de cuatro años.

Solicitada información acerca de la queja a la Vicepresidencia y Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Generalitat Valenciana, se comunicó que su organismo estaba gestionando la implantación de un nuevo modelo de red de puntos de encuentro que ampliara el horario de atención, así como el número de profesionales de atención directa, con lo que se vería mejorada la calidad del servicio de los puntos de encuentro familiar.

El 2 de enero de 2020, se solicitó nueva información sobre qué previsión temporal había para la ampliación del horario de atención, así como del número de profesionales de atención directa de los puntos de encuentro familiar y si con ello, en concreto, se iba a reducir el tiempo estimado de 11 a 13 meses para iniciar las visitas tuteladas a su hijo, en el caso de la madre que formulaba la queja.

En la respuesta se informó que en junio de 2020 se pondría en marcha el nuevo modelo de puntos de encuentro familiar, pero nada se indicaba acerca de si con ello se iba a reducir el excesivo tiempo estimado para que la madre pudiera iniciar las visitas tuteladas con su hijo en el punto de encuentro.

Por ello, el 20 de mayo de 2020, el Defensor del Pueblo, teniendo en cuenta el superior interés del menor y la importancia de mantener una relación paterno-filial fluida cuando, por resolución judicial, el régimen de visitas se ha acordado que debe llevarse a cabo en un punto de encuentro familiar, y considerando que es primordial que los puntos de encuentro familiar tengan un correcto y diligente funcionamiento para promover y facilitar el contacto y la relación del menor con el progenitor no custodio, se formuló una Recomendación para agilizar al máximo, en el marco de la legalidad, la tramitación y resolución del procedimiento de licitación y adjudicación del nuevo contrato para la prestación del servicio de puntos de encuentro familiar, que permitiese cuanto antes la implantación del nuevo modelo de puntos de encuentro familiar.

El 11 de septiembre, con relación a la Recomendación formulada, la Administración respondió que se estaba tramitando, con la celeridad y diligencia que las normas administrativas permiten, el contrato para la prestación del servicio, acorde al nuevo modelo diseñado, del servicio de puntos de encuentro familiar (19016899).

1.3.2 Cuestiones administrativas de la Justicia

Acceso al procedimiento y a documentación procesal

Puede suceder que el ciudadano, sin abogado ni procurador, pueda, por sí mismo, ser quien inicie el proceso, lo que excepcionalmente es permitido por las leyes procesales en algunos supuestos.

Un compareciente exponía que el 12 de junio de 2020 presentó, vía telemática, un proceso monitorio en Sede Judicial Electrónica de la Comunidad de Madrid dirigida al Decanato de Móstoles. El 3 de julio había consultado el estado del asunto a través de la Sede Judicial Electrónica y, sorprendentemente, el asunto constaba como «Rechazado» por el motivo siguiente: «[N]o localizó la demanda en los documentos presentados».

El ciudadano indicaba que la demanda había sido presentada correctamente a través del formulario electrónico de Sede Judicial Electrónica de la Comunidad de Madrid. Sobre el rechazo del proceso monitorio, el interesado indicaba que la persona que le atendió por teléfono le reconoció que era indebido, pero al instarle a corregirlo, le dijo que le era imposible porque un proceso rechazado, aunque sea por un error del decanato, requiere nueva presentación, de modo que el ciudadano tuvo que presentar de nuevo la demanda.

El compareciente formulaba queja porque consideraba que no es aceptable que se rechacen demandas correctamente formuladas por los ciudadanos a través del procedimiento habilitado por el Poder Judicial de Madrid. Y porque no es aceptable que, ante un error de los juzgados, estos no puedan subsanarlo y tenga que ser el ciudadano quien repita el proceso, con la correspondiente pérdida de tiempo y la correspondiente dilatación de los plazos que se ponen en marcha con la presentación de una demanda.

El Defensor del Pueblo abrió actuaciones con el Consejo General del Poder Judicial y con la Consejería de Justicia, Interior y Víctimas de la Comunidad de Madrid y posteriormente recomendó a ambas instituciones llevar a cabo una colaboración del Consejo General del Poder Judicial con la Consejería de Justicia, Interior y Víctimas de la Comunidad de Madrid para modificar la aplicación informática de la Sede Judicial Electrónica de la Comunidad de Madrid, que no obligue al ciudadano, una vez detectado un error de la Administración, a iniciar un nuevo proceso de presentación de la demanda y permita que la tramitación del procedimiento prosiga de oficio tras la subsanación del error.

Con fecha 9 de septiembre de 2020 el ciudadano presentó un nuevo escrito al Defensor del Pueblo, en el que se lamentaba de que, después de todos los problemas que ha tenido para presentar una demanda de juicio monitorio por vía telemática, el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Móstoles, al que le ha tocado la demanda en reparto, le

ha requerido, con fecha 9 de septiembre de 2020, para que en cinco días presente en papel la demanda y la documentación presentada ya en Sede Judicial Electrónica.

El juzgado ha actuado así por imperativo legal, ya que el artículo 273 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que «[Ú]nicamente de los escritos y documentos que se presenten vía telemática o electrónica que den lugar al primer emplazamiento, citación o requerimiento del demandado o ejecutado, se deberá aportar en soporte papel, en los tres días siguientes, tantas copias literales cuantas sean las otras partes». Y el artículo añade que los escritos de demanda y contestación se tendrán por no presentados si no se aportan las copias en plazo.

No obstante, no es lógico que la Administración de Justicia habilite un sistema de presentación telemática de demandas con su documentación anexa y que posteriormente el juzgado requiera el demandante para que vuelva a presentar esta documentación en papel. Una Administración de Justicia con espíritu de eficiencia, eficacia y servicio al ciudadano no debería actuar de esta forma, ya que todos los documentos de un procedimiento presentado de forma telemática deberían tener plena validez y en ningún caso obligar al ciudadano a tener que presentar de nuevo la documentación en papel.

Por ello se ha recomendado a la Secretaría de Estado de Justicia impulsar en el ámbito de iniciativa legislativa que le corresponde a ese departamento ministerial la oportunidad de elaborar un proyecto de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en el sentido de suprimir de su artículo 273 el párrafo anteriormente citado. Y suprimir del segundo párrafo del artículo 275 la frase «[...]», salvo que se trate de los escritos de demanda o contestación, o de los documentos que deban acompañarlos, en cuyo caso se tendrán aquellos por no presentados o estos por no aportados, a todos los efectos».

El Ministerio de Justicia ha respondido al Defensor del Pueblo indicando que está trabajando para impulsar las medidas necesarias al objeto de adaptar la legislación vigente a la nueva realidad tecnológica y evitar, en la medida de lo posible, la presentación de documentación en soporte papel (20018260).

La ciudadanía tiene derecho a acceder a los expedientes procesales que les afectan. Como es sabido, la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, de 16 de abril de 2002, establece que el ciudadano tiene derecho a conocer el contenido y estado de los procesos en los que tenga interés legítimo de acuerdo con lo dispuesto en las leyes procesales. Los letrados y demás personal que trabaja en la oficina judicial (es decir, en el juzgado o tribunal en su vertiente de oficina administrativa) tienen el deber de facilitar a los interesados «cuanta información soliciten sobre el estado de las actuaciones judiciales, que podrán examinar y conocer, salvo que sean o hubieren sido declaradas reservadas conforme a la ley» (artículo 140.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

En ocasiones, la queja recibida en el Defensor del Pueblo, una vez tramitada, permite comprobar un problema de coordinación entre el procurador y su cliente. Es el caso de una ciudadana que pidió toda la documentación del proceso de incapacitación que le incumbía al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Cuenca, manifestando su disconformidad con el hecho de que no le hubiera sido entregada.

Solicitado informe al letrado de la Administración de Justicia, comunica que la documentación solicitada se entregó a la que entonces era procuradora de la ciudadana, según se constata con la copia de la diligencia de entrega extendida por el letrado de la Administración de Justicia del Servicio Común General de Cuenca y firmada por la citada procuradora. Constatada la actuación correcta de la letrada de la Administración de Justicia contra la que versaba la queja, se archivaron las actuaciones (20005182).

En otras ocasiones el problema es un mal funcionamiento de algún elemento técnico. Es el caso de una ciudadana que presentó queja por la falta de respuesta a la petición planteada al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 6 de A Coruña, solicitando copia de la demanda, contestación a la demanda, grabación del juicio y declaraciones de los testigos del juicio verbal civil en el que fue parte demandante su madre fallecida y copia de la demanda y contestación a la demanda del juicio verbal civil en el que era parte demandante la propia interesada, así como el desglose de un tercer procedimiento.

Recibido informe de la letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 6 de A Coruña, se pudo conocer que, si bien había sido trasladado parte de lo solicitado a la interesada, habían surgido problemas con la grabación del juicio dado su soporte informático (una cinta VHS), por lo que se generó una incidencia con el servicio informático, estando a la espera de que se facilitase la copia pedida (20007058).

En otro caso, el compareciente exponía que había solicitado al Juzgado de Primera Instancia número 54 de Barcelona copia digital de la grabación original de la audiencia previa celebrada en un procedimiento ordinario, haciendo constar que la expedición de lo solicitado sería a su costa. Manifiesta su disconformidad con la denegación de lo solicitado.

Recibido informe de la letrada de la Administración de Justicia, se pudo conocer que no se le había denegado lo solicitado, si no que se le había indicado que debía presentar su solicitud a través del procurador, y con escrito firmado por su abogado, diligencia de ordenación que no recurrió alegando vulneración de derecho alguno.

Además, se pudo conocer que el sistema de grabación de vistas que opera en Cataluña genera un número de identificador de cada vista grabada al que accede directamente el procurador personado, por lo que podría tener acceso directamente por medio de su procurador (20018568).

También cabe que se solicite una sentencia que afecta a terceros y sobre la que se tiene interés por razones informativas o de estudio. El artículo 266.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece en su parte final que «se permitirá a cualquier interesado el acceso». El segundo párrafo del número 1 del artículo 266 se refiere a limitaciones de este derecho por razones de intimidad, derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados.

Es el caso de una queja en la que se dirigió a la institución una persona que, interesada en el contenido de una sentencia dictada a instancias de ciertas compañías mercantiles por el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Madrid, solicitó copia al juzgado. Habiendo interpuesto recurso de reposición contra la providencia que resuelve no haber lugar a tramitar el recurso planteado contra el decreto por el que se deniega copia de la sentencia, el interesado presentó sendas quejas ante el Consejo General del Poder Judicial y ante el juez decano de los juzgados de primera instancia por la actuación del citado juzgado.

Alega el compareciente para fundamentar su petición que el artículo 266 de la Ley Orgánica del Poder Judicial permite el acceso al texto de las sentencias a cualquier interesado siempre que su contenido no afecte al derecho a la intimidad o a los derechos de las personas que requieran de una especial protección o garantía de anonimato, no siendo este el caso al tratarse de un litigio entre compañías mercantiles.

Al no haber recibido respuesta a sus escritos, se ha solicitado informe al respecto al Consejo General del Poder Judicial, que en el momento de la elaboración del presente documento no había sido recibido (20021237).

Calabozos judiciales

El Defensor del Pueblo tuvo conocimiento de las protestas vecinales debido al ruido producido por las personas que ingresaban en los calabozos del Palacio de Justicia de Ceuta antes de ser puestos a disposición judicial.

Iniciadas actuaciones de oficio, se dio traslado de la situación a la Subdirección General de Obras y Patrimonio del Ministerio de Justicia, cuyo personal técnico se desplazó a la Ciudad Autónoma de Ceuta para valorar posibles medidas para evitar eventuales molestias por ruidos procedentes de calabozos del Palacio de Justicia sito en la calle Serrano Orive de Ceuta.

Se determinó que una solución factible sería la insonorización mediante la colocación y sellado de tres ventanas anti sonido en la zona de calabozos y el consiguiente sistema de ventilación forzada en las citadas dependencias. Aprobada la oferta de la empresa que llevaría a cabo la obra, la Gerencia Territorial de Sevilla del Ministerio de

Justicia estimaba que la obra estaría finalizada el primer trimestre de 2021. A la vista de la información recibida se concluyó la investigación iniciada de oficio (20018285).

En el marco de las visitas programadas por el Defensor del Pueblo, en su condición de Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, técnicos de la institución realizaron de oficio una visita a los juzgados de lo penal y violencia de género situados en la calle Albarracín número 31 de Madrid.

Se constató en la visita la disponibilidad de cuatro locutorios para que la asistencia letrada se desarrollase con las debidas garantías de intimidad y confidencialidad, pero también se evidenció que los letrados asistían a los defendidos en la denominada «zona de precalabozos», donde coincidían con la llegada de personas privadas de libertad, así como con otras que iban a ser trasladadas a los distintos juzgados de la sede o a la práctica de diligencias forenses.

A juicio de esta institución, dicha práctica compromete la intimidad y confidencialidad en la asistencia letrada de las personas privadas de libertad, además de no respetar las medidas de protección necesarias para garantizar la seguridad sanitaria en el contexto actual de la covid-19.

Por ello, se formuló una Recomendación dirigida al decanato del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid en el sentido de que, con ocasión de tener que prestar asistencia letrada a personas privadas de libertad en las dependencias de calabozos de los juzgados de lo penal y violencia de género de la calle Albarracín número 31 de Madrid, exigiesen al personal de custodia que esas entrevistas se realizasen en los locutorios existentes para la asistencia letrada, de modo que estas pudiesen llevarse a cabo con la debida confidencialidad. La Recomendación fue aceptada por la corporación, que se comprometió a hacerla pública desde la oficina de enlace del colegio de abogados, desde la cual también se informaría a todos los abogados que fuesen a entrevistarse con sus clientes.

Igualmente, se formuló a la Dirección General de la Policía la Sugerencia de que se dictasen las órdenes oportunas que garantizaran que la asistencia letrada de las personas privadas de libertad se llevase a cabo exclusivamente en los locutorios habilitados a estos efectos, que ha sido aceptada (20019840 y 20017387).

1.4 ABOGADOS Y PROCURADORES

1.4.1 Propuestas de mejora de la calidad de la justicia gratuita

La Asociación de Letrados por un Turno de Oficio Digno (ALTODO) se dirigió, en fecha 13 de abril de 2020, al Defensor del Pueblo solicitando su intervención para instar una reforma de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita.

La citada asociación manifestó su preocupación por la imposibilidad de acceso al derecho a la asistencia jurídica gratuita para los solicitantes y unidades familiares que perciben el salario mínimo interprofesional, asociaciones sin ánimo de lucro, microempresas y autónomos en situación objetiva de carencia de recursos para litigar, así como la imposibilidad de acceder al mecanismo de «segunda oportunidad».

La gratuidad de la justicia para quienes carezcan de recursos se ha interpretado unánimemente como elemento inescindible del derecho de acceso a la jurisdicción. El artículo 20.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, establece que «[S]e regulará por ley un sistema de justicia gratuita que dé efectividad al derecho declarado en los artículos 24 y 119 de la Constitución, en los casos de insuficiencia de recursos para litigar».

De la mencionada Ley 1/1996 se desprende que el servicio público de asistencia jurídica gratuita es una meta legal del Estado como deber positivo de garantizar el derecho de acceso a la Justicia.

Salario mínimo interprofesional contra indicador público de renta de efectos múltiples

En el momento de la promulgación de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, la premisa principal para el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita fue el carecer de patrimonio suficiente y no percibir ingresos económicos computados anualmente por todos los conceptos y por unidad familiar que superasen el doble del salario mínimo interprofesional vigente en el momento de efectuar la solicitud.

El Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, modificó el artículo 3 de la citada Ley 1/1996, así como su disposición adicional octava y, desde ese momento, todas las referencias al Salario Mínimo Interprofesional (SMI) se entienden hechas al Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM), indicador del nivel de renta para determinar la cuantía de determinadas prestaciones o para acceder a determinados beneficios, prestaciones o servicios públicos. La finalidad era elevar los umbrales vigentes, introduciendo una mejora en el coeficiente moderador escalonado de considerar 2,5 o 3

veces el indicador, según se tratara de personas integradas en unidades familiares de tres o más miembros, respectivamente.

En el año 2014, la distancia entre el SMI (645,30 euros) y el IPREM (532,51 euros) no era muy significativa, pero, en el año 2020, el SMI se fijó en 950 euros al mes, en 14 pagas, y el IPREM continúa estancado en 537,84 euros mensuales.

A la vista de estos datos, la asociación compareciente solicitó al Defensor del Pueblo que trasladara al Ministerio de Justicia las siguientes propuestas:

- Reimplantar el sistema de módulo del SMI en sustitución del actual indicador público de renta de efectos múltiples.
- Subsidiariamente, realizar la adaptación normativa para adecuar el módulo de concesión IPREM de tal manera que los solicitantes que no perciban salarios superiores al salario mínimo interprofesional puedan ser beneficiarios del derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Acceso a la asistencia jurídica gratuita de asociaciones sin ánimo de lucro, microempresas y autónomos

La situación de emergencia sanitaria de la covid-19 hace necesaria la adopción de medidas urgentes para amortiguar el impacto de una crisis sin precedentes. La asociación compareciente indica que es imprescindible garantizar el acceso a la justicia para quienes integran el tejido productivo y colaborativo del país que no podrán seguir haciendo frente a sus obligaciones básicas ni, en su caso, reclamar por sus derechos. La Ley 1/1996, en su artículo 2.c), establece el derecho a la justicia gratuita para las personas jurídicas cuando acrediten insuficiencia de recursos para litigar y solo para asociaciones declaradas de utilidad pública y fundaciones.

Hay numerosas asociaciones que, aun no gozando de la declaración de utilidad pública, prestan un servicio eminentemente público y muy necesario en estos momentos de crisis, y que no se acogen a tal declaración porque los requisitos formales para su concesión son muy estrictos.

La Asociación de Letrados por un Turno de Oficio Digno (ALTODD) entendía que hay fundaciones que, bajo el amparo de un interés público, realizan actividades puramente encaminadas a su propio interés. Asimismo, es necesario recordar que para su constitución deben contar con, al menos, 30.000 euros de capital fundacional, por lo que ya de inicio exceden ampliamente del límite IPREM previsto para la concesión del derecho a personas jurídicas.

La asociación compareciente consideraba que urgía la necesidad de ampliar el acceso a la asistencia jurídica gratuita a asociaciones sin ánimo de lucro, microempresas y autónomos y, por el contrario, restringirlo a ciertas fundaciones, introduciendo otros baremos de ponderación, como puede ser el de su patrimonio, o el de sus socios o sus patronos.

Extender de manera efectiva el mecanismo de segunda oportunidad, cubriendo todos los costes derivados

La Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, está pensada para que las personas físicas puedan retornar a la vida económica y no arrastrar deudas de por vida, pero en la práctica, el beneficio de justicia gratuita no alcanza a cubrir los gastos relativos a la fase de acuerdo extrajudicial de pago: honorarios de letrado, aranceles notariales, honorarios de mediador concursal o los del administrador concursal, por lo que, en muchos casos, supone vedar de facto el acceso al mecanismo de segunda oportunidad a muchas personas.

El artículo 6.1 de la Ley 1/1996, establece que la asistencia jurídica gratuita comprende, entre otros derechos, el asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso, asistencia pericial gratuita y reducción de derechos arancelarios pero, a la hora de interpretar la norma, las comisiones de asistencia jurídica gratuita autonómicas entienden que un mediador concursal no es un perito y que la escritura de acuerdo extrajudicial de pagos no encaja en los supuestos de los apartados 8 y 9 del citado artículo 6.

La asociación solicitó al Defensor del Pueblo su apoyo para que el Ministerio de Justicia estudiara la posibilidad de que el beneficio de justicia gratuita cubriera todos sus costes: honorarios de letrado para la fase de acuerdo extrajudicial de pagos, aranceles notariales, de registro mercantil o de la cámara de comercio, honorarios de mediador concursal y, una vez declarado el concurso consecutivo de la persona física, los honorarios del administrador concursal.

Se iniciaron las actuaciones con el Ministerio de Justicia y, en fecha 13 de noviembre de 2020, se recibió la contestación de ese organismo en la que se informaba de que una de sus prioridades eran garantizar y reforzar el derecho de asistencia jurídica gratuita proclamado en el artículo 119 de la Constitución española, en los términos previstos en la Ley 1/1996, de asistencia jurídica gratuita, y en su reglamento de desarrollo aprobado mediante Real Decreto 996/2003, de 25 de julio.

El ministerio comunicó que, con fecha 25 de febrero de 2020, a propuesta del ministro de Justicia, y dada la situación de prórroga presupuestaria, se aprobó en el

Consejo de Ministros, el Real Decreto 400/2020, de 25 de febrero, por el que se regula la concesión directa de subvenciones al Consejo General de la Abogacía Española y al Consejo General de Procuradores de España, en materia de prestación de asistencia jurídica gratuita, y al Consejo General de Colegios Oficiales de Psicólogos para la asistencia psicológica a las víctimas de delitos, para el ejercicio 2020, por valor de 49,7 millones de euros.

De acuerdo con este real decreto, se destinan, en el ámbito del territorio del Ministerio de Justicia, 45.003.220 euros al Consejo General de la Abogacía Española y 3.673.250 euros al Consejo General de los Procuradores de España. Por lo que respecta a la asistencia psicológica a las víctimas de delitos, se destinan en el presente ejercicio presupuestario 1.051.800 euros para la atención especializada en las oficinas de asistencia a las víctimas dependientes del Ministerio de Justicia y en la Oficina de Información y Asistencia a las Víctimas del Terrorismo de la Audiencia Nacional.

Se informó de que se estaba trabajando en una serie de proyectos normativos con incidencia en el sistema de asistencia jurídica gratuita:

- El borrador de proyecto de real decreto por el que se modifica el reglamento de asistencia jurídica gratuita, aprobado por el Real Decreto 996/2003, de 25 de julio, que pretende, por un lado, actualizar el reglamento para acomodarlo a las reformas de la Ley de asistencia jurídica gratuita que se han realizado, y, por otro, actualizar el sistema de pago, de modo que se efectúe con carácter mensual, en lugar del pago trimestral. Se tiene prevista la creación de un órgano de carácter colegiado con funciones de coordinación, asesoramiento, de adopción de mecanismos de mejora, buenas prácticas, evaluación y seguimiento del funcionamiento del sistema de asistencia jurídica gratuita, así como de cooperación, con el objetivo de paliar posibles desequilibrios y descoordinación en los distintos colegios profesionales.
- El anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, en fase de borrador, tiene, entre uno de sus principales objetivos, potenciar los métodos de resolución extrajudicial de conflictos, y la configuración de la mediación como presupuesto de procedibilidad conllevará, necesariamente, la ampliación de las prestaciones cubiertas por la Ley 1/1996 mencionada.
- El anteproyecto de Ley del Derecho de Defensa, al objeto de dotar de una regulación coherente y uniforme al derecho de defensa, entendido como el conjunto de facultades concedido a toda persona física o jurídica para hacer valer ante los tribunales cualquier pretensión relativa al reconocimiento y plena efectividad de sus derechos e intereses legítimos. Está previsto que la norma

aborde diversas cuestiones relativas al acceso de los ciudadanos a la justicia, las relaciones entre la defensa y su patrocinado, al desempeño profesional de los operadores jurídicos, al ejercicio de la defensa ante los tribunales y a la protección corporativa del derecho de defensa. Asimismo, se regularán las facultades y salvaguardas de quienes participen en las mediaciones y conciliaciones y el aspecto asistencial del ejercicio de esta prestación por los abogados del turno de oficio y la asistencia jurídica gratuita.

En este contexto, y dentro de la ronda de contactos del Ministerio de Justicia con entidades de la sociedad civil, se celebró una reunión con la asociación, en fecha 23 de junio de 2020, en la que el ministerio pudo conocer de primera mano sus propuestas e identificar posibles áreas de colaboración (20006243).

1.4.2 Asistencia letrada al detenido

La aprobación de la Ley Orgánica 5/2015, de 27 de abril, por la que se modifican la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para transponer la Directiva 2010/64/UE, de 20 de octubre de 2010, relativa al derecho a interpretación y a traducción en los procesos penales y la Directiva 2012/13/UE, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales, así como la aprobación de la Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica, conllevó la ampliación de la prestación de la asistencia letrada al detenido (artículo 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) y de los derechos reconocidos a las personas privadas de libertad (artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

El derecho de defensa incluye la presencia e intervención del abogado en todas las declaraciones del detenido, teniendo todas las comunicaciones entre el abogado y el investigado el carácter de confidencial.

Se tuvo conocimiento de que, en fecha 1 de abril de 2020, a las 22.45 horas, en la Comisaría del Distrito Centro-Madrid, un oficial de policía de la oficina de denuncias y atención al público de esa comisaría había tenido un enfrentamiento verbal con la operadora del Colegio de Abogados de Madrid, al negarse esta a asignar asistencia letrada para la práctica de la toma de declaración de los detenidos.

Según el oficial que habló con la operadora, la actitud de esta fue obstaculizadora, exigiendo que, con carácter previo a la designación, se proveyera de medios de seguridad a los letrados para la asistencia en comisaría. El oficial le comunicó que dicha exigencia debía ser solventada por el propio colegio de abogados. Fue entonces cuando la

operadora se negó a asignar letrado de oficio a los detenidos e interrumpió bruscamente la comunicación, colgando el teléfono.

El oficial de policía consideraba que la opción de realizar la declaración vía telefónica era, en todo caso, del abogado designado y no de la operadora, cuya función debía ser únicamente designar al letrado de oficio.

No hay constancia de que se haya vuelto a repetir una incidencia de esas características y la citada comisaría sigue las recomendaciones contenidas en la nota de la Comisión de Seguimiento Ejecutiva covid-19, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Asimismo, se ha habilitado una mampara de protección en la sala de declaraciones para garantizar la seguridad sanitaria en el caso de que la asistencia letrada se lleve a cabo de forma presencial.

El Defensor del Pueblo en el escrito dirigido al Colegio de Abogados de Madrid recordó que el derecho a la defensa de los detenidos es inexcusable. En fecha 11 de mayo de 2020, se recibió un informe del Colegio de Abogados de Madrid en el que comunicaba que, entre las 22 horas, del día 1 de abril y las cero horas, del día siguiente, no constaba registrada ninguna petición procedente de la comisaría del centro de Madrid.

La petición más próxima a esa franja horaria se produjo a las 00.23 horas, del día 2 de abril, para la asistencia a un detenido en esa comisaría de policía por un presunto delito de desobediencia y resistencia a la autoridad, requiriéndose la asistencia presencial de letrado de oficio. Petición que, según el colegio de abogados, se modificó con posterioridad al informar la comisaría que se trasladaba al detenido al hospital y que la asistencia letrada se tendría que prestar en el centro hospitalario.

Según el colegio de abogados, el letrado de oficio designado se negó a acudir por la situación de máxima alerta sanitaria que existía en aquellos momentos por la covid-19, por la ausencia de medidas de protección adecuadas y por las altas posibilidades de contagio. Dichas circunstancias se comunicaron a la comisaría, sin que esta mostrara objeción alguna, indicando, posteriormente, que no se practicaba diligencia alguna respecto del detenido y se acordaba su puesta en libertad.

El Colegio de Abogados de Madrid comunicó que la nombrada Comisión de Seguimiento Ejecutiva covid-19, en notas de fechas 26 y 29 de marzo, indicaba que la efectividad del derecho fundamental a la defensa debía tratar de conciliar con la protección de la salud en la prestación del servicio de asistencia letrada al detenido, y señaló que, en ningún momento, la comisaría aceptó la posibilidad de efectuar la diligencia de forma telefónica, en contra de las pautas citadas.

La mayoría de los centros de detención han ajustado sus protocolos de actuación a esas prácticas, y el Colegio de Abogados de Madrid ha puesto a disposición de los

letrados mascarillas, guantes y gel para que puedan prestar el servicio de asistencia letrada al detenido cuando su presencia resulte inexcusable (20007186).

En fecha 26 de noviembre de 2020, un letrado de la Administración de Justicia de los juzgados de instrucción de Málaga, puso en conocimiento de esta institución que tres detenidos no habían recibido asistencia del turno de oficio, al no haber comparecido el letrado del turno de oficio.

La falta de comparecencia de los letrados se basaba en un escrito de fecha 16 de marzo de 2020, del decano del Colegio de Abogados de Málaga en el que se ordenaba que «[S]e retiren los abogados de todos los turnos de servicios de guardia de la provincia, dado que no se están cumpliendo las condiciones mínimas para que los letrados puedan desarrollar su labor con seguridad en el marco de la crisis por el coronavirus».

A la vista de lo manifestado, se iniciaron actuaciones con la Dirección General de Policía, solicitando información sobre los siguientes aspectos:

- Actuaciones llevadas a cabo por la Comisaría de Málaga Central para subsanar las deficiencias que dieron origen al escrito del decano del Colegio de Abogados de Málaga.
- El número de atestados en los que no se había tomado declaración a las personas detenidas en la Comisaría de Málaga Central, por falta de asistencia letrada, desde el día 16 de marzo de 2020 hasta el día 30 de noviembre de 2020.
- Si esta misma situación se había producido en alguna otra dependencia de ese cuerpo policial y, en caso afirmativo, que se informara sobre las mismas cuestiones planteadas en los dos puntos anteriores.

Se está a la espera del informe solicitado a la Dirección General de Policía (20030528).

1.4.3 Otros asuntos

Negativa de una letrada a entregar documentación a su cliente

En el informe anual de 2019 se expuso el caso de un ciudadano que mostraba su disconformidad con la actuación de su letrada, quien se negaba a entregarle una determinada documentación de su expediente. Tal y como se informó entonces, el día 24 de septiembre de 2019, se envió una Sugerencia, al objeto de que esa corporación de derecho público adoptara las medidas oportunas para que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 12.B.2.e. del Código Deontológico de la Abogacía Española, la

letrada hiciera entrega a su cliente de la copia de los escritos judiciales presentados en su nombre.

El colegio de abogados solo contestó después del tercer requerimiento enviado por el Defensor del Pueblo y bajo el apercibimiento de que, de persistir tal actitud, se daría cuenta al ministerio fiscal, para que valorara si era de aplicación el artículo 502.2 del Código Penal.

El día 16 de septiembre de 2020, el Colegio de Abogados de Madrid se dirigió a esta institución para comunicar que el Código Deontológico de la Abogacía Española había sido aprobado por acuerdo del Pleno del Consejo General de la Abogacía Española, de 6 de marzo de 2019, y entró en vigor el día 8 de mayo del mismo año, por lo que no estaba vigente en la fecha en la que el ciudadano solicitó a la letrada la documentación.

Asimismo, señalaba que esa entidad de derecho público, de oficio y con efectos retroactivos, no podía imponer una obligación deontológica, lo que no impedía que el interesado solicitara a la letrada la copia de los escritos judiciales a que se refiere el artículo 12.B.2.e. del Código Deontológico y que, a la vista de una eventual negativa de la letrada, y con su audiencia, ese colegio de abogados adoptaría el acuerdo que procediera (18004134).

Retraso en la resolución de recursos

En otro de los casos, una ciudadana de Cambrils (Tarragona) expuso que había presentado, el día 24 de octubre de 2018, un recurso de reposición contra la resolución dictada por el Colegio de Abogados de Reus (Tarragona), y desde entonces no tenía constancia de que se le hubiera dado trámite.

Se iniciaron actuaciones con la citada corporación de derecho público, solicitando que se precisaran las razones del retraso ya experimentado y el plazo dentro del que, presumiblemente, se dictara resolución expresa.

El Colegio de Abogados de Reus participó que, tanto por el contenido del escrito presentado por la interesada, como por la fecha de presentación, se desprendía que esta no estaba interponiendo recurso. Asimismo, se informó de que no se iba a dictar una nueva resolución expresa en ese expediente.

El Defensor del Pueblo no compartió el criterio aplicado por el colegio de abogados y consideró que de la interposición del escrito, 16 días después de que le fuera notificada la resolución, no puede deducirse, en modo alguno, que dicho escrito no pudiera ser considerado como recurso, máxime cuando el plazo para la interposición era de un mes. Asimismo, del contenido del escrito se desprendía que la ciudadana no estaba de acuerdo con la resolución de archivo.

En este sentido, es necesario recordar que el artículo 115.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece que «[E]l error o la ausencia de la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter», como así era en el caso planteado.

El Defensor del Pueblo envió al Colegio de Abogados de Reus una Sugerencia instando a que se procediera a dar contestación al escrito presentado por la interesada, el día 24 de octubre de 2018, al considerar que debía de ser considerado como recurso de reposición contra la resolución que le fue notificada el día 8 de octubre de 2018. A fecha de cierre del presente informe no se ha recibido la contestación del Colegio de Abogados de Reus (20019245).

El día 28 de enero de 2020, se dirigió al Defensor del Pueblo una ciudadana que mostraba su preocupación por el retraso que se estaba produciendo en la tramitación del recurso de alzada que, en fecha 3 de julio de 2019, había presentado contra una resolución de la Junta de Gobierno del Colegio de Procuradores de Palencia, por la que se acordaba el archivo de las diligencias informativas incoadas por la queja de la interesada contra la actuación de una procuradora.

El Consejo Regional de Procuradores de Castilla y León informó de que la pandemia de covid-19 había provocado la imposibilidad de convocar la reunión tanto a la Comisión Permanente del Consejo de Procuradores de Castilla y León, como a su pleno, en principio prevista para el mes de marzo de 2020, trasladándose a julio, mes en el que fue resuelto el citado recurso.

Si bien el recurso fue resuelto tras la actuación del Defensor del Pueblo, los motivos del retraso comunicados por el Consejo Regional de Procuradores no resultaron muy convincentes, habida cuenta de que el recurso se presentó en el mes de julio de 2019 y hasta mediados del mes de marzo no se declaró el estado de alarma como consecuencia de la pandemia, por lo que hubo casi ocho meses en los que se podría haber reunido el consejo regional, y no lo hizo (20001422).

Prueba de acceso a la abogacía

La celebración de la prueba de acceso a la abogacía 2020 y las disfunciones que, según algunos aspirantes que se dirigieron a esta institución, se habían producido, dio lugar al inicio de actuaciones con el Ministerio de Justicia. Los comparecientes mostraron su preocupación por las incidencias técnicas surgidas durante el examen, que tuvo lugar el día 4 de julio de 2020. Según indicaban, la plataforma AVEX no había funcionado correctamente y eran muchos los convocados que no habían podido realizar la prueba (algunos ni tan siquiera habían podido registrarse). Asimismo, indicaban que el soporte de

ayuda tampoco había respondido adecuadamente, porque únicamente había recepcionado los mensajes de los que tenían dificultades, pero no solucionaba los problemas.

Los afectados consideraban que no deberían verse perjudicados por problemas técnicos ajenos a ellos y que el ministerio debía valorar la posibilidad de habilitar una nueva convocatoria para todos aquellos que, total o parcialmente, se habían visto afectados por las incidencias técnicas descritas.

El Ministerio de Justicia informó, en fecha 29 de septiembre de 2020, de que por Orden PCI/1261/2019, de 26 de diciembre, se había convocado la primera prueba de evaluación de aptitud profesional para el ejercicio de la profesión de abogado/a para el año 2020, y mediante resolución de 10 de marzo de 2020, de la Dirección General para el Servicio Público de Justicia, se aplazó la realización de la prueba debido a la incidencia que estaba teniendo el contagio de coronavirus y el volumen de solicitantes extranjeros que se desplazarían a España.

Por resolución de 11 de mayo de 2020, de la Dirección General para el Servicio Público de Justicia, se alzó la suspensión de la realización de la prueba, y se acordó su convocatoria, que tendría lugar de manera *online* el día 4 de julio de 2020. Posteriormente, por Orden PCM/467/2020, de 29 de mayo, se modificaron algunos aspectos de la Orden PCI/1261/2019, de 26 de diciembre, para adaptar el examen a la modalidad *online*.

En referencia al desarrollo de la prueba, el punto ocho de la citada orden, indicaba en su primer y segundo párrafo que esta se celebraría de forma *online* mediante cualquier dispositivo con acceso a internet, a través de la plataforma AVEX de la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED), el día 4 de julio de 2020, a las 09.00, hora peninsular, y consistiría en una prueba escrita, objetiva, de contenido teórico-práctico, con contestaciones o respuestas múltiples, cuyo contenido se ajustaría a las materias del anexo de la Orden PCI/1261/2019, de 26 de diciembre.

El aspirante podría acceder a la plataforma desde veinte minutos antes de la hora señalada para el comienzo de la prueba de acceso. Una vez allí, se le pediría que introdujese su cuenta de correo y el código obtenido en la fase anterior y que aceptase, si no lo había hecho ya, en cuyo caso se le recordaría, el compromiso de respetar las normas del examen (no consultar en ningún momento textos legales ni manuales jurídicos ni cualquier otro documento o dispositivo electrónico de apoyo ni servirse del auxilio de persona alguna). La cuenta de correo debería ser obligatoriamente aquella en la que hubiese recibido el código de acceso.

En referencia a problemas de conexión, el punto nueve de la misma orden indicaba que, en el supuesto de que se produjese alguna incidencia de tipo técnico que afectase de manera general a todos los aspirantes y les impidiese el acceso a la plataforma (como

una caída del sistema o de la red de transmisión de datos), la comisión evaluadora, después de escuchar el criterio de los técnicos responsables de la plataforma acerca de la naturaleza de la incidencia y de su alcance, podría adoptar las decisiones que considerase procedentes teniendo en cuenta el interés de los aspirantes, incluyendo las de ampliar el tiempo para la realización de la prueba, repetir la prueba en otro momento o darla por finalizada, en cuyo caso se puntuaría el examen en función de las preguntas contestadas hasta ese momento.

Si el aspirante abandonase la plataforma por razones personales o exclusivamente atribuibles a su dispositivo, se guardarían las preguntas contestadas hasta entonces por un tiempo de quince minutos durante el cual podría retomar el examen, repitiendo los pasos de entrada, en cualquier momento. Transcurrido ese plazo, el acceso al examen quedaría cerrado y se calificaría con las preguntas respondidas hasta entonces.

Los técnicos de la plataforma AVEX de la UNED informaron al ministerio de que el examen se había realizado sin incidencias, y que, de los 6.648 aspirantes convocados, habían comenzado el examen con normalidad 6.551 (98,54 %) y que solo 97 aspirantes (1,46 %) no habían comenzado el examen a la hora indicada. De estos 97 convocados, 55 de ellos no habían accedido en ningún momento a la plataforma, y los otros 42 fueron validados en la plataforma, pero no realizaron el examen, bien porque trataron de acceder fuera de horario, o bien porque no realizaron los pasos indicados hasta llegar al botón de acceso.

Los técnicos de la plataforma AVEX de la UNED informaron también de que, durante la realización de las pruebas, los servidores no tuvieron ningún punto de estrés y todos los sistemas funcionaron perfectamente. A nivel de comunicaciones, no se detectó ningún cuello de botella y hubo fluidez durante las pruebas. No se produjo ninguna incidencia técnica en la plataforma y el rendimiento de las dos unidades centradas de procesamiento (CPU) utilizadas para la prueba fue el esperado.

Finalizado el examen, en el ministerio se recibieron algunas quejas de aspirantes que no habían podido realizar el examen, que fueron debidamente contestadas por ese organismo (20018579, 20018759, 20018748, entre otras).

1.5 REGISTRO CIVIL

1.5.1 Tramitación de expedientes de nacionalidad

El pasado año se daba cuenta en este informe del importante número de quejas que recibe esta institución sobre demoras en la resolución de expedientes de nacionalidad por residencia, así como de las dificultades de esta institución para obtener información real sobre las previsiones del Ministerio de Justicia para hacer frente a dichas demoras.

Diálogo con la Administración sobre los problemas principales

La preocupación del Defensor del Pueblo motivó que se propusiera a la Secretaría de Estado de Justicia una reunión para tratar este asunto, que finalmente se celebró el día 20 de febrero de 2020, en la sede del Defensor del Pueblo y a la que acudió un equipo de trabajo conformado por la directora general de Seguridad Jurídica y Fe Pública y la subdirectora general de Nacionalidad.

Durante la reunión se puso de manifiesto que las cuestiones planteadas por esta institución a la secretaría de Estado no se respondían de manera ágil, lo que impedía que el Defensor del Pueblo cumpliera su función. Por parte de la Administración, se alegó que las demoras se venían produciendo desde hace bastantes años y se explicaron las causas de ello, así como las medidas que se habían adoptado para intentar solucionar el problema. También se facilitaron datos sobre el número de expedientes que aún estaban pendientes de resolución.

Información en la web del Defensor del Pueblo

Tras analizar los datos proporcionados por la Administración, esta institución ha adoptado la decisión de publicar en su página web una síntesis de la información recibida con la finalidad de que esté al alcance de las personas que se dirigen al Defensor del Pueblo y de todas aquellas que consultan la web. Se trata de que los ciudadanos puedan conocer las razones del retraso en la resolución de sus expedientes, y ello con independencia de que esta institución continúe con sus actuaciones ante la Administración, ya que, como se verá a renglón seguido, la Administración no ha conseguido atajar las demoras de manera definitiva.

Alteración en el orden de resolución de expedientes y forma de presentación de las solicitudes

La alteración en el orden de resolución de los expedientes de nacionalidad, anomalía a la que se hacía referencia en el informe del pasado año, también se trató en la reunión

mencionada. Respecto a este asunto, la Administración explicó de manera muy detallada que la causa de ello estaba determinada principalmente por la forma en la que se había presentado la solicitud, lo que, a su vez, está relacionado con el año de presentación, dado que a partir de una fecha concreta las solicitudes eran fundamentalmente telemáticas. En definitiva, la mayor o menor demora en la resolución de expedientes depende de si la solicitud se presenta en formato papel, formato digital o se remite a través de la «sede electrónica» del ministerio. En este último caso, el expediente no precisa adaptaciones y, por tanto, puede ser objeto de resolución directamente, salvo que haya deficiencias en el contenido de la documentación remitida por el solicitante o falte algún documento.

Tras la desaparición de la fase de instrucción que realizaban los registros civiles, cuya actuación ha sido muy desigual en este asunto ya que mientras unos remitían sin demora los expedientes al órgano resolutorio otros registros tardaban años en realizar el envío, se instauró el procedimiento digital. La fórmula utilizada inicialmente fue el envío de la solicitud y la documentación en formato pdf, lo que suponía un avance frente a las presentadas en papel, ya que estas requerían escaneo y digitalización, pero seguía siendo necesaria su incorporación a la aplicación de gestión de la nacionalidad, a diferencia de las recibidas a través de «sede electrónica».

Para resolver los problemas de la presentación de las solicitudes en papel o en formatos no adaptados, la Administración ha suscrito encargos con diferentes entidades para la realización de los trabajos mencionados antes de resolver los expedientes. Por el contrario, la presentación de solicitudes a través de la sede electrónica que requiere la identificación y firma electrónica del interesado o de su representante legal o voluntario es la más rápida y eficaz. Aunque estas solicitudes pueden resolverse directamente también existe una diferencia en cuanto a la notificación que es más rápida para los que dan su consentimiento en recibir la notificación electrónica.

La falta de información suficiente a los ciudadanos o el desconocimiento de estos en materia digital ha motivado que muchos de ellos no consintieran la notificación electrónica, lo que ha provocado serias demoras en las notificaciones de las resoluciones hasta la entrada en vigor del convenio suscrito entre el Ministerio de Justicia y la Agencia Tributaria, cuya finalidad es notificar a los solicitantes. Adicionalmente, y como consecuencia de la pandemia, los problemas de notificación se incrementaron debido a la suspensión inicial del correo postal, reanudado de manera paulatina posteriormente.

Expuestas por parte de la Administración las razones por las que se estaban resolviendo expedientes del año 2019, antes de resolver los del año 2015, procede realizar una reflexión sobre si podría haberse evitado el caos que ha supuesto la decisión de adaptar todas las solicitudes de nacionalidad por residencia al formato digital en lugar de resolver directamente aquellas que se presentaban en formatos no adaptados sin realizar ese proceso de conversión, que ha supuesto un esfuerzo enorme desde el punto de vista

presupuestario y ha generado un gran sufrimiento a todas aquellas personas que habiendo presentado su solicitud han visto como se resolvía cinco años más tarde, teniendo conocimiento, además, de que otras solicitudes presentadas años después se resolvían antes. Esta institución ha intentado contribuir con sus explicaciones a la comprensión de un problema que resulta difícil de entender y aceptar por parte de los ciudadanos que invocan su derecho a obtener la nacionalidad y que reclaman que la Administración adopte las medidas necesarias para evitar lo que consideran una injusticia.

El Defensor del Pueblo considera que, atendiendo al importante volumen de ciudadanos que potencialmente podrían acogerse a la nacionalidad española por residencia, al existir un cauce privilegiado de acceso para los ciudadanos iberoamericanos y otras nacionalidades con especial vinculación con España, hubiera sido más eficaz resolver las solicitudes presentadas en papel, sin necesidad de adaptarlas a formatos digitales, y abordar los trabajos de incorporación a la aplicación de gestión de aquellas solicitudes que ya se habían presentado telemáticamente. Tal decisión hubiera frenado las enormes demoras que se han producido, junto a los costes que ha supuesto escanear y digitalizar un elevado número de expedientes en papel.

En la actualidad, el Defensor del Pueblo continúa recibiendo quejas tanto por las demoras en la resolución de las solicitudes de nacionalidad por residencia como por la demora en la notificación de las resoluciones, en aquellos casos en los que no se ha consentido la notificación electrónica.

Por otro lado, los ciudadanos han debido afrontar sin período de adaptación alguno el tránsito a la presentación digital, sin medios y sin conocimientos para ello en muchos casos. La propia Administración ha debido modificar el sistema inicialmente regulado de envío mediante pdf debido a la necesidad de adaptarse a regulaciones normativas posteriores. Los problemas de la adaptación telemática han sido puestos de manifiesto también en las quejas recibidas en las que se indica que la medida adoptada obliga a los ciudadanos a contratar los servicios de letrados para que presenten la solicitud dado que muchos solicitantes no tienen medios ni conocimientos suficientes para presentar vía telemática la solicitud.

Datos

En cuanto a los datos concretos cabría señalar que, a fecha 31 de enero de 2020, el número total de expedientes de nacionalidad por residencia pendientes de resolver era de 291.000. La información facilitada en aquel momento señalaba que los expedientes del año 2016 ya se habían incorporado a la aplicación de gestión y, por tanto, estaban listos para resolverse. Se esperaba también que, antes de que finalizase el verano de 2020, concluyese el proceso de incorporación de los expedientes presentados en formato papel

y digital de los años 2017-2019. Se comunicaba, asimismo, que los expedientes pendientes de resolución del año 2016, ascendían a un total de 60.377, y los de 2017, a un total de 71.092.

Respecto a los pendientes de años anteriores, se comunicó que estaban pendientes de resolución 100 del año 2010; 134 del año 2011; 739 del año 2012; 1.279 del año 2013; 4.809 del año 2014 y 23.055 del año 2015.

El Defensor del Pueblo continuó sus actuaciones ante la Secretaría de Estado de Justicia y tuvo conocimiento de que, a fecha 31 de agosto de 2020, el número total de expedientes pendientes de resolver era menor, si bien las cifras no habían bajado tanto como se esperaba con las medidas anunciadas. Así, el total de expedientes pendientes era de 271.563. El desglose por años era el siguiente: 2010, 68; 2011, 70; 2012, 550; 2013, 936; 2014, 3.340; 2015, 10.123; 2016, 38.140; 2017, 58.913; 2018, 50.600; 2019, 58.708; 2020 (hasta el 30 de agosto) 50.115.

Los expedientes pendientes de digitalización, en esa fecha de 2017-2018, eran 22.384, siendo la empresa pública INECO la que hacía el trabajo.

Personas sefardíes de origen español

Las demoras en la resolución de expedientes de nacionalidad también afectan a las solicitudes presentadas al amparo de la Ley 12/2015, de 24 de junio, en materia de concesión de la nacionalidad española a los sefardíes originarios de España. De la información facilitada se desprende que, a fecha 31 de enero de 2020, el Consejo General del Notariado había recibido 153.774 solicitudes, de las cuales 51.519, se habían remitido a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, y se habían resuelto 13.580. Estas cifras dan idea del elevado número de peticiones que aún quedan por resolver en lo que se refiere a las solicitudes presentadas al amparo de la citada norma.

Actualización de la web del Ministerio de Justicia

El problema de la falta de actualización de la web creada por el Ministerio de Justicia para que los solicitantes puedan efectuar sus consultas y conocer el estado de su solicitud, llamada «cómo va lo mío», ha sido objeto también este año de numerosas quejas. Ha sido habitual que los ciudadanos comuniquen la recepción de un requerimiento para presentar documentación al expediente y que la página no refleje que aquel se cumplimentó, sino que continúa señalando que se está a la espera de que el ciudadano aporte la documentación. Esta anomalía genera una gran preocupación a los ciudadanos dado que desconocen si la documentación que han aportado se ha extraviado.

En este sentido, la información recibida señalaba que la incorporación de la documentación requerida a los ciudadanos se hacía en tiempo real, también por la misma empresa INECO, pero solo se refleja en la mencionada web de «cómo va lo mío» si se recibe a través de la sede electrónica, pero no cuando la recepción es en papel o por registro electrónico, lo que supone una nueva discriminación en función del formato en el que se realiza la aportación de la documentación por parte de los ciudadanos.

La Secretaría de Estado de Justicia ha informado a esta institución que no se ha autorizado la financiación solicitada para llevar a cabo otro plan de choque que permitiese avanzar en la resolución de las demoras de los expedientes de nacionalidad pendientes y que, entre sus objetivos, incluía el de «reducir el impacto de la entrada de solicitudes de sefardíes durante el año 2020, mediante la resolución de 40.000 solicitudes». El plan propuesto, que contaba con la aprobación de la citada secretaria de Estado, ascendía a 1.200.000 euros.

Causas de las demoras

Una vez evaluada toda la información proporcionada por la Administración, quedan claros los factores que inciden en las demoras que se han producido: los costes de financiación, el aparato burocrático que retrasa la puesta en marcha de las medidas y la demora en el desarrollo de aplicaciones informáticas que mejoren la eficacia de la gestión.

El Defensor del Pueblo debe insistir una vez más en la necesidad de adoptar las medidas necesarias para resolver las demoras en la resolución de los expedientes de nacionalidad española por residencia, evitando así los enormes perjuicios que conlleva el que los ciudadanos esperen largos años para obtener la nacionalidad española. Esta situación debe finalizar y para ello es imprescindible una financiación económica suficiente, la cual se reclama desde estas páginas (16001365).

1.5.2 La jura de la nacionalidad

En el informe del pasado año se daba cuenta de las dificultades de los ciudadanos para realizar el trámite de jura de la nacionalidad. Dicho trámite debe realizarse tras la concesión de la nacionalidad española y, según establece el Código Civil, en su artículo 23, el ciudadano dispone de 180 días para ello.

Las citas

A lo largo del año 2020, conseguir cita para realizar el trámite se complicó aún más que el año anterior, debido a la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19, que, entre otras cosas, supuso la paralización de la actividad normal de los registros civiles, salvo en la realización

de los servicios esenciales asignados por la resolución de la Secretaría de Estado de Justicia de 14 de marzo de 2020, sobre servicios esenciales a la Administración de Justicia, que estableció como tales la expedición de licencias de enterramientos, la celebración de matrimonios *in artículo mortis* y las inscripciones de nacimiento en plazo perentorio.

Todo ello supuso que las citas obtenidas para realizar el trámite de jura durante ese tiempo se cancelaran y que fueran reasignadas con posterioridad. En el caso del Registro Civil Único de Madrid, se recibieron numerosas quejas debido a que solo se reasignaron las citas para el trámite de jura, pero no las que ya estaban programadas para el denominado trámite de «prejura», al ser estas muy numerosas (aproximadamente 8.000). En sus quejas, los ciudadanos exponían los graves problemas que les causaba un nuevo retraso de varios meses para realizar este trámite y manifestaban que la no reasignación de la cita suponía que debían solicitar una nueva, lo que conllevaba un trato injusto, al no respetarse la fecha de la solicitud inicial.

El Defensor del Pueblo manifestó a la Administración que no compartía la decisión de no reasignar citas para la denominada «prejura», por ser contraria a la equidad y vulnerar lo establecido en el artículo 13 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el cual establece que las autoridades y empleados públicos deben facilitar a los administrados el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones. En este caso, el respeto debido al ciudadano que ya había realizado los trámites correspondientes para obtener la cita, que después fue cancelada, exigía que fuera el registro el que contactara con el ciudadano para otorgar una nueva, máxime cuando la oficina disponía de los datos de localización de los interesados o, en su caso, los podía extraer de la propia aplicación. El hecho de que dicha aplicación informática al cancelar una cita no asigne una nueva, tal y como se indicaba en el escrito remitido por el propio registro, no justifica el que no se hayan realizado las reasignaciones correspondientes.

En este caso, es evidente la vulneración del orden de entrada de las solicitudes para realizar el trámite de «prejura», ya que se ha producido una alteración del orden ya preestablecido y se ha dado el caso de que personas que no estaban afectadas por las anulaciones han conseguido citas más cercanas en el tiempo que otras cuya cita había sido anulada. Este asunto motivó que esta institución formulara un Recordatorio de deberes legales al Registro Civil Único de Madrid (19023620).

Recomendaciones del Defensor del Pueblo sobre la jura

En el informe del pasado año se hacía referencia a las Recomendaciones formuladas por esta institución a la Secretaría de Estado de Justicia, para que los registros contactaran directamente con los ciudadanos para otorgar la cita para realizar la jura, evitando con ello

los enormes inconvenientes que padecen cuando intentan conseguir cita en los registros civiles para realizar dicho trámite. La segunda Recomendación proponía que se valorase la posibilidad de que se pudiera realizar dicho trámite ante notario. Esta alternativa ya se había utilizado en ocasiones anteriores en situaciones parecidas.

En respuesta a dichas Recomendaciones, la Secretaría de Estado de Justicia comunicaba que era consciente de los problemas que existían para realizar la jura y, por ello, la entonces Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) había elaborado la Circular de 9 de octubre de 2019, sobre el cómputo de plazos para la práctica de la jura e inscripción de las concesiones de nacionalidad por residencia. Dicha circular, como ya se indicaba en el informe del pasado año pretendía evitar la caducidad del expediente de nacionalidad. Sin embargo, no se aceptaron ninguna de las dos Recomendaciones formuladas. Respecto de la primera, se comunicaba que estaba fuera del ámbito de actuación de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (antes DGRN) y, en cuanto a realizar el trámite de jura ante notario, se manifestaba que no era posible por razones técnicas, aunque no se explicaba de forma clara cuáles eran esas razones.

A la vista de ello, esta institución recordó a la citada secretaría de Estado que el artículo 7 del Real Decreto 453/2020, de 10 de marzo, que desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia, atribuye a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública la planificación de los registros civiles, la programación y distribución de los medios materiales y personales precisos para su funcionamiento, el ejercicio de la dirección funcional del personal de dichos registros, independientemente de su dependencia orgánica, así como su organización, dirección e inspección. En consecuencia, no era posible compartir la aseveración de que la Recomendación formulada quedara fuera del ámbito de actuación de la citada dirección general.

Dado que, una vez concedida la nacionalidad, es preciso realizar dos actos para completar el proceso y uno de ellos, el de la jura, se deja en manos de los ciudadanos, que en su mayoría desconocen la circular mencionada, resulta indispensable facilitar alternativas para evitar las dilaciones en las juras de nacionalidad y las enormes dificultades para la obtención de cita, aunque esté lejana en el tiempo.

El Defensor del Pueblo ha vuelto a señalar que los ciudadanos exponen su angustia al no poder conseguir cita para el trámite de jura en el plazo de 180 días, dado que, entre otras cosas, la resolución menciona dicha obligación de jurar en 180 días y no informa sobre el contenido de la circular. En todo caso, el aplazamiento de la jura más allá de 180 días, aunque no provoque el archivo del expediente basándose en la circular, supone una espera enorme para completar el proceso de adquisición de la nacionalidad, teniendo en cuenta el tiempo de espera previo, es decir, desde que se solicita hasta que se dicta resolución.

Por ello, se instó a la secretaría de Estado a revisar la posibilidad de realizar el trámite de jura ante notario o establecer cualquier otra alternativa semejante y se recordó que, cuando no existe vinculación entre el expediente de nacionalidad y el registro del domicilio del solicitante, al haberse tramitado el expediente de forma telemática, se debería habilitar la posibilidad de que se realizara la jura en cualquier registro civil, modificando el artículo 12 de la Orden JUS/1625/2016, de 30 de septiembre, sobre tramitación de los procedimientos de concesión de la nacionalidad española por residencia. También se comunicó que debería explorarse la posibilidad de que las juras se realizaran por vía telemática para lo cual se podrían arbitrar fórmulas que ofreciesen suficientes garantías.

En este sentido, se ponía de manifiesto que el artículo 23 del Código Civil no exige la comparecencia en el registro y únicamente señala las actuaciones a seguir, el contenido de la declaración que ha de prestar aquel que pretende adquirir la nacionalidad española y la obligación de inscripción en el registro. De otro lado, la expresión «comparecer», que emplea el artículo 224 del Reglamento del Registro Civil, podría entenderse en la actualidad como un acto no necesariamente presencial, dado que pueden utilizarse los medios telemáticos como las videollamadas.

En cuanto a la posibilidad de introducir nuevas herramientas legales para realizar la jura, el Defensor del Pueblo recordó a la Administración el contenido de la disposición final décima de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, el cual establece que hasta la completa entrada en vigor de dicha ley, el Gobierno adoptará las medidas y los cambios normativos necesarios que afecten a la organización y funcionamiento de los registros civiles.

Finalmente, esta institución también recordó a la Secretaría de Estado de Justicia la necesidad de cumplir el artículo 13 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el cual dispone que las autoridades y empleados públicos deberán facilitar a los administrados el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones. Es evidente que, en este caso, no se está facilitando a los ciudadanos el cumplimiento de la obligación de jurar la nacionalidad.

La citada secretaría de Estado ha comunicado, en respuesta a lo anterior, que en enero de 2021, entraría en funcionamiento la aplicación DICIREG, la cual estará conectada a la aplicación de tramitación de nacionalidad y posibilitará, una vez instalada en los registros civiles, la descarga de los documentos necesarios para la inscripción (partida de nacimiento, resolución de concesión, formulario prejura y borrador de inscripción), facilitando así el trámite, dado que el funcionario del registro civil no tendrá que comprobar la validez de la resolución ni digitalizar la documentación. Se afirma que esta funcionalidad de la aplicación se podría poner en marcha independientemente de la entrada en vigor de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil.

Se informa, asimismo, que, en el mes de noviembre de 2020, se realizó una prueba en el Registro Civil de Madrid, consistente en la descarga puntual de la documentación de unos 10.000 expedientes de nacionalidad concedidos y pendientes de jura, con el objetivo de testar el sistema de cara a extenderlo a otros registros civiles. Según se comunica, también se ha diseñado un formulario para la determinación de los apellidos de la persona nacionalizada y se ha iniciado su incorporación a la solicitud de nacionalidad. Todo ello se considera un avance dado que este formulario permitirá limitar el acto de presencia para los trámites de jura e inscripción a una sola comparecencia.

Según la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, la jura ante notario no tendría utilidad práctica, ya que la adquisición de la nacionalidad seguiría pendiente de la práctica de la inscripción en el registro civil y se incrementaría el grado de frustración del interesado, que seguiría sin ver completado el proceso a pesar de haber incurrido en el abono de los honorarios del notario. Además, dicha alternativa no facilitaría la inscripción, al no existir conexión telemática entre los notarios y la aplicación de tramitación de nacionalidad.

Por lo que se refiere a la propuesta de esta institución de que se pueda realizar la jura en registros distintos al del domicilio cuando el expediente es telemático, la Secretaría de Estado de Justicia ha manifestado que no lo considera posible, debido a que, aun cuando se modifique la Orden JUS/1625/2016, de 30 de septiembre, sobre tramitación de los procedimientos de concesión de la nacionalidad española por residencia, el artículo 13.1 del Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia, dispone que en el plazo de cinco días desde la realización del trámite de jura de la nacionalidad el encargado del registro civil competente por razón del domicilio del interesado en España procederá a la inscripción de la adquisición de la nacionalidad. A juicio de esta institución, la modificación en la forma de presentación de la nacionalidad exige la adaptación de ambas normas. No parece razonable que el ciudadano que solicita telemáticamente la adquisición de la nacionalidad española deba quedar vinculado al registro de su domicilio, pese a que no ha realizado ningún trámite previo. En cuanto a la posibilidad de poder realizar las juras por vía telemática, la secretaría de Estado ha respondido que se considera que es una solución que habrá que explorar en el futuro próximo, si bien en estos momentos no disponen de los medios necesarios para ello.

Esta institución valora los esfuerzos realizados para la mejora de los trámites posteriores a la concesión de la nacionalidad por residencia que son imprescindibles para la adquisición de la nacionalidad. Probablemente, la puesta en marcha de la aplicación DICIREG contribuya a agilizar los trámites a seguir en el registro, especialmente en el Registro Civil Único de Madrid, en el que los ciudadanos deben personarse dos veces para el denominado trámite de prejura y luego para la jura en sí misma.

Respecto a la jura ante notario, se ha de señalar que, según la información de la que ha dispuesto esta institución, dicha intervención no generaba costes adicionales a los ciudadanos. El aplazamiento de la jura, aún sin que se produzca la caducidad del expediente, es una alternativa pésima a juicio del Defensor del Pueblo, si se tiene en cuenta el período de espera que, en general, han debido padecer los solicitantes de la nacionalidad española por residencia hasta que se resuelve su expediente.

Pero es que, además, esta institución ya ha manifestado en diversas ocasiones que las demoras en la inscripción de la nacionalidad, en la medida que no depende del ciudadano, no genera tanta incertidumbre, mientras que las dificultades para conseguir cita para realizar la jura provocan una especial frustración y así lo manifiestan los ciudadanos en sus quejas. Hay que recordar que los registros civiles funcionan de manera independiente entre ellos y mientras que algunos tienen agenda a un año vista o más, otros manifiestan su desacuerdo con esta alternativa y solo facilitan citas para los 15 o 30 días siguientes al período en el que se abre la agenda de citas. Ello supone que el interesado está obligado a consultar constantemente la aplicación de citas para ver si consigue una y si está completa esperar a los 15 o 30 días siguientes.

Esta institución considera que la modificación del Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, contribuiría a disminuir las dificultades que en la actualidad existen para la realización del trámite de jura, dado que podría realizarse el trámite en registros que no estén atascados. Además, a juicio de esta institución, se debe explorar la posibilidad de jurar sin comparecer presencialmente, considerando las posibilidades que proporcionan actualmente las herramientas digitales (19014861).

Quejas sobre la jura

En un caso concreto, al acudir el ciudadano al Registro Civil de Gandía (Valencia), se entregó al compareciente un documento donde se indicaba que el plazo de 180 días siguientes a la notificación de la resolución, se interrumpía hasta que dispusiera de cita para realizar la jura.

La demora en el trámite de jura provoca al interesado perjuicios, en la medida en que hasta que complete dicho trámite no habrá cumplido con lo exigido por la normativa para adquirir la nacionalidad y también se demorará la inscripción de la nacionalidad en el registro, paso previo para que pueda obtener la nacionalidad.

La preocupación del interesado ante las posibles consecuencias de no poder cumplir con lo exigido por la normativa vigente, por razones ajenas a su voluntad, motivó que el Defensor del Pueblo, consciente de la realidad de la situación que ya había sido puesta de manifiesto en otras quejas, formulara una Sugerencia dirigida al letrado de la

Administración de Justicia del Registro Civil de Gandía, a fin de citar en tiempo y forma al interesado para que realice cuanto antes el trámite de jura de la nacionalidad.

En el informe recibido se exponía las dificultades del personal de ese registro civil para atender a «la inmensa» presentación de solicitudes de jura de nacionalidad de los expedientes telemáticos y de los anteriores tramitados por el sistema presencial, además de los de nacionalidad por simple presunción y los de opción de nacionalidad.

Por ello, se adoptó el criterio de citar a los interesados en función del mes de la resolución de la concesión de la nacionalidad, salvo en caso de urgencia, que el promotor podría solicitar a la juez encargada del registro civil el adelantamiento del acto de jura. Así, en el mes de abril de 2020 se estaba citando a los que se concedió la nacionalidad en el mes de julio de 2019, advirtiendo a todos ellos la paralización del cómputo del mencionado plazo de 180 días (20002411).

En similar situación se encuentran en el Registro Civil de El Ejido (Almería), razón que motivó la comparecencia de la interesada ante esta institución, exponiendo que se le había concedido la nacionalidad española por residencia mediante resolución de 29 de noviembre de 2017, pero que no había podido obtener cita para completar la adquisición de la nacionalidad, por razones ajenas a su voluntad, situación que perjudicaba sus derechos e intereses.

Aun cuando la circular sobre cómputo de plazos para práctica de la jura e inscripción de las concesiones de nacionalidad por residencia, dictada por la entonces Dirección General de los Registros y del Notariado, evite el problema de la caducidad del expediente, esta institución considera inaceptable que la interesada no haya podido realizar el trámite de jura hasta el momento, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido desde que se le concedió la nacionalidad española.

Por ello formuló Sugerencia al letrado de la Administración del Registro Civil de El Ejido en el sentido de citar a la interesada para que realice cuanto antes el trámite de jura de la nacionalidad en ese registro civil.

El informe recibido en respuesta alegaba carencia de medios personales en el registro y el aumento de las solicitudes de juramentos de nacionalidad recepcionados en el último año. Siguiendo la misma fórmula que el expediente anteriormente comentado, se ha procedido siguiendo el turno preestablecido de expedientes de juramento según la fecha de petición por la interesada en ese registro civil a finalizar su expediente de juramento de nacionalidad el día 5 de agosto de 2020 (20010312).

Un problema diferente es el que impedía que la promotora de una queja pudiera realizar el trámite de jura de la nacionalidad en el Registro Civil de Granadilla de Abona (Santa Cruz de Tenerife). Afirmaba que el día 18 de agosto de 2020 acudió a las dependencias del registro, pero no le permitieron efectuar la jura al no aportar la

notificación de la resolución de concesión de la nacionalidad. Al parecer, la persona que la atendió le sugirió que se descargara la notificación de la Carpeta Ciudadana, pero la interesada le comunicó que en dicha carpeta solo consta la resolución y su fecha de entrega, que fue el 18 de diciembre de 2019. A pesar de ello, la funcionaria del registro le informó de que no era suficiente y que necesitaba un documento que indicara la fecha de la notificación, por lo que no le permitió realizar el trámite.

Del estudio de la documentación aportada por la interesada se pudo concluir que en la Carpeta Ciudadana consta la fecha de entrega de la resolución, en concreto el día 18 de diciembre de 2019, y que la resolución que acuerda la concesión de la nacionalidad es de fecha 11 de diciembre de 2019, por lo que, considerando la suspensión de los plazos impuesta durante el estado de alarma, no existe duda de que el día que acudió la interesada al registro no había transcurrido el plazo de 180 días para realizar el trámite de jura.

Considerando esta institución que no era necesario exigir dicho documento, se formuló la Sugerencia de permitir a la interesada realizar el trámite de jura de la nacionalidad cuanto antes en ese registro civil, Sugerencia que fue admitida habiendo procedido a tomar juramento para la nacionalidad a la interesada (20024417).

1.5.3 Registro Civil Central

La situación del Registro Civil Central ha sido objeto, un año más, de numerosas quejas, por las demoras en la emisión de certificados y en la práctica de inscripciones de matrimonio, ya que ambos documentos son requeridos para distintos procedimientos administrativos.

Así, por ejemplo, en el informe del pasado año se daba cuenta de la situación de una ciudadana española de 90 años que no podía cobrar su pensión de viudedad, al no estar inscrito su matrimonio celebrado en Senegal en el año 1960. Desde el Defensor del Pueblo se formuló una Sugerencia en el mes de agosto de 2019, para que se agilizase la inscripción matrimonial, atendiendo a la avanzada edad de la interesada. Pese a ello, la inscripción no se practicó hasta el mes de mayo de 2020 (19011768).

La investigación iniciada por esta institución para conocer en detalle las causas que motivaban las demoras en la prestación del servicio por parte del Registro Civil Central ha continuado a lo largo de 2020. La información obtenida ha puesto de manifiesto que a lo largo del año 2020 no se ha puesto en marcha el procedimiento para que los registros civiles municipales emitan certificaciones deslocalizadas. Aunque dichos registros pueden acceder a las volcadas en INFOREG procedentes de los expedientes que se tramitan en el Registro Civil Central, no pueden acceder a las derivadas de duplicados consulares,

dado que la digitalización de los libros consulares se suspendió en noviembre de 2012 y, por tanto, estas no aparecen en la base de datos.

Desde el Registro Civil Central se ha hecho hincapié en la necesidad de agilizar la digitalización de los libros, pero el servicio de reprografía del Ministerio de Justicia se limita a escanear nueve libros por semana desde hace aproximadamente un año. Además, no se están volcando las imágenes en INFOREG, por lo que se sigue trabajando con el soporte papel, es decir, que las certificaciones que expide el registro civil se extraen de los libros por fotocopia de sus hojas.

Por tanto, cada certificación debe buscarse en los libros y comprobar la coincidencia de los datos de la inscripción del libro consular con el del Registro Civil Central, fotocopiar la página hallada y extender la diligencia de certificación que debe firmar el gestor delegado. En la práctica, dichas tareas ocupan un tiempo estimado en 20 o 30 minutos por cada solicitud.

Inscripciones matrimoniales en el Registro Civil Central

Por lo que se refiere a las inscripciones matrimoniales, esta institución no ha podido obtener información de la demora existente, pese a haberlo solicitado de manera reiterada tanto a la Secretaría de Estado de Justicia como al propio Registro Civil Central. En las quejas recibidas sobre este asunto, se pone de manifiesto la pesadumbre de los contrayentes que han solicitado la inscripción en el registro civil español de su matrimonio celebrado en el extranjero, o de las parejas que solicitan el certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio con un ciudadano extranjero. En este último caso, la certificación es el primer paso dado que posteriormente los miembros de la pareja celebrarán su boda y deberán solicitar la inscripción en el registro civil. Una vez realizada la inscripción, el cónyuge que reside en el extranjero podrá acceder a territorio español. Ha de tenerse en cuenta que la normativa migratoria dificulta enormemente e incluso impide en la práctica que el contrayente extranjero acceda a territorio español hasta que se lleve a cabo la inscripción matrimonial en el registro civil español, dado que hasta ese momento el matrimonio no despliega sus efectos en España y, por tanto, solo practicada la inscripción se puede acreditar el vínculo para la solicitud del visado de entrada correspondiente.

Las demoras en estos trámites conllevan la separación familiar de los cónyuges que celebraron su matrimonio en el extranjero y la imposibilidad de iniciar la vida en común de aquellos que solicitan el certificado de capacidad matrimonial. La tramitación en ambos casos conlleva meses de espera. En uno de los casos recibidos, el inicio del expediente para obtener el certificado fue en noviembre de 2019, y en octubre de 2020 aún no se había celebrado en el consulado la audiencia reservada al otro miembro de la pareja,

trámite esencial en este tipo de expedientes en el que deben realizarse audiencias reservadas a los dos miembros de la pareja. La persona compareciente tiene previsto celebrar su boda en 2021, pero teme que no se resuelva a tiempo el expediente, por lo que ha solicitado la intervención de esta institución.

En otro caso, los contrayentes, nacional española y nacional argelino, que contrajeron matrimonio en Túnez, previa obtención del certificado de capacidad matrimonial, solicitaron la inscripción matrimonial en el Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz) el cual remitió el expediente al Registro Civil Central en septiembre de 2019. El ciudadano argelino no podía acceder a territorio español y manifestaba su desesperación ante la imposibilidad de reunirse con su esposa e hijo, los cuales necesitaban su ayuda. Finalmente, la inscripción se practicó en julio de 2020. En otra de las quejas el expediente de inscripción se inició en junio de 2019 y hasta el 3 de diciembre del año 2020 no se ha entregado a la interesada el libro de familia.

En la tramitación de los expedientes de inscripción matrimonial inciden distintos factores y, entre ellos, la actuación del registro civil municipal o la del registro civil consular que en ocasiones demora las actuaciones que tiene a cargo o la remisión del expediente para la inscripción. Dichas demoras se acumulan a las del Registro Civil Central.

En una de las quejas tratadas en el ejercicio del año 2020 se solicitaba la intervención de esta institución para agilizar la inscripción de un matrimonio celebrado en Ecuador. La validez de dicho matrimonio fue reconocida mediante sentencia, copia de la cual se remitió por esta institución a la Secretaría de Estado de Justicia durante la tramitación del expediente. En respuesta a la información solicitada por esta institución se recibió un escrito en el que se comunicaba la práctica de una anotación de divorcio.

Advertido el error, se formuló una Sugerencia para que se revisara el expediente del interesado y adoptar las medidas que procedieran con la finalidad de que se respete el principio de concordancia de los datos inscritos en el registro y la realidad extrarregistral. El Registro Civil Central ha comunicado que se había cancelado la anotación errónea y que se había practicado la inscripción matrimonial.

Medios personales y materiales

La investigación realizada sobre el funcionamiento del Registro Civil Central ha puesto de manifiesto la urgente necesidad de reforzar el personal, petición realizada en varias ocasiones desde el propio registro ante el órgano competente para adoptar dicha medida, sin que tal petición haya sido atendida. Desde el registro se ha puesto de manifiesto que no es posible llevar cabo un servicio ágil y de calidad en las circunstancias en las que se encuentra el registro, considerando el importante número de libros registrales pendientes

de digitalización y el incremento de peticiones de certificaciones de inscripciones no digitalizadas.

Procede recordar en este punto que, en el año 2009, esta institución formuló una Recomendación a la Secretaría de Estado de Justicia para que se dotase al Registro Civil Central de los medios precisos, con el fin de que pudiera ofrecer y dar a los ciudadanos respuestas a sus demandas en un tiempo razonable, acorde con una sociedad del siglo XXI y con sus avances tecnológicos. La Administración comunicó en aquel momento que se estaban adoptando medidas y que la digitalización de los libros que se había iniciado a finales de abril de 2010 había finalizado en un año. Contrasta dicha información con la lentitud con la que se están digitalizando los libros de los consulados, redundando en un perjuicio claro y evidente para los usuarios que se ven obligados a esperar meses para obtener una simple certificación de nacimiento que otros órganos de la propia Administración española exigen en un plazo de 10 días para tramitar otros procedimientos o para obtener documentos esenciales para residir en España, como ocurre con el Documento Nacional de Identidad.

Esta institución ha constatado, a lo largo de las quejas recibidas, que el funcionamiento del Registro Civil Central es deficiente y que ello afecta a la esfera privada de las personas, hasta el punto de que impide el ejercicio de los derechos de los ciudadanos y el cumplimiento de sus obligaciones. Por ello, se formuló una Recomendación a la Secretaría de Estado de Justicia, para que se dotara al registro mencionado de los medios que necesita para prestar un servicio público de calidad, ágil y eficiente. También se recomendó abordar, con carácter urgente, la digitalización del registro civil, habilitando para ello las partidas presupuestarias correspondientes, y avanzar en las aplicaciones que permitan la certificación deslocalizada por parte de los registros civiles municipales. Asimismo, se recomendó a la Consejería de Justicia, Interior y Víctimas de la Comunidad de Madrid que reforzase, de manera urgente, el personal que atiende el servicio de certificaciones y asuntos generales del Registro Civil Central.

La Secretaría de Estado de Justicia, en respuesta a las Recomendaciones, ha informado de que los trabajos de refactorización de la aplicación INFOREG no han finalizado y se espera que concluyan en los meses de abril o mayo de 2021. También se anuncia que la aplicación DICIREG implantará el nuevo modelo registral derivado de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, y sustituirá progresivamente al sistema INFOREG. Respecto al refuerzo de personal del Registro Civil Central no se ha recibido información alguna.

Resulta evidente que la entrada en vigor de la Ley 20/2011, del Registro Civil, aplazada una vez más, en esta ocasión hasta el día 30 de abril de 2021, está provocando una ralentización en la modernización del registro civil, dado que dicha norma establece

un modelo de registro que va a suponer un cambio sustancial en la forma de prestar el servicio.

Las decisiones que deben adoptarse para la mejora del funcionamiento de los distintos registros y también del Registro Civil Central se aplazan año tras año. Una vez más se constata que la mejora de la prestación del servicio público registral está íntimamente relacionada con los medios con los que cuenta, tanto personales como materiales, y para ello es preciso que la propia Administración se comprometa en la adopción de medidas para que se preste un servicio de calidad, incluyendo la habilitación de las partidas presupuestarias necesarias (20027441, 17022808, 2000566, entre otras).

Aportación de documentos de los que ya dispone la Administración

El pasado año se daba cuenta del inicio de una investigación para conocer por qué la Administración exige a los ciudadanos que aporten determinados documentos que emite ella misma, lo que supone el incumplimiento de lo establecido en el artículo 28, apartado 2, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Las quejas que fundamentaron tal investigación se referían precisamente a la demora en la obtención de certificaciones emitidas por el Registro Civil Central, que eran necesarias para la tramitación del Documento Nacional de Identidad (DNI) en el caso de ciudadanos españoles, sin el cual no es posible obtener tarjeta sanitaria, abrir cuentas bancarias, alquilar un piso y otros trámites. En otros casos, el problema afectaba a ciudadanos extranjeros que veían como se archivaban los procedimientos iniciados para renovar las tarjetas de residencia al no poder aportar en el plazo de 10 días la certificación matrimonial.

En varias de las quejas recibidas el problema afectaba a ciudadanos españoles que habían decidido trasladar su residencia a España procedentes de otros países, tras la obtención de la nacionalidad, en muchos casos a través de la Ley de Memoria Histórica. En los respectivos consulados expedían el pasaporte español a los interesados, pero no les facilitaban la certificación de nacimiento específica para tramitar el DNI, por lo que debían solicitarla al Registro Civil Central, que demoraba meses en la expedición de dicha certificación.

Desde el Defensor del Pueblo se formuló Sugerencia a la Dirección General de la Policía a fin de que emitieran el DNI, al amparo de lo establecido en el Real Decreto 1553/2005, de 23 de diciembre, considerando que la solicitante de dicho documento no podía aportar la certificación de nacimiento por causas ajenas a su voluntad. El citado real decreto, que regula la expedición ese documento y sus certificados de firma electrónica, dispone que, excepcionalmente, en los supuestos en que, por circunstancias ajenas al

solicitante, no pudiera ser presentado alguno de los documentos exigidos y siempre que se acrediten por otros medios y de manera suficiente a juicio del órgano encargado de la expedición los datos que consten en tales documentos, se podrá expedir un DNI con una validez de un año.

También se formuló un Recordatorio de deberes legales para que se cumpla lo establecido en el artículo 28, apartado 2, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, según el cual los interesados no están obligados a aportar documentos emitidos por cualquier Administración pública española, con independencia de que la presentación de los citados documentos tenga carácter preceptivo o facultativo en el procedimiento de que se trate, siempre que el interesado haya expresado su consentimiento a que sean consultados o recabados dichos documentos.

La Dirección General de la Policía comunicó que a la interesada se le había facilitado el DNI por un año, hasta que aportara la certificación, pero manifestó que actualmente no disponen del instrumento tecnológico que permita la transmisión de documentación desde los distintos registros civiles al órgano que tramita el DNI, por lo que la documentación requerida debe ser aportada en el momento de la solicitud de expedición del documento por el interesado.

La Secretaría de Estado de Migraciones respondió en sentido similar respecto a los problemas que afectan a ciudadanos extranjeros, manifestando que no era posible acceder a los datos del registro civil para efectuar las consultas necesarias para determinar si procede conceder la autorización de residencia de que se trate, en aquellos casos en que la documentación registral es la que fundamenta la concesión, por lo que es imprescindible que las certificaciones las aporten los solicitantes. Según se explicaba en el informe recibido, los trabajos para realizar las consultas estaban avanzados, pero aún no se había aprobado, de manera definitiva, el acceso a los datos ni se indicaba si existía algún plazo para ello.

El Defensor del Pueblo ha comunicado a la Secretaría de Estado de Migraciones que, en la actualidad, los ciudadanos no pueden obtener una certificación del registro en el plazo de 10 días, por lo que el requisito de aportar al procedimiento la certificación en el plazo de 10 días se convierte de facto en un requisito de imposible cumplimiento.

Por ello, además de la posibilidad de que el órgano administrativo pueda realizar consultas directamente a los registros, se ha instado a dicha secretaría de Estado a buscar otras alternativas. La investigación aún no ha finalizado (20008277 y 19020613).

Gestorías privadas y gratuidad del servicio público

La demora en la expedición de certificaciones y la necesidad de contar con dicha documentación ha provocado en muchos casos que los usuarios hayan decidido contratar gestores o empresas privadas que ofrecen rapidez en conseguir estas certificaciones a cambio de una contraprestación económica.

Se han recibido en esta institución numerosas quejas en las que los interesados exponen que, después de una larga espera en la emisión de la certificación solicitada al Registro Civil Central, y ante la urgencia de contar con ella para evitar perjuicios, habían contratado los servicios de un gestor y habían obtenido la certificación con rapidez.

Esta institución expresaba su preocupación en el informe del pasado año por el hecho de que los ciudadanos se vean obligados a pagar por un servicio que es gratuito. Las respuestas recibidas a lo largo de la investigación realizada sobre este asunto han sido contradictorias. Por un lado, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública ha comunicado que no consta que se haya formalizado ningún convenio con el Consejo de Gestores para la tramitación de certificaciones del Registro Civil Central y que el trato diferenciado que se da a las certificaciones solicitadas por los gestores no está relacionado con la prioridad sino con la necesidad de que no se produzcan grandes aglomeraciones en las dependencias del mencionado registro.

Por su parte, el Registro Civil Central señala que la decisión sobre la existencia de un turno especial para la atención de gestorías y abogados fue adoptada por la anterior Dirección General de los Registros y del Notariado, después de las reuniones que tuvieron lugar con cada uno de los colectivos implicados.

Esta institución ha insistido en que no es acorde con los intereses generales que los ciudadanos se vean obligados a contratar los servicios de distintos colegios profesionales o empresas para obtener sus certificados con una mayor celeridad, lo que, de hecho, sucede muy a menudo según explican los ciudadanos en sus quejas. Cuestión distinta es que los usuarios, en función de sus propios intereses, decidan contratar dichos servicios. Por ello, se ha formulado una Recomendación a la Secretaría de Estado de Justicia, para que las certificaciones solicitadas al Registro Civil Central directamente por los usuarios se resuelvan con la misma celeridad que las solicitadas por gestores y otros intermediarios (17025232).

1.5.4 Otras cuestiones de nacionalidad

Denegación de nacionalidad

Con ocasión del escrito remitido por el interesado, en el que se quejaba de la demora en la resolución de su expediente de nacionalidad, presentado en 2013 en el Registro Civil

de Badalona (Barcelona), se inició una investigación ante la Secretaría de Estado de Justicia.

Se pudo comprobar que recientemente se había dictado resolución denegando la nacionalidad al interesado por no haber aportado el certificado de antecedentes penales de su país de origen debidamente apostillado, que le fue requerido mediante oficio de fecha 3 de febrero de 2014.

El interesado manifestó a esta institución que había presentado la documentación que se le había requerido ante el registro civil y aportaba documento en el que consta la fecha y la hora, si bien no consta sello alguno. Por esta razón presentó recurso contra la denegación de la nacionalidad española.

Siendo conocedora esta institución del elevado número de casos sin resolver y de la demora de más de dos años para que se dicte resolución, se solicitó al Registro Civil de Badalona la revisión del expediente abierto a nombre del interesado a fin de verificar si consta que aportó los documentos requeridos para incorporar a su expediente de nacionalidad y comprobar si es posible acreditar su envío desde ese registro al órgano competente para continuar el trámite de la nacionalidad, con remisión, en ese caso, de copia del documento acreditativo. La respuesta confirmaba la presencia de dicho documento en el expediente, así como su envío al Ministerio de Justicia.

Una vez evaluada la documentación, se remitió nuevo escrito a la Secretaría de Estado del Ministerio de Justicia, adjuntando copia de la documentación que avala el objeto del recurso del interesado. La resolución de denegación de la nacionalidad determina que la causa de denegación es la falta de aportación del certificado de antecedentes penales debidamente legalizado y, sin embargo, como ha quedado acreditado, el interesado cumplimentó el requerimiento como constata el propio registro.

Por ello, se formuló Sugerencia en el sentido de revisar la resolución denegatoria dictada en el recurso presentado y requerir al interesado para que aporte un nuevo certificado de antecedentes penales, si se constata que no se encuentra en su expediente.

Con la presentación del recurso, el promotor del expediente aportó el certificado de antecedentes penales de su país de origen, en vigor y apostillado. Recabados sendos informes de la anterior Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General de la Policía, se ha dictado resolución de concesión de la nacionalidad española al interesado por recurso estimatorio (19001891).

Dispensa de las pruebas de nacionalidad

Se inició investigación desde la institución en relación con la queja presentada por tres personas que habían solicitado dispensa de las pruebas de nacionalidad DELE y CCSE en fechas 15 de febrero y 20 de julio de 2018 y 30 de enero de 2019, respectivamente.

Las tres solicitudes han sido respondidas a través del correo electrónico noreply.ministeriojusticia@sertel.es. La respuesta señalaba, en síntesis, que únicamente se estaban resolviendo las solicitudes de dispensa por las causas previstas en la Orden JUS/1625/2016, de 30 de septiembre. En el correo se informa sobre la posibilidad de que las personas escolarizadas en España que hubieran superado la educación secundaria obligatoria (ESO) o superior, presenten los títulos obtenidos junto a la solicitud de nacionalidad. También se indica expresamente que para los demás casos será necesario esperar a la entrada en vigor del real decreto que regulará el procedimiento de dispensa.

El compareciente se quejaba de la falta de resolución de las solicitudes de sus representados y considera que deben resolverse sin tener que esperar a la publicación del real decreto. Por ello, se consideró oportuno iniciar actuaciones a fin de conocer el estado de tramitación de las solicitudes de dispensa presentadas, dada la obligación legal de la Administración de responder a las solicitudes que se le presenten, y conocer la fase de tramitación del real decreto que modificará el Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, que incluirá las dispensas de las pruebas DELE y CCSE.

El Defensor del Pueblo considera que es posible estudiar de manera individualizada las solicitudes y, en su caso, solicitar a los interesados las pruebas adicionales que se estimen pertinentes para dictar resolución. En caso de disconformidad, el solicitante tendrá la posibilidad de impugnarla, acabando así con la indefensión que en esos momentos estaba provocando la decisión de la Administración de no resolver hasta la publicación del real decreto, decisión que no está amparada por precepto legal alguno.

Al contrario, se debe recordar que la Orden JUS/1625/2016, de 30 de septiembre, contiene normas para resolver estas solicitudes. Así, en su artículo 10.5 dispone que «[L]as personas que no sepan leer ni escribir o tengan dificultades de aprendizaje podrán solicitar la dispensa de estas pruebas al Ministerio de Justicia que, a la vista de las circunstancias particulares y las pruebas aportadas, resolverá motivadamente [...]». Por tanto, aun cuando se considere que la norma es insuficiente y mejorable, ello no justifica que los solicitantes deban esperar para la resolución de sus solicitudes a que se publique la nueva norma. Así lo establece el artículo 88, apartado 5, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que dispone «[E]n ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso [...]».

Por todo cuanto antecede, se decidió formular Recomendación en el sentido de que se resolvieran con urgencia las solicitudes de dispensa de las pruebas de nacionalidad, sin esperar a la publicación del real decreto que modificará el Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia.

En su respuesta, la Secretaría de Estado de Justicia informa que las peticiones de dispensa formuladas por personas que hayan superado la ESO en centros educativos españoles se están resolviendo; también se están considerando dispensados de realizar los exámenes en el Instituto Cervantes los solicitantes que, sin existir solicitud previa de dispensa, acrediten en su solicitud de nacionalidad haber superado la ESO. En lo que se refiere a personas analfabetas o con dificultades de aprendizaje, si bien se reconocen demoras, desde noviembre de 2020 se ha comenzado la tramitación de las dispensas (19011150).

Nacionalidad por carta de naturaleza

La recepción de quejas de ciudadanos que han solicitado la nacionalidad española por carta de naturaleza es constante y el motivo fundamental es la demora en la resolución del expediente, así como la falta de información del estado de trámite en el que se encuentra su petición.

Desde esta institución se han iniciado investigaciones para conocer el estado de tramitación de los expedientes y el plazo previsto para su resolución en numerosas ocasiones. La respuesta recibida recuerda, en la mayoría de los casos, que se trata de un procedimiento discrecional y remite al artículo 21 del Código Civil. Dicha respuesta, obviamente, no permite informar al ciudadano del estado de su solicitud ni disipar ninguna de las preocupaciones o preguntas que plantean en los escritos dirigidos a esta institución, tales como la causa de la demora en resolver, cual es el estado de trámite de su petición, si tiene viabilidad, etcétera.

La adquisición de la nacionalidad por carta de naturaleza prevista en el artículo 21 del Código Civil, únicamente señala que se otorgará discrecionalmente mediante real decreto, cuando concurren en el interesado circunstancias excepcionales, pero no menciona ni siquiera con carácter general o de manera aproximada a qué circunstancias se refiere, o, dicho de otra manera, cuáles son las circunstancias excepcionales que deben concurrir para que se conceda la nacionalidad por esta vía.

La indefinición mencionada provoca que las personas que han presentado la solicitud a través de dicho cauce, carezcan por completo de información sobre las posibilidades que tienen de obtenerla, así como el tiempo que deberán esperar para conocer el resultado de su solicitud. En cualquier caso, la mayoría de las personas que se

han dirigido a esta institución esperan que, en algún momento se dicte resolución bien sea positiva o negativa.

En una de las quejas recibidas referida a la demora en resolver una solicitud de carta de naturaleza, el interesado ha aportado copia de la carta recibida de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil en la que se indica lo siguiente:

Se hace constar que según dispone el artículo 21.1 del Código Civil: «La nacionalidad española se adquiere por carta de naturaleza otorgada discrecionalmente mediante real decreto, cuando en el interesado concurren circunstancias excepcionales» y para que pueda prosperar se necesita máximo apoyo institucional, sin que hasta la fecha se haya recibido la orden de enviar el expediente a Consejo de Ministros.

El texto mencionado parece imputar la demora de la resolución a una orden, sin mencionar el órgano que tiene la competencia para determinar el envío. Por ello, se iniciaron actuaciones con la Secretaría de Estado del Ministerio de Justicia solicitando información sobre el procedimiento que sigue esa dirección general en la resolución de los expedientes de carta de naturaleza y, en particular:

- si se dicta resolución en todos los expedientes;
- si se trasladan todos y cada uno de ellos al Consejo de Ministros para que decida sobre ellos, o solamente se envían en función de las circunstancias alegadas, con indicación del órgano competente para adoptar tal decisión;
- órgano que instruye estos expedientes y plazo de resolución aproximado en lo que se refiere a los expedientes no urgentes;
- información sobre si se ha valorado realizar algún tipo de modificación legislativa de la adquisición de la nacionalidad por carta de naturaleza.

La Administración ha dado respuesta a las cuestiones planteadas por esta institución y, además de reiterar que la obtención de la nacionalidad por carta de naturaleza tiene carácter excepcional, comunica que tras la recepción de la solicitud el órgano administrativo competente acusa recibo y recuerda a los solicitantes que estas solicitudes se resuelven por real decreto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21 del Código Civil.

En cuanto al resto de los aspectos procedimentales, el informe señala que se sigue lo establecido en los artículos 220 a 237 y 366 del Reglamento del Registro Civil, por lo que se enjuician los requisitos de fondo y forma al objeto de destacar los hechos probados o notorios del expediente que puedan ser importantes.

La Secretaría de Estado de Justicia comunica que en la actualidad ya se remite a los solicitantes un escrito informándoles de que deben entender desestimada su solicitud transcurrido el plazo de un año desde que hubiera entrado en el órgano competente para resolver, al amparo del Real Decreto 1879/1994, de 16 de septiembre, que aprueba determinadas normas procedimentales en materia de Justicia e Interior, y con los efectos establecidos en el artículo 24 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Por otro lado, y en respuesta a lo solicitado por esta institución respecto a la posibilidad de modificar la norma que regula la carta de naturaleza, dada la indefinición de las circunstancias excepcionales que se requieren para la concesión de la nacionalidad por esta vía, la Administración ha comunicado que no está prevista ninguna modificación (19016616).

1.6 OTRAS CUESTIONES REGISTRALES

Gestiones en beneficio de menores

Se recibió una reclamación en la que la compareciente daba cuenta de la imposibilidad para conseguir cita previa en el Registro Civil de Girona a través de la página web. Se daba la circunstancia de que la interesada necesitaba solicitar una autorización para un menor de 14 años, a fin de formalizar su solicitud de nacionalidad española.

Por parte del personal de esta institución se intentó obtener una cita ficticia para valorar el funcionamiento de la aplicación telemática y se constató la imposibilidad de solicitarla, por lo que se adoptó la decisión de formular una Sugerencia al letrado de la Administración de Justicia del Registro Civil de Girona, a fin de que se procediera a citar a la interesada con la mayor brevedad posible. Dicha Sugerencia fue aceptada y desde el registro civil se informó a esta institución que se había contactado con la interesada y se había solventado el problema planteado (20002426).

En otra de las reclamaciones recibidas, la compareciente, ciudadana brasileña, exponía que su hija menor se encontraba desde su nacimiento sin documentación, tras la denegación de la solicitud de que se le atribuyera la nacionalidad española con simple valor de presunción. Contra dicha decisión se formuló recurso en el plazo habilitado para ello ante la anterior Dirección General de los Registros y del Notariado.

Asimismo, se recibió otra queja en la que se planteaba el mismo problema, es decir, la denegación de la solicitud presentada por los padres, ambos brasileños igual que en el supuesto anterior, para que a su hija se le atribuyera la nacionalidad española con valor de simple presunción. En este caso, la menor carecía de documentación, dado que no se

había resuelto el recurso presentado contra el Auto del encargado del Registro Civil de Salamanca.

A finales del pasado año 2020 se formuló una Sugerencia a la Secretaría de Estado de Justicia a fin de que, con la mayor brevedad posible, se resolvieran los recursos formulados contra los autos de los encargados de los registros civiles de Medio Cudeyo (Cantabria) y Salamanca que acordaban denegar la atribución de la nacionalidad española a dos menores de edad, alterando, de ser necesario, el orden de resolución, con el fin de salvaguardar el interés superior de las menores. Estos recursos ya han sido resueltos, de manera favorable el primero y estando pendiente de firma el segundo en el momento de escribir estas líneas (20001824).

Retraso estructural en Registro Civil

En otra de las reclamaciones recibidas, la interesada daba cuenta de la imposibilidad de obtener cita previa para realizar el trámite de jura en el Registro Civil de Fuenlabrada (Madrid), tras haber obtenido resolución favorable de concesión de la nacionalidad española. Por parte de esta institución se inició una actuación con la letrada de la Administración de Justicia del Registro Civil de Fuenlabrada.

Se inició, asimismo, otra actuación con la letrada de la Administración de Justicia del Registro Civil de Fuenlabrada tras recibir otro escrito en el que la compareciente daba cuenta de las dificultades para conseguir cita para el trámite de jura para su hijo, tras obtener la nacionalidad española.

En el marco de ambas actuaciones, y según información facilitada a esta institución por la letrada de la Administración de Justicia, se tuvo conocimiento de que las incidencias se suceden en el Registro Civil de Fuenlabrada sin solución de continuidad y, al parecer, no hay ningún tipo de previsión que permita una rápida cobertura de las vacantes en situaciones como las que reiteradamente se vienen produciendo en ese registro civil.

Señalaba la letrada que incluso en las ocasiones más favorables, las plazas no se cubren antes de transcurrir un mes desde que se produce la vacante, es decir, la situación no es tal que una vez pasados 15 días de baja se cubra la plaza el día 16. En cuanto a la posibilidad de solicitar personal de refuerzo se había realizado una petición en tal sentido el pasado año y fue denegada, concediéndose únicamente la posibilidad de prolongar la jornada de los funcionarios que estuvieran interesados en ello.

Dado que las medidas adoptadas en el Registro Civil de Fuenlabrada no están resultando adecuadas para hacer frente al elevado volumen de trabajo al que se hace referencia en los diferentes informes remitidos hasta la fecha a esta institución, se ha considerado oportuno formular una Recomendación a la citada Consejería de Justicia,

Interior y Víctimas de la Comunidad de Madrid, a fin de adoptar las medidas de apoyo y refuerzo de funcionarios necesarios para paliar la grave situación que en la actualidad se encuentra el Registro Civil de Fuenlabrada e informar al Defensor del Pueblo sobre su implantación (19007659 y 20021470).

Recurso sobre rectificación de error en inscripción de defunción

Se recibió otra reclamación en la que la interesada daba cuenta de la necesidad de obtener un certificado internacional de defunción de su madre, puesto que en el emitido por el Registro Civil de L'Hospitalet de Llobregat (Barcelona) no constaban los datos que necesitaba para que el fallecimiento pudiera ser inscrito en su país de origen.

Aseguraba que había formulado recurso pero que con carácter previo había intentado en diversas ocasiones, que se emitiera el certificado con todos los datos que precisaba para que el Registro Civil de Belgrado practicara la inscripción, sin que hubiera podido conseguirlo.

Exponía que con motivo de la demora en la resolución del recurso no había podido realizar ninguna de las gestiones y trámites necesarios tras el fallecimiento de una persona, desde los sucesorios hasta los administrativos, algunos de ellos de carácter obligatorio en Serbia.

Esta institución tiene conocimiento de que los recursos interpuestos contra las resoluciones de los encargados del registro civil padecen serias demoras que provocan perjuicios objetivos a los ciudadanos. Desde la Secretaría de Estado de Justicia se ha comunicado en diversas ocasiones que los recursos se resuelven según su orden de entrada. Sin embargo, a juicio de esta institución, el caso planteado en la presente queja exigía que se alterase el orden de resolución, dado que la interesada se encontraba en riesgo de ser sancionada por el incumplimiento de los trámites que debía realizar y que aún no había podido llevar a cabo.

Por lo expuesto, se formuló una Sugerencia ante la Secretaría de Estado de Justicia, con el objeto de que se resolviera de manera inmediata el recurso interpuesto por la compareciente contra la resolución del Registro Civil de L'Hospitalet de Llobregat, sobre rectificación de error en inscripción de defunción, atendiendo a las circunstancias que concurrían. El recurso ha sido estimado parcialmente (18002807).

Concordancia entre el registro y la realidad

El interesado de esta queja se dirigió al Defensor del Pueblo solicitando su intervención supervisora en relación con las demoras experimentadas en la inscripción de su

matrimonio en el Registro Civil Central, cuya validez fue reconocida por sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Pamplona.

Admitida a trámite la queja, y solicitada información sobre la demora de la inscripción del matrimonio del interesado, se recibió escrito comunicando que el Registro Civil Central practicó, con fecha 13 de marzo del presente año, la anotación marginal de divorcio en la inscripción principal de matrimonio del interesado.

Entendiendo que se había producido un error, dado que en la propia anotación se cita la sentencia antes mencionada como fundamento para practicarla, cuando en realidad la sentencia lo que acuerda es la inscripción del matrimonio, se realizó una Sugerencia en el sentido de revisar el expediente del interesado y adoptar las medidas que procedan para respetar el principio de concordancia de los datos inscritos en el registro y la realidad extrarregistral.

Constatado el error, tras audiencia del ministerio fiscal, se procedió a la cancelación de la inscripción de divorcio, anotando el matrimonio del interesado (14009823).

2 CENTROS PENITENCIARIOS

Consideraciones generales

Al finalizar el año 2020, 55.603 personas se hallaban privadas de libertad en España en 97 centros penitenciarios. De ellas, 51.543 eran hombres y 4.060 mujeres. Los presos preventivos eran 8.750 (8.170 hombres y 580 mujeres) y los penados 46.853 (43.373 hombres y 3.480 mujeres). Por comunidades autónomas, destacan por número de presos Andalucía (13.204), Cataluña (7.907) y Madrid (6.926). Los centros penitenciarios con mayor número de presos eran Antoni Asunción, en Valencia, (1.906), Brians 2, de Cataluña, (1.400) y Córdoba (1.301).

Si se comparan los datos oficiales citados, de fecha 18 de diciembre de 2020, con los del comienzo del año (3 de enero de 2020), se produce un decremento desde las 58.514 a las 55.603 (-4,97 %, 2.911 personas menos en cifras absolutas). En hombres ha pasado de 54.141 a 51.543 (-4,79 %) y en mujeres de 4.373 a 4.060 (-7,15 %). La cifra más alta del año se alcanzó el 13 de marzo (59.175) y la más baja el 17 de septiembre (55.431).

Es interesante observar que la cifra más alta de internos coincide con la víspera del primer estado de alarma (13 de marzo, 59.175) y que, compulsando la serie semanal, se constata que la cifra decreció rápidamente en las semanas siguientes, coincidiendo con el primer estado de alarma, hasta algo más de 55.000 al final de la primavera, manteniéndose prácticamente constante el resto del año. Es evidente que la política penitenciaria propició un importante descenso de la población penitenciaria para preservar la salud en el contexto de la pandemia, en línea con lo sostenido por el Defensor del Pueblo y los organismos internacionales.

La reducción en aproximadamente 3.000 personas de la población penitenciaria no es precisamente menor. Ello constituye una oportunidad para reforzar el tratamiento penitenciario, ordenado al objetivo constitucional de la reinserción social de las personas privadas de libertad.

Se han iniciado en el Defensor del Pueblo 939 expedientes de prisiones, cifra sin precedentes (el año anterior fueron 722, ya muy elevada, pues durante mucho tiempo fue habitual que se hallase entre 400 y 500 anuales). La crisis de la covid-19 y el mejor conocimiento de la institución a través de las visitas del Defensor del Pueblo como Mecanismo Nacional de Prevención (MNP) pueden explicar este notable incremento. Las quejas más frecuentes son las relativas a los aspectos higiénicos, sanitarios y alimenticios, lo que es bastante lógico con la pandemia (334), traslados (127) y comunicaciones (112).

A partir de los 40 expedientes se encuentran los permisos (76), separación interior/clasificación (59) y malos tratos (43).

Hay que congratularse por la contención del virus covid-19 en el ámbito penitenciario. Las medidas adoptadas han dado fruto y es de esperar que la experiencia acumulada sirva para seguir combatiéndolo con eficacia en el año 2021.

Preocupa el incremento de los suicidios en 2019, que han pasado de 33, en 2018, a 43. El número total de fallecimientos por cualquier causa ha descendido. Pero sin duda el mejor dato del año 2020 (del que no se dispone la estadística general) es la incidencia prácticamente nula de la pandemia en el número de fallecimientos.

La condena a España por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el 19 de enero de 2021, por insuficiente investigación de una denuncia de malos tratos (que data de 2011), y que se suma a otras en la misma línea, anima al compromiso de atender correctamente las quejas y denuncias. Unos buenos sistemas de videograbación, los partes de lesiones correctamente cumplimentados (y rectificadas si fuere el caso, si hubo errores de apreciación), e impecables investigaciones internas y judiciales son exigencias de una democracia avanzada y comprometida con los derechos de las personas privadas de libertad.

La importancia de la salud en el año 2020, mejor apreciada en cuanto perdida por tantos por la pandemia, obliga a volver a recordar la necesidad de solucionar el problema de la falta de médicos y resto de personal sanitario en las prisiones. La vulnerabilidad de los presos lo es especialmente en el ámbito de la salud, por las características mayoritarias del colectivo, y debe por tanto ser mayor el compromiso de los poderes públicos, y no solo del ámbito estrictamente penitenciario.

Ha de ponderarse que los éxitos en el combate contra la epidemia hubieran sido imposibles sin el compromiso de los propios presos, que han debido soportar la inevitable limitación de algunos de sus derechos en aras de la preservación de la vida y la salud. Ciertamente, como el conjunto de la sociedad, pero con la penosidad inherente a la privación de libertad en un centro penitenciario.

La preocupación del Defensor del Pueblo se extiende a la función pública penitenciaria. Debemos abogar, de nuevo, por la solución de sus problemas profesionales mediante el diálogo social y por el reconocimiento a sus relevantes responsabilidades.

El trabajo del Defensor del Pueblo con las personas privadas de libertad tiene una vertiente preventiva, encomendada a la Unidad del Mecanismo Nacional de Prevención (MNP), y una vertiente reactiva, de atención a la queja, encomendada al Área de Seguridad y Justicia. Se trata de promover el respeto de los derechos fundamentales y la mejora de las condiciones de vida. Es evidente la complementariedad de estas vertientes. Por ello, la coordinación, las visitas conjuntas y la información compartida constituyen

fortalezas del Defensor del Pueblo para el cumplimiento de su misión constitucional con las personas privadas de libertad, especialmente vulnerables. La visibilidad del MNP como mecanismo de derecho internacional incorpora un rico acervo de experiencias comparadas al conjunto de las tareas de la institución en este campo.

2.1 FALLECIMIENTOS

En los informes anuales del Defensor del Pueblo se ha venido subrayando que el primer deber de la Administración penitenciaria es preservar la vida de las personas a su cargo, privadas de libertad, en el contexto de la relación de sujeción especial propia del sistema penitenciario. Es patente que la pandemia causada por el virus covid-19 ha supuesto un reto formidable para la Administración penitenciaria desde esta perspectiva; era evidente el peligro —teniendo en cuenta la directa relación entre «vida en común» y fallecimientos que se viene sufriendo en el país— de que el virus produjese una elevada mortalidad en las prisiones, tanto entre internos como entre funcionarios.

Sin embargo, no ha sido así. En el informe del Defensor del Pueblo *Actuaciones ante la pandemia de covid-19* (10 de diciembre de 2020), se dice, al respecto, lo siguiente:

Es lo cierto que las medidas adoptadas por el Ministerio del Interior fueron positivas: se tomaron precauciones para impedir o limitar el número de contagios, hubo mucha información en los módulos para concienciar a los internos, se utilizó la videoconferencia para compensar la supresión de visitas presenciales y, como resultado de todo ello, el balance facilitado el 4 de noviembre al Defensor del Pueblo por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias fue el siguiente.

- a) Del 14 de marzo al 21 de junio, primer estado de alarma: cuatro funcionarios fallecidos (centros penitenciarios de Alicante, Cuenca, Soria y Teruel); dos internos fallecidos (Centro Penitenciario Madrid VII, Estremera). El número de positivos entre los funcionarios fue de 278 y, entre los internos, de 85.
- b) Desde el 22 de junio, período intermedio entre estados de alarma: cero funcionarios fallecidos; un interno fallecido (Centro Penitenciario de Alicante). El número de positivos entre los funcionarios fue de 436 y entre los internos de 440.

Baste la comparación de estas cifras con lo sucedido en los centros de mayores para concluir la eficacia que, hasta el momento, ha alcanzado la gestión de la pandemia en el ámbito penitenciario.

Durante 2021, el ámbito penitenciario, teniendo en cuenta la experiencia positiva de 2020, habrá de mantener el esfuerzo para cumplir ese primer deber que le concierne: preservar la vida y la seguridad de las personas a su cargo.

En noviembre de 2020 se elaboraba por el Área de Salud Pública de la Subdirección General de Coordinación de Sanidad Penitenciaria el *Informe epidemiológico sobre mortalidad en Instituciones Penitenciarias*, correspondiente al ejercicio 2019. Se indica ahí que el número de fallecimientos en 2019 fue de 194, siendo la tasa de mortalidad de 3,83 por cada 1.000 internos. Se trata de un dato mejor que el del año anterior, en el que se produjeron 210 fallecimientos, siendo la tasa de mortalidad de 4,12 por cada 1.000 internos.

La tasa de fallecimientos por sexo sigue siendo superior en hombres (3,6 casos por cada 1.000 internos, 180 fallecimientos) que en mujeres (2,8 casos por cada 1.000 internas, 14 fallecimientos). Recordemos que las cifras del año anterior eran: 4,2 casos por cada 1.000 internos, 200 fallecimientos; 2,6 casos por cada 1.000 internas, 10 fallecimientos; han aumentado las mujeres fallecidas.

En cuanto al lugar de fallecimiento, 141 se produjeron en el centro penitenciario, 52 en el hospital y uno en el traslado al hospital. En cuanto a las causas, 101 fallecimientos se produjeron por causas naturales y 85 por causas violentas, que se desglosan en 37 por uso de drogas, 43 por suicidio y 5 por accidentes. Hay otras 8 muertes por causas «indeterminadas». En este último apartado se incluyen 2 casos en los que tras la práctica de la autopsia no se ha podido determinar la causa de la muerte y 6 en los que la Administración no ha podido disponer de los informes de autopsia y/o de los informes toxicológicos solicitados, bien por decisión judicial, bien por retrasos en la justicia.

En cuanto a los suicidios (43), 38 eran hombres y 5 mujeres. El método de suicidio fue el ahorcamiento en 38 casos, en dos la autolesión, en dos la ingestión de psicótrpos y en un caso no se ha podido determinar el método. El número de suicidios el año anterior había sido de 33, por lo que se ha incrementado en diez personas. Tanto el número de suicidios como la tasa (0,85 por 1.000 internos) son los más altos desde 2014. La tasa ha subido de un año a otro de 0,64 a 0,85 por 1.000.

En cuanto al número de fallecimientos por centros por cualquier causa destaca León (14 fallecidos, entre ellos 5 por causa de suicidio), Sevilla I (10), Madrid VI, Aranjuez (9) y Málaga (8) (09002649).

Debe reiterarse la preocupación por el número de suicidios, que aumentan significativamente con respecto al año anterior (33 en 2018, 43 en 2019). Es evidente que los internos son un grupo de personas de elevado riesgo para esta causa de muerte. Según se indicó el año anterior, citando el informe *Mortalidad en Instituciones Penitenciarias* de 2018:

La causa de esto radica en que en la población penitenciaria se concentran muchos de los factores de riesgo que la OMS (Organización Mundial de la Salud) asocia al suicidio tales como: ruptura de relaciones y aislamiento social, problemas jurídicos, nivel socioeconómico bajo, abuso de alcohol y drogas, trastornos mentales (depresión y esquizofrenia), trastornos de la personalidad y padecer enfermedades orgánicas graves que acorten la esperanza de vida (sida, tumores...).

Para intentar reducir estos fallecimientos se ha creado en la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias un grupo de trabajo multidisciplinar para el control y análisis de casos de suicidios en prisión, orientado a detectar conductas y factores de riesgo y diseñar estrategias para mejorar la preocupante situación en este ámbito.

Sobre este asunto, se ha recibido en 2020 información en respuesta a las Recomendaciones que el Defensor del Pueblo había formulado sobre materiales susceptibles de facilitar el suicidio y sobre la toma de fotografías en el escenario desde la pandemia.

En lo que se refiere a la primera cuestión (confección de sábanas), si bien la Administración se muestra favorable a modificar el material con el que se confeccionan las sábanas, se encuentra a la espera de la determinación de las prescripciones técnicas del nuevo material por parte de la Subdirección General de Servicios Penitenciarios. En cuanto a la toma de fotografías, no ha aceptado los planteamientos del Defensor del Pueblo, indicando que «es la Autoridad Judicial la máxima instancia que se encarga de la inspección ocular y las demás actuaciones de constancia que considera pertinentes».

Sobre este último punto, y a la vista de la reiteración de la Administración en sus posiciones, se ha planteado por el Defensor del Pueblo, para los casos en que el interno no ha conseguido su propósito y ha sobrevivido al intento de suicidio, la posibilidad de un protocolo de actuación, donde se contuviese, además de las prácticas reanimadoras que se estimen necesarias, la toma de fotografías del interno, tal y como fue descubierto, pues ello ayudaría a valorar con más fundamento los hechos (15011191).

Sobre el problema de la detección de conductas de simulación vinculadas con episodios de tentativa de suicidio en el sistema penitenciario, se participaba por la Administración que no se habían localizado herramientas de evaluación como las solicitadas por el Defensor del Pueblo y que en el ámbito académico tampoco se habían encontrado publicaciones o investigaciones al respecto.

La necesidad de no infravalorar episodios autolesivos considerados como manipulativos se pone de manifiesto en una actuación del Defensor del Pueblo, relativa al fallecimiento de un interno en el Centro Penitenciario Málaga II. En dicho expediente, se ha solicitado una revisión de la Instrucción 5/2014, al considerar que, en el caso del interno fallecido, se hizo una valoración del riesgo no adecuada, como se reflejaba en el informe

de la Administración penitenciaria, de fecha 22 de septiembre de 2020, en el que se establecía:

El interno tenía antecedentes de haber intentado suicidarse, estando en libertad. En prisión, el 2 de febrero de 2020, se autolesionó, con el mismo tipo de instrumento y la misma forma en la que se produjo después el suicidio: se cortó con una cuchilla en ambos brazos. Los cortes provocados fueron de cierta gravedad y valorados como de carácter manipulativo por la psiquiatra, ya que el interno manifestó que buscaba un aumento de la medicación para paliar la ansiedad que padecía. No se consideró la necesidad de aplicarle el Programa de Prevención de Suicidios (PPS).

Por ello, el Defensor del Pueblo debe insistir en la conveniencia de que sea la Administración la que lidere un proyecto de investigación destinado a colmar la ausencia de herramientas y detección de conductas de simulación vinculadas con los episodios señalados, al considerar que está en condiciones de promover unas actuaciones de tal naturaleza, por el número de profesionales altamente cualificados y especialistas en ciencias de la conducta de que dispone, con independencia de que se recabe la colaboración de entidades especializadas de la comunidad académica (11013237 y 20002882).

2.2 MALOS TRATOS

El respeto a la integridad física y moral de los internos (artículo 15 de la Constitución), así como la presunción de inocencia de los funcionarios de prisiones (artículo 24.2 de la Constitución) son elementos capitales de un sistema penitenciario plenamente respetuoso con los derechos fundamentales.

En el informe correspondiente a 2019 nos congratulábamos de que se hubiera dictado en julio de ese año por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias la Orden de Servicio denominada «Deber legal parte de lesiones», emitida por el director general de Ejecución Penal y Reinserción Social y dirigida a los directores de los centros penitenciarios. La misma garantiza la remisión de los partes de lesiones a internos elaborados por los servicios médicos de los centros penitenciarios al juzgado de guardia y al juzgado de vigilancia penitenciaria, así como la realización, acordada por los directores de los centros, de actuaciones tendentes a esclarecer lo acaecido cuando el interno haya denunciado una agresión.

Esta Orden de servicio, coherente con lo recomendado en su día por el Defensor del Pueblo, como Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, en el estudio *Los partes de lesiones de las personas privadas de libertad* (2014) contribuye también —por lo indicado sobre la misión de los directores— a investigar eficazmente los malos tratos. El 19 de enero de 2021, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha vuelto a condenar

a España por la investigación insuficiente de denuncias (en un caso de enero de 2011), lo que nos recuerda, una vez más, la seriedad con la que deben abordarse las mismas; ello solo puede contribuir a fortalecer el prestigio de la función pública penitenciaria y a depurar, en su caso, responsabilidades, como exige un Estado social y democrático de derecho.

También se refería esta institución el año anterior a la práctica de las contenciones mecánicas con correas homologadas y a la Instrucción 3/2018 de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, que atendió las Recomendaciones del Defensor del Pueblo formuladas en su calidad de Mecanismo Nacional de Prevención en mayo de 2017. Es fundamental aquí la intervención médica previa a la práctica de la contención y constante durante la misma, en orden a preservar la salud del afectado y desde la consideración de que debe reprobarse el más mínimo exceso con respecto a la «duración mínima imprescindible», que debe interpretarse en el sentido más riguroso.

La Administración penitenciaria se había comprometido a revisar la Instrucción 3/2018 para clarificar la intervención de los profesionales sanitarios penitenciarios en las contenciones mecánicas. Sobre este asunto, la última información recibida indica que:

siendo voluntad de este centro directivo revisar el protocolo de actuación para la aplicación de la medida de sujeción mecánica contenido en la Instrucción 3/2018 para, en un permanente afán de mejora, clarificar conceptos y solventar los inconvenientes detectados en la aplicación práctica del mismo por parte del personal penitenciario, sanitario o no, la excepcional situación sanitaria en la que nos encontramos inmersos desde el pasado mes de marzo, ha comportado que, de momento, no se haya acometido tal revisión. No obstante, se reitera la voluntad de esta Administración de abordar la revisión de esta materia para, en la medida de lo posible, incrementar las medidas de supervisión que garanticen su uso en el estricto marco previsto legalmente» (13020920).

Asimismo, en el informe del año 2019 esta institución se refería a un caso paradigmático de las dificultades para investigar adecuadamente los presuntos malos tratos en prisión, constatado con motivo de una visita del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y del Área de Seguridad y Justicia al Centro Penitenciario de Estremera (Madrid). La carencia de la tarjeta de identificación preceptiva, como parte de la uniformidad, en la práctica totalidad de los funcionarios observados; la falta de normativa interna sobre la videovigilancia y la ausencia de esta en lugares críticos para la prevención de malos tratos; la posibilidad (entonces) de que los funcionarios consumiesen alcohol durante la jornada laboral, y la inadecuada confección de los partes de lesiones (carentes, además, de fotografías), constituían un elenco típico de malas prácticas para la investigación por instancias independientes, la prevención y la lucha contra hipotéticos malos tratos.

Si bien la expedición y consumo de alcohol quedó prohibido por la Instrucción 14/2019, queda pendiente la mejora de la identificación de los funcionarios (inexcusable en todo momento mediante un número de identificación bien visible) y la regulación de la videovigilancia con todas las garantías precisas para la adecuada prevención y eventual depuración de responsabilidades por malos tratos.

La Secretaría General de Instituciones Penitenciarias dio instrucciones al Centro Penitenciario de Estremera para garantizar la identificación de los funcionarios y supervisar el cumplimiento del deber de identificación, así como para mejorar la cumplimentación de los partes médicos de lesiones (descripción detallada de las lesiones, recogida de lo manifestado por el interno respecto a su producción, emisión de «juicio de plausibilidad» al respecto, entrega de copia al interesado, supervisión por la dirección de tales actuaciones y remisión del documento a la autoridad judicial).

El Defensor del Pueblo seguirá solicitando información sobre las actuaciones iniciadas por la Administración para mejorar la identificación de los funcionarios con carácter general, así como sobre la regulación de la captación, conservación y puesta a disposición de las grabaciones del sistema de videovigilancia, no solo desde la perspectiva de la protección de datos, sino del conjunto de los derechos fundamentales en juego, al servicio de los cuales ha de encontrarse un buen sistema de videograbación (19011697).

Un ejemplo de la importancia de la videograbación es el siguiente. Un interno en el Centro Penitenciario Mas d'Enric (Tarragona) exponía que había sido objeto de agresión por un funcionario y ello había sido grabado por las cámaras de vigilancia del centro penitenciario. El 20 de febrero de 2020, sobre las 8.45 horas, se levantó de la cama para poder acudir a sus tareas en el comedor del módulo como interno de confianza pero, por haberse retrasado un minuto, uno de los funcionarios allí asignados cerró la puerta de su celda. Una vez que salió, se dirigió a las oficinas para que se le dijera qué había sucedido, pero el funcionario en cuestión se dirigió a él en tono amenazante y cuando le contestó, él y el jefe de la unidad le cogieron y llevaron a la salida del módulo. Cuando pasaban por delante de la puerta de la metadona, el funcionario concernido dijo a gritos que la abriesen pues le iba a matar ya que allí no había cámaras. Al mostrar el interno su preocupación por esas palabras, el funcionario le cogió de la cabeza y le empujó varias veces contra la pared, provocándole fractura del tabique nasal, un corte en la barbilla y la rotura de un diente. En esos momentos llegaron otros funcionarios y le trasladaron al departamento especial, pero como vieron en las cámaras de vigilancia el maltrato que había sufrido se acordó el levantamiento de las medidas cautelares del artículo 243 del Reglamento Penitenciario.

El Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya informó al Defensor del Pueblo que el Servei d'Inspecció de la Secretaría de Medidas Penales, Reinserción y Atención a la Víctima ya había procedido a abrir un expediente disciplinario al funcionario

implicado en esos hechos y había decidido su suspensión del servicio. Asimismo, los hechos fueron puestos en conocimiento del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Martorell (Barcelona), para que iniciara las diligencias pertinentes (20003251).

También sobre la importancia —para constatar o descartar malos tratos— de la videograbación puede citarse esta respuesta de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias:

Dado el tiempo trascurrido no ha sido posible acceder a las imágenes grabadas por el CCTV. Las indagaciones llevadas a cabo no permiten concretar la existencia de agresiones por parte de los funcionarios actuantes, teniendo especial relevancia la falta de imágenes y la falta de colaboración del propio interesado que trata de minimizar la hipotética responsabilidad de los funcionarios. Tampoco hay constancia en su historia clínica de lesiones que pudieran resultar indiciarias de golpes o traumatismos en la fecha del incidente.

En la queja, referida al Centro Penitenciario Puerto III, el interesado exponía los presuntos malos tratos (golpes) que había padecido al protestar por estar estropeada la cabina telefónica.

En este expediente se concluyó la actuación al constatar diligencia a la hora de investigar los hechos denunciados. No obstante, un protocolo que estableciese que se extraigan las imágenes del disco duro ante el menor indicio de que pudieran ser necesarias para compulsar hechos sería una medida muy adecuada para la prevención y sanción de conductas contra la integridad física de los internos (20018725).

Sobre el problema de la investigación judicial de las denuncias de malos tratos, puede citarse la siguiente actuación de oficio. El Defensor del Pueblo se dirigió a la Fiscalía General del Estado indicando que había tenido conocimiento de que el día 9 de septiembre de 2020, un interno del Centro Penitenciario de Estremera había sido objeto de presuntos malos tratos por parte de los funcionarios que procedieron a su cacheo antes de conducirlo a una celda de aislamiento. La investigación iniciada por la dirección del centro había sido remitida al Juzgado de Instrucción número 1 de Arganda del Rey (Madrid), que había abierto una investigación. Pues bien, la fiscalía informó al Defensor del Pueblo, el 28 de octubre, de que la Fiscalía de Alcalá de Henares (Madrid) informaba que, puestos en contacto telefónico con el Juzgado de Instrucción número 1 de Arganda del Rey, por el momento no se había realizado diligencia alguna en relación con los hechos denunciados el 9 de septiembre por el interno. Este asunto está siendo investigado también por el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT), que visitó el centro el 17 de septiembre. El Defensor del Pueblo mantiene abierta esta actuación ante la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias y la Fiscalía General del Estado (20025066).

Finalmente, hay que referirse, una vez más, a la importancia del papel del médico. Sobre este asunto, en la tramitación de una queja, el Defensor del Pueblo ha trasladado a la Administración penitenciaria que esta institución considera que la anotación de un facultativo certificando que, en un momento concreto, posterior a que ocurran unos hechos presumiblemente violentos, no se aprecian lesiones, no significa que no se hayan producido y que las mismas puedan ser observadas en días posteriores. Se debería conocer si el médico documenta adecuadamente las manifestaciones que podían haber sido espontáneamente expuestas por el interno afectado y si hay alguna indagación por parte del médico acerca de la causa de las lesiones si las mismas son observadas y, en caso contrario, corregir dicha actuación mediante las oportunas instrucciones para la emisión de informes médicos o partes de lesiones.

En este expediente se ha formulado en 2020 la Recomendación de que los informes médicos o partes de lesiones que se cumplimenten por los servicios médicos de los centros penitenciarios, con motivo de la aplicación a algún interno del artículo 72 del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario, se adecuen a las previsiones establecidas en el estudio sobre *Los partes de lesiones de las personas privadas de libertad*, elaborado por el Defensor del Pueblo (18017898).

2.3 SANIDAD PENITENCIARIA

Hay que subrayar el derecho de los internos en los centros penitenciarios a que se les brinde allí una protección adecuada de su salud, en iguales términos a la que se reconoce a quienes viven en el exterior de las prisiones. Dicha protección constituye uno de los principios rectores de la actuación penitenciaria, recogándose en el artículo 3.4 de la Ley 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, con desarrollo en el Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.

Sin embargo, tal y como se ha expuesto en informes anuales anteriores, la Administración penitenciaria no cuenta con el número de profesionales requeridos, que son los establecidos en las relaciones de puestos de trabajo de la Administración, y su falta ocasiona una ralentización en la asistencia de los presos que, por ese motivo, formalizan continuas quejas en esta institución. Que no se cubren los puestos de la relación administrativa es un hecho, aunque ello, según sostiene la Administración penitenciaria, no tiene como consecuencia un tratamiento médico insuficiente o inadecuado a los internos.

La insuficiencia de médicos en los centros penitenciarios podría atribuirse a la imposibilidad hasta la fecha de finalizar el proceso de transferencias de las competencias sanitarias penitenciarias, pues de haberse integrado en el Sistema Nacional de Salud, sus ofertas de empleo, en igualdad de condiciones que para el resto de facultativos del

sistema, no encontrarían insuficiencia de candidatos, que es lo que viene sucediendo en las distintas convocatorias que se producen, obligando a la Administración penitenciaria a ofrecer las plazas mediante contratos de interinidad, y ni siquiera así consigue captar a todos los facultativos que precisa.

Siendo consciente esta institución de la problemática concernida, en el año 2004 inició una actuación con la Administración del Estado con el fin de obtener información acerca del cumplimiento de la disposición adicional sexta de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, que previó el traspaso de las competencias citadas en los 18 meses siguientes desde su entrada en vigor. En ese sentido, en el informe anual de 2019 se indicó que también se habían iniciado actuaciones con las comunidades autónomas, queriendo conocer su grado de responsabilidad en la demora de las transferencias.

En las reuniones que se han celebrado las comunidades autónomas han solicitado información sobre los costes efectivos de los servicios objeto de traspaso y, en algunos casos, se ha constituido un grupo técnico de trabajo encargado de hacer la valoración de esos costes y la cuantificación de la deuda de la Administración del Estado por la asistencia sanitaria a la población reclusa en los hospitales del sistema público de salud. También se ha planteado la posibilidad de suscribir convenios como elemento transitorio hasta la materialización de las transferencias. En la actualidad esta actuación se encuentra en suspenso hasta que se dé por finalizada la crisis sanitaria provocada por la covid-19 (0428675).

Las quejas recibidas en esta institución en materia de asistencia sanitaria, abarcan diferentes aspectos de ese derecho. En una de ellas, se puso de manifiesto que a los internos se exigía que tanto las peticiones de cita médica como el detalle de sus motivos los debían comunicar al servicio médico con la presencia de un funcionario de vigilancia. Esta institución resolvió recomendar a la Administración penitenciaria garantizar que las personas privadas de libertad que tienen derecho a recibir asistencia sanitaria, puedan exponer personalmente ante el facultativo de la sanidad penitenciaria y sin la intermediación de funcionarios de vigilancia cuáles son sus dolencias o el motivo de la petición de atención; y, además, evitar que la persona privada de libertad demandante de atención sanitaria haya de expresar al funcionario, que ha de canalizar su petición de asistencia, síntomas concretos para justificar la necesidad de asistencia y que eventualmente pudieran ser utilizados para filtrar la asistencia demandada. Todavía no se ha recibido respuesta de la Administración (18015881).

En otra queja se apreció negligencia en la asistencia odontológica al interno, pues entre la fecha en que pidió cita y aquella que se le asignó, donde se practicó la extracción de una muela, pasaron tres meses, llegando a ocho meses el tiempo de espera para la revisión de los errores en la intervención realizada. Se acordó hacer a la Secretaría

General de Instituciones Penitenciarias un Recordatorio de deberes legales, en cuanto a que, en la atención a los internos en centros penitenciarios por parte de sus servicios médicos, al igual que con el resto de la población, ha de actuarse con la debida diligencia, lo cual es incompatible con el retraso injustificado en su prestación (19008746).

El 9 de abril de 2020, unos 350 internos del Centro Penitenciario de Ocaña I (Toledo) realizaron un plante en protesta por la atención que se había prestado a uno de ellos al desvanecerse, ya que ese día allí solamente se contaba con una enfermera de guardia, que, en ese momento, no estaba en el establecimiento. Según la información facilitada, la enfermera hacía escasos minutos que había abandonado el centro, tras realizar las tareas propias de un día festivo, pero se presentó a los 15 minutos de ser avisada, procediendo a la estabilización del enfermo, contando con la colaboración del jefe de los servicios médicos. Aunque en este caso se pudo resolver el problema de forma rápida y eficaz, no debe dejarse de mencionar la queja, pues es demostrativa del déficit de profesionales sanitarios a que se viene aludiendo (20006111).

En igual sentido, la queja recibida por la necesidad de asistencia de un interno tras incendiarse su celda del departamento de aislamiento, en el Centro Penitenciario de Zuera (Zaragoza). La enfermera allí presente, ante la gravedad de las lesiones, viendo que el médico de guardia no podría llegar con la premura necesaria, dispuso su traslado al Hospital Miguel Servet de Zaragoza, donde estuvo ingresado cuatro días (20001004).

Un interno fue trasladado del Centro Penitenciario de A Lama (Pontevedra) al de Zuera, el 4 de junio de 2019, con una infección en el conducto urinario y con grandes dolores; hasta el mes de septiembre esa persona no fue vista en el servicio de urología del hospital de referencia. Allí, tras hacerle un estudio y pruebas, se le diagnosticó de «estenosis uretral», anotándole en la lista de intervenciones quirúrgicas. Pasado algún tiempo se le detectó la necesidad de una intervención quirúrgica al tener obstruida una válvula del corazón. El 20 de julio de 2020 acudió al servicio de cardiología del Hospital Miguel Servet, para que le hicieran un cateterismo cardiaco previo a la corrección de valvulopatía por la citada estenosis, pero, al día siguiente, falleció cuando iba en la ambulancia que le trasladaba desde el hospital al centro. Dadas esas circunstancias, esta institución ha proseguido con la actuación solicitando información detallada de todo el proceso de atención médica al preso (20001544).

Son muy numerosas las quejas que se reciben por el cambio en los centros penitenciarios de fármacos prescritos a los internos por especialistas y con un largo período de tiempo de consumo. Aunque desde los servicios médicos penitenciarios se sostiene su legitimación para establecer la pauta farmacológica de conformidad con la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, esta institución admite ese tipo de quejas para conocer lo que haya motivado el cambio del fármaco. En uno de estos casos, lo que se planteó no fue tanto la modificación operada, sino que el

medicamento que se había prescrito estaba destinado a quien es consumidor de sustancias tóxicas y esa circunstancia no concurría, según manifestaba, en quien formuló la queja. No se ha recibido la información donde ha de aclararse esa cuestión (20000385).

Un funcionario del Centro Penitenciario de Zuera (Zaragoza) se dirigió a esta institución en el mes de septiembre de 2020 para denunciar que los internos desconocían el calendario de vacunación de la gripe, recomendada por las autoridades sanitarias, en concreto, por el Insalud del Gobierno de Aragón, cuando el resto de la población ya había comenzado a vacunarse. Esta institución ha acordado el inicio de una actuación con el fin de conocer los motivos por los que en el centro mencionado no se había facilitado información a los presos sobre la importancia de la vacunación de la gripe en estos momentos pues, según las autoridades sanitarias, su coincidencia con la covid-19 podría empeorar la situación sanitaria del país, que es el motivo por el que en 2020 se acordó el adelanto de la campaña. Además, según expertos en la materia, la similitud de síntomas entre la gripe y la covid-19 podría contribuir a saturar aún más las consultas en centros de atención primaria (20029975).

De entre las quejas recibidas con motivo de la pandemia de covid-19, se destaca la presentada por un gran número de mujeres de presos, exponiendo que, en pleno rebrote, se les estaba facilitando solamente una mascarilla quirúrgica de cuatro horas de duración, para una semana, siendo la misma exigible en talleres y no en las salidas a las zonas comunes. También se referían a que los internos no podrían recibir las mascarillas que ellas les procuraran ni adquirirlas en el economato. De esos hechos, únicamente se ha confirmado que en los centros penitenciarios no se permite la entrega de mascarillas por los familiares de los presos, salvo justificando el cumplimiento de los requisitos sanitarios establecidos.

Sobre el resto, según la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, el 20 de octubre de 2020, se había remitido un oficio a los centros penitenciarios para recomendar a los directores que garantizaran la utilización de mascarillas higiénicas fundamentalmente en las situaciones en que se tenga relación directa con otras personas, salvo que, por indicación médica, se necesiten de otro tipo o se tenga contraindicado su uso y en este supuesto, deberá extremarse la precaución de mantener la distancia social.

En dicho oficio, además, se ha informado de que las mascarillas se han de lavar con la periodicidad que garantice un uso higiénico y correcto siendo su máximo de lavados el que indique el fabricante. Su entrega se realizará coincidiendo con la de los lotes higiénicos mensuales y se reemplazarán cuando finalice el período de uso eficaz o, en su caso, cuando se aprecie su deterioro.

El uso será obligatorio al salir y regresar de diligencias judiciales o de atención sanitaria hospitalaria; para quienes realicen actividades laborales en el centro; por quienes

asistan a cursos formativos o actividades de tratamiento; por los que realicen entrevistas o actividades de grupo con profesionales; por quien tenga que ir a enfermería, sin estar permitido allí el acceso sin la mascarilla; en la entrega de la medicación y por todos los que salgan de su módulo, por cualquier razón, además de otras situaciones por indicación sanitaria.

Usaran mascarillas quirúrgicas, cuando se evidencie sintomatología de sospecha o casos confirmados y para sus contactos en sus períodos de aislamiento, internos residentes en los módulos en cuarentena, internos auxiliares o que desempeñen destinos que requieran movilidad por el centro, intermodular o con especial riesgo: cocina, reparto de comida, economatos, limpieza de zonas comunes, fumigación, etcétera. Como complemento al suministro de mascarillas que se proporciona de forma gratuita, se han puesto también a la venta en los economatos (20004647).

Además, se inició una actuación de oficio para obtener información acerca de las medidas adoptadas en los centros penitenciarios ante los nuevos brotes de la covid-19, concretándose las que se apliquen en cada uno de los establecimientos y, asimismo, para conocer el número de funcionarios e internos infectados, especificando el centro penitenciario donde se encuentran, cuántos han sido dados de alta y los que estuvieran en cuarentena (20024830).

2.4 DERECHOS DE LOS INTERNOS

Es principio fundamental de actuación en el ámbito penitenciario, tanto para las administraciones como para las instituciones de supervisión, que las personas han perdido la libertad, pero conservan un amplio elenco de derechos, íntimamente unidos a la dignidad de todo ser humano. Se olvida muchas veces que la privación de libertad es muy aflictiva en sí misma, y no reclama, en cumplimiento de las resoluciones judiciales, más daño del que la esencia de la privación de libertad conlleva. La conservación de esos otros derechos es responsabilidad de cuantos trabajan en el ámbito penitenciario.

Pandemia y derechos de los internos

La pandemia ha afectado a los derechos de las personas privadas de libertad, como no podía ser de otra manera, al igual que al conjunto de la ciudadanía. En la publicación del Defensor del Pueblo *Actuaciones ante la pandemia de covid-19* (diciembre 2020) se dice lo siguiente:

La institución se interesó por los cambios en la clasificación penitenciaria de personas vulnerables, como mayores de 70 años, mujeres embarazadas o enfermos crónicos, desde que se decretó el estado de alarma y medidas de

carácter sanitario adoptadas para proteger a estos grupos. La institución defendió facilitar las progresiones de grado de estas personas. En este sentido, consideró que se debía impulsar la celebración de juntas de tratamiento telemáticas y la remisión de la documentación precisa por vía electrónica.

Además, se interesó por los protocolos de comunicación con las familias para informarles de la situación sanitaria de los internos, siendo fundamental que la información fluyese cotidianamente para prevenir la propagación de noticias falsas (*fake news*). Por otra parte, pidió información sobre las medidas adoptadas para la adecuada protección de los funcionarios, la desinfección de centros y la realización de test...

Por otra parte, son numerosos y muy variados los temas suscitados por internos durante la pandemia a través de sus quejas: carencias en el uso de las mascarillas y otros medios de protección; incidencia en los traslados y en las comunicaciones; suspensión de actividades; restricciones en la entrega de paquetes; medidas de prevención, detección y tratamiento del covid; preocupaciones de familiares; forma de hacer en su momento la llamada «desescalada»; distribución y uso de teléfonos móviles para videoconferencia, cuestión muy importante para compensar la supresión de las visitas, y un largo etcétera.

Se procuró atender todas estas quejas, conscientes de la especial vulnerabilidad de los internos y de la extrema preocupación de ellos y sus familias en esta difícil situación.

Es lo cierto que, tras una corta tregua del coronavirus, la segunda y tercera ola mantienen la tensión sobre el sistema penitenciario y las inquietudes de los internos y sus familias. Así, en una queja recibida de un grupo numeroso de familiares, se plantean problemas como la supresión paulatina de los *vis a vis*; la asistencia de solo dos personas en las visitas por locutorio en vez de las cuatro que podían acudir anteriormente, o bien la supresión radical de estas comunicaciones; la escasez de videollamadas si es que pueden efectuarse; los problemas en el reparto de mascarillas, distancias de seguridad dentro de los centros penitenciarios o higiene. Estos familiares plantean la necesidad de un notable aumento de las videollamadas para compensar la reducción o suspensión de las comunicaciones debido a la pandemia.

En efecto, si esta epidemia ha revolucionado la forma de relacionarse en todos los ámbitos, siendo cada vez más escasas las reuniones presenciales, parece lógico potenciar las vídeo comunicaciones en las prisiones que, al llevarse a cabo sobre soporte internet, permiten, además, una notable reducción de costes con respecto a las llamadas telefónicas tradicionales (20009299).

Vídeo-comunicaciones

En este sentido, ya en el principio de la pandemia —y con mayor motivo en tanto en cuanto persiste en el tiempo, se cronifica— el Defensor del Pueblo valoró muy positivamente la puesta a disposición de las personas privadas de libertad de teléfonos móviles para poder realizar videollamadas con sus familias, teléfonos con los que desde el Mecanismo Nacional de Prevención se han mantenido entrevistas con personas privadas de libertad. Se puso de relieve, y se reitera, que es necesario ampliar de manera generosa el número de terminales a disposición de los centros, con el objeto de que el mayor número posible de internos se beneficien de un uso correcto pero amplio de los mismos. Por tanto, se aboga por mayor uso de este tipo de dispositivos, dando cabida a otras personas o instituciones; como pueden ser, servicios de orientación jurídica, servicios de asistencia religiosa, servicios comunitarios de asistencia psicológica telefónica actualmente disponibles para personas libres, etcétera. Se ha de hacer compatible el uso de estos teléfonos con las medidas de seguridad imprescindibles de todo orden, particularmente las higiénicas para evitar contagios.

Se ha dado traslado de estas consideraciones tanto a la Administración penitenciaria dependiente del Ministerio del Interior como a la dependiente de la Generalitat de Cataluña, las cuales han trasladado al Defensor del Pueblo sus criterios sobre este asunto (20006569).

Bebés que viven con sus madres presas

Sobre los menores de entre 0 y 3 años que conviven con sus madres en prisión, si bien el Defensor del Pueblo considera que se cumplen las Recomendaciones de esta institución, se ha formulado otra en 2020, para que las medidas de atención que se adoptan en los centros penitenciarios donde existen módulos de madres y familiares, con los menores que han de permanecer en prisión mientras sus madres son excarceladas para asistencia a unidades hospitalarias extra penitenciarias o por otros motivos, se plasmen por escrito en una norma de régimen interno para conocimiento de todos los implicados. Se trata de reforzar la claridad y seguridad jurídica en el supuesto específico a que se refiere (15009253).

Condiciones dignas de higiene

En ocasiones, son cosas aparentemente insignificantes, pero importantes para unas condiciones dignas de vida en la prisión, las que han de cuidarse.

Por ejemplo, el deber de custodia de la Administración penitenciaria conlleva mantener a los internos en sus centros en las debidas condiciones higiénicas, como por

ejemplo vivir libres de plagas de insectos. Sin embargo, en una de las actuaciones de la institución se ha comprobado que en el Centro Penitenciario de Topas (Salamanca), el interno que formuló la queja había tenido que denunciar ante sus responsables la presencia de chinches en su celda. Ese centro, una vez conocido el asunto, mantuvo al interno en la celda afectada durante más de tres semanas. Una vez aprobado su cambio, con ocasión del cual se le exigió la entrega de sus ropas y pertenencias, se tardaron dos meses y una semana en su devolución, sin facilitarle en ese tiempo ropa adicional.

Se ha recomendado que cumpliendo con el principio de eficacia a que están obligadas las administraciones públicas, en caso de no detectarse de oficio esos insectos en las celdas, una vez se reciba la oportuna denuncia, han de adoptarse medidas para resolver de inmediato el problema, disponiendo el cambio de celda, la entrega al interno de la vestimenta necesaria en sustitución de la suya, y la reposición de esta y de sus pertenencias, una vez desinsectadas, a la mayor brevedad posible (20007017).

Personas con discapacidad intelectual en prisión

En el informe anual 2019 se hacía referencia al estudio elaborado por el Defensor del Pueblo *Las personas con discapacidad intelectual en prisión*, dedicado a esa pequeña minoría de personas que, padeciendo discapacidad intelectual, se encuentran en los centros penitenciarios, así como a las Recomendaciones derivadas de dicho estudio y formuladas a las administraciones.

En el año 2020 se ha recibido escrito de la Secretaría de Estado de Justicia valorando positivamente la Recomendación del Defensor del Pueblo de contemplar la transformación de penas privativas de libertad en medidas de seguridad para los supuestos de discapacidad intelectual inadvertida y comprometiéndose a tomarla en consideración en el marco del estudio de reformas legislativas del Código Penal.

Por su parte, la Secretaría de Estado de Derechos Sociales ha aceptado la Recomendación de incluir a los presos con discapacidad intelectual en la Agenda Social y en la Estrategia Española y Plan de Acción sobre Discapacidad, como colectivo especialmente vulnerable.

Como ya se adelantó en el informe del año anterior la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, en su respuesta al Defensor del Pueblo, comunicó que se estaba estudiando la viabilidad de habilitar otros dos módulos en dos centros penitenciarios, que se sumarían a los dos ya existentes en Segovia y Madrid. Además, designó al CIS Melchor Rodríguez García, de Alcalá de Henares (Madrid) como referente para el ingreso de los internos con este tipo de discapacidad clasificados en tercer grado de tratamiento, acogiendo de manera globalmente favorable el conjunto de Recomendaciones del Defensor del Pueblo sobre esta materia contenidas en el estudio.

Ha de mencionarse también la información recibida recientemente de la Secretaría de Medidas Penales, Reinserción y Atención a la Víctima de la Generalitat de Cataluña, que ha dado respuesta positiva a las Recomendaciones del Defensor del Pueblo.

Así, la Generalitat cuenta con experiencias de separación modular para perfiles vulnerables, donde se hallan personas con discapacidad intelectual: Centro Penitenciario Mas d'Enric (módulo de intervención especial), Brians 2 (módulo 6) y Brians 1 (módulo 1), además de la unidad especializada de Quatre Camins, visitada en su día por el Defensor del Pueblo para preparar el estudio. En el caso de personas que cumplen medidas de seguridad, son ubicadas en Brians 1 (unidad de hospitalización psiquiátrica penitenciaria) y Brians 2 (unidad psiquiátrica polivalente). Por su parte, el Centre Obert de Barcelona (COB) se ha designado como centro adecuado para las personas con discapacidad intelectual clasificadas en tercer grado de tratamiento.

La Generalitat ha firmado un contrato público con una entidad que, en colaboración con los funcionarios, desarrolla el programa de intervención para personas con discapacidad intelectual; los equipos multidisciplinares permiten una toma de decisiones coordinada y adaptada a los problemas y necesidades específicas de estos internos.

Debe mencionarse que se elevará la Recomendación del Defensor del Pueblo de incluir dentro de los contenidos de la fase de prácticas de los procesos selectivos, sobre todo para el personal de vigilancia y seguridad, actividades relacionadas con el manejo de situaciones relativas a los reclusos con discapacidad intelectual al organismo responsable de la formación inicial del personal funcionario para que se tenga en cuenta y pueda ser incluida en las prácticas de los procesos selectivos.

Así como, finalmente, la figura del profesional «referente de las personas con discapacidad intelectual» en cada uno de los nueve centros penitenciarios de Cataluña (19012152, 19012153, 19012154 y 19012155).

2.5 SITUACIÓN DE LOS FUNCIONARIOS

El papel fundamental de los funcionarios de prisiones para hacer efectivas las resoluciones judiciales del orden penal y garantizar los derechos de los internos debe ser ampliamente reconocido.

Los problemas que les afectan en materias como la seguridad, la formación, la promoción profesional, las retribuciones, la salud laboral, la prevención y cuantos contribuyen a un desempeño profesional satisfactorio deben abordarse desde el diálogo. Así ha sido defendido por el Defensor del Pueblo, que a través de las quejas y demás actuaciones es consciente de la trascendencia de configurar un clima laboral idóneo.

Transcurrido un tiempo prudencial desde las elecciones sindicales de 2019, se ha solicitado a la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias información sobre los nuevos contactos establecidos y acuerdos a los que se haya podido llegar (15004379).

El Defensor del Pueblo lleva a cabo actuaciones, bien de oficio o tramitadas tras la presentación de una queja, cuando se producen agresiones a funcionarios.

A título de ejemplo, esta institución tuvo conocimiento de la agresión que sufrieron algunos funcionarios del Centro Penitenciario de Córdoba y por este motivo se inició una actuación de oficio ante la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias.

Un interno que se encontraba privado de libertad en el centro penitenciario referenciado, clasificado en primer grado, artículo 91.2 del Reglamento Penitenciario, aseguró haber ingerido unas pilas, por lo que fue valorado por los servicios médicos en la enfermería. Una vez regresado al departamento, los funcionarios revisaron la celda del interno en su presencia. Al proceder a incautar material de riesgo, el interno se resistió a ello, respondiendo de forma violenta. En el forcejeo resultaron lesionados tres funcionarios. Los hechos se comunicaron a la autoridad judicial. Pocos días después, otro interno del mismo centro, con la misma clasificación penitenciaria, produjo lesiones a cuatro funcionarios, tras lanzarles la comida y amenazarles. Había esparcido gel en la celda para que los funcionarios se cayesen al intentar reducirlo.

La Administración penitenciaria ha analizado estos casos y ha propuesto cambios para mejorar la prevención de estas situaciones de riesgo para los funcionarios (20000992).

En otro caso, se produjo una agresión a funcionarios en el Hospital Psiquiátrico Penitenciario de Fontcalent (Alicante). En este tipo de centros es probable una descompensación psicopatológica que conduzca a respuestas agresivas, a veces imprevisibles sobre todo tras dilatados períodos de comportamiento normal.

En este expediente se han formulado dos Recomendaciones a la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, a fin de que se impartan instrucciones para que, en los hospitales psiquiátricos dependientes de la Administración penitenciaria, se proceda a informar periódica y suficientemente a los funcionarios sobre el perfil de los internos para que puedan hacer una adecuada valoración de las situaciones de riesgo que se produzcan. Asimismo, se consideró oportuno formular una Recomendación a fin de que se realicen cursos periódicos de formación a los funcionarios que presten servicio en los hospitales psiquiátricos, en donde se les instruya sobre la mejor forma de interactuar con los internos en situaciones de riesgo y el uso de los medios de prevención con que cuentan (20001365).

Con motivo de otra agresión a funcionarios del Centro Penitenciario de Algeciras (Cádiz), se inició una actuación con la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias

y se tuvo conocimiento de que el motivo concreto del incidente fue una reacción imprevisible del interno, así como falta de información sobre su perfil por parte del funcionario.

Como medida de prevención para el futuro se adoptó la de informar al trabajador sobre el procedimiento de actuación y sobre el perfil del interno (20001429).

3 CIUDADANÍA Y SEGURIDAD PÚBLICA

Consideraciones generales

Como se dijo en la publicación *Actuaciones ante la pandemia de covid-19* (diciembre 2020), con la declaración del estado de alarma, el 14 de marzo de 2020, se produjo un súbito impacto sobre las libertades de los ciudadanos. De un día para otro, no se podía salir de casa con plena libertad, sino que era necesaria una razón justificada para hacerlo, según establecía el mencionado Real Decreto 463/2020. Al propio tiempo, el ejercicio de los derechos fundamentales de reunión y manifestación resultaba harto problemático, pues había de ejercerse en la calle, que era precisamente el lugar al que no se podía acudir en el marco de la lucha contra la epidemia. Y la aplicación de la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana para sancionar a ciudadanos que infringiesen las prohibiciones del estado de alarma —ley no pensada para abordar situaciones como esta— podía suponer el pago de multas exorbitantes a personas que, además, habían perdido su empleo o reducido drásticamente sus ingresos como consecuencia de los demolidores efectos económicos de la pandemia.

El Defensor del Pueblo ha defendido que el derecho de reunión, ejercitado con precauciones sanitarias, ha subsistido en todo momento, y ha sostenido una posición crítica sobre la idoneidad de la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana para situaciones como un estado de alarma. Esta reflexión debiera incorporarse a la reiteradamente aplazada y necesaria reforma de esa ley.

Tras la comparecencia en Ginebra de la institución del Defensor del Pueblo, el 10 de diciembre de 2019, con motivo del Examen Periódico Universal ante Naciones Unidas, en la que se defendió la reforma de algunos aspectos de esta ley, varios países han asumido las tesis del Defensor del Pueblo y recomendado a España en 2020 el cambio normativo.

En 2020 se recibieron 38 quejas relativas a malos tratos policiales (en 2019 fueron 17; en 2018 fueron 22; en 2017 fueron 24; en 2016 fueron 8; en 2015 fueron 12; en 2014 fueron 9; en 2013 fueron 21, y en 2012 fueron 32).

Se han recibido también 206 quejas por trato incorrecto (en 2019 fueron 89; en 2018 fueron 67; en 2017 fueron 63; en 2016 fueron 46; en 2015 fueron 45; en 2014 fueron 67; en 2013 fueron 56, y en 2012 fueron 58).

Detrás de estas cifras, notablemente superiores a lo habitual, se halla el rol que ha debido asumir la policía durante el estado de alarma y el rechazo de los ciudadanos a algunos comportamientos y denuncias interpuestas por presunta infracción de las

limitaciones a la libertad de circulación, sobre todo en el primer estado de alarma, que fue muy impactante por lo sorpresivo y la dureza de las medidas restrictivas sobre los movimientos de las personas.

Las quejas relativas al procedimiento sancionador de tráfico han sido 237 mientras que el año anterior fueron 243. En este ejercicio hay una referencia a las repercusiones de la pandemia sobre la Administración de tráfico, que se ha visto notablemente afectada tanto en el ámbito nacional como en el municipal.

La pandemia ha coincidido en 2020 con la convocatoria de tres elecciones a parlamentos autonómicos (vasco, gallego y catalán). Están en la mente de todos las vicisitudes jurídicas y operativas de estos procesos electorales. Es evidente que se añade una poderosa razón más a la necesidad de modernizar la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, inadecuada para resolver satisfactoriamente el voto desde el extranjero, la utilización de las nuevas tecnologías en los procesos electorales y, ahora, una pandemia mundial con intensa repercusión en España. La capacidad de alterar la vida cotidiana afecta también a la democracia en cuanto al ejercicio de los derechos, incluido el derecho al voto.

Es preciso, en fin, actualizar el ordenamiento jurídico, desde la premisa de que la democracia debe preservar su esencia, aun cuando deba hacerse cuanto se hacía antes con precauciones sanitarias, sin renunciar, en razón de la emergencia de salud pública, a la identidad propia de un Estado social y democrático de Derecho.

3.1 ESTADO DE ALARMA Y CUESTIONES DE SEGURIDAD

Libertad de circulación

La declaración del estado de alarma llevada a cabo por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, ha supuesto una clara incidencia en el ejercicio de los derechos fundamentales de los ciudadanos, siendo uno de los más afectados el derecho a la libertad de circulación.

Siendo así que, tras la aprobación de esta norma, solo en determinados supuestos la libre circulación estaba permitida, las dudas y la inseguridad jurídica que generaba una situación tan insólita y sin precedentes en el ordenamiento jurídico español, ha provocado la recepción de numerosas quejas, tanto por un legítimo desacuerdo con los criterios sobre lo que se había sido adoptada la decisión de la aprobación del estado de alarma en sí, como por la clara afectación que en la esfera personal de los ciudadanos ha supuesto la aplicación de las medidas restrictivas por las distintas administraciones públicas.

La casuística de las quejas recibidas muestra que la generalidad de la norma es en muchas ocasiones incompatible con las muy variadas situaciones que en la vida diaria se suelen presentar y que ha dado origen a serios problemas de interpretación, además de grandes dudas de la ciudadanía respecto de lo que en cada momento estaba permitido o restringido. A lo anterior se une la aplicación, para los supuestos de infracción de las limitaciones existentes a la libertad de circulación, de la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana, en la que en un solo tipo infractor se han subsumido todas las conductas contrarias a lo dispuesto en el real decreto por el que se decretaba el estado de alarma y sus distintas prórrogas.

Por ello, en un primer momento de la declaración del estado de alarma, la actuación que esta institución consideró prioritaria era solventar la situación de inseguridad jurídica en la que la población se hallaba, para lo que se formularon a la Secretaría de Estado de Seguridad las siguientes Recomendaciones.

- Elaborar unas instrucciones internas dirigidas a la Dirección General de la Policía y a la Dirección General de la Guardia Civil, en las que se clarifiquen los supuestos en los que no se puede sancionar determinadas actividades ciudadanas que sí están amparadas por las excepciones del artículo 7 del Real Decreto 463/2020.
- Dar publicidad, mediante los canales oficiales de comunicación de los organismos competentes, a través de sus respectivas sedes electrónicas, para que los ciudadanos conocieran los límites y restricciones existentes en los derechos fundamentales que han quedado afectados por el estado de alarma, garantizando, como establece el artículo 38 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, la «integridad, veracidad y actualización de la información».

El objetivo de estas Recomendaciones era proteger a la ciudadanía ante las restricciones de derechos que conlleva el decreto por el que se establece el estado de alarma, incrementar la seguridad jurídica y garantizar la igualdad de trato en todo el territorio. En su respuesta, el ministerio explicó que se habían aprobado distintas órdenes para aclarar y concretar algunos aspectos que estaban generando dudas en cuanto a las limitaciones de circulación (20005831).

Sin perjuicio de que la autoridad competente en el estado de alarma era el Gobierno de la nación, y como autoridades competentes delegadas, en sus respectivas áreas de responsabilidad, diversos ministerios, se recibieron quejas relativas al dictado, por algunos ayuntamientos, de bandos municipales en los que se restringía aún más los supuestos establecidos en la normativa estatal relativa a la libre circulación de personas durante el estado de alarma. Ello motivó que se formulara otra Recomendación al

Ministerio del Interior, en orden a instar a las entidades locales a eliminar cualquier tipo de bando o comunicado en el que se recogieran mayores restricciones a las ya contempladas en el Real Decreto 463/2020.

Esta última Recomendación fue aceptada, toda vez que las corporaciones locales únicamente estaban facultadas para la adopción de medidas tendentes a cumplir y hacer cumplir las órdenes de las autoridades competentes, sin que cupiera entre sus competencias implantar nuevas medidas de limitación de movimientos de la ciudadanía. Estos eran los criterios establecidos y así se comunicó a las corporaciones locales a través de las correspondientes delegaciones y subdelegaciones del Gobierno. Comunicaciones que surtieron efecto, de tal forma que los ayuntamientos fueron anulando o dejando sin ejecución los bandos inicialmente establecidos (20005831).

Al margen de la actuación general ante el citado departamento, fue necesario realizar intervenciones específicas ante determinados ayuntamientos. En un primer supuesto, la aprobación de un bando municipal en el que se prohibía, durante la duración del estado de alarma, a todos los vecinos salir de sus hogares, sin delimitar circunstancias o franjas horarias para ello, cuyo incumplimiento se podría sancionar con multas de hasta 3.000 euros, excediendo las restricciones que a la libertad de circulación imponía el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, justificó la formulación de una Recomendación al Ayuntamiento de Benavides de Órbigo (León) (20008838).

En igual sentido, y tras la recepción de una queja en la que se ponía de manifiesto que el Ayuntamiento de Rezero (León) había impuesto a los vecinos del municipio la obligación de comunicar cualquier desplazamiento que realizaran a las autoridades municipales mediante teléfono o whatsapp, se formuló una Recomendación de dejar sin efecto la orden de la alcaldía dirigida a la población del municipio, por imponer mayores restricciones a los derechos fundamentales de los ciudadanos que los contenidos en la normativa reguladora del estado de alarma (20009085). Otros supuestos de normas municipales limitativas de la libre circulación de los ciudadanos, han sido las del Ayuntamiento de Gijón, al publicar un bando sobre paseo de mascotas (20007817), y el Ayuntamiento del Rincón de la Victoria (Málaga), respecto de la prohibición de acceso y baño en las playas (20011670).

Régimen sancionador del estado de alarma

Otra línea de actuación emprendida, a la luz de las quejas recibidas, se derivó de la forma en la que las fuerzas de seguridad estaban aplicando las restricciones a la movilidad con los ciudadanos. El recurso a la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana como herramienta sancionadora, en defecto de una previsión normativa específica en esta materia en el Real Decreto 463/2020 del estado de alarma («La desobediencia o la

resistencia a la autoridad o a sus agentes en el ejercicio de sus funciones») ha generado la recepción de numerosas quejas, tanto por las diferentes situaciones que afectaban a la libertad de circulación de los ciudadanos, como por la muy variada tipología de conductas que podían entenderse permitidas o restringidas, teniendo en cuenta el empleo por esta norma de conceptos jurídicos indeterminados tales como la situación de necesidad o la fuerza mayor, cuya interpretación quedaba al libre arbitrio de la autoridad en cada momento.

La falta de definición exacta en la denuncia del precepto infringido cuando este comprende dos o más supuestos fácticos, en aplicación de lo previsto en el citado artículo 36.6 de la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana, ha justificado, asimismo, la intervención de esta institución y una Recomendación en este sentido (20007044).

Un caso muy ejemplificador es el tratado en la queja planteada por dos profesionales sanitarios que realizaban labores de asistencia médica de urgencia en Los Alcázares y San Javier (Murcia). Sin motivo alguno que lo justificara, recibieron un trato denigrante de varios agentes de la Policía local por supuesto incumplimiento del confinamiento mientras desarrollaban su trabajo. Dichos agentes dudaron en todo momento de su condición de personal sanitario, sin tener en consideración, además, que la actividad sanitaria está considerada esencial, y estaba permitida su movilidad, por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. Teniendo en cuenta que se había vulnerado su derecho al honor, el derecho a la intimidad y secreto profesional, y el deber de confidencialidad de los datos de seguridad máxima referentes al estado de salud y patologías de sus pacientes, se formularon sendas Sugerencias a los dos ayuntamientos citados, que no fueron aceptadas, con el fin de que se dejara sin efecto y anulara cualquier denuncia o procedimiento sancionador contra ambos facultativos (20009156).

Las restricciones impuestas en el transporte por carretera durante la vigencia del estado de alarma, y la valoración concreta de los hechos supuestamente constitutivos de infracción por los agentes encargados de formular las denuncias para su posterior remisión a los órganos encargados de la restante tramitación del procedimiento sancionador, ha dado lugar a la formulación de una Sugerencia a la Subdelegación del Gobierno en Burgos, que no fue aceptada, con el fin de que se revisara la documentación integrante del expediente sancionador incoado, así como la legislación aplicable en materia de transporte por carretera durante el estado de alarma, y en caso de constatarse la legalidad del desplazamiento objeto del expediente sancionador incoado, proceder a su archivo (20013108).

Ha habido, pues, numerosas quejas sobre libre circulación durante el estado de alarma (vehículos, paseos, paseos con menores, deportistas, visitas a familiares, etcétera). Expresaban disconformidad con las denuncias, con las sanciones o crítica a

actuaciones policiales concretas. Se han recibido quejas referidas a las restricciones sobre libertad de circulación, sobre la disconformidad con las denuncias respecto de las infracciones a la Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana y sobre la disconformidad general con la situación, efectos y limitaciones impuestas a los derechos ciudadanos durante el estado de alarma.

Personas con discapacidad

Dos supuestos merecen un comentario específico: el primero de ellos, los paseos terapéuticos de las personas con discapacidad. El Real Decreto 463/2020 permitía que la limitación de la libertad de circulación de las personas no afectara a aquellas que acompañen a personas con discapacidad, menores, mayores, o por otra causa justificada, en concreto, cuando se tratara de la asistencia y cuidado a mayores, menores, dependientes, personas con discapacidad o personas especialmente vulnerables. Se habilitaba a las personas con discapacidad, que tuvieran alteraciones conductuales, que pudieran verse agravadas por la situación de confinamiento, y a un acompañante, a circular por las vías de uso público, siempre y cuando se respetasen las medidas necesarias para evitar el contagio.

Se estaban dando supuestos en los que ciudadanos, que desconocían la circunstancia de discapacidad de algunas personas y, en opinión de aquellos, estaban incumpliendo las restricciones de movilidad impuestas, les acosaban en forma de insultos, increpaciones o incluso agresiones en las que se les lanzaban objetos. Se instó al Ministerio del Interior a que se realizara una campaña de divulgación y difusión a la ciudadanía de la existencia de estas excepciones que debían ser conocidas y respetadas, de tal forma que el colectivo de las personas con discapacidad no fueran víctimas de increpaciones o agresiones y que para ello gozaran de la garantía de la actuación y apoyo de los servicios policiales en estas situaciones, y que se sancionara a quienes con su conducta incívica vulneraran el derecho de estas personas a ejercer su libertad de circulación y de sus salidas terapéuticas, mientras durara el confinamiento decretado en el estado de alarma (20005349).

Personas celíacas

El segundo de los supuestos mencionados es el llevado a cabo en interés de los problemas que tenían las personas celíacas para adquirir productos aptos para ellos. La Federación de Asociaciones de Celíacos planteó a la institución que, en ocasiones, los establecimientos que venden estos productos están alejados de sus domicilios y, si se desplazaban para obtenerlos, se arriesgaban a ser multados.

La Secretaría de Estado de Seguridad comunicó al Defensor del Pueblo que siempre que las personas indicadas pudieran demostrar su condición de celíacos, el desplazamiento a los lugares de venta de productos especializados entraba dentro de las causas justificadas para la circulación incluidas en el artículo 7 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el covid-19 (20005757).

3.2 FUERZAS Y CUERPOS DE SEGURIDAD Y DERECHOS CIUDADANOS

3.2.1 Malos tratos y uso de la fuerza

En el informe correspondiente al año 2019 se hizo referencia al supuesto planteado en la queja formulada por un ciudadano conductor de un vehículo de servicio público en Madrid, quien denunció que un agente de la policía, cuando pasaba cerca de su vehículo, que se encontraba detenido para bajar a su cliente, le insultó al no haber advertido los dispositivos prioritarios, y le empujó, cayendo en el suelo. Asimismo, fue denunciado por desobediencia e insulto a los agentes de la autoridad.

Tras una prolongada tramitación de la queja ante la Dirección General de la Policía, se formuló una Sugerencia, con el fin de evitar la prescripción de la posible falta disciplinaria.

En la información reservada que se practicó a los agentes involucrados en el incidente, se dejó constancia de que ambos policías «observaron un comportamiento particularmente irregular tanto el día de los hechos enjuiciados, [...] como durante su declaración en relación con los mismos [...] ante la autoridad judicial faltando abiertamente a la verdad e incumpliendo gravemente las obligaciones que le son debidas».

Con estos antecedentes, al no ser aceptado el criterio de la institución y ante la eventualidad de la prescripción de la infracción, se volvió a formular una nueva Sugerencia de abrir un expediente disciplinario contra los funcionarios de la Policía Nacional que se reflejaban en el expediente, al considerar que los hechos que protagonizaron podrían estar incurso en alguna de las faltas graves previstas en el artículo 8 de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía. Igualmente, se sugirió que se procediera a la apertura de expediente disciplinario al instructor del expediente disciplinario, al objeto de determinar si la instrucción llevada a cabo podría estar incurso en la falta grave prevista en el artículo 8.i) de la citada Ley Orgánica 4/2010. Ninguna de las dos Sugerencias ha sido aceptada (18018581).

Los presuntos malos tratos causados a un menor detenido en una manifestación celebrada en octubre de 2019, en Barcelona, ha sido objeto de solicitud de informe a la Dirección General de la Policía. En la queja se ponía de manifiesto que el menor, cuando fue detenido por la policía, y conducido a las dependencias policiales, permaneció durante un rato de rodillas en el suelo, mirando a la pared, agravando las heridas que le produjeron en las rodillas durante la manifestación, y que cuando fue conducido al centro de urgencias de atención primaria, durante el reconocimiento médico practicado, los agentes que le acompañaban permanecieron dentro de la consulta.

Tras el estudio del informe remitido por la Dirección General de la Policía, no se acreditaron las irregularidades denunciadas. Se comunicó que el citado menor era un presunto autor de los delitos de desórdenes públicos, daños y atentado a agentes de la autoridad, según consta en su acta de información de derechos. Los agentes policiales que efectuaron la detención, lo habían observado arrancando adoquines y lanzándolos contra las líneas policiales, así como lanzando otros objetos entre los que se encontraban botellas de cristal. En su mochila llevaba botellas de cristal vacías.

Por otro lado, se indicó que cuando una persona detenida es trasladada a los servicios médicos, los funcionarios policiales permanecen, como medida de seguridad, en la misma estancia que se encuentre la persona detenida custodiándola, a no ser que por indicación motivada del facultativo sea innecesaria la presencia policial, para lo cual se establecen previamente medidas tendentes a evitar riesgo de fuga de la persona, así como la posible causación de daños materiales y/o lesiones a terceras personas o autolesiones (20004188).

En una detención llevada a cabo por la Guardia Civil en Melilla, dos ciudadanos, padre e hijo, fueron conducidos a la Comandancia de la Guardia Civil de Melilla, donde afirmaban haber sufrido un trato inhumano y degradante. Manifestaron que a uno de ellos se le practicó un desnudo integral sin proporcionarle ninguna ropa para cubrirse, fue obligado a dormir con la luz encendida, en los calabozos se podía percibir un ruido insoportable que impedía el descanso, no se le proporcionó la medicación que habitualmente necesita, afirmando igualmente que el estado de limpieza e higiene era deplorable (colchonetas sucias y mantas usadas).

En la Comandancia de Melilla se llevó a cabo una investigación interna para el esclarecimiento de los hechos expuestos por el ciudadano, y se emitió un informe al respecto, del que se concluyó que el detenido lo fue en el marco de unas investigaciones conjuntas con el Cuerpo Nacional de Policía, relacionadas con un presunto delito contra el derecho de los ciudadanos extranjeros y organización criminal. No se le practicó un registro con desnudo integral y se actuó conforme a las instrucciones dictadas por la Secretaría de Estado de Seguridad. El personal que se encargó de la custodia de los detenidos realizó un cacheo previo al ingreso en el calabozo, de forma exhaustiva, con

exploración corporal superficial externa por encima de sus prendas, con objeto de asegurar su integridad física y la del personal de custodia.

Tampoco constó que durmiese con la luz encendida, y en cuanto a que no se le proporcionó la medicación que habitualmente necesitaba, en la lectura de derechos y en presencia del letrado que le asistía, el ciudadano manifestó su deseo de no ser reconocido por un médico, además de que fue trasladado a un centro de salud, donde fue asistido, sin que ningún familiar ni el letrado que le asistía pusiera en conocimiento de los instructores que padeciese alguna enfermedad ni que estaba en tratamiento médico. Tras este desplazamiento al centro sanitario, le fue suministrada la medicación, conforme al informe médico. Es más, con la intención de velar por la salud del detenido y considerando que sería beneficioso en esos momentos, los instructores de las diligencias autorizaron la visita al detenido de una hermana suya junto con una amiga.

Por otro lado, las mantas se proporcionan individualmente y se les retiran para limpieza tras la salida de los detenidos del centro de detención, por lo que no pueden ser usadas por otros detenidos. Las colchonetas son de material sintético, que diariamente son limpiadas junto con la totalidad de celdas por el personal de la empresa de limpieza contratada por la Dirección General de la Guardia Civil.

El detenido recibió asistencia letrada conforme a la legislación vigente y en ningún momento solicitó el libro de quejas y sugerencias de la unidad, a disposición de todos los ciudadanos, ni expuso malestar alguno por el trato recibido (20005502).

En el momento de redacción del presente informe, están siendo objeto de investigación los presuntos malos tratos sufridos por dos menores, uno de ellos del Centro de Primera Acogida de Hortaleza, y otro de la Residencia Infantil Clara Eugenia en Madrid, cuyos derechos fundamentales se pudieran haber visto conculcados durante su detención en dependencias policiales. En el primero de los supuestos, el menor fue interrogado por resultar sospechoso de estar relacionado con la comisión de algún hecho delictivo. En el otro caso, el motivo de la detención del menor fue su presunta participación en un delito de amenazas graves y un delito leve de lesiones a un vigilante de seguridad del centro, quien fue agredido por el menor. El vigilante en su denuncia aportó un parte de lesiones, en el que constaban las lesiones sufridas (20008503-01 y 20008504-01).

La detención de un ciudadano en Valencia y denunciado por maltrato por un agente de la Policía Local de Valencia ha sido igualmente objeto de actuación ante el Ayuntamiento de Valencia. Durante la detención de esta persona en la vía pública, de la que existen grabaciones en las redes sociales, el agente de la Policía local insultó y dio una bofetada al detenido cuando se encontraba boca abajo en el suelo y esposado.

La detención de la persona en cuestión se produjo por un presunto delito de atentado a agentes de la autoridad. La agresión de esta persona ocasionó lesiones a dos agentes, a uno de ellos una herida en la cabeza por la que requirió 14 puntos de sutura y estuvo 13 días de baja laboral, y al otro, lesiones en un hombro por las que estuvo un mes de baja. El ayuntamiento comunicó que, a raíz de estos hechos, se realizaron las oportunas diligencias en la Inspección Central de Guardia de la Jefatura Superior de Policía de Valencia, que han dado lugar a las Diligencias Previas 650/20 en el Juzgado de Instrucción número 1 de Valencia, así como que se había procedido a la incoación de un expediente disciplinario por si existiera responsabilidad en este ámbito. Teniendo en cuenta la judicialización de los hechos, se ha iniciado una actuación ante la Fiscalía General del Estado, al objeto de conocer el estado del procedimiento judicial (20008814).

En otra queja, un ciudadano denunció la agresión que sufrió de varios agentes de la Policía Local de Roquetas de Mar (Almería), con motivo de un incidente de tráfico por el que un agente de paisano le recriminó su actuación y lo introdujo en el cuartel de la Policía local donde un agente uniformado le propinó varios golpes. El interesado aportó copia del parte de asistencia sanitaria emitido por los servicios médicos por lesiones, que atribuye a una agresión sufrida en el citado cuartel. La fecha y hora de dicha asistencia sanitaria coincidían, poco tiempo después de su personación en las dependencias del ayuntamiento. La actuación sigue abierta ante el Ayuntamiento de Roquetas de Mar (20024538).

3.2.2 Cuestiones relativas a la Ley orgánica de seguridad ciudadana

Como ya se ha puesto de relieve en informes anteriores, el Defensor del Pueblo ha venido manifestando que se debería proceder a la reforma de algunos aspectos de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana, fundamentalmente de aquellos artículos que más protesta y discrepancia han suscitado en la sociedad civil.

A pesar del tiempo transcurrido desde su entrada en vigor y las diversas mayorías parlamentarias que ha habido, sigue sin procederse a dicha reforma, por lo que sería necesario la búsqueda de acuerdos que permitan llevarla a cabo, al menos de aquellos artículos más polémicos, y conseguir el adecuado equilibrio entre libertad y seguridad.

Esta institución ya ha manifestado la necesidad de una reforma que permita que los registros corporales externos (artículo 20.2.b) se practiquen reforzando las garantías administrativas y judiciales; que las infracciones del artículo 37 no dificulten los derechos de reunión y manifestación, y, por último, que la infracción del artículo 36.23 no dificulte la libertad de expresión y el derecho a la información.

Esta posición fue reiterada en la comparecencia de la institución del 10 de diciembre de 2019 en la sede de Naciones Unidas en Ginebra, a que se hizo referencia en el informe del año anterior, previa al Examen Periódico Universal.

En este Examen Periódico Universal de la ONU sobre derechos humanos, que se lleva a cabo cada cinco años, países como Alemania o Suiza, tras la comparecencia de la institución del Defensor del Pueblo, han efectuado recomendaciones a España para la modificación o ajuste de esta ley orgánica. En este sentido, Alemania se ha referido a los artículos 36.6 y 37.4 —que podrían contrarrestar el derecho a la protesta civil— y Suiza pide explícitamente la reforma de la ley y el establecimiento de un código de conducta para su aplicación.

Por otra parte, en el Orden del Día de la Sesión plenaria número 45, celebrada el martes 29 de septiembre de 2020, en el Congreso de los Diputados, aparece publicada la toma en consideración de la proposición de ley de reforma de la citada Ley Orgánica 4/2015, de protección de la seguridad ciudadana (Orgánica) que fue aprobada.

La reciente STC 172/2020 de 19 noviembre, declarando la constitucionalidad de la Ley Orgánica 4/2015, salvo la necesidad de permiso para el «uso no autorizado de imágenes o datos de autoridades o miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado» prevista en el artículo 36.23 de la ley, no impediría que dicha reforma que, como se ha expresado, se encuentra en trámite parlamentario, se pueda llevar a cabo.

A este respecto se declara, con relación a este artículo, que no sería inconstitucional si el término «uso» se interpreta en el sentido de que para que pueda apreciarse infracción grave, es necesaria la publicación o difusión ilícita de dichas imágenes, no bastando la mera captación no seguida de publicación o difusión. Y el término «imágenes o datos personales o profesionales» comprende también las relativas a la vida privada, elemento este que deberá tomarse en cuenta para determinar si prevalece o no el derecho a la información.

En el mismo sentido, se declara que la calificación de infracción leve del artículo 37.3, «el incumplimiento de las restricciones de circulación peatonal [...] cuando provoquen alteraciones menores [...]», deben interpretarse en el sentido de que esas alteraciones menores tienen que ser relevantes, es decir, de una determinada entidad y gravedad.

De igual manera, se declara que la tipificación como infracción leve del párrafo primero del artículo 37.7, de «la ocupación de cualquier inmueble, vivienda [...] en contra de la voluntad de su propietario [...] cuando no sea constitutiva de infracción penal», no puede ser considerada como límite desproporcionado, dado que la ocupación se ha realizado contra la voluntad del propietario o titular de un derecho real y, por tanto, nada se puede objetar desde el punto de vista del principio de taxatividad (artículo 25.1 CE).

Con relación al párrafo segundo del mismo apartado, que sanciona «la ocupación de la vía pública con infracción de lo dispuesto en la ley», el alto tribunal considera que es constitucional porque, a pesar de tratarse de una norma sancionadora en blanco, el núcleo esencial de la prohibición se encuentra en la misma, y queda completado con la referencia a otras normas de rango legal, no pudiendo estas a su vez ser completadas por normas reglamentarias.

Respecto al resto del contenido del artículo 37.7, entre otros, el apartado «se entenderá incluida en este supuesto la ocupación de la vía pública para la venta ambulante no autorizada», el Tribunal Constitucional desestima la impugnación y no lo declara inconstitucional, con sujeción al principio de legalidad.

Se declara que lo establecido en la disposición final primera de la ley, por la que se introduce la disposición adicional décima de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, es conforme a la Constitución siempre que se interprete conforme a lo indicado en el fundamento jurídico 8 C) de la sentencia.

Por último, el recurso de inconstitucionalidad se desestima en todo lo demás, como, por ejemplo, la impugnación del artículo 36.2, al considerar el alto tribunal que el precepto «se orienta a evitar que la perturbación grave de la seguridad ciudadana con ocasión de reuniones o manifestaciones ante las Cortes impida el normal funcionamiento del órgano parlamentario en sus distintas formas y composiciones o produzca una desconsideración del símbolo encarnado en las sedes parlamentarias», avalando la constitucionalidad del apartado en su integridad, comprendiendo los términos «aunque no estuvieren reunidas».

También se declara constitucional el artículo 20.2 de la ley, relativo a que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán realizar registros corporales externos, al considerar que dicha práctica «no lesiona el derecho a la intimidad corporal cuando dichos registros, que incluso pueden conllevar el desnudo parcial, se basen en indicios racionales de que se porten objetos y puedan ser utilizados con la finalidad de cometer un delito o infracción, o de alterar la seguridad ciudadana» y que esta actuación deberá basarse en el principio de proporcionalidad, de modo que solo procederá cuando resulte idónea para la protección de la seguridad ciudadana.

En aquellas quejas que se reciben por la tramitación de expedientes sancionadores incoados por la aplicación de esta ley, se observa si se cumplen las Recomendaciones que fueron formuladas por el Defensor del Pueblo y ya puestas de relieve en informes anteriores, relativas a las sanciones por infracciones cometidas con ocasión del ejercicio de un derecho fundamental, las relativas a la práctica de la prueba por parte del instructor del expediente y que se precisara con mayor exactitud la

infracción cometida, teniendo en cuenta que, determinados artículos de la norma, podían comprender más de un tipo infractor (20017091, 20021978 y 20021980).

Se encuentra en trámite una actuación iniciada para conocer los motivos por los que se procedió a notificar el cobro de una sanción por la vía de apremio más un recargo de un 20 %, a una persona que había interpuesto recurso de alzada contra la resolución sancionadora antes de que se resolviera el citado recurso (20002073).

De igual manera, se encuentra en trámite la actuación de oficio iniciada ante el Ayuntamiento de Eivissa, por el inicio de un expediente sancionador contra uno de los voluntarios de una ONG por repartir alimentos en un local cedido por un particular en el mes de abril de 2020 (20025613).

Se iniciaron dos actuaciones por el error en la identificación de unas personas contra las que se inició un expediente sancionador, siendo finalmente archivados los mismos (20006745 y 20012779).

3.2.3 Trato incorrecto

Se han seguido recibiendo quejas de ciudadanos que, o bien se han dirigido a distintas administraciones informando del trato, a su juicio incorrecto, que habían recibido de diferentes agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, o plantean su queja directamente ante el Defensor del Pueblo.

Al objeto de poder esclarecer lo sucedido, se solicita información de los responsables de dichos agentes, para conocer qué averiguaciones o actuaciones se han efectuado para el esclarecimiento de los hechos y la adopción, en su caso, de medidas contra dichos funcionarios.

En la mayoría de los casos, dichos responsables, independientemente del cuerpo policial que se trate, dan traslado de la versión que le proporcionan los propios agentes, al no haber otros testigos de los hechos, lo que resulta poco esclarecedor a la hora de determinar cuál de las dos versiones es la verdadera, a pesar de que, en ocasiones, se traslada el informe remitido por las autoridades a los interesados para que puedan rebatir el mismo, lo que no siempre se logra, por lo que no se inician actuaciones disciplinarias contra los agentes en virtud del principio de presunción de inocencia (20003262, 20007514, 20009156, entre otras).

En otras ocasiones, tras la recepción de la documentación remitida de las distintas administraciones, se procede al archivo de la queja al no observarse una actuación irregular o vulneradora de derechos fundamentales por parte de la Administración que aconseje continuar con las actuaciones iniciadas en el expediente (20003822, 20011989, 20012526 y otras).

3.2.4 Detenidos

Medidas para evitar contagios por la covid-19 en dependencias de custodia de detenidos

Con relación a los rebrotes de la pandemia provocada por la covid-19 que se estaban produciendo en todo el territorio nacional durante el año 2020, se consideró necesario conocer con qué medidas contaban las dependencias de privación de libertad de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para evitar posibles contagios.

Por ello se iniciaron actuaciones con los responsables de la Policía Nacional y la Guardia Civil, así como con las comunidades autónomas con cuerpo policial propio y con los ayuntamientos con una población superior a los 50.000 habitantes y que contaran con calabozos para la custodia de personas detenidas y se formularon distintas Resoluciones (recomendaciones o sugerencias) cuyo contenido se indica a continuación.

- Que se faciliten medidas de protección, como mascarillas, guantes y gel hidroalcohólico, tanto para funcionarios como para las personas detenidas en las dependencias de privación de libertad, para evitar contagios provocados por el covid-19.
- Que se proceda a la toma de la temperatura de las personas detenidas en las dependencias de privación de libertad, al ser la fiebre uno de los indicadores de la enfermedad, como también lo son la tos, la dificultad para respirar, etcétera.
- Que se proceda a la ventilación y desinfección de los calabozos, de las colchonetas y, en su caso, de las mantas que se facilitan a las personas detenidas.
- Que se proceda a la desinfección de los vehículos de traslado de personas privadas de libertad, después de cada traslado de detenidos y cada cambio de turno.
- Que se adopten las medidas de protección necesarias para garantizar la seguridad sanitaria de los letrados que acudan presencialmente a las dependencias, como lo son el uso de mascarillas, mantenimiento de distancia de seguridad, ventilación de la estancia donde se lleven a cabo las diligencias, o el uso de gel hidroalcohólico, entre otras.

Por lo que se refiere a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y a las policías autonómicas, se formularon Recomendaciones al contar dichos cuerpos policiales con varias dependencias de privación de libertad.

Se encuentran pendientes de contestar las formuladas a la Policía Nacional, Guardia Civil y Ertzaintza (20027074, 20027989 y 20027992). Han sido aceptadas las que se formularon a los Mossos d'Esquadra, Policía Foral de Navarra y Cuerpo de Policía Canaria (20027990, 20027991 y 20027993).

A los ayuntamientos se formularon Sugerencias del mismo contenido que las Recomendaciones, al contar solo con una dependencia de privación de libertad.

Se encuentran pendientes de contestar las formuladas a los ayuntamientos de Madrid, Bilbao, Córdoba, Vitoria-Gasteiz, Badalona y Pamplona (20028049, 20028111, 20028113, y otros).

Han sido aceptadas las formuladas a los ayuntamientos de Barcelona, Málaga, Murcia, Palma, Vigo, L'Hospitalet de Llobregat, A Coruña, Terrassa, Cartagena, Santander, Mataró, Santa Coloma de Gramenet, Cádiz y Barakaldo (20028053, 20028105, 20028107, entre otros).

También se formularon tres Sugerencias a la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, al ser la responsable de la custodia de los detenidos en los calabozos de los juzgados de la Plaza de Castilla de Madrid, que se encuentran pendientes de ser contestadas (20027074).

Fallecimiento de detenidos

En el informe del año pasado se reflejaron dos actuaciones que no habían finalizado en el momento de elaboración de dicho informe.

En la primera de ellas, iniciada de oficio tras el fallecimiento de una persona en los calabozos de la Comisaría de Ciutat Vella de Barcelona, la Fiscalía General del Estado informó de que se trató de una muerte natural por lo que se dictó auto de sobreseimiento provisional, confirmado por la Audiencia Provincial al resolver el recurso de apelación interpuesto (19001004).

En la otra actuación iniciada con motivo del suicidio de un detenido en los calabozos de la Comisaría de la Policía Nacional de San Blas en Madrid, la Dirección General de la Policía informó de las obras que se iban a realizar en los citados calabozos para evitar, en la medida de lo posible, que casos como el presente pudieran volver a producirse (19016654).

En el momento de elaboración del presente informe se encuentra en trámite la actuación iniciada tras el fallecimiento de dos personas, durante los primeros seis meses de 2020, que se encontraban bajo custodia policial en la Comisaría local del Cuerpo Nacional de Policía de Algeciras (20016806).

Autolesiones

Compareció un ciudadano exponiendo que en el Puerto de Barcelona existe un calabozo (llamado sala de contención), que es utilizado por la policía portuaria para detener a personas, durante horas o varios días, incumpliendo dicho calabozo las medidas de seguridad e higiene exigidas por el Ministerio del Interior.

Tras los informes remitidos por el presidente del Ente Público Puertos del Estado, dependiente del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, se consideró que se debía formular una Sugerencia, que ha sido aceptada, para que se reformara el aseo utilizado por los detenidos para evitar los elementos que pudieran ser utilizados por aquellos para autolesionarse o agredir a los agentes de custodia.

Por otra parte, se detectó que se incumplieron las instrucciones dictadas en el procedimiento operativo de traslado y custodia de detenidos, al mezclar en la sala de contención a adultos con menores y a hombres con mujeres, por lo que, según se informó, se habían iniciado medidas correctoras para que no se repitieran dichos errores estableciendo auditorías internas periódicas (19023473).

Detención de menores

El Defensor del Pueblo de Andalucía informó de la detención de un menor en las dependencias de la Comisaría Local de la Policía Nacional de Marbella, considerando que no se ciñó a las instrucciones y normas para este tipo de situaciones, al haber sido ingresado en unos calabozos que no se consideraban adecuados.

Tras iniciar la correspondiente actuación, se formularon dos Sugerencias a la Dirección General de la Policía, que han sido aceptadas. Una para que se habilite en las dependencias de la Unidad de Atención a la Familia y Mujer (UFAM) de la Brigada Local de Policía Judicial de la Comisaría de Marbella, una dependencia para la custodia de detenidos menores de edad, mientras dure su privación de libertad en la sede de esa comisaría. Otra, para que se justifique, de forma expresa y motivada, en la aplicación informática DILISES, por el responsable de la custodia y en las diligencias policiales por su instructor, las especiales circunstancias, como peligrosidad, incomunicación, motivo de la detención u otras, que aconsejan el ingreso de un menor en calabozos, siempre en una celda separada de las ocupadas por detenidos mayores de edad (20005510).

Asistencia letrada

Se ha iniciado una actuación ante la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias para conocer los motivos por los que una persona que se encontraba detenida en los calabozos de los juzgados de Plaza de Castilla de Madrid, se entrevistó en un locutorio con una persona que dijo ser su abogado, aunque en realidad no lo era.

Tras los informes remitidos por la citada secretaría general se consideró necesario formular dos Sugerencias para que se habilitara un libro de registro, manual o informático, para dejar constancia de las entrevistas mantenidas con las personas detenidas en los calabozos de los juzgados de Plaza de Castilla, donde constara el nombre de la persona que había solicitado la entrevista, el motivo de la misma y el nombre de la persona detenida y que se solicitara algún tipo de documentación que, en el caso de los letrados, acreditara que eran los representantes de los detenidos con los que solicitaban entrevistarse.

Dichas Sugerencias han sido aceptadas, de manera que se dictó, el 7 de septiembre de 2020, por el director del Centro Penitenciario de Soto del Real (Madrid), la Orden de Dirección número 46/2020, donde se refleja lo solicitado por el Defensor del Pueblo (19019145).

Interrogatorios

Durante la actuación iniciada ante la Dirección General de la Policía por la queja presentada por un ciudadano que había sido detenido en la Comisaría Provincial de la Policía Nacional de Málaga, se pudo comprobar que en la hoja de custodia se había anotado que, tras la entrevista con su letrado, el detenido fue objeto de una «entrevista» con miembros de la Unidad de Asuntos Internos.

Esta misma irregularidad ya fue detectada en la visita efectuada por el Defensor del Pueblo en su condición de Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura a esta misma dependencia en el año 2012, lo que se puso en conocimiento de esa dirección general, al igual que las anotaciones similares detectas en las visitas que, durante el año 2013, se realizaron a otras dependencias del mismo cuerpo policial.

En las contestaciones remitidas por la citada dirección general, con relación a las visitas reflejadas, se manifestaba que «[...] se han dado instrucciones precisas a los jefes de brigada para que si se produce alguna entrevista sin asistencia letrada se consigne expresamente el objeto, la finalidad y la duración de la misma en la ficha custodia respectiva y se haga constar en el atestado policial»; «[...] se dictarán instrucciones internas para que quede perfectamente determinado en las mencionadas fichas de custodia tanto el objeto y finalidad de la salida como su duración»; «[...] cualquier gestión

con los detenidos, incluida una entrevista previa a la asistencia letrada, debe quedar debidamente documentada, indicándose que debe aparecer explícitamente su objeto o finalidad, así como la duración de la misma».

De la «entrevista» mantenida con funcionarios de la Unidad de Asuntos Internos no se dejó constancia en el atestado, por lo que se consideró necesario formular una Recomendación a la Dirección General de la Policía para que se dictaran instrucciones para que cuando se mantenga una entrevista con una persona detenida en la que no esté presente su abogado, se consigne expresamente en la ficha de custodia su objeto o finalidad, así como su duración y que en las diligencias que se remitan a la autoridad judicial se refleje la misma.

Por otra parte, también se observó que la hoja donde se informa a los detenidos de la Instrucción SES 4/2018, no estaba debidamente cumplimentada, ya que no se informaba ni de los medios de videovigilancia ni de la forma de comunicarse con el personal de custodia. Por ello se formuló una Sugerencia para que, en la Comisaría Provincial de Málaga, se cumplimente correctamente la hoja donde se informa a los detenidos de la Instrucción SES 4/2018.

Ambas resoluciones están pendientes de ser contestadas en el momento de elaboración del presente informe (20001980).

Vigilancia de detenidos en los depósitos municipales

Compareció un funcionario de la Policía Local del Ayuntamiento de Alcañiz (Teruel) poniendo de manifiesto las dificultades con las que se encontraba la plantilla del cuerpo para hacer frente a la custodia de los detenidos en los calabozos de las dependencias municipales.

El Ayuntamiento de Alcañiz resaltaba en el informe remitido que la custodia, la comisaría y el puesto de retén son cubiertos por un solo agente de servicio, normalmente en turno de tarde o noche, con lo cual era imposible atender los diferentes requerimientos de los ciudadanos y custodiar al mismo tiempo a los detenidos que se encuentren en el calabozo. Por ello planteaba que fuera el Ministerio del Interior el que costeara los gastos que conlleva el tener que poner a un policía en exclusiva para la custodia de los detenidos.

Habida cuenta de que el problema expuesto pudiera afectar a otros depósitos municipales de detenidos, se ha formulado una Recomendación a la Subsecretaría del Ministerio del Interior para que se revise la cantidad que la Administración penitenciaria debe abonar a los municipios que tienen depósito municipal de detenidos para el mantenimiento del servicio de depósitos de detenidos y presos a disposición judicial,

establecida en la Orden del Ministerio del Interior, de 6 de marzo de 2000, dada la necesidad de proceder al establecimiento de un nuevo módulo acorde con las circunstancias socioeconómicas actuales.

En el momento de elaboración del presente informe la citada Recomendación se encuentra pendiente de contestación (19020236).

Registro Central de Detenidos de Madrid

También está pendiente de contestación una Sugerencia formulada a la Dirección General de la Policía para que, en el Registro Central de Detenidos, en Madrid, se permita la salida de los detenidos al aseo en cualquier momento y se habilite un documento donde se refleje que no ha existido impedimento alguno para acceder a los aseos y que deberá ser firmado por cada detenido antes de abandonar las dependencias, al considerar que, de no permitirlo, se estaría proporcionando un trato vejatorio a dichas personas (20011401).

3.2.5 Otros derechos del ciudadano

Documentación de menores

La documentación personal, con la que deben contar los menores en sus desplazamientos fuera de las fronteras españolas, ha sido objeto de tratamiento en una queja en la que un ciudadano expresaba la problemática derivada de la documentación requerida para la salida de viaje de estos menores, cuando viajan solos, en compañía de terceras personas o en compañía de uno solo de los progenitores. La Instrucción 10/2019, de la Secretaría de Estado de Seguridad, por la que se regula el procedimiento para otorgar el permiso de viaje fuera del territorio nacional para menores, dispone que todos los menores de edad deberán de ir provistos del DNI en vigor para viajar fuera del territorio nacional si es en la Unión Europea y el pasaporte si es a terceros estados.

Los menores de 18 años no acompañados en viajes no nacionales precisarán de una autorización firmada por uno solo de los progenitores o representantes legales, lo que, a juicio de esta institución, podría dar lugar a que en los países del espacio Schengen un menor pueda salir con DNI y autorización de uno solo de sus progenitores, pero en contra de la voluntad del otro, pudiendo existir en consecuencia un traslado no autorizado del menor, aun cuando sea en Europa. Por ello, en la queja se planteaba la contradicción existente con que la expedición del DNI es posible en la actualidad solo con la presencia de uno de los progenitores, a diferencia del pasaporte.

Además, durante la vigencia de este documento, pueden suceder numerosas circunstancias que cambian la situación familiar, como son las rupturas de pareja o sentencias de divorcio que modifican sustancialmente las relaciones paterno filiales y que pudieran dar lugar a que el menor salga de viaje debidamente provisto de pasaporte, pero en contra de la voluntad de su padre o madre y contraviniendo una resolución judicial.

Esta situación que incidía directamente en tantas actuaciones que se realizan por el Defensor del Pueblo en defensa del superior interés del menor, aconsejó dirigir una Recomendación a la Secretaría de Estado de Seguridad ante la necesidad de unificar criterios en los requisitos exigibles para la expedición de ambas documentaciones de carácter personal, que acreditan la identidad y nacionalidad de los españoles en el país y fuera de él, así como revisar el procedimiento para otorgar el permiso de viaje fuera del territorio nacional para menores.

En la Recomendación formulada se expresaba que, teniendo en cuenta que la necesidad de contar con la presencia física de ambos progenitores en la expedición del DNI implicaría la creación de numerosos problemas de índole práctica a los ciudadanos, incrementando la penosidad en los trámites necesarios para la obtención de este documento para un menor, además de la no menos importante necesidad de modificar su normativa reguladora, parecía más prudente, en ese momento, la revisión de la Instrucción número 10/2019, de esa Secretaría de Estado de Seguridad, por la que se regula el procedimiento para otorgar el permiso de viaje fuera del territorio nacional para menores, añadiendo a su articulado en el apartado dedicado a la «declaración firmada permiso de viaje fuera del territorio nacional para menores españoles» que viajan solos o en compañía de terceras personas distintas de sus representantes legales, que sea obligatoria la comparecencia de los dos representantes legales en las dependencias de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Dicha Recomendación no ha sido aceptada (19017211).

Quejas y sugerencias contra denuncias

Como se ha hecho constar en anteriores informes de esta institución, se inició en su día una actuación de oficio ante la Inspección de Personal y Servicios de Seguridad del Ministerio del Interior, al objeto de que no se tramitaran como quejas aquellos escritos de particulares en los que se denunciara una actuación de miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado susceptible de ser corregida en vía disciplinaria.

La Secretaría de Estado de Seguridad, aceptando la Recomendación efectuada por esta institución, dictó la Instrucción número 8/2019, de 22 de mayo, por la que se publica la Guía de buenas prácticas en el procedimiento de quejas y sugerencias, en las

que se delimita con claridad lo que constituye una queja sobre insatisfacción del servicio público, de aquellas otras situaciones en las que los ciudadanos denuncien hechos que deban ser conocidos en exclusividad por las autoridades judiciales (delito) o administrativas (disciplinarias).

En la queja formulada por un ciudadano, este solicitó la adopción de medidas disciplinarias contra dos agentes de la Guardia Civil que le habían denunciado por una infracción en materia de tráfico, los cuales no portaban las preceptivas mascarillas durante la situación de la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19.

La respuesta a dicha petición del ciudadano fue remitir su denuncia al Sector de Tráfico de Madrid, unidad afectada por los hechos, para dar cumplimiento a cuanto estipula el Real Decreto 951/2005, de 29 de julio, por el que se establece el marco general para la mejora de la calidad en la Administración General del Estado. Es decir, se le dio el tratamiento establecido para las quejas ciudadanas, en lugar de valorar si dicha actuación merecía un reproche disciplinario.

Ante ello, se formuló una Sugerencia de que se adoptaran las medidas necesarias para que el escrito de denuncia presentado por el interesado fuera tramitado como una denuncia por la existencia de una posible infracción disciplinaria, y una Recomendación de que se recordara por escrito a las distintas comandancias y unidades de la Guardia Civil, el trámite que debe darse a las denuncias de los ciudadanos en las que solicitan la adopción de medidas disciplinarias contra agentes del cuerpo, aunque dichas denuncias se plasmen en el libro de quejas y sugerencias, de acuerdo con lo establecido en la Instrucción número 8/2019, de 22 de mayo, de la Secretaría de Estado de Seguridad. Tras la actuación del Defensor del Pueblo se ha abierto un expediente disciplinario al agente de la Guardia Civil (20027741).

Comunicación a familiares de fallecimientos

La tardanza en comunicar a los familiares de una persona fallecida el hecho de su muerte y las circunstancias que han rodeado el suceso fue el motivo de queja formulada por un ciudadano que, al no tener noticias del paradero de su padre, incluso contactó con la Guardia Civil de Arganda del Rey (Madrid), lugar de residencia y trabajo del difunto. Pese a ello, las autoridades tardaron más de dos días en localizar a su familia, aunque el fallecido estaba perfectamente identificado y documentado.

En el año 2008 esta institución ya tuvo ocasión de plantear el problema que ocasiona la falta de comunicación a los familiares del fallecimiento de una persona, remitiéndose por la entonces Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil la Instrucción de 7 de mayo de 2008, de la Dirección Adjunta Operativa, por la que se

imparten normas de actuación para el cumplimiento del deber legal de comunicación del fallecimiento de una persona a los familiares, y se establecen unas pautas de actuación de las unidades afectadas que comprenden el deber legal inexcusable de la policía de comunicar a los familiares la circunstancia de la muerte de una persona, una vez identificada, independientemente de que otros organismos puedan llevar a cabo la misma labor.

Teniendo en cuenta que se había advertido un cierto grado de descoordinación en las indagaciones para localizar a los familiares de la persona fallecida, se formuló una Recomendación tendente a que la Guardia Civil ajustara su actuación al protocolo existente sobre comunicación a los familiares de las circunstancias de la muerte de una persona, cumpliendo con todas las exigencias formales y temporales que en el mismo se establecen, de tal forma que se realicen las gestiones precisas de localización y comunicación con la celeridad necesaria que evite en el futuro un perjuicio como el causado a la familia afectada en la presente queja. La Recomendación ha sido aceptada (20016319).

Neutralidad ideológica de las administraciones públicas

Hay que resaltar el dictado, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de la Sentencia 564/2020, 26 mayo, en el Recurso 1327/2018, respecto del izado de una bandera independentista canaria en un ayuntamiento de esta comunidad autónoma.

Partiendo de la reiterada doctrina jurisprudencial acerca de que los acuerdos de órganos colegiados, aunque sean de formación democrática, han de respetar el ordenamiento jurídico, y tras reseñar el marco normativo aplicable, conformado por los artículos 4 y 6 de la Ley 39/1981, que establecen la forma en que se colocan la bandera de España y las de comunidades autónomas o municipales si las hubiere, y por el artículo 8 de la Ley Orgánica 1/2018, según el cual la bandera de Canarias está formada por tres franjas iguales en sentido vertical, cuyos colores son, a partir del asta, blanco, azul y amarillo, el Tribunal Supremo decidió que contraviene el ordenamiento jurídico el acuerdo municipal impugnado que reconocía la bandera de las siete estrellas verdes como uno de los símbolos del pueblo canario y disponía su izado en un lugar destacado de la sede central del ayuntamiento tinerfeño.

Termina la sala fijando como doctrina que no resulta compatible con el marco constitucional y legal vigente, y en particular, con el deber de objetividad y neutralidad de las administraciones públicas, la utilización, incluso ocasional, de banderas no oficiales en el exterior de los edificios y espacios públicos, aun cuando las mismas no

sustituyan, sino que concurren, con la bandera de España y las demás legal o estatutariamente instituidas.

Esta doctrina jurisprudencial no hace sino confirmar el criterio de esta institución mantenido ante diferentes administraciones públicas y que ha dado lugar a diversas intervenciones y a la adopción de resoluciones, en las que se ha hecho valer que los ciudadanos tienen derecho a acudir a las dependencias administrativas sin sentirse presionados por la posición política dominante o mayoritaria de sus dirigentes y a desenvolverse en sus relaciones con las administraciones públicas en un ambiente de objetividad y ausencia de imposición ideológica.

Protección del libre acceso a las clínicas para la interrupción voluntaria del embarazo (IVE)

En el pasado año se hizo referencia a la Recomendación formulada a la Dirección General de la Policía para que se garantice la intimidad de las mujeres que acuden a las clínicas de interrupción voluntaria del embarazo, su integridad física y moral, así como su derecho a la libre circulación, mediante la adopción de medidas preventivas concretas en el marco de las competencias policiales, sin perjuicio del respeto a los derechos y libertades fundamentales de otros ciudadanos. Esta Recomendación ha sido aceptada (19003701).

3.3 VÍCTIMAS DEL TERRORISMO

En el informe anual correspondiente al año 2018, se reflejó el problema de las víctimas del terrorismo y de la dificultad de demostrar la condición de amenazado, figura prevista e introducida en el ordenamiento por la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo.

Con motivo de la recepción en ese año de una queja de una víctima amenazada, se formuló una Recomendación al Ministerio del Interior, de reforma de dicha Ley 29/2011, con el fin de que se incluyera una previsión específica que permitiera acreditar, mediante cualquier medio de prueba admitido en derecho, la condición de amenazado o coaccionado por actividad terrorista, aun cuando no existiera sentencia firme, ni se hubieran practicado diligencias judiciales ni incoado proceso penal. La citada Recomendación hasta la fecha no ha sido llevada a efecto, pese a que por parte del ministerio se ha manifestado que se tiene en estudio la propuesta de reforma de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, en el sentido indicado por el Defensor del Pueblo, si bien también se están analizando otras posibles reformas, con el objetivo de profundizar en la mejora de los derechos de las víctimas del terrorismo como referente ético del sistema democrático (18010794).

Otra queja formulada por otra víctima del terrorismo incidía en la dificultad de conseguir el reembolso de gastos sanitarios cuando ha transcurrido un excesivo tiempo desde que el atentado tuvo lugar y el momento en el que se produce la reclamación del abono de los gastos. En este supuesto, el ciudadano exponía que inició un expediente ante el Ministerio del Interior de reclamación de gastos sanitarios no cubiertos por Muface al amparo de la Ley de Reconocimiento y Protección Integral de las Víctimas del Terrorismo, en su condición de víctima, con motivo de un atentado terrorista cometido en Irún (Guipúzcoa) en 1984.

En un primer momento, la Asesoría Médica de la Dirección General de Apoyo a las Víctimas del Terrorismo valoró la documentación médica aportada y consideró que no era posible establecer un nexo de causalidad directo entre el atentado y la caída, al haber transcurrido 34 años entre ambos hechos. En el trámite de audiencia la víctima aportó nueva documentación médica, concluyéndose que persistían secuelas del atentado (restos de metralla, deformidad del fémur e infarto óseo) en la misma región anatómica que motivó la asistencia sanitaria recibida en 2018 por la que reclamaba el reembolso de los gastos, por lo que se remitió resolución estimatoria de la petición (20024616).

En otra queja se planteaba la petición de indemnización por daños personales como consecuencia del secuestro al que fue sometido un ciudadano en Beirut (Líbano) en el año 1986. Su hermano había presentado anteriormente una solicitud en iguales términos que la suya, ya que ambos sufrieron el mismo secuestro y había sido reconocida.

Tras una prolongada tramitación del expediente administrativo, en la que se acreditó que el reclamante poseía la nacionalidad española, y pese a que la Abogacía del Estado informó favorablemente de la concesión de la indemnización, basándose en que la Administración está obligada a resolver en idéntico sentido ante situaciones iguales, por mor de la doctrina de la vinculación de los actos propios, finalmente la reclamación, que fue presentada en el año 2017, fue desestimada, ya que el artículo 49 del Reglamento de la mencionada Ley 9/2011, dispone que el plazo de presentación de solicitudes de indemnización por daños personales o materiales será de un año, a contar desde el día en que se produjeron los daños (20002235).

3.4 SITUACIONES DE INSEGURIDAD CIUDADANA

Durante el período que comprende el presente informe se han seguido actuaciones con motivo de las quejas presentadas por ciudadanos que denuncian la inseguridad ciudadana en las poblaciones pequeñas o barrios donde viven, motivada por robos, agresiones, tráfico de drogas, etcétera.

Como es habitual, desde esta institución se solicita informe de las delegaciones del Gobierno o de los ayuntamientos que cuentan con Policía local al objeto de conocer las actuaciones que se hayan llevado o se vayan a llevar a cabo para corregir el problema expuesto (20003215, 20008043, 20010680, entre otras).

Se iniciaron actuaciones ante el Ayuntamiento de Madrid y la Delegación del Gobierno en Madrid, por las denuncias de ciudadanos residentes y vecinos del Batán, Casa de Campo, Puerta del Ángel y Paseo de Extremadura, en las que exponían la situación de inseguridad ciudadana que vivían, debido, indicaban los comparecientes, a los jóvenes alojados en el antiguo Albergue de la Casa de Campo Richard Schirrmann.

El Ayuntamiento de Madrid informó que se había incrementado la presencia policial en los alrededores del albergue y zonas de influencia con problemática vecinal, intensificando la vigilancia en las estaciones de Metro de Lago, Batán y Casa de Campo, en colaboración con personal de seguridad de Metro y que, en un marco de colaboración con el Cuerpo Nacional de Policía, se habían coordinado las labores de prevención policial y de apoyo en incidentes producidos tanto en el interior como en los alrededores del centro.

En el momento de elaboración del presente informe se está a la espera de la respuesta que ha de remitir la Delegación del Gobierno en Madrid (20013326, 20015403, 20015404, entre otras).

También se han iniciado actuaciones ante el Ayuntamiento de Madrid y la Delegación del Gobierno en Madrid por la queja presentada por un ciudadano miembro de una asociación de vecinos de una zona de esta ciudad.

En su escrito de queja exponía la situación de inseguridad ciudadana que vivían los vecinos de la zona, debida en este caso, indicaba el compareciente, a los jóvenes residentes en el Centro de Primera Acogida Isabel de Clara Eugenia (distrito de Hortaleza), Centro de Primera Acogida Hortaleza (del mismo distrito) y del Centro de Adaptación Cultural y Social Manzanares (distrito de Ciudad Lineal).

En el momento de elaboración del presente informe se está a la espera de la recepción de la información que se ha solicitado al ayuntamiento y a la delegación del Gobierno (20032907).

Compareció un ciudadano denunciando el aumento de robos en domicilios y establecimientos comerciales en la localidad de Torrijos (Toledo). El ayuntamiento de dicha localidad informó que la Policía local había aumentado la presencia física en los locales comerciales, mediante la policía de barrio, para que se interactuara con los comerciantes y usuarios y que se habían extendido los controles policiales en puntos específicos de este municipio, con el fin de incrementar la seguridad ciudadana.

Por su parte, la Delegación de Gobierno en Castilla-La Mancha informó de que se habían cursado instrucciones para reforzar la presencia de patrullas de la Guardia Civil en la citada localidad, para prevenir el aumento de los robos (20001339).

Se encuentra en trámite la actuación iniciada ante el Ayuntamiento de Zaragoza, por la queja presentada por un ciudadano que exponía la situación de inseguridad ciudadana en una zona de dicha ciudad, por los numerosos incidentes provocados por las personas que ocupan viviendas ilegalmente y la falta de actuación, a su juicio, de la Policía local.

En el momento de elaboración del presente informe se está a la espera de la recepción de la información que se ha solicitado al ayuntamiento, sobre las actuaciones o diligencias de prevención llevadas a cabo por la Policía local, para evitar, en su caso, la comisión de actos delictivos denunciados por el interesado (20026219).

En el informe del año anterior se hacía referencia a la comparecencia de un ciudadano que manifestaba la situación de inseguridad ciudadana en un barrio de Sevilla donde se vendía droga y, por la noche, eran continuas las peleas y amenazas a los vecinos, había perros peligrosos sueltos y ponían la música a todo volumen lo que unido al ruido producido por las motos imposibilitan el descanso nocturno de los vecinos. A pesar de que la solicitud de información al Ayuntamiento de Sevilla se efectuó el día 25 de julio de 2019 y que se han realizado hasta tres requerimientos para que se facilite la misma, en el momento de elaboración del presente informe se sigue a la espera de su recepción (19014209).

También se reflejaba en el informe del año pasado la queja de una ciudadana que exponía la situación de inseguridad ciudadana y vandalismo existente en Conil de la Frontera (Cádiz). Se recibió un primer informe del ayuntamiento en el que se ponían de relieve las actuaciones que, con carácter general, realizaba la Policía local, por lo que se solicitó se informara sobre las actuaciones concretas llevadas a cabo por dicho cuerpo policial, durante el año 2019, para evitar la situación descrita por la interesada. En el momento de elaboración del presente informe se está a la espera de recibir el informe que se solicitó al Ayuntamiento de Conil de la Frontera (Cádiz) (19015639).

Se estaba pendiente de remisión de la información solicitada al Ayuntamiento de Málaga por la situación de inseguridad ciudadana denunciada por los vecinos residentes en el barrio de El Cónsul y El Romeral de dicha ciudad. El ayuntamiento ha informado de las actuaciones llevadas a cabo por la Policía local, en las que se han realizado controles de las zonas a que se hacía referencia en la denuncia, sin observarse actuaciones delictivas, salvo una concreta, y que motivó la detención de sus autores (19020105).

3.5 TRÁFICO

3.5.1 Impacto de la covid-19

Exámenes para el permiso de conducir

Los efectos de la pandemia de covid-19 han tenido repercusión en la Administración de Tráfico y Seguridad Vial. El esfuerzo de la Dirección General de Tráfico para adaptar su funcionamiento a una situación de excepcionalidad sin precedentes debe ser destacado. La declaración del estado de alarma supuso la suspensión, durante más de dos meses, de las pruebas de aptitud para la obtención del permiso de conducción, lo que provocó que muchas personas estuvieran pendientes de examen.

El Defensor del Pueblo, preocupado por la reorganización de las pruebas y la forma en que debían realizarse para adaptarse a las directrices sanitarias, inició, en fecha 6 de junio de 2020, una actuación de oficio, solicitando a la Dirección General de Tráfico que informara sobre la reorganización de las pruebas de aptitud para la obtención del permiso de conducción y la forma en que se iban a realizar dichas pruebas, adaptándolas a las directrices de las autoridades sanitarias sobre distancia de seguridad y desinfección.

La Dirección General de Tráfico informó detalladamente de todas las medidas que se habían adoptado, siendo de destacar las siguientes.

1. El servicio público de pruebas para la comprobación de los conocimientos, aptitudes y comportamientos de los conductores, se reactivó en las distintas provincias cuando estas alcanzaron la fase II de desescalada.
2. Se mantuvo el servicio de exámenes durante todo el período estival.
3. El jefe provincial de tráfico analizaba la situación de su provincia y la conveniencia de derivar exámenes a los centros oficiales, teniendo en cuenta si existían garantías en los centros desplazados del cumplimiento de las medidas de limpieza y desinfección, y de distancia social establecidas en el Plan de contingencia de la Dirección General de Tráfico.
4. Mientras se mantuvieron las restricciones a la movilidad, no se admitieron traslados de expedientes de examen de una provincia a otra, salvo que quedara acreditada la residencia del interesado en la provincia donde estaba solicitando el examen. Del mismo modo, no se permitió la presentación a examen de alumnos de escuelas ubicadas en provincia diferente a la del centro de exámenes en el que estaban autorizados a examinar.

5. Para la realización de los exámenes teóricos, se acordaron las siguientes medidas:
- Las aulas se habilitaron para mantener la distancia de seguridad marcada por el Ministerio de Sanidad.
 - El llamamiento a los aspirantes se organizó para evitar aglomeraciones en las salas de espera, pudiendo realizarse desde el exterior si fuese necesario.
 - Los aspirantes debían mostrar su DNI o documento de identificación de forma clara, evitando que el funcionario se viera obligado a tocarlo, y se colocaba sobre la mesa durante el examen, por si fuese necesaria su comprobación posterior.
 - Para la identificación, el aspirante, conservando la distancia adecuada, debía retirarse la mascarilla.
 - Para el acceso al aula, los aspirantes debían llevar siempre guantes y mascarilla, que debían traer consigo. En caso de que no los tuvieran, no podían realizar el examen, lo que suponía la anulación de la cita sin perder convocatoria.
6. En lo que se refiere a la realización de las pruebas de circulación en vías abiertas, se acordó lo siguiente:
- El examinador era la única persona sentada en los asientos traseros.
 - Tanto el aspirante como el profesor debían llevar, en todo caso, guantes y mascarillas (en el caso de que no los llevaran, no se realizaba la prueba y la cita era anulada, sin perder la convocatoria).
 - La correcta limpieza y desinfección de los vehículos era responsabilidad de las escuelas de conductores. Se recomendó que el personal de la escuela realizara una limpieza de las zonas que eran manipuladas por el aspirante durante la realización de la prueba, a la finalización de la misma y, siempre, antes de la siguiente prueba. Esa limpieza debía alcanzar también la zona donde estuviera sentado el examinador antes de la primera prueba, y cuando fuera un funcionario distinto el que tuviera que ocupar dicho espacio.
 - Las instrucciones sobre la realización del examen se daban siempre fuera del vehículo, manteniendo la distancia recomendada.

- Todos los expedientes de examen se quedaban en manos de las escuelas, que presentaban posteriormente el denominado «talón foto» de los aspirantes declarados aptos en la jefatura para proceder a la expedición.

Todas estas medidas se mantendrán mientras dure la situación de emergencia sanitaria covid-19 (20011718).

El Defensor del Pueblo también quiso saber si las personas que se encontraban en cuarentena y estaban convocadas a una prueba podían solicitar un aplazamiento. La Dirección General de Tráfico informó de que podía concederse un aplazamiento si previamente se presentaba un certificado médico (20024481).

Como era de esperar, la adopción de todas las medidas sanitarias y de reorganización de las pruebas que se han descrito, supuso que hubiera cientos de ciudadanos a la espera de poder examinarse y fueron muy numerosas las quejas por este motivo recibidas en la institución. Si bien ya con anterioridad a la emergencia sanitaria existían retrasos significativos en la celebración de las pruebas, consecuencia de las menguantes plantillas de examinadores, la pandemia ha agravado la situación.

Asimismo, la comunicación telemática entre las autoescuelas y las jefaturas provinciales de tráfico no estuvo exenta de dificultades. Así lo pusieron de manifiesto numerosas quejas de autoescuelas de la provincia de Barcelona, que se dirigieron al Defensor del Pueblo manifestando que se había implantado un programa en línea que no estaba dando los resultados esperados, en el que se cambiaban continuamente las plantillas, no reconocía a algunos alumnos que ya habían abonado las tasas y les obligaba a presentar una nueva solicitud, se citaba a examen con menos de 24 horas de antelación, entre otras disfunciones. Los representantes de las escuelas aseguraban que alumnos que habían aprobado la prueba teórica del permiso A2 aparecían de nuevo en el apartado del programa para volverse a presentar a la prueba teórica en vez de a la prueba práctica como correspondería.

Otra de las cuestiones planteadas era el hecho de que se solicitaban autorizaciones para circular con motocicletas en vías abiertas y no se les contestaba desde la jefatura, obligándoles a anular las clases previstas. Indicaron los interesados que los funcionarios de la jefatura no estaban preparados para solucionar los problemas técnicos, estaban desbordados y no contestaban a las reiteradas llamadas de las autoescuelas (en el email de incidencias se tardaba más de una semana en contestar y las respuestas eran de modelo).

Los representantes de las autoescuelas se quejaban también de que se habían cancelado algunos de los exámenes previstos para el mes de agosto, recortando cupos en dos ocasiones, con unos tiempos de espera inaceptables.

El informe de la Dirección General de Tráfico puso de manifiesto que la Jefatura Provincial de Tráfico de Barcelona reinició, el día 10 de junio de 2020, la evaluación de las pruebas de aptitud para la obtención del permiso de conducción.

Hasta la declaración del estado de alarma por la covid-19 y el cierre de las jefaturas de tráfico, el sistema de presentación de aspirantes a examen se había basado en la presentación/recogida por parte de las autoescuelas de carpetas físicas en la jefatura provincial. Para evitar aglomeraciones en las jefaturas, imposibles de asumir en estos tiempos de pandemia, desde la Dirección General de Tráfico se trabajó en la implementación, en tiempo récord, de un sistema de presentación en línea de todas las solicitudes de examen, con el esfuerzo de adaptación de todas las partes implicadas, escuelas y jefaturas provinciales de tráfico.

Dicho sistema contempla básicamente, y de forma resumida, el uso de dos herramientas: por una parte, el sistema AUES para la presentación de alumnos al examen teórico, y, por otra, el uso del registro electrónico general para la presentación de listas para las pruebas de destreza y circulación, mediante el uso de plantillas predefinidas (que se han ido modificando para subsanar errores detectados en versiones anteriores).

En lo que se refiere a destreza y circulación, se informó de que la autoescuela tenía conocimiento previo de la fecha de examen y de la capacidad de examen asignada con un mínimo de siete días de antelación. Lo que se comunica el día anterior al examen es la hora concreta del examen y, en el caso de la circulación, la zona concreta por donde se iba a realizar el recorrido.

Con relación a los alumnos que habían aprobado la prueba teórica del permiso A2 y que aparecían de nuevo en el apartado del programa para que se volvieran a presentar, la Dirección General de Tráfico informó que era un problema del programa AUES que se estaba intentando subsanar.

Los funcionarios de la jefatura pasaron, de un día para otro, de tramitar solicitudes en papel a tramitar solicitudes electrónicas, y requirió un plazo y esfuerzo de adaptación. El personal, con todas las dificultades que hubo y sigue habiendo, se ha ido adaptando progresivamente de forma muy satisfactoria a esta nueva modalidad de tramitación.

Sin perjuicio de lo anterior, la Jefatura Provincial de Tráfico de Barcelona (incluyendo la Oficina Local de Tráfico de Sabadell) ha perdido, en los últimos diez años, el 43 % de sus operadores de información (el personal dedicado a la tramitación), pasando de 185 a 105 efectivos, y existiendo más de 60 vacantes pendientes de dotar. Además, la plantilla está muy envejecida, y más del 50 % de los empleados activos tiene más de 55 años.

Esta carencia de personal dificulta enormemente poder atender la alta demanda. Este año, la Dirección General de Tráfico decidió no cerrar convocatorias de examen en agosto, por lo que ha habido que distribuir las vacaciones del personal en los meses de verano, y se han reducido aún más el escaso número de efectivos disponibles, lo que ha provocado que el personal disponible se dedique a las tareas más prioritarias del día a día y que se lleven a cabo los exámenes con un mínimo de normalidad, pero está provocando un colapso en la realización de otras actividades (no se realiza atención telefónica y los correos electrónicos están colapsados). A fecha de 7 de agosto de 2020 había más de 3.000 correos electrónicos pendientes de atender.

Desde la Jefatura Provincial de Tráfico de Barcelona se solicitó la adscripción temporal de funciones de dos personas durante el mes de agosto para atender la demanda de exámenes, pero, obviamente, por ser una situación común a otras jefaturas desde la dirección general no se pudo atender a dicha petición.

Durante el mes de julio de 2020, la Jefatura Provincial de Barcelona (incluyendo la oficina de Sabadell) llevó a cabo el siguiente número de exámenes:

- 13.266 exámenes teóricos (común y específicos).
- 2.590 exámenes de destreza en circuito cerrado.
- 10.835 exámenes de circulación en vías abiertas.

Y durante el mes de agosto de 2020, la Jefatura Provincial de Tráfico de Barcelona programó tres ciclos de examen.

- Ciclo 24: del 29 de julio de 2020 al 7 de agosto de 2020.
- Ciclo 25: del 10 al 19 de agosto de 2020.
- Ciclo 26: del 20 al 31 de agosto de 2020.

Según los indicadores de medición que se utilizan en la Dirección General de Tráfico para evaluar la situación de demora en exámenes, se calculó, en el mes de agosto de 2020, que la Jefatura Provincial de Tráfico de Barcelona tardaría 48 días hábiles para absorber la totalidad de aspirantes que potencialmente se podrían presentar a examen, aunque no era ni mucho menos la realidad, ya que no todos los alumnos que potencialmente se podían presentar a examen estaban en disposición de hacerlo. Comparativamente, se trata de un tiempo de espera similar al que había en verano de 2019, es decir, que no se ha visto afectado por la situación de pandemia (20019369, 20018847, 20019365, entre otras).

El envío de los permisos provisionales desde las jefaturas provinciales de tráfico, una vez que los aspirantes han sido declarados aptos, también se ha demorado algunos

meses, siendo esta situación reconocida por la Dirección General de Tráfico en los informes enviados a esta institución (20021356, 20021469 y 20022343).

Cita previa para trámites de tráfico

La suspensión de la atención presencial en las jefaturas provinciales de tráfico como consecuencia del confinamiento domiciliario declarado por el estado de alarma, así como la reanudación del servicio con todas las garantías sanitarias, han provocado unas preocupantes listas de espera para la obtención de cita previa. A pesar de que existe la posibilidad de que muchos trámites se puedan realizar de forma telemática, son muchos los ciudadanos que todavía no están familiarizados con el uso del certificado digital y necesitan acudir presencialmente a las dependencias de la jefatura provincial.

Se han recibido quejas del funcionamiento del sistema de cita previa de la gran mayoría de jefaturas provinciales de toda España: Madrid, Segovia, Málaga y Granada, Barcelona, Tarragona, Valencia, Toledo, Zaragoza, Alicante, Navarra, Ceuta, Lugo, Vizcaya, Islas Baleares, Murcia, Girona y Lleida.

Además, se detectó una disfunción que agravaba, todavía más, esta situación: en fecha 28 de octubre de 2020, una ciudadana canaria manifestó su disconformidad con el funcionamiento del sistema de cita previa en la Jefatura Provincial de Tráfico de Santa Cruz de Tenerife. Según señalaba en su escrito, ante la imposibilidad de obtener cita previa en dicha jefatura, había obtenido cita en la Jefatura Provincial de Tráfico de Palma de Mallorca, y comunicaba que no iba a viajar por insuficiencia de recursos económicos y por miedo a la covid-19, por lo que pedía que se le trasladara la cita de la Jefatura de las Islas Baleares a la de su residencia (lo que no era técnicamente posible porque cada jefatura asigna sus propias citas en función de los efectivos disponibles).

Era evidente que la imposibilidad de obtener cita previa en la jefatura que les correspondía por su lugar de residencia, los llevaba, en su desesperación, a solicitarla en otras jefaturas, a sabiendas de que no iban a acudir, lo que provocaba que dichas citas quedaran bloqueadas y no pudieran ser asignadas a otros ciudadanos que sí acudirían a la cita. El deficiente funcionamiento del sistema de cita previa estaba provocando situaciones tan anómalas como la descrita, que agravaban el problema.

El Defensor del Pueblo trasladó a la Dirección General de Tráfico que era de imperiosa necesidad que se adoptaran las medidas necesarias para mejorar el funcionamiento de la cita previa para realizar trámites en las jefaturas de todo el país, y que los ciudadanos pudieran acudir a las jefaturas que les correspondían por su residencia, en unos plazos razonables de espera.

La Dirección General de Tráfico contestó informando de que siempre se intentaba optimizar la gestión de las jefaturas y de los recursos disponibles con la demanda de gestión de los ciudadanos. Reconoció la dirección general que, en ocasiones, la demanda superaba la capacidad de las jefaturas y manifestó que esa Administración era plenamente consciente de los retrasos y estaban trabajando para optimizar los recursos disponibles.

Entre otras acciones, se habían aumentado los canales de presentación para los ciudadanos, quienes podían tramitar a través de la sede electrónica, el canal telefónico 060 y presentar cuanto precisaran a través del registro electrónico, paliándose así la falta de atención presencial en oficinas.

A partir del 10 de diciembre de 2020 entraron en funcionamiento las siguientes medidas.

- Solo se puede pedir una cita por jefatura y es necesario confirmar la asistencia a la misma.
- Se refuerza el sistema captcha para evitar la captación de citas por «robots».
- Hay un recordatorio para aquellos ciudadanos que no hayan acudido a su cita.
- Los calendarios se abren con una visibilidad de cinco días.
- Es obligatorio que se atiendan sin cita previa los siguientes trámites: pago de sanciones, presentación de escritos, presentación de quejas y solicitud de devolución de tasas y sanciones.
- Se va a hacer un recordatorio a las personas jurídicas sobre la obligatoriedad de presentación a través de medios telemáticos, en cumplimiento de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (20028068, 20028073 y 20028057).

Por otro lado, las gestorías administrativas, debidamente acreditadas a través de su colegio oficial, tienen un sistema de presentación de documentación en las jefaturas provinciales diferente al de los ciudadanos, además de no utilizar las ventanillas generales de atención al público. De la misma forma, para el pago de tasas se les habilitó un horario especial.

Sin embargo, la opción de acudir a una gestoría administrativa no acaba de convencer a muchos ciudadanos, que consideran que muchas de esas entidades se han aprovechado del irregular funcionamiento del sistema de cita previa para incrementar sus tarifas, conocedores de la premura de algunos ciudadanos para realizar un trámite en la jefatura. El Defensor del Pueblo inició actuaciones con la Dirección General de

Tráfico con relación a esta cuestión, sin que se haya recibido respuesta por el momento (20031200).

Impacto de la covid-19 en la Administración municipal de tráfico

Los efectos de la pandemia también han repercutido en el funcionamiento de otras administraciones que ostentan competencias en materia de tráfico, como es el caso de los ayuntamientos. Durante las semanas de confinamiento domiciliario, la mayoría de los consistorios suspendieron el funcionamiento de las zonas de estacionamiento limitado. A pesar de esto, se recibieron algunas quejas como la referida al Ayuntamiento de Palencia, que según la compareciente mantenía el funcionamiento del servicio de estacionamiento horario. Las actuaciones iniciadas por el Defensor del Pueblo con el Ayuntamiento de Palencia pusieron de manifiesto que, con fecha 18 de marzo de 2020, se acordó por Decreto de Alcaldía 2020/2012, el establecimiento de una tarifa de cero euros para todo el día, en el aparcamiento disuasorio de la estación de pequeña velocidad, de la ciudad de Palencia, conforme lo establecido en el apartado 11.3 del pliego de prescripciones técnicas que rige el servicio de estacionamiento de vehículos regulado en superficie, manteniendo el resto del servicio en las mismas condiciones impuestas en el contrato, mientras se hallara vigente el estado de alarma declarado por Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo o la prórroga del mismo.

Con fecha 19 de marzo de 2020, el Consejo de Gobierno de la Junta de Castilla y León, aprobó la recomendación para los ayuntamientos de Castilla y León de que, mientras estuviera en vigor el estado de alarma decretado por el Gobierno, procedieran a suspender el servicio de las ordenanzas reguladoras de aparcamiento (ORA), a fin de no dificultar su utilización por quien debía acudir a su puesto de trabajo en unas circunstancias excepcionales, aplicando medidas que favorecieran el estacionamiento de vehículos en la vía pública, ya fuera mediante la ampliación de zonas de carga y descarga o mediante la supresión de las áreas de estacionamiento limitado que abarataran el coste del uso del vehículo privado y facilitaran su utilización, en unos momentos donde el transporte público no podía dar, por motivos sanitarios, una respuesta adecuada a las necesidades de movilidad de la ciudadanía.

Con fecha 20 de marzo de 2020, se dictó resolución de alcaldía-presidencia número 2020/2075, al objeto de evitar contagios entre los potenciales usuarios del servicio de la ORA de la ciudad de Palencia y garantizar su salud, acordando la modificación de horarios del servicio regulado, conforme lo establecido en el artículo 61 de la Ordenanza de Tráfico, desde el sábado 21 de marzo de 2020, y por el plazo que durara la situación excepcional del estado de alarma declarado mediante Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, y sus posibles prórrogas, procediendo a publicarse el

contenido de esta resolución en el tablón de anuncios y en la página web del ayuntamiento.

Con fecha 20 de marzo de 2020, se dictó un bando municipal sobre la covid-19, a fin de afrontar la situación de emergencia sanitaria provocada por el coronavirus, en el que se establecían, entre otras medidas, las siguientes que afectaban al estacionamiento:

- se flexibilizaron los horarios en las zonas de carga y descarga para el suministro y distribución a comercios y similares;
- se flexibilizaron el acceso a las zonas peatonales para realizar labores de abastecimiento;
- el aparcamiento en la estación pequeña sería libre y gratuito para los usuarios, durante la vigencia del estado de alarma.

Dando cumplimiento al último párrafo del artículo 7 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, el consistorio informó a todos los ciudadanos y usuarios que el servicio de transporte colectivo urbano de viajeros en la ciudad de Palencia había quedado suspendido hasta que se levantara el estado de alarma, con efectos del día 13 de marzo de 2020, por decisiones tomadas por el equipo de gobierno los días 13 y 15 de marzo, ratificadas por resolución de alcaldía número 2020/1980, de fecha 17 de marzo, con el objetivo de evitar posibles contagios y velar por la salud de toda la ciudadanía (20004396).

Durante los meses estivales se puso de manifiesto una problemática inesperada derivada de forma directa de la emergencia sanitaria de la covid-19: fueron muchos los ciudadanos que optaron por pasar sus vacaciones en una autocaravana para, de esta forma, reducir al mínimo el riesgo de contagio por contacto social. Y el problema se manifestó a la hora de estacionar estos vehículos en los núcleos urbanos.

En las vías urbanas, el régimen de parada y estacionamiento se regula por ordenanza municipal, pero, en ningún caso, la normativa municipal puede oponerse, alterar, desvirtuar o inducir a confusión los preceptos del Reglamento de Circulación ni de la Instrucción 08/V-74, de la Dirección General de Tráfico. La distribución de los aparcamientos públicos debe ser equitativa para todo los usuarios y las autocaravanas no pueden ser privadas de su derecho a estacionar en las vías públicas.

El Defensor del Pueblo comprende que las dimensiones exteriores o la masa máxima autorizada de las autocaravanas pueden dificultar las maniobras de estacionamiento en algunas calles. Sin embargo, los usuarios de dichos vehículos deben poder estacionar en vías urbanas, del mismo modo que pueden hacerlo el resto de los vehículos, siempre que cumplan los requisitos establecidos en la Instrucción 08/V-74, de

la Dirección General de Tráfico. Estas reflexiones se trasladaron al Ayuntamiento de San Sebastián el día 29 de abril de 2020, pero a la fecha de cierre del presente informe anual, el consistorio no había contestado, a pesar de los tres requerimientos que se le han enviado (20006129).

En algunos casos, se planteó esta problemática de forma genérica, como el escrito presentado por un ciudadano de Reinosa (Cantabria) y otro de Sant Antoni de Vilamajor (Cataluña). En otras ocasiones, se recibió queja del municipio en concreto: Punta Umbría (Huelva), Adeje (Tenerife), Chiclana de la Frontera (Cádiz), Benasque (Huesca), Santa Cruz de Tenerife, entre otros. El tratamiento procedimental de los expedientes ha variado dependiendo de si los interesados se habían dirigido o no previamente a los consistorios planteando sus quejas, del soporte documental que aportaron para acreditar la problemática descrita, así como del análisis de la normativa municipal. A modo de ejemplo, cabe destacar que se iniciaron actuaciones con el Ayuntamiento de Benasque y se comprobó que la normativa municipal se ajustaba al Reglamento de Circulación y a la Instrucción 08/V-74, de la Dirección General de Tráfico (20023755).

3.5.2 Procedimiento sancionador

La pandemia de covid-19 y las restricciones de movilidad adoptadas por las distintas administraciones han tenido unos efectos muy significativos en la movilidad de la ciudadanía y se han traducido en una disminución de expedientes sancionadores. Durante las semanas de duro confinamiento domiciliario únicamente podían circular las personas autorizadas por la normativa del estado de alarma, por lo que el tráfico en las calles, carreteras y autovías de todo el país se redujo al mínimo, dejando imágenes inimaginables antes de la emergencia sanitaria.

Durante este año, se han continuado recibiendo numerosas quejas referidas a expedientes sancionadores, muchas de ellas de denuncias del año 2019.

Un ciudadano de Murcia expuso que, en un expediente sancionador incoado por el ayuntamiento de su ciudad, se había dictado resolución sin haber agotado el plazo de alegaciones o para efectuar el abono voluntario de la sanción. El instructor se confundió y calificó de escrito de alegaciones el escrito presentado por el denunciado solicitando que le reintegrasen la tasa de la grúa que había retirado su vehículo, obviando que en esa fecha ni siquiera le había sido notificada la incoación del expediente sancionador.

El Defensor del Pueblo envió una Sugerencia al Ayuntamiento de Murcia instando la revocación del expediente sancionador, que fue aceptada en fecha 11 de septiembre de 2020 (20000119).

En otro expediente que llevaba en trámite desde el año 2017, iniciado cuando el Ayuntamiento de Nerja (Málaga) se dirigió al Defensor del Pueblo para comunicar que la Guardia Civil del Puesto de Nerja venía formulando denuncias por presuntas infracciones a la normativa de tráfico en dicha localidad, sin tener asumidas competencias en materia sancionadora de tráfico en zona urbana, se formularon dos Recomendaciones que todavía no constan aceptadas por la Dirección General de la Guardia Civil.

Según el consistorio, los agentes de la Guardia Civil entregaban a los denunciados, por una infracción de tráfico en el núcleo urbano, una copia del boletín de denuncia, lo que podía inducir a error y que estos pensaran que la denuncia la formulaba un agente de la autoridad encargado de la vigilancia del tráfico y, en consecuencia, tener el convencimiento de que dicha notificación iniciaba el procedimiento sancionador y el plazo para presentar alegaciones y recursos ante la jefatura provincial.

La tramitación de este expediente ha sido muy extensa por la resistencia de la Dirección General de la Guardia Civil a aceptar las propuestas de esta institución, a pesar de la claridad del artículo 86.2 de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, que establece que la denuncia formulada por los agentes de la autoridad encargados de la vigilancia del tráfico en el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas, y notificada en el acto al denunciado, constituye el acto de iniciación del procedimiento sancionador, a todos los efectos.

La Dirección General de la Guardia Civil no aceptó la Recomendación de esta institución en el sentido de que se modificara el contenido del boletín de denuncia que se utiliza para las denuncias de carácter voluntario y se especificara, de forma clara y visible, el carácter voluntario de la denuncia que se estaba formulando. Posteriormente, en fecha 2 de octubre de 2020, se enviaron dos Recomendaciones a la Dirección General de Tráfico, con el siguiente contenido:

- Que las denuncias voluntarias formuladas por los agentes de la Guardia Civil en vías urbanas (fuera del ámbito competencial de la Guardia Civil) sean remitidas al ayuntamiento con competencia sancionadora y no se entregue copia del boletín de denuncia a los denunciados, con el fin de no confundir a los ciudadanos sobre la autoridad competente en la instrucción del expediente.
- Que se informe por escrito a la Dirección General de la Guardia Civil y a los mandos responsables de las operaciones de la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil de la anterior Recomendación.

Se ha requerido en una ocasión la contestación de la Dirección General de Tráfico a las resoluciones anteriormente descritas, sin que haya sido recibida al cierre del presente informe (17021733).

3.5.3 Otras cuestiones de tráfico

Futuro reglamento de auxilio en carretera

La Asociación Nacional de Empresas de Auxilio en Carretera (ANEAC) dirigió al Defensor del Pueblo un escrito en el que exponía su preocupación por la falta de desarrollo reglamentario de las condiciones en las que han de realizar sus funciones los servicios de auxilio en vías públicas que acuden al lugar de un accidente o avería, conforme a la indicado en la Ley 6/2014, de 7 de abril, por la que se modifica el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, que incluía en el artículo 51.3 la previsión de desarrollo anteriormente citada.

Por otra parte, la Comisión no Permanente de Seguridad Vial y Movilidad Sostenible del Congreso de los Diputados aprobó por unanimidad una proposición no de ley en la que se instaba al Gobierno a aprobar, a la mayor brevedad, dicho reglamento.

Es necesario recordar que la actividad del auxilio de vehículos averiados o accidentados en las vías públicas es imprescindible para la seguridad vial, siendo considerado uno de los sectores esenciales durante la pandemia.

Según la asociación compareciente, en el registro de vehículos hay más de 3.000 titulares con 11.000 vehículos destinados a las operaciones de auxilio, y la situación del sector es precaria debido a la inseguridad jurídica de sus empresas y a la falta de seguridad física de sus empleados, como consecuencia de una deficiente regulación de la actividad del sector.

En fecha 24 de noviembre de 2020, se iniciaron actuaciones con la Dirección General de Tráfico y se solicitó la remisión de informe sobre los motivos por los que no se había aprobado el Reglamento de auxilio en carretera en cumplimiento de lo establecido en la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, así como el estado de tramitación de dicho reglamento.

A los pocos días, se recibió el informe de la Dirección General de Tráfico en el que se indicaba que ese centro directivo tenía una ingente cantidad de proyectos pendientes (modificación del Reglamento General de Circulación, la modificación del texto refundido de la Ley de tráfico, vehículos a motor y seguridad vial, así como la redacción de los textos necesarios para la transposición de varias directivas) que, añadido a las exigencias consecuencia de la pandemia de covid-19, habían obligado a esa Administración a reformular las prioridades casi de forma constante.

Asimismo, se informó de que el desarrollo del reglamento por el que se regulan los servicios de auxilio en vías públicas no había sido en modo alguno postergado: el proyecto está redactado y convenientemente informado en sede administrativa, siendo

el dictamen favorable del Consejo de Estado el último requisito necesario para su aprobación.

En términos realistas, se espera la aprobación y publicación del referido real decreto durante el primer trimestre de 2021 (20028270).

Tarjetas de estacionamiento para personas con movilidad reducida y derechos de los beneficiarios

La creación de un registro nacional de tarjetas de estacionamiento para personas con movilidad reducida es una propuesta que una ciudadana, a raíz de un problema derivado de las dificultades de que su tarjeta de estacionamiento fuera reconocida en un municipio diferente al que la había expedido, trasladó al Defensor del Pueblo. Esta institución, siempre sensible a las demandas de este colectivo, consideró muy interesante la propuesta y planteó esta cuestión al Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social y a la Dirección General de Tráfico. Tal y como se informó en el informe anual 2019, estas administraciones no mostraron especial entusiasmo con la idea.

La Dirección General de Tráfico informó de que carecía de competencias en la materia y que la creación del pretendido registro nacional debía acometerse desde el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, a través del Consejo Nacional de la Discapacidad. En fecha 10 de septiembre de 2020, el Defensor del Pueblo dirigió a la Secretaría de Estado de Derechos Sociales del Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030, una Recomendación al objeto de que se procediera a iniciar los estudios necesarios tendentes a la creación de un registro nacional de tarjetas de estacionamiento para personas con movilidad reducida que permita, en todo momento, a las administraciones públicas con competencias en materia de tráfico, disponer de información actualizada sobre la tenencia y vigencia de las citadas tarjetas por parte de los beneficiados. No se ha recibido contestación por parte de la citada secretaría de Estado, a pesar de haber requerido la remisión de la contestación (19001480).

Un ciudadano de Huelva se dirigió al Defensor del Pueblo para comunicar que había sido denunciado por estacionar en zona de carga y descarga exhibiendo su tarjeta de estacionamiento para personas con movilidad reducida. El interesado indicaba que el artículo 7.1 d) del Real Decreto 1056/2014, de 12 de diciembre, por el que se regulan las condiciones básicas de emisión y uso de la tarjeta de estacionamiento para personas con discapacidad, establece que:

1. Los titulares de la tarjeta de estacionamiento tendrán los siguientes derechos en todo el territorio nacional siempre y cuando exhiban de forma visible la tarjeta en el interior del vehículo:

[...]

d) Parada o estacionamiento en las zonas reservadas para carga y descarga, en los términos establecidos por la Administración local, siempre que no se ocasionen perjuicios a los peatones o al tráfico.

Por su parte, el artículo 6.1 d) de la Orden de 19 de septiembre de 2016, por la que se regulan las tarjetas de aparcamiento de vehículos para personas con movilidad reducida en Andalucía, establece dicho derecho en los mismos términos que la norma estatal.

El compareciente señalaba que el Ayuntamiento de Huelva no había adaptado sus ordenanzas municipales a la normativa vigente. Revisada toda la documentación aportada por el compareciente, constaban las alegaciones y recursos presentados por el ciudadano, así como las resoluciones dictadas por el consistorio en el expediente sancionador. A juicio del Defensor del Pueblo, las resoluciones dictadas por el ayuntamiento se ajustaban a derecho.

No obstante lo anterior, era evidente la necesidad de actualización de la ordenanza municipal a la normativa vigente. Dicha adaptación no debería implicar, a juicio del Defensor del Pueblo, que los titulares de las tarjetas de estacionamiento puedan estacionar, en cualquier momento, en las zonas de carga y descarga, porque en la práctica supondría convertir las reservas de carga y descarga en zonas de reserva de estacionamiento para vehículos de personas con movilidad reducida. Los camiones comerciales y de mercancías deben poder continuar disponiendo de reservas de estacionamiento para evitar que la carga y descarga de mercancías bloquee el tráfico de la vía. Quizá se deberían valorar otras fórmulas complementarias como, por ejemplo, que dichas reservas, fuera del horario de carga y descarga, estuvieran destinadas al estacionamiento de los vehículos de titulares de la tarjeta de estacionamiento para personas con movilidad reducida. Asimismo, se debería de tener en cuenta si hay o no suficientes reservas de estacionamiento para personas con movilidad reducida en cada zona.

Por todo lo anteriormente, se formuló, en fecha 10 de septiembre de 2020, al Ayuntamiento de Huelva, una Recomendación al objeto de que se procediera, a la mayor brevedad, a valorar la adaptación de la Ordenanza reguladora del estacionamiento, parada, carga y descarga y retirada de vehículos en la vía pública de ese municipio al mencionado Real Decreto 1056/2014, por el que se regulan las condiciones básicas de emisión y uso de la tarjeta de estacionamiento para personas con discapacidad.

El consistorio contestó a esta institución comunicando que se estaba redactando el nuevo Plan de Movilidad Urbana Sostenible (PMUS), que servirá de base para regular/legislar las materias relacionadas con la movilidad. Indicó que su actual normativa en materia de movilidad se encuentra dispersa en varias ordenanzas

individuales, que se centran en aspectos como la actividad de carga y descarga y el control de acceso a zonas peatonales.

Desde la aprobación de esas ordenanzas se han producido numerosos cambios normativos en el ámbito supramunicipal y han surgido nuevas necesidades y demandas ciudadanas en materia de movilidad que, a juicio del ayuntamiento, aconsejan la actualización de la normativa existente y la inclusión de nuevas disposiciones para regular el uso de las vías públicas en relación con la movilidad de peatones y conductores, con especial mención a las bicicletas, motocicletas, vehículos de movilidad personal y otros vehículos eléctricos, todo ello de acuerdo con la legislación en vigor sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial.

Según el ayuntamiento, estas circunstancias hacen necesaria la aprobación de una nueva ordenanza de movilidad en Huelva, estando en fase de contratación un pliego de asistencia técnica para la redacción integral de la nueva ordenanza de movilidad (20017833).

Circulación de vehículos de movilidad personal (VMP)

La circulación de vehículos de movilidad personal (VMP) continúa sin estar bien regulada en las ordenanzas de muchos municipios y escasamente vigilada por los agentes municipales. Una ciudadana murciana expuso que tuvo un incidente en Mislata (Valencia), en fecha 15 de febrero de 2020, con unos menores que circulaban en vehículos de movilidad personal. Según señaló, los menores circulaban por la acera, la golpearon a su paso (tuvo que acudir a un centro médico como consecuencia del dolor provocado por el golpe), y huyeron del lugar en cuanto fueron recriminados por la compareciente, quien había puesto estos hechos en conocimiento de la Policía municipal, pero los autores no habían sido identificados.

Con relación a la cuestión planteada, cabe recordar que la Instrucción 2019/S-149 TV-108, establece, de forma muy clara, la prohibición de que los vehículos de movilidad personal circulen por las aceras y zonas peatonales.

En fecha 13 de abril de 2020, se formuló al Ayuntamiento de Mislata (Valencia) un Recordatorio de deberes legales al objeto de que se extremara la vigilancia de la circulación de los vehículos de movilidad personal (VMP) en las calles del municipio, y se procediera por parte de los agentes a denunciar las infracciones en las que los conductores de este tipo de vehículos incurrieran, conforme a lo señalado en el artículo 7 a) del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (20003491).

Retraso en la transposición de la Directiva (UE) 2018/645 al ordenamiento español

Un ciudadano dirigió un escrito al Defensor del Pueblo mostrando su disconformidad con la actuación del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, con relación al retraso que se estaba produciendo en la transposición de la Directiva (UE) 2018/645, cuyo plazo finalizaba el 23 de mayo de 2020, con relación al aprendizaje electrónico en los cursos de formación continua CAP.

El compareciente señalaba que la utilización masiva de las TIC, la digitalización en las aulas y la educación *online* en todos los escenarios es apoyada de manera decidida y permanente por la Unión Europea. El aumento de competencias digitales, para docentes y alumnos y alumnas, debe guiar la aplicación de fomentar la modalidad mixta (presencial+teleformación) en la formación de conductores y conductoras profesionales.

Asimismo, el compareciente destacaba las razones objetivas para permitir el aprendizaje virtual en la formación de conductores y conductoras:

- covid-19: permitir que un colectivo vulnerable ante el virus, como son los conductores/as mayores de 50 años (perfil de edad de la mayoría de transportistas europeos), regrese a las aulas es un riesgo innecesario;
- seguridad vial: en las recomendaciones que establece la OMS con relación a los siniestros viales, recomienda, como una de las principales medidas, evitar desplazamientos innecesarios. Hay que recordar que cada año cerca de 25.000 ciudadanos y ciudadanas de países de la Unión Europea fallecen y cerca de 100.000 resultan con discapacidad permanente como consecuencia de los siniestros viales. La teleformación consigue menos desplazamientos al aula, lo que supone menos exposición al riesgo vial.

El interesado planteaba que la normativa por la que se va a regular la cualificación inicial y la formación continua de los conductores de determinados vehículos destinados al transporte por carretera para su adaptación a la Directiva (UE) 2018/645, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de abril de 2018, por la que se modifica la Directiva 2003/59/CE, debería permitir que, en los cursos de formación continua del CAP, se puedan impartir 12 horas de teleformación.

Asimismo, solicitó que se trabajara en un plan de contingencia para la situación actual de pandemia que permitiera la continuidad de las acciones formativas mediante el aprendizaje *e-learning* en las formaciones que afectan al colectivo de conductores y conductoras profesionales.

El Defensor del Pueblo inició actuaciones con el Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, en fecha 30 de octubre de 2020, pero no se ha recibido contestación por parte de esa Administración, a pesar de haber requerido el informe (20023448).

Canjes de permisos de conducción extranjeros

La atención presencial en las jefaturas provinciales se ha visto desbordada por una altísima demanda de trámites de canje de permisos de conducción de otros países. Son numerosísimos los demandantes de protección internacional que se han dirigido al Defensor del Pueblo trasladando su disconformidad con el criterio de las jefaturas provinciales de denegación del canje por tener la tarjeta roja caducada. Alegaban que, conforme a la Orden SND/421/2020, de 18 de mayo, por la que se adoptan medidas relativas a la prórroga de las autorizaciones de estancia y residencia y/o trabajo y otras situaciones de los extranjeros en España, ya no se entregan las tarjetas rojas. Esta institución solicitó a la Dirección General de Tráfico que comunicara los criterios que, con carácter general, se habían adoptado con relación a la prórroga de vigencia de la documentación de extranjería para los trámites de canje de permisos de conducción internacionales.

La Dirección General de Tráfico contestó al Defensor del Pueblo que en el artículo 7 del Reglamento General de Conductores, aprobado por el Real Decreto 818/2009, de 8 de mayo, se recogen los requisitos necesarios para ser titular de un permiso de conducir en España, siendo el primero de ellos «en el caso de extranjeros, acreditar la situación de residencia normal o estancia por estudios en España de, al menos, seis meses y haber cumplido la edad requerida».

En la disposición adicional segunda del mismo reglamento, se define la residencia normal como:

«A efectos de la aplicación del presente reglamento se entenderá por “residencia normal” el lugar en el que permanezca una persona habitualmente, es decir, durante al menos 185 días por cada año natural, debido a vínculos personales y profesionales, o, en el caso de una persona sin vínculos profesionales, debido a vínculos personales que indiquen una relación estrecha entre dicha persona y el lugar en el que habite. No obstante, la residencia normal de una persona cuyos vínculos profesionales estén situados en un lugar diferente del de sus vínculos personales y que, por ello, se vea obligado a permanecer alternativamente en diferentes lugares situados en dos o varios estados, se considera situada en el lugar al que le unan sus vínculos personales, siempre que vuelva a dicho lugar de una forma regular. Esta última condición no será necesaria cuando dicha persona permanezca en un Estado para desempeñar una misión de una duración

determinada. La asistencia a una universidad o escuela no implicará el traslado de la residencia normal. En todo caso, únicamente se entenderá por residencia normal la permanencia en España en situación regular que deberá ser debidamente acreditada, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social».

Por otro lado, la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, indica en su artículo 36 los efectos de la concesión del derecho de asilo o de protección subsidiaria, entre los que se encuentra «la autorización de residencia y trabajo permanente, en los términos que establece la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social».

Es decir, una vez concedido el derecho de asilo o de protección subsidiaria, acreditada a través de la correspondiente resolución del Ministerio del Interior, se les autoriza la residencia y pueden obtener el permiso de conducción. Un demandante de protección internacional no tiene autorizada la residencia en los términos establecidos en la Ley Orgánica 4/2000, por lo que no se puede considerar que esté en situación de residencia normal, lo que implica que no puede obtener el permiso de conducir.

En el año 2017, tras constatar el aumento de las solicitudes de protección internacional, se intentó dar una solución a estas personas tras analizar que, durante la tramitación de estos expedientes, las personas son acreditadas como solicitantes de protección internacional y su expediente debe resolverse en el plazo de seis meses conforme al artículo 24.3 de la Ley 12/2009, de 30 de octubre: «Transcurridos seis meses desde la presentación de la solicitud sin que se haya notificado la correspondiente resolución, la misma podrá entenderse desestimada». La propia Ley 12/2009 establece que el plazo de seis meses podría verse prorrogado, excepcionalmente, por seis meses más.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 7 del Reglamento General de Conductores, las personas acreditadas como solicitantes de asilo o refugio, al no tener la residencia legal en España, conforme a la Ley Orgánica 4/2000, no podrían obtener un permiso de conducción español ni canjear un permiso expedido por un tercer país mientras se mantenga esta situación. Durante los seis meses que dura la tramitación del expediente, los solicitantes sí podrían conducir en el país con los permisos expedidos por sus países de origen, siempre y cuando cumplan los requisitos establecidos en el artículo 21 del Reglamento General de Conductores.

Sin embargo, la realidad de la tramitación de estos expedientes es bien distinta, llegando a demorarse años su resolución. Conscientes de esta realidad, el Real Decreto

557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por la Ley Orgánica 2/2009, regula en su disposición adicional vigésimo primera la:

«Autorización de trabajo de los extranjeros solicitantes de protección internacional. Los solicitantes de protección internacional estarán autorizados para trabajar en España una vez transcurridos seis meses desde la presentación de la solicitud, siempre que esta hubiera sido admitida a trámite y no estuviera resuelta por causa no imputable al interesado. La autorización para trabajar se acreditará mediante la inscripción “autoriza a trabajar” en el documento de solicitante de protección internacional y, si procede, en sus sucesivas renovaciones, y estará condicionada a su validez. En caso de que no proceda esta inscripción porque no se cumplan los citados requisitos, la Oficina de Asilo y Refugio hará constar tal hecho en resolución motivada y se lo notificará al interesado».

Lo que en principio fue concebido como una situación temporal, se ha convertido en una realidad para muchas personas que durante años mantienen su condición de solicitantes de protección internacional. Si bien esta condición no está contemplada como residencia legal, se trata de personas que no están en situación irregular, tienen derecho a trabajar y viven integrados en nuestra sociedad, pero pese a ello, no podrían conducir con sus permisos de conducción de origen, no podrían canjearlos por el español y no podrían obtener un permiso en el país.

Con el fin de garantizar los principios establecidos en la Ley Orgánica 4/2000, y el nuevo escenario creado por la disposición adicional vigésimo primera de la misma ley, desde finales del 2017, se estableció el criterio de admitir las tarjetas rojas con la inscripción de «autoriza a trabajar» como documento acreditativo de la residencia normal en España.

Esto ha sido así hasta que, con motivo de la declaración del estado de alarma, debido a la crisis sanitaria generada por la covid-19, y ante la paralización de la actividad administrativa, se han tenido que paralizar también los procedimientos de reconocimiento de asilo y protección subsidiaria, lo que ha impedido a los interesados continuar con la tramitación habitual de estos expedientes. Para intentar dar solución a esta situación, desde la Dirección General de la Policía se elaboró la Instrucción número 9/2020, de medidas relativas a la prórroga de vigencia de determinados documentos expedidos por las unidades de Extranjería y Fronteras, con ocasión del estado de alarma, que toma como base lo estipulado en el artículo 1 de la Orden SND/421/2020, de 18 de mayo, y en la que se indica lo siguiente:

«3. El resguardo de presentación de solicitud de protección internacional (“resguardo blanco”), que hubiera expedido con anterioridad al estado de alarma, verá prorrogada su vigencia en nueve meses a contar desde la expiración de la validez del documento, siempre y cuando no se haya notificado negativamente la resolución del expediente.

El documento acreditativo de solicitante de protección internacional (“tarjeta roja”) y el documento acreditativo de solicitante de condición de apátrida (“tarjeta verde”) que hubieran sido expedidos con anterioridad al estado de alarma, verán prorrogada su vigencia siete meses, a contar desde la expiración de la validez de los documentos, siempre y cuando no se haya notificado negativamente la resolución del expediente. Quedan anuladas todas las citas que hubieran sido concedidas hasta el día de la fecha para atender la renovación de los referidos documentos.

El resguardo de presentación de solicitud de protección internacional (“resguardo blanco”), así como los documentos acreditativos de solicitante de protección internacional (“tarjeta roja”), conllevarán, a partir de los seis meses desde su fecha de emisión, el derecho a trabajar, independientemente de que no lleve incorporada la leyenda “autoriza a trabajar”, siempre que no se le hubiera notificado negativamente la resolución de su solicitud.

El documento (“volante”) de manifestación de voluntad de solicitud de protección internacional que hubiera caducado a consecuencia del estado de alarma verá prorrogada automáticamente su validez durante la vigencia del mismo y durante los tres meses posteriores a contar desde la fecha en que se decreta su levantamiento a los fines exclusivos de garantizarle el derecho de no devolución, sin perjuicio de que el interesado deba, en dicho plazo y a la mayor brevedad tramitar la expedición de un nuevo volante para que se le asigne una nueva fecha de formación».

Dada la complejidad del tema, en el mes de septiembre, la Dirección General de Tráfico elevó consulta a la Dirección General de la Policía sobre la documentación que se debería admitir como acreditativa de la residencia normal en el caso de los solicitantes de protección internacional.

De acuerdo con la Dirección General de la Policía, se estableció que, para acreditar el requisito de la residencia normal de los solicitantes de protección internacional en la tramitación de los expedientes de canje, se admitiría la siguiente documentación:

- Resguardo de presentación de solicitud de protección internacional expedido antes de la declaración del estado de alarma y caducado durante su vigencia.

Conforme a la Instrucción 9/2020, de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras queda prorrogada su vigencia por nueve meses más, salvo resolución del procedimiento autorizando a trabajar a los seis meses de la solicitud, pese que no conste dicha previsión en dicho documento.

- Resguardo de presentación de solicitud de protección internacional expedido tras el levantamiento del estado de alarma: tiene una validez total de nueve meses desde la solicitud de protección internacional y habilita a trabajar a los seis meses desde su expedición si no se ha resuelto el procedimiento. Es decir, durante los últimos tres meses de validez autoriza a trabajar.
- Documento acreditativo de la condición de solicitante de protección internacional en tramitación («tarjeta roja»): si fue expedido antes del estado de alarma prorroga su validez siete meses más, habilitando a trabajar a partir del sexto mes desde su solicitud, aún sin la leyenda expresa impresa en el documento.

Esta documentación debe ir acompañada por una declaración jurada donde se indique que no se ha notificado negativamente la resolución de su solicitud al solicitante de protección internacional.

En cuanto al volante de manifestación de voluntad de presentar solicitud de protección internacional, no se puede entender que acredite dicha «residencia normal» porque, en ningún caso, se considera a su titular como solicitante de protección internacional, por no haber tramitado todavía la correspondiente solicitud. Tampoco se puede entender que acredite dicha permanencia en territorio nacional hasta la tramitación de su solicitud, no superando los tres meses de espera para ello. Asimismo, la situación en la que se encuentran dichos ciudadanos extranjeros no es la de «situación regular». Si bien la tramitación de dicho volante concede al ciudadano extranjero el derecho a la no devolución hasta la fecha que se establezca para que proceda a la solicitud, no se puede considerar que el mismo se encuentre en situación regular conforme a la Ley Orgánica 4/2000, y por lo tanto no se puede catalogar su situación como de residencia normal, a los efectos de aplicarle el Real Decreto 818/2009, de 8 de mayo (20018392, 20018559, 20018678, entre otros muchos).

Canjes de permisos de conducción de Venezuela

En lo que se refiere a los canjes de permisos de conducción de Venezuela, transcurridos tres años desde que se detectaron las primeras irregularidades documentales de las licencias de conducción presentadas en las jefaturas, y habiendo estado suspendido el trámite durante largo tiempo ante las dudas sobre la autenticidad de las licencias y las

dificultades de verificación con las autoridades venezolanas, a día de hoy, el problema continúa sin resolverse, habiéndose agravado en los últimos meses.

Una ONG presentó un escrito al Defensor del Pueblo en el que exponía su preocupación por la situación que afectaba a cientos de ciudadanos venezolanos que trataban de realizar el canje de su licencia de conducción. Según dicha organización, las jefaturas provinciales presumían, en muchos casos, que las licencias presentadas para el trámite de canje eran falsas y cursaban la correspondiente denuncia ante las fuerzas y cuerpos de seguridad que, en ocasiones, procedían a la detención del ciudadano.

La organización compareciente indicaba que la situación de degradación institucional de Venezuela estaba provocando que pudieran expedirse documentos legales y formalmente tramitados ante los organismos públicos competentes que adolecían de elementos suficientes de seguridad y calidad.

El enjuiciamiento de cientos de ciudadanos venezolanos que, de buena fe, han obtenido la licencia en su país, y sus consecuencias negativas sobre sus solicitudes de protección internacional preocupa a diversas asociaciones. Señalaban que una condena por falsedad documental a un ciudadano de un país que expide documentos oficiales que no cumplen con el formato y la seguridad exigidas por las autoridades españolas resultaría muy injusta.

El Defensor del Pueblo solicitó a la Dirección General de Tráfico que informara del criterio aplicado al trámite de canje de las licencias de conducción venezolanas, así como de las actuaciones de las jefaturas provinciales en el caso de que existieran indicios fundados de la falsedad del documento presentado.

La Dirección General de Tráfico ha comunicado al Defensor del Pueblo que el origen del problema es la sustitución en Venezuela del carnet de conducir físico elaborado en tarjeta plástica por un documento PDF enviado por mail y fácilmente falsificable. La Directiva 2006/126/CE exige la entrega de un carnet físico de un país tercero para el canje por el modelo comunitario, lo que es imposible con un documento PDF que se puede reimprimir indefinidamente. Solo se canjean los documentos expedidos en tarjeta de plástico, no habiendo sido posible un acuerdo satisfactorio con Venezuela sobre el formato PDF.

Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado han detectado redes de falsificación de permisos venezolanos, por lo que la Dirección General de Tráfico pone en conocimiento de las mismas los permisos venezolanos que no cumplen las características físicas que deben cumplir de acuerdo con la información facilitada por las autoridades venezolanas y con la legislación de este país, siendo la policía quien determina si es o no falso y si, por tanto, es susceptible o no de denuncia (20027653, 20027691, 20028998 y 20031005).

3.6 RÉGIMEN ELECTORAL

Voto desde el extranjero

Hay que seguir insistiendo desde estas páginas en la necesidad de reforma de la vigente normativa electoral para garantizar la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos y el derecho al voto en condiciones de igualdad en todo el territorio nacional y, de forma particular, el de los ciudadanos españoles desde el exterior.

El mecanismo del voto por correo desde el extranjero se ha demostrado obsoleto y falta de adaptación a una nueva realidad social en la que el desarrollo tecnológico puede ofrecer perfectamente múltiples soluciones que la normativa en vigor no ha incorporado hasta la fecha. No se puede concebir que, de más de dos millones y medio de españoles residentes en el exterior, según fuentes del INE, menos del 10 % de estos ciudadanos puedan, mediante su voto libremente elegido, determinar el curso de la gobernabilidad de su país y decidir libremente la opción política que mejor les represente.

Con independencia de las necesarias mayorías exigibles para llevar a cabo la debida reforma de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General (LOREG), hasta el momento esta tarea no ha constituido una prioridad de los diferentes gobiernos, con el fin de permitir a este sector de la ciudadanía el efectivo ejercicio de un derecho tan fundamental como es el de participar en los asuntos públicos directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal, reconocido en el artículo 23 de la Constitución.

Participación en las mesas electorales de personas con discapacidad

Otro asunto planteado ha sido la participación como miembro en las mesas electorales de aquellas personas afectadas por algún tipo de discapacidad, ya regulada en el Real Decreto 422/2011 de 25 de marzo, tema que fue tratado en el informe correspondiente a 2019, en el que se analizó el posible reforzamiento de las formas de apoyo para las personas que tienen una discapacidad auditiva que emplean lenguas de signos y que sean nombradas miembros de mesas electorales.

En la actuación realizada por este motivo ante el Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030, se informó de que la Oficina de Atención a la Discapacidad propuso, y fue aprobada por el Pleno del Consejo Nacional de la Discapacidad, una Recomendación R/15/12, dirigida al Ministerio del Interior, en el sentido de que se llevara a cabo la modificación de determinados artículos del citado Real Decreto 422/2011, que aprueba el reglamento sobre las condiciones básicas para la participación de las personas con discapacidad en la vida política y en los procesos electorales, con la

finalidad de que se garantice la accesibilidad de las personas sordas usuarias de la comunicación oral y no de lengua de signos.

Entre esas medidas se encontraban las relativas a las mesas electorales, apoyos complementarios e intérpretes de las lenguas de signos, entre ellas el que las personas con discapacidad auditiva puedan contar con un servicio gratuito de interpretación de lengua de signos a través del correspondiente intérprete durante la jornada electoral, dotar a estas personas del recurso técnico de apoyo que necesite (bucle magnético, sistema de FM) de forma gratuita, así como otras cuestiones relativas a la accesibilidad de los actos de campaña electoral y de propaganda electoral.

El Ministerio del Interior contestó a esta Recomendación con un informe en el que se indicaba que no era necesaria la modificación de la normativa pues se proporcionaban medios de apoyo a la comunicación a los miembros de las mesas electorales que lo solicitaban. Asimismo, indicó que no cabe imponer obligación expresa a las formaciones políticas en materia de campaña y propaganda electoral en una norma de rango reglamentario.

No obstante, la Oficina de Atención a la Discapacidad colabora con el Ministerio del Interior en la elaboración de una *Guía sobre accesibilidad de los procesos electorales* que también se publica en versión «lectura fácil». Asimismo, la modificación del Real Decreto 422/2011 se llevará a cabo teniendo en cuenta los informes de evaluación de los sucesivos procesos electorales celebrados y con la participación de CERMI, ONCE, FIAPAS, CNSE y PLENA INCLUSIÓN (19011180).

Incidencia de la pandemia en el derecho al voto

A las dificultades que existen en la emisión y envío del voto por correspondencia desde el extranjero, puesto de relieve de forma reiterada en los informes de esta institución, se ha añadido en 2020 el problema de la incidencia que la situación sanitaria pandémica ha ocasionado en los dos procesos electorales celebrados el año al que se contrae el presente informe y que, en la misma medida, ya influyeron en los procesos preparatorios de las elecciones autonómicas al Parlamento de Cataluña, convocadas el 14 de febrero de 2021, de las que se dará cuenta en el informe correspondiente a ese año.

Como es sabido, las elecciones a los parlamentos vasco y gallego debían celebrarse el 5 de abril de 2020 y mediante acuerdo de las diferentes fuerzas políticas, previa consulta a las respectivas juntas electorales de comunidad autónoma, su celebración fue pospuesta al 12 de julio de 2020, con el fin de atenuar la incidencia que la pandemia de covid-19 ha ejercido sobre el funcionamiento normal de las instituciones.

La Junta Electoral Central aprobó, el 28 de mayo de 2020, el Acuerdo 56/2020, sobre las «Medidas a adoptar en la tramitación del voto por correo para la protección de la salud pública y de los trabajadores de Correos», para proteger el derecho a la salud del personal de Correos y el derecho a la salud de los propios votantes en las elecciones autonómicas a los parlamentos vasco y gallego, dada la situación extraordinaria derivada de la pandemia de covid-19.

Con motivo de la aprobación de dicho acuerdo, esta institución inició una actuación de oficio ante la Junta Electoral Central toda vez que, basándose en lo previsto en el acuerdo, resultaba admisible que los electores pudieran realizar la petición de forma telemática en la web de Correos, mediante firma electrónica, siempre que se cumplieran las garantías establecidas en los artículos 9 y 10 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Sobre este punto, y aun cuando la LOREG dispone en su artículo 72.b) que la solicitud deberá formularse personalmente, debiendo el funcionario de Correos encargado de recibirla, exigir al interesado la exhibición de su documento nacional de identidad y comprobar la coincidencia de la firma, esta institución entendía que, dado que a través de la firma electrónica la identidad del titular quedaba salvaguardada, el citado acuerdo no contradecía ni vulneraba la necesidad de la solicitud personal que exige la ley orgánica.

También se contemplaba, en cuanto a la entrega de la documentación electoral, que:

«no hay inconveniente en que, al amparo del artículo 73.3 de la LOREG, el personal de Correos, al hacer la entrega de la documentación electoral personalmente al elector, le pueda plantear la opción de que en ese momento —sin menoscabo del requisito del secreto del voto— el elector le entregue los sobres electorales, una vez cumplimentados por el mismo, a cambio de un justificante acreditativo del depósito de su voto, evitándole el tener que acudir posteriormente a una oficina de Correos. Todo ello sin perjuicio del derecho del elector a no entregar su voto en ese momento y a hacerlo después, dentro de los plazos legales, en una oficina de Correos».

Esta institución entendía que, si bien esta es una adaptación de las previsiones del artículo 73.3 de la LOREG, de forma que el elector, en lugar de enviar por correo certificado el sobre electoral, para evitar su desplazamiento, lo entregara personalmente en su casa al personal de Correos, dicho cambio no suponía ninguna infracción legal ni disminución de las garantías jurídicas de emisión del voto por correo.

Sin embargo, lo que sí se cuestionó fue la previsión de que se permitiera excepcionalmente que el elector, una vez recibida la documentación electoral en su domicilio, no firmara personalmente la entrega. Así se establecía que:

«Respecto a la entrega de la documentación electoral del voto por correo al elector en su domicilio, regulada en el artículo 73.2 de la LOREG —interpretado excepcionalmente en consonancia con el artículo 22.4 de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, reguladora del servicio postal universal—, el personal de Correos deberá comprobar la identidad de dicho elector mediante la exhibición del DNI o de cualquier otro documento oficial acreditativo de su identidad, debiendo anotar el número de dicho documento, dando fe de esa recepción personal, sin que en consecuencia sea imprescindible que el elector firme personalmente la entrega».

Por ello, se trasladó a la Junta Electoral Central el criterio del Defensor del Pueblo de que esta previsión —si bien es una «interpretación excepcional», dadas las difíciles circunstancias— contradecía la literalidad de lo establecido en el artículo 73.2 de la LOREG de que «el aviso acreditativo de la recepción de la documentación a que alude el párrafo anterior deberá ser firmado personalmente por el interesado previa acreditación de su identidad».

En opinión de esta institución, sustituir la firma personal de la recepción de la documentación, una vez comprobada la identidad, por una simple anotación del personal de Correos significa rebajar y relajar los requisitos de formalidad que exige la LOREG y que suponen una garantía fundamental del procedimiento electoral, y de la limpieza y transparencia del mismo de cara a la validez del voto, a la vez que sitúa a los empleados de Correos en garantes y fedatarios de la identidad del votante que excede de las atribuciones profesionales de las que están investidos y les coloca en una situación tanto jurídica como personal a todas luces incómoda y sujeta a eventuales reclamaciones judiciales.

Por ello, desde esta institución se estimó necesario que se revisara el contenido del citado acuerdo en orden a reforzar las garantías del procedimiento electoral, con el fin de exigir la firma del elector (llevada a cabo con todas las prevenciones sanitarias, las tabletas y lápices digitales se pueden desinfectar), firma que se dispone literalmente en la LOREG, para la recepción de sobres y papeletas y, en el supuesto de no encontrarse en su domicilio en el momento de la llegada del personal de Correos, que sea necesaria su personación a estos efectos en la oficina de Correos correspondiente en otro momento acreditando su identidad.

Esta actuación se llevó a cabo en pleno proceso electoral, siendo esta institución consciente de que la celebración de las elecciones autonómicas a los parlamentos vasco y gallego se iban a realizar en unas condiciones inéditas, así como de que la actual

LOREG no da respuesta a los muchos problemas e incidencias de índole práctica que se suscitaban en una situación como la que entonces se presentaba, en la que la pandemia había modificado sustancialmente los comportamientos de la sociedad en todos los frentes, y que se debía facilitar el ejercicio del derecho al voto en las debidas condiciones de seguridad y sanitarias, tanto para los electores como para el personal de Correos.

Por ello, todo lo anterior debía llevarse a cabo mediante interpretaciones lo más literales posibles de la LOREG, que continúa plenamente vigente en tanto no se lleven a cabo las debidas reformas normativas —cuya necesidad ha sido puesta de manifiesto en muchas ocasiones por esta institución— que permitieran el desarrollo de los procesos electorales en un nuevo marco más flexible y adaptado a las nuevas circunstancias que demanda el ejercicio del derecho al voto en el siglo XXI.

Como respuesta a estos planteamientos, la Junta Electoral Central justificó el contenido del Acuerdo 56/2020 en la situación de excepcionalidad, que, aunque con distinto contenido y alcance, ya había sido valorada a la hora de tomar decisiones sobre el voto por correo y en función de peticiones que tampoco se ajustaban a la literalidad de la regulación contenida en la LOREG.

Así, la Administración electoral comunicó que en otros momentos se han adoptado acuerdos que contemplaban situaciones excepcionales, como las del voto por correo de personas analfabetas (1993) y el especialísimo sistema de voto de los policías nacionales y guardias civiles desplazados a Cataluña, con motivo de las elecciones generales celebradas el 10 de noviembre de 2019 (20012533).

Los problemas que se han descrito relativos a la incidencia que la pandemia covid-19 ha tenido en las elecciones que se han celebrado el 12 de julio de 2020 a los parlamentos vasco y gallego, en las que la Administración electoral ha debido hacer frente a situaciones ciertamente excepcionales, se hicieron notar nuevamente respecto de los procesos preparatorios de las elecciones al Parlamento catalán del 14 de febrero de 2021.

Por Decreto 1/2021, de 15 de enero, del presidente en funciones de la Generalitat de Cataluña, se dejó sin efecto inicialmente la fecha del 14 de febrero debido a la crisis sanitaria derivada de la pandemia causada por la covid-19. Posteriormente, y mediante dos autos del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de medidas cautelarísimas y cautelares, respectivamente, y luego mediante sentencia de 29 de enero de 2021, se dejó sin efecto el decreto citado, lo que significaba que las elecciones volvían a quedar convocadas para el 14 de febrero, fecha establecida por la Generalitat en diciembre de 2020.

Lo cierto es que la evolución de la pandemia y la dificultad de prever todos los escenarios posibles incidían de nuevo en un proceso electoral que, por ello, debía quedar revestido de todas las garantías sanitarias.

Tanto la Junta Electoral Central (que amplió la fecha límite para solicitar el voto por correo hasta el 5 de febrero) como la Generalitat (en particular, a través del «Protocolo específico para la adecuación de los colegios electorales y para el procedimiento de voto en la mesa electoral y escrutinio para las próximas elecciones al Parlamento de Cataluña de 14 de febrero de 2021») han adoptado medidas ordenadas a garantizar la celebración de las elecciones en condiciones de seguridad para todos los participantes en el proceso electoral y en la jornada del 14 de febrero.

La Junta Electoral Central ha informado de todo ello al Defensor del Pueblo (20031767 y 20032755).

4 MIGRACIONES

Consideraciones generales

Además de ser recordado sin duda por la pandemia, 2020 será también el año en el que casi 40.000 personas llegaron a España de manera irregular.

Durante las primeras semanas, tras la declaración de la pandemia, un número significativo de ciudadanos españoles y extranjeros residentes legales en España, que se encontraban fuera del país, solicitó la intervención del Defensor del Pueblo para volver a territorio español. Las quejas se referían no solo a las limitaciones impuestas para evitar la propagación de covid-19, sino también a la situación crítica de algunas de estas personas que no disponían de medios económicos para atender a sus necesidades o la de los miembros de su familia, y que desconocían el momento en el que iba a ser posible su retorno o repatriación.

La cuestión que más ha afectado a los ciudadanos extranjeros residentes, en función del número de quejas recibidas, ha sido las demoras en los trámites para la obtención de las tarjetas de identidad por parte de la Policía Nacional, así como de los documentos que acreditan la condición de solicitantes de protección internacional.

La declaración del estado de alarma supuso la imposibilidad de atención presencial y la acumulación de una mayor carga de trabajo, fundamentalmente en las comisarías de policía encargadas de realizar las tarjetas de identificación de extranjeros. La Orden SND/421/2020, de 18 de mayo, adoptó medidas para la prórroga de las autorizaciones de estancia y residencia y/o trabajo, y a otras situaciones de los extranjeros en España, y evitó que cientos de miles de personas cayeran en irregularidad documental durante los primeros meses de la pandemia. El Defensor del Pueblo celebra esa medida que ha contribuido eficazmente a que un número de extranjeros residentes legales se viera en esa situación, además de soportar los duros efectos económicos que ha supuesto la crisis sanitaria para millones de familias.

Sin embargo, a la vista de las quejas recibidas, no parece que el Ministerio del Interior haya valorado el impacto que las medidas adoptadas iba a suponer para la gran carga de trabajo que ya soportaban muchas comisarías de policía. Así, tras finalizar el plazo concedido por la citada orden, cientos de miles de personas se encontraban con sus tarjetas caducadas, o a punto de caducar.

A 31 de diciembre de 2020, residían legalmente en España 5.800.468 ciudadanos extranjeros. El 61 % de ellos eran ciudadanos europeos y familiares que ejercerían su derecho a la libre circulación y residencia como ciudadanos de la Unión Europea. El resto,

2.264.504, era nacionales de terceros países. El 80 % de ellos poseían una autorización de larga duración, que les autorizaba a residir y trabajar en España indefinidamente, en las mismas condiciones que los españoles.

Dos tercios de los extranjeros residentes residían en cuatro comunidades autónomas: Cataluña, Comunidad de Madrid, Andalucía y Comunitat Valenciana. En siete provincias se concentraba el 57 % de los residentes legales. Todas ellas (Madrid, Barcelona, Alicante, Málaga, Valencia, Baleares y Murcia) superaban los 225.000 extranjeros residentes.

El colectivo venezolano es el que ha experimentado un incremento más significativo durante 2020. A 31 de diciembre de 2020 eran ya más de 150.000 los ciudadanos de esa nacionalidad que residían legalmente en España (103.814 en régimen general y 48.203 en régimen comunitario).

El número de británicos con certificado de registro a 31 de diciembre de 2020 ascendía a 381.448. De ellos, casi un 20 % habían solicitado su tarjeta identificativa de extranjero, a partir del 7 de julio, haciendo uso del procedimiento desarrollado en el Acuerdo de retirada del Reino Unido de la Unión Europea.

Esa realidad en cifras de la migración en España que se acaba de describir poco tiene que ver con la que existía cuando se planearon las unidades de documentación de extranjeros en las comisarías de policía. El Defensor del Pueblo considera que la necesidad de revisar en profundidad el servicio que se presta a estos ciudadanos por parte de las administraciones en general y, en particular, por la Dirección General de la Policía, ha de ser abordada sin más demora.

La estabilidad de la previsión migratoria en España, de la práctica totalidad de los casi seis millones de residentes legales en España, debe llevar al Ministerio del Interior a revisar con urgencia los medios personales y materiales para la prestación de esos servicios.

Para finalizar estas consideraciones generales, se hace referencia a las llegadas irregulares producidas durante 2020. La llegada a las islas Canarias de 23.023 personas ha sido una de las cuestiones más destacadas. Sin embargo, no hay que olvidar a las otras 16.000 que accedieron a la península, incluidas las Illes Balears, junto con otras 2.000 que entraron por las ciudades de Ceuta y Melilla. La situación en Canarias ha sido objeto de una particular atención durante todo el año y ha motivado la realización de numerosas visitas no anunciadas por parte de técnicos de la institución, así como una visita del Defensor del Pueblo (e.f.) en diciembre de 2020. Todo ello ha culminado con la elaboración de un informe monográfico que se ha presentado ya en 2021 (*La migración en Canarias*).

4.1 EMIGRACIÓN Y ASISTENCIA A CIUDADANOS ESPAÑOLES EN EL EXTRANJERO

4.1.1 Atención a emigrantes

Según los últimos datos publicados de la estadística del padrón de españoles residentes en el extranjero, a 1 de enero de 2020, 2.618.592 millones de españoles residían en el extranjero. Esta cifra supone un incremento de un 2,9 % respecto del año anterior.

Por continentes, el 60,2 % de los españoles en el extranjero tenían fijada su residencia en América, el 36,1 % en Europa y el 3,7 % en el resto del mundo. Los mayores aumentos de inscritos durante el año 2019 se dieron en Europa y América. Sin embargo, en Venezuela volvió a caer el número de españoles residentes, ya que en 2019 la población española registró un descenso del 6,3 %.

Más de la mitad de los españoles residentes en el extranjero (58,2 %) nacieron fuera de España, la mayoría en su actual país de residencia. Por su parte, el 32 % de los españoles que residen en el extranjero, nacieron en España.

Un año más, se comprueba a través de las quejas que se reciben que el incremento sostenido de ciudadanos españoles en el exterior no lleva aparejado un aumento en los medios materiales y personales en los servicios consulares. Por tanto, las quejas que se reciben se centran fundamentalmente en cuestiones que, de uno u otro modo, tienen que ver en su práctica totalidad con esta carencia de medios.

Durante 2020 se han tramitado varias quejas por demoras en la tramitación de ayudas para atención de las situaciones de extraordinaria necesidad para emigrantes retornados. En las respuestas, la Dirección General de Migraciones expone que se trata de un procedimiento complejo, que requiere la acreditación documental de las situaciones de necesidad de los solicitantes, así como emisión de informe social, lo que implica un período de gestión previo a la entrada en los servicios de ese organismo. Se añade que, a pesar de las demoras, cuando se reconocen, sus prestaciones se abonan con los retrasos correspondientes (19022702).

Otra de las quejas se refería a una demora en la tramitación de un expediente en el que el interesado había solicitado erróneamente una pensión asistencial por incapacidad, en lugar de por ancianidad, para españoles de origen retornados. Durante la instrucción del expediente, la Administración consideró que el solicitante había cometido un error al calificar la prestación solicitada, ya que la pensión asistencial por incapacidad no está prevista para residentes en España. Se tramitó su solicitud como de pensión asistencial por ancianidad para españoles de origen retornados, al entender la Administración que era la única que podía solicitar. Sin embargo, toda la tramitación del procedimiento se demoró durante más de dos años, hasta que se estimó parcialmente el recurso de alzada interpuesto por el interesado (19012388).

Se han concluido también las actuaciones con la Dirección General de Migraciones, tras reconocer la demora en la resolución del recurso de alzada interpuesto por un ciudadano español, contra la denegación de una solicitud del certificado de emigrante retornado. Se denegó la solicitud al entender que no se puede considerar emigrante retornado a quien nunca ha tenido la condición de inmigrante en el país del que retorna, siendo este el caso de españoles que se trasladan al exterior para completar su formación, contando para ello con visado de estudiante. El hecho de que dicho tipo de visado permita la realización de una actividad laboral complementaria a la naturaleza del desplazamiento, que es la formación, no permite dar a esa persona la consideración de emigrante (19020643).

Desde 2019 se han seguido actuaciones relativas a un ciudadano español, quien solicitó la ayuda del Consulado General de España en Caracas para recuperar unas tierras de las que era propietario y que fueron ocupadas. Se pudo comprobar que desde los servicios consulares se han realizado múltiples gestiones para tratar de amparar los derechos de los ciudadanos españoles afectados por las expropiaciones. En el caso de las fincas rústicas, se lograron algunos avances en una mesa de trabajo con las autoridades locales. Continúan las gestiones para intentar fomentar un acercamiento y una negociación entre los afectados y las autoridades venezolanas para encontrar una salida justa y equitativa al problema, ya que la solución aplicada a cada caso depende exclusivamente de las autoridades venezolanas. No obstante, desde los últimos pagos por la ocupación de las tierras, que se realizaron a principios de 2011, no se han vuelto a producir indemnizaciones, pese a las reiteradas gestiones de los servicios exteriores (19019656).

Finalmente, cabe destacar en este epígrafe el caso de una ciudadana que expresó su desacuerdo con una resolución de la Dirección General de Migraciones que acordó denegar su solicitud de una ayuda económica, al amparo de lo previsto en el Real Decreto 1493/2007, de 12 de noviembre, por el que se aprueban las normas reguladoras de la concesión directa de ayudas destinadas a atender las situaciones de extraordinaria necesidad de los españoles retornados.

En su respuesta, la Administración reconocía que su decisión se fundamenta en la falta de dotación presupuestaria para atender la solicitud, dado que la citada norma prevé que su concesión estará condicionada a la existencia de crédito suficiente para el ejercicio de que se trate, entendiéndose como tal, el año en que la solicitud fue presentada. Para atender a las previsiones contenidas en esta norma, es decir, el pago de las ayudas, se dispone que las subvenciones objeto de este real decreto se financiarán con cargo a los créditos que se consignen en el capítulo IV, del presupuesto anual del actual Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

La aplicación presupuestaria con la que se financian estas ayudas extraordinarias para retornados (ayudas para emigrantes, retornados, sus familias y entidades que trabajan en favor de estos colectivos), atiende también al pago de las subvenciones previstas para el programa de Proyectos e Investigación de la Dirección General de Migraciones. Además, esta aplicación está vinculada a la destinada al abono de las pensiones para los llamados «niños de la guerra» residentes en España, reconocidas en virtud de la Ley 3/2005, de 18 de marzo, por la que se reconoce una prestación económica a los ciudadanos de origen español desplazados al extranjero, durante su minoría de edad, como consecuencia de la Guerra Civil, y que desarrollaron la mayor parte de su vida fuera del territorio nacional. En los últimos años, a diferencia de lo que sucede con los «niños de la guerra» residentes en el extranjero, cuyo número viene disminuyendo de año en año, el número de perceptores de pensión residentes en España ha aumentado en los tres últimos años, como consecuencia del retorno de muchos de ellos, y esta situación no se recogía en los presupuestos, prorrogados desde el año 2018.

Por tanto, el importe consignado en esta aplicación en los Presupuestos Generales del Estado para 2020 (600.000 euros) es en la actualidad insuficiente para atender a la convocatoria del programa de Proyectos e Investigación para entidades radicadas en España, al posible exceso de gasto sobre el importe presupuestado para las pensiones para «niños de la guerra» y a las solicitudes de ayudas extraordinarias para retornados, cuyo número se ha incrementado de forma sustancial en los últimos años (20021460).

4.1.2 Asistencia y protección en el exterior

Se ha concluido la actuación iniciada ante la queja de un ciudadano por la imposibilidad de obtener un poder notarial en el Registro Civil Consular de España en Los Ángeles (Estados Unidos de América). Esta queja ilustra con claridad los desfases existentes entre el personal consular y los residentes españoles de determinadas demarcaciones. En el caso de ese país, son 167.426 los españoles que se encontraban inscritos como residentes a 1 de enero de 2020.

El interesado exponía que debía contestar una demanda en un plazo de 20 días y que, por ello, necesitaba otorgar un poder general para pleitos. La respuesta ofrecida fue que el servicio no estaría disponible hasta finales del mes de enero. La Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares informó de que, en dicha demarcación consular, el cónsul general es el único funcionario autorizado para el ejercicio de la fe pública en una demarcación consular que cubre la mitad sur de California

y los estados de Arizona, Colorado y Utah, un territorio que supone cuatro veces la extensión de España.

Se informó, asimismo, de que, a pesar de que se pretende dar citas todos los días laborables para atender este servicio, esta intención depende de la propia agenda del cónsul general, con numerosas obligaciones de carácter representativo que, por tener que cumplirse fuera de la sede consular, que no solo abarca la ciudad de Los Ángeles, una ciudad de más de 15 millones de habitantes, condicionan y afectan a la organización del único servicio que no puede ser prestado por ningún otro miembro del personal consular. A ello se añade el hecho de que no existe reemplazo en el ejercicio de la fe pública consular cuando el titular del consulado se encuentra de vacaciones. Todo ello supone que se produzcan demoras como la descrita.

La solución aportada por los servicios exteriores fue informarle de que podía acudir a un notario norteamericano que autorizase el acta que necesitaba, que posteriormente debía ser apostillada por los servicios consulares (19022798).

En este mismo sentido, se tramitó una queja relativa a las demoras existentes en el Registro Civil Consular de España en Rabat (Marruecos) en la tramitación de un expediente matrimonial. De acuerdo con los datos aportados por la Administración, las citas para audiencias reservadas se asignan por orden de entrada de las solicitudes, informando de que, antes del confinamiento decretado por las autoridades marroquíes, los plazos que se manejaban eran aproximadamente de un año. Estos plazos tan prolongados se deben al aumento exponencial en los últimos años del número de expedientes de matrimonio que se tramitan en esa oficina consular sin que se hayan reforzado los medios humanos con que cuenta la sección de Registro Civil.

El retraso ha aumentado durante los meses de cierre, tras la declaración del estado de emergencia sanitaria en Marruecos debido a la pandemia de covid-19, durante los que no se practicaron audiencias reservadas. Estaba previsto reforzar el personal asignado al registro civil, lo que permitiría reducir los plazos de tramitación (20009337).

Por su parte, el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), tal y como se ha venido informando en años anteriores, soporta importantes retrasos y, pese a las medidas adoptadas, se siguen recibiendo escritos de queja al respecto. Se ha informado de la apertura de un apartado de preguntas frecuentes en la página web del consulado, con el fin de facilitar información general sobre la Ley 52/2007. Como complemento para ofrecer información individualizada sobre cada expediente, se ha habilitado una aplicación informática que permite a los solicitantes conocer el estado de su solicitud, facilitando el ejercicio de sus derechos en cada caso. Además, y habida cuenta de la suspensión temporal de citas al público con motivo de las restricciones de

movilidad como consecuencia de la pandemia, se ha procedido a una reorganización del trabajo del personal con el fin de reforzar la tramitación de estos expedientes administrativos (15009883).

Otro escrito recibido versaba sobre la atención consular recibida por los servicios consulares en Colombia, en el caso de un ciudadano que se encontraba en el país sin documentación, tras extraviar el pasaporte, y sin poder acceder a su cuenta corriente. Se pudo comprobar que los servicios exteriores realizaron gestiones para facilitarle el acceso a su cuenta corriente en España, así como para expedirle un pasaporte provisional (20001043).

La familia de un español fallecido en Venezuela en 2015 solicitó ayuda para poder localizar su cuerpo y poder inscribir la defunción, investigación que aún no ha concluido, si bien, se ha podido constatar durante la tramitación del expediente que se les estaría prestando una adecuada asistencia por parte de los servicios exteriores (20001068).

Asistencia consular durante la pandemia

La crisis sanitaria provocada por la covid-19, tal y como ha reconocido la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares, ha sido también la mayor crisis consular conocida hasta el momento. Fruto de las medidas de restricción de movimientos, se fueron sucediendo cierres de fronteras, suspensiones de vuelos y medidas de cuarentena que provocaron situaciones de emergencia diversas para los ciudadanos que se hallaban en el extranjero.

Se recibieron numerosas quejas y solicitudes de información de todo tipo de ciudadanos españoles y familiares extranjeros a los que sorprendió el estado de alarma fuera de España. Desde el Defensor del Pueblo se mantuvo una comunicación constante con estas personas, a las que se les trasladó toda la información que facilitaba el Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación.

Los esfuerzos consulares se concentraron durante la primera fase en un grupo concreto considerado más vulnerable, por carecer de apoyos en el exterior: el formado por turistas y viajeros españoles que se habían visto sorprendidos en el extranjero por restricciones a la movilidad, cierre de hoteles y cancelaciones de vuelos.

Posteriormente, la Administración pasó a una nueva fase de asistencia consular, ya no centrada en el retorno, sino en facilitar la permanencia de los españoles y extranjeros residentes legales en sus lugares actuales, a la espera de que se produjese la reanudación de las comunicaciones internacionales ordinarias,

en línea con la actuación de otros países europeos, que suspendieron o redujeron los vuelos de repatriación. En esta fase se atendieron de nuevo numerosas quejas. El Defensor del Pueblo dio traslado a la Administración de todos aquellos casos que necesitaban de una actuación urgente. Ese fue el caso de un numeroso grupo de ciudadanos españoles que permanecían atrapados en Perú. Se trataba de ciudadanos vulnerables, cada vez con menos recursos, tanto menores de edad como de avanzada edad o personas que debían volver a sus trabajos, que no recibían asistencia médica, o personas que tenían familiares que necesitaban de sus cuidados en España y que, en definitiva, reclamaban la oportunidad de poder regresar en las mismas condiciones de quienes lo hicieron en fases anteriores.

Esta institución era consciente del ingente esfuerzo que se estaba realizando desde los distintos departamentos ministeriales que permitió que miles de ciudadanos, tanto españoles como residentes extranjeros, estuviesen regresando a España. Pero aquellos que aún no habían conseguido regresar necesitaban una respuesta frente a la falta de canales de comunicación efectivos que les permitiese disponer de información real y actualizada sobre las posibles actuaciones dirigidas a facilitar su retorno a España con las debidas garantías.

Por ello, al objeto de agilizar y facilitar la tramitación de las quejas que se recibían, se arbitraron con los ministerios canales de información, vía correo electrónico, que permitieron tener conocimiento de la situación particular en cada uno de los países en los que se encontraban, y darle traslado a los mismos de la información necesaria.

Se formuló una Recomendación, a fin de que se diese continuidad a la programación y coordinación de los vuelos fletados para facilitar el regreso de viajeros a España, bien operados por aerolíneas comerciales de bandera española o a través del Mecanismo Europeo de Protección Civil, en las mismas condiciones en que se había venido haciendo, desde la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la covid-19 (20004795, 20005572, 20010779).

Por otra parte, un grupo de personas residentes en Melilla, que se encontraban atrapadas en Marruecos, se dirigió a esta institución expresando las dificultades que tenían para retornar a España, como consecuencia del cierre de fronteras producido por la pandemia. El portavoz del colectivo indicaba en su escrito que la frontera de Beni Enzar había sido abierta durante dos días a petición de Marruecos, lo que permitió repatriar a 200 de sus ciudadanos.

Sin embargo, expresaba la sensación de abandono que padecían por parte de las autoridades españolas, porque no se hubiese aprovechado este corredor humanitario

para que, en reciprocidad con esta medida, se hubiera permitido el cruce de fronteras de los ciudadanos españoles, con el fin de retornar a España.

La Orden INT/409/2020, de 14 de mayo, por la que se prorrogan los criterios para la aplicación de una restricción temporal de viajes no imprescindibles desde terceros países a la Unión Europea, dispone en su artículo 2 el mantenimiento del cierre, con carácter temporal, de los puestos terrestres habilitados para la entrada y la salida de España a través de las ciudades de Ceuta y Melilla, acordado en la Orden INT/270/2020, de 21 de marzo, de acuerdo con el artículo 3 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009, aprobado por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril.

Por su parte, el artículo 6.5 c) del Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen), prevé que por motivos humanitarios, de interés nacional o por obligaciones internacionales, todo Estado miembro podrá autorizar la entrada en su territorio a nacionales de terceros países que no cumplan alguna de las condiciones establecidas.

Pese al mantenimiento del cierre, con carácter temporal, de los puestos terrestres habilitados para la entrada y la salida de España, a través de las ciudades de Ceuta y Melilla, esta institución considera altamente positivo que, por motivos humanitarios y como consecuencia de los compromisos internacionales suscritos con Marruecos, se haya permitido el cruce de fronteras de ciudadanos marroquíes para que puedan dirigirse a sus lugares de residencia en ese país.

Sin embargo, constituye objeto de preocupación para esta institución que, sin estar sujetas las personas atrapadas en Marruecos a las denegaciones de entrada en Ceuta y Melilla que contempla el artículo 1 de la Orden INT/409/2020, no se hubiesen adoptado, en justa correspondencia y con base en el principio constitucional de igualdad, la entrada de cientos de ciudadanos españoles o residentes que se encontraban igualmente atrapados en la proximidad de los citados puestos fronterizos, y que reclamaban con insistencia que se les permitiese entrar en España.

Las mismas razones humanitarias que llevaron a liberar del confinamiento y facilitar la salida a los ciudadanos marroquíes eran las que, con fundamento en el principio constitucional de igualdad y por razones de reciprocidad en el marco de las relaciones internacionales, permitían que se alcanzasen los mismos objetivos a través de la creación de un corredor humanitario que les permitiese su retorno a España con el fin de reanudar sus trabajos, reunirse con sus familiares o continuar sus tratamientos médicos con normalidad.

A criterio de esta institución, una medida de esa naturaleza coincidía en aquel momento con la favorable evolución de la situación epidemiológica en España y el inicio de la desescalada y, al tiempo, se ajustaba al Plan para la transición hacia una «nueva normalidad», aprobado por Acuerdo de Consejo de Ministros de 28 de abril de 2020, teniendo en cuenta la implementación de las medidas de control y aislamiento para personas contagiadas o que provengan de zonas de riesgo que se adoptaron con la publicación de la Orden SND/403/2020, de 11 mayo, sobre las condiciones de cuarentena a las que deben someterse las personas procedentes de otros países a su llegada a España, durante la situación de crisis sanitaria. Por ello, se formuló a la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, la Recomendación de facilitar, por motivos humanitarios, la entrada por los puestos fronterizos de Ceuta y Melilla a los ciudadanos españoles y residentes legales que se encontraban atrapados en Marruecos en situación de vulnerabilidad, como consecuencia de la pandemia, siempre que ello fuese posible en el marco de los compromisos internacionales.

La Administración no aceptó la recomendación, alegando que el cierre de la frontera por Ceuta y Melilla fue acordado por la Orden Ministerial INT/270/2020 de 21 de marzo, y el Ministerio del Interior continuó prorrogándolo. Por tanto, la decisión relativa al cierre de las fronteras en Ceuta y Melilla y su posible apertura compete al Ministerio del Interior.

Por su parte, la Embajada de España en Marruecos puso a disposición de los ciudadanos españoles y también de los residentes que se hallaban en Nador y en otros lugares de Marruecos, los aviones y barcos de retorno que se organizaron desde el cierre de las fronteras por Ceuta y Melilla y que permitieron regresar a España a unas 8.000 personas hasta el mes de julio de 2020. Por su parte, el Consulado General de España en esa ciudad realizaba el seguimiento exhaustivo de la situación de los ciudadanos españoles y otros residentes en España que se encontraban en su circunscripción consular, a quienes mantenía informados de cualquier novedad que pudiese surgir al respecto. Al no haber sido aceptada la recomendación, en el mes de julio de 2020 se concluyeron las actuaciones iniciadas con diferencia de criterio (20009065).

A través de una asociación, se recibió también una queja manifestando las dificultades de retorno con las que se estaban encontrando ciudadanos españoles y residentes en España desde Marruecos, como consecuencia del cierre de fronteras por la pandemia covid-19. El día 3 de abril de 2020 estaba previsto un vuelo desde Casablanca con destino a Madrid, pero lo consideraron insuficiente, por lo que habían tenido conocimiento de que el siguiente día 7 de abril estaba previsto que Italia enviase un buque con capacidad de 1.500 pasajeros y 300 vehículos para recoger a sus nacionales. Frente a esta situación sin precedentes, solicitaban el apoyo a estas

personas, en la medida en que se pudiese negociar con las autoridades italianas, a fin de embarcar en dicho buque.

Se solicitó información acerca de las actuaciones realizadas para facilitar el retorno de estos ciudadanos; de si se había valorado la viabilidad de que pudiesen embarcar en el citado buque, a través de una posible gestión con las autoridades italianas en el marco del mecanismo de protección civil de la Unión Europea, que permite una asistencia coordinada entre países comunitarios en caso de emergencias, y, por último, que informase del estado de la situación y de las dificultades que pudiesen impedir una gestión rápida y eficaz.

La Dirección General de Españoles en Exterior y de Asuntos Consulares informó de que para facilitar el retorno de los ciudadanos españoles en Marruecos, con carácter previo al cierre de las fronteras marroquíes, se llevó a cabo una campaña para instar a los viajeros españoles a que regresasen cuanto antes a España. Tras gestiones realizadas por el Ministerio de Interior, la frontera entre Ceuta y Melilla continuó abierta hasta el 23 de marzo para la salida de ciudadanos españoles. Un total aproximado de 9.500 ciudadanos españoles y europeos regresaron por estos medios.

Posteriormente, se constató la existencia de bolsas de turistas que continuaban en Marruecos, por lo que se organizaron dos vuelos desde Casablanca, en los que regresaron españoles, europeos y otros residentes en España. Adicionalmente, se organizó la salida de un primer barco de Tánger a Málaga. Desde entonces se siguieron tramitando permisos extraordinarios para 12 barcos, en los que viajaron 9.000 viajeros de diferentes nacionales.

Todo lo anterior fue acompañado de una intensa labor por parte de los consulados generales de España y de la Embajada de España en Marruecos, de recopilación de datos de personas que deseaban regresar a España, y cuyo viaje no era posible por vías comerciales, al tiempo que desde la Embajada de España en Marruecos se informaba de todos los ferris y opciones de salida del país en sus redes sociales y página web, junto a los correos electrónicos y llamadas respondidas. Asimismo, los servicios consulares asistieron a todos los españoles vulnerables, llevando a cabo repatriaciones en circunstancias que en algunos casos fueron muy complejas (20005421).

El avance de la pandemia provocó durante todo el año 2020 una serie de restricciones para poder regresar a España con las que se encontraron ciudadanos españoles, familiares o extranjeros residentes en España que continuaban atrapados en muchos países por la cancelación de sus vuelos de regreso o por la falta de disponibilidad de vuelos comerciales, como consecuencia de la aplicación de una restricción temporal de viajes no imprescindibles desde terceros países a la Unión Europea y países asociados Schengen, por razones de orden público y salud pública.

Aunque la mayoría de estos ciudadanos se encontraban en la categoría de las personas no sometidas a denegación de entrada a las que se refiere la Orden INT/356/2020, de 20 de abril, sobre restricción temporal de viajes, lo cierto es que su situación de espera y las condiciones en las que tuvieron que sobrevivir se estaban haciendo muy difíciles. Se recibió un considerable número de quejas de ciudadanos atrapados en Argentina, Bolivia, Colombia, Paquistán, República Dominicana, Marruecos, Cuba, Perú, Guinea Ecuatorial, Vietnam, Uganda, Tailandia, Filipinas, Italia, México, EEUU, Malasia, Uruguay, Paraguay y Ecuador, entre otros.

Ello era debido no solo a las limitaciones impuestas en dichos países para evitar la propagación del virus, sino también a la situación crítica de algunas de las personas afectadas que no disponían de medios económicos para atender a sus necesidades o las de los miembros de su familia, mientras se prolongaba la incertidumbre generada al desconocer el momento de su retorno o su repatriación.

Los principales problemas planteados eran la falta de comunicación o información por parte de algunos órganos consulares o embajadas; la ausencia de respuesta a los correos electrónicos que remitieron a la autoridad consular; la exclusión de personas de las listas de registro como potenciales pasajeros en los vuelos que se programaban; las dificultades para documentar la exigencia de requisitos para ser incluidos en las citadas listas; la carencia de plazas suficientes en los vuelos extraordinarios que se programaban; las dificultades para trasladarse a los aeropuertos y obtener un salvo conducto que les permitiese no ser retenidos en sus desplazamientos, o el excesivo precio de los billetes de avión con destino a España que, como mínimo, doblaron el valor del precio habitual.

Fueron también relevantes las quejas relacionadas con la exclusión en las listas de pasajeros de menores de edad no nacionales que iban a fijar su residencia en España o reunirse con sus familiares; la pérdida de la vigencia de autorización de residencia o visado de extranjeros residentes en España, como consecuencia de la demora en el retorno; la imposibilidad de regreso de españoles que viven en países en los que consideran que no se dan las garantías sanitarias mínimas para hacer frente a la pandemia; la necesidad de reincorporarse a su puesto de trabajo en una actividad esencial, así como la interrupción de la medicación para atender enfermedades de riesgo o la cancelación de citas médicas para continuar sus tratamientos.

El problema también se extendía a los familiares de estas personas que se encontraban en España en una grave situación de vulnerabilidad y que necesitaban estar cerca de sus allegados con los que, en muchos casos, existe una relación de

dependencia económica o puramente asistencial, especialmente necesaria en momentos de crisis.

Siendo conscientes del esfuerzo realizado desde el Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación que permitió que miles de ciudadanos regresaran a España, se ha de dejar constancia de que fueron muchos los ciudadanos que se quejaron de la falta de canales de comunicación efectivos que les permitiese disponer de información real y actualizada sobre las posibles actuaciones dirigidas a facilitar su retorno (20004795).

En algún caso, la urgencia de la situación planteada hizo necesario que se formularan sugerencias y recomendaciones a la Administración, que fueron aceptadas en la mayoría de las ocasiones (20004587, 20004708, 20004724 y relacionadas).

No fue aceptada, en cambio, la Sugerencia formulada en el caso de un ciudadano brasileño que viajaba junto a su familia, de nacionalidad española, desde Portugal y a quien se le denegó la entrada a España (20012255).

4.1.3 Presos españoles en el extranjero

Como se ha venido informando en los años anteriores, el Defensor del Pueblo, en el marco de sus competencias, supervisa la actuación consular para comprobar que la ciudadanía española en el exterior recibe la debida asistencia, protección y asesoramiento. Asistencia que debe ser prestada con mayor intensidad cuando se trata de personas que están en situación de necesidad, privadas de libertad, y de estos últimos, a los condenados a cadena perpetua.

Dicha labor incluye intentar garantizar que los servicios consulares mantengan a las familias de los internos informados de modo regular, máxime teniendo en cuenta que, en ocasiones, esta es la única fuente de información de la que disponen como consecuencia de factores muy diversos, algunos de ellos tan básicos como el desconocimiento del idioma del país en el que se encuentran presos y de sus sistemas jurídicos y penitenciarios. A lo largo de 2020, a criterio de esta institución, esta labor ha debido ser mucho más intensa como consecuencia de la crisis sanitaria por la covid-19.

Se han recibido escritos de familiares manifestando que no tenían noticias sobre su estado a través de los servicios consulares, al tiempo que por otros medios les llegaba información sobre la existencia de contagios en las prisiones.

Se han producido, asimismo, sucesivas cancelaciones de vuelos de repatriación en función de la evolución de la pandemia en los distintos países y de las medidas adoptadas, bien por la Administración española o, en otros casos, por los países de

origen del vuelo, que han ido cambiando los requisitos e incluso cancelando las autorizaciones.

Esta situación ha significado que muchas familias de españoles presos en el extranjero, residentes en España, viesen frustradas sus expectativas de poder volver a ver a sus familiares tras los largos años de incomunicación directa con ellos. Un ejemplo de ello ha sido la cancelación, en los primeros días de 2021, de los vuelos procedentes de Brasil y de Sudáfrica.

En cuanto a su distribución por países, Perú sigue siendo el país con mayor número de casos abiertos, si bien, en el mes de junio de 2020 se realizó un vuelo de repatriación en el que pudieron regresar a España algunos ciudadanos españoles tras permanecer años privados de libertad en aquel país y sobre los que se había venido informando a lo largo de los últimos años.

Respecto a la incidencia de covid-19, se decretó el estado de emergencia nacional, y el incremento de número de contagiados en el país ha sido progresivo y constante, con fuertes picos en cuanto al volumen de decesos durante los meses de junio, julio y agosto. Desde el mes de marzo de 2020 las visitas fueron suspendidas, al considerar que representaban un factor de riesgo de propagación del virus. No obstante, pese a dicha restricción, el consulado ha podido seguir atendiendo a los españoles, haciéndoles llegar productos de primera necesidad que han incluido medicamentos, mascarillas y gel antibacteriano, así como las ayudas económicas mensuales y atender algunas solicitudes de urgencia.

Respecto a casos concretos, desde 2016 se han seguido actuaciones relativas a un español quien, tras múltiples gestiones consulares, finalmente fue liberado el 2 de diciembre de 2020. En otros casos, sobre los que se ha venido informando en años anteriores, para poder ser trasladados, previamente debían ser exonerados de la reparación civil y días multa que lleva aparejada la condena, inconveniente que parece haber encontrado solución a través de la publicación el 24 de enero de 2020 de un decreto en este sentido (13030232).

En México, a lo largo de los últimos años se ha realizado el seguimiento de la situación de dos españoles. Uno de ellos de edad avanzada, por lo que antes de concluir 2019 fue trasladado a una prisión que dispone de una atención sanitaria adecuada, según han podido comprobar los servicios consulares en las visitas. No obstante, continúan las gestiones consulares para intentar que siga cumpliendo la condena en arresto domiciliario o que fuese acogido en alguna de las instituciones con las que colabora el consulado. En cuanto al traslado a España, ya se intentó en 2014 y la petición fue rechazada por existir procedimientos judiciales aún pendientes.

Antes de concluir 2020, los servicios consulares habían solicitado un informe jurídico a fin de conocer con exactitud su situación procesal.

Otro caso sobre el que se han seguido actuaciones versa sobre un ciudadano español que permanece en prisión preventiva desde hace más de tres años. Diversas vicisitudes en su procedimiento judicial han impedido que se resuelva el recurso de amparo interpuesto contra el auto de prisión preventiva. En el actual contexto sanitario, no se han podido realizar visitas consulares a las prisiones, por lo que la asistencia se realiza a través de las comunicaciones con el cónsul honorario que sí se han podido seguir realizando con regularidad (12013324).

Durante 2020 han proseguido las actuaciones, iniciadas en el año 2013, relativas a un ciudadano español preso en Panamá, sobre el que se ha informado en años anteriores. Cumple dos condenas que suman más de 60 años de privación de libertad y, en la actualidad, se encuentra pendiente de la resolución del recurso de apelación interpuesto para poder iniciar el expediente de traslado a España. La última visita consular que recibió se produjo en diciembre 2019, puesto que, durante 2020, como consecuencia de la crisis sanitaria, no han estado permitidas las visitas. Mientras tanto, los servicios consulares le hacen entrega de los productos que solicita, a través de los funcionarios de la prisión (13021112).

En Ecuador, los consulados generales de España en Guayaquil y en Quito atienden a los dieciocho españoles que se encuentran privados de libertad allí. Para atender sus necesidades básicas se les ingresa la correspondiente ayuda económica en las cuentas de los economatos de los centros penitenciarios, así como a través de la entrega de determinados artículos que no están disponibles en estos. A lo largo de 2019 y 2020 las visitas consulares se han visto afectadas, y suspendidas en múltiples ocasiones, como consecuencia de la ola de violencia en las prisiones, que dio lugar a la declaración de emergencia carcelaria en el país en octubre de 2019 y, ya durante 2020, la pandemia de covid-19. Los servicios consulares han continuado ingresando la ayuda económica mensual para que los internos puedan realizar compras, pero en el mes de abril de 2020 se constató que los economatos de las prisiones de Guayaquil, pese a estar abiertos, se encontraban desabastecidos de determinados productos básicos, por lo que el siguiente mes de mayo se les entregó aquellos productos que no estaban disponibles en prisión y que fundamentalmente eran productos de higiene y limpieza, alcohol en gel, complejos vitamínicos, como hierro, o algunos productos alimenticios.

Por otra parte, de acuerdo con la información remitida por la Administración, ante la imposibilidad de poder realizar las visitas consulares, se han realizado

llamadas a los centros penitenciarios quienes les han mantenido informados sobre la situación de los internos españoles. En dichas comunicaciones, las autoridades penitenciarias han informado de que, en el actual contexto sanitario, la situación de los centros se encuentra bajo control, aunque lógicamente los internos están preocupados por la incidencia que la pandemia pueda tener en las prisiones, así como por la falta de productos básicos. A su vez, los servicios consulares han estado en contacto con los familiares que, desde España, les han solicitado información sobre la situación general de las prisiones y de sus familiares en particular.

En agosto de 2020, el cónsul general de España en Guayaquil, pudo visitar a internos españoles en una de las prisiones, una vez finalizado el «estado de emergencia carcelaria» declarado por las autoridades ecuatorianas. En la visita constató que la situación en prisión aún no había vuelto a la normalidad, dado que continuaban las revueltas. Se autorizó la entrega de estuches de aseo, alimentos y vitaminas, así como la entrada de medicamentos en prisión.

Continúa pendiente de aprobación el expediente de traslado de un interno español, que se encuentra privado de libertad desde hace ocho años, pese a las múltiples gestiones diplomáticas realizadas. Las negociaciones entre ambos países para tratar de habilitar un mecanismo urgente de traslado de personas condenadas, con el que poder resolver los expedientes pendientes, no han concluido (15006120).

Con relación a la situación de Argentina, en el mes de abril de 2020 se tuvo conocimiento de que, con motivo de la pandemia, se estaban produciendo motines y protestas en las cárceles de la provincia de Buenos Aires. En uno de esos motines protagonizado por presos en una de las prisiones donde los internos llegaron a subirse a los tejados para exigir excarcelaciones y arrestos domiciliarios. Finalmente, las protestas se produjeron durante un día y se pudo comprobar que el Consulado General de España en Buenos Aires actuó con la celeridad que la situación requería, solicitando inmediatamente información sobre los acontecimientos y sobre el estado de dos españoles.

Respecto a las medidas adoptadas ante la crisis sanitaria, las autoridades argentinas establecieron el aislamiento social, preventivo y obligatorio, que ha sido prorrogado en varias ocasiones. Estas medidas han paralizado, además de las visitas consulares, los trámites más relevantes que afectan a los presos extranjeros.

Por ello, a fin de asegurar la continuidad de la asistencia consular, desde los servicios consulares se articularon medios para mantener el contacto regular con los detenidos, con sus familias y con las autoridades penitenciarias. Ante la imposibilidad de realizar visitas a las prisiones, se ha intentado asegurar que sigan recibiendo los productos de aseo, las medicinas y la atención médica les fuese dispensada. Asimismo,

se buscaron medios alternativos para hacerles llegar las ayudas económicas. Pese a ello, en octubre de 2020 un grupo de detenidos españoles se quejaron de que la provisión de elementos de limpieza se reduce a lo básico, mascarillas junto a un envase de lejía y jabón a la semana, pero no se les proporciona alcohol en gel, hechos que la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares se ha limitado a confirmar, sin informar sobre si se han adoptado medidas al respecto (15018336).

Por su parte, en el mes de diciembre de 2020, quince españoles que se encontraban presos en Colombia fueron repatriados a España en un vuelo organizado por el Ministerio del Interior en coordinación con el Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación y Frontex. De los quince españoles repatriados, trece respondían a una situación de extrema necesidad humanitaria y dos de ellos para finalizar el cumplimiento de las condenas en España. En un principio estaba previsto que en el vuelo embarcasen diecisiete personas, pero finalmente dos no pudieron viajar, tras dar positivo en covid-19. Continúan las actuaciones sobre otros nueve españoles, cinco hombres y cuatro mujeres, que permanecen en cárceles colombianas (13007068).

En Venezuela se ha tenido conocimiento del fallecimiento de 47 presos durante un motín en una prisión. Se iniciaron actuaciones para conocer si algún ciudadano español había resultado afectado. Se comprobó que no hubo internos extranjeros afectados y los servicios consulares informaron de que, pese a las noticias publicadas, las revueltas no tuvieron origen en el temor por la covid-19, sino que fueron consecuencia de un intento de fuga masiva. A su vez, informaron de que en la actualidad los presos extranjeros en Caracas han sido destinados a un solo centro penitenciario que reúne mejores condiciones. Un ciudadano español se encuentra allí cumpliendo una condena de diez años. Para hacer el seguimiento sobre su situación, el Consulado General de España en Caracas contactó telefónicamente con el detenido, quien manifestó encontrarse en buenas condiciones generales de salud, si bien, durante unos pocos días del mes de agosto, había presentado síntomas asociados con la covid-19 y, pese a ello, los servicios médicos del establecimiento decidieron no realizarle pruebas que descartasen un posible contagio (15011361).

En Uruguay, desde 2012, se siguen actuaciones relativas a un ciudadano español preso desde 2008 y cuya condena aún no era firme. A lo largo de estos años se ha podido comprobar que la asistencia consular que recibe es correcta, siendo atendidas las diversas solicitudes que ha realizado. Finalmente, el 11 de febrero de 2020 resultó condenado a 25 años de prisión. Podría acogerse a la libertad bajo fianza de 20.000 dólares estadounidenses, pero ni él ni sus allegados disponen de recursos para abonar dicha cantidad.

El interno ha remitido varios escritos en los que insiste en su preocupación por la situación sanitaria, ante la negativa de las autoridades locales a reconocer la existencia

de casos de positivos en coronavirus entre los internos. Se ha quejado asimismo de la atención consular que recibe al considerarla insuficiente (12015565).

Brasil continúa teniendo una grave incidencia de covid-19. El Consejo Nacional de Justicia emitió en marzo recomendaciones para que los estados federales tomaran medidas, fundamentalmente orientadas a evitar el hacinamiento de las cárceles, un problema estructural del sistema penitenciario con la tercera mayor población reclusa del mundo. Entre las medidas recomendadas se encuentra la liberación de algunos perfiles de menor riesgo con condenas por delitos no graves.

Las visitas a las prisiones no están permitidas ni a familiares ni a las oficinas consulares, salvo casos de extrema urgencia. No obstante, con el apoyo de los responsables de las prisiones, los servicios consulares españoles han podido hacerles llegar las ayudas económicas para poder hacer frente a sus necesidades más básicas.

En el mes de octubre 2020, veinte españoles se encontraban presos en Brasil. Es en el Estado de São Paulo, donde se encuentra el mayor número de españoles y, de acuerdo con la información proporcionada por el establecimiento penitenciario, no ha habido casos de contagios.

En cuanto a los detenidos en la demarcación consular de Río de Janeiro, antes de concluir 2020, fue puesta en libertad una ciudadana española de la que se informó en años anteriores. La otra española presa tiene su expediente de traslado aprobado desde marzo de 2020 y continúa a la espera de que Interpol-España realice las gestiones necesarias con las autoridades brasileñas para hacer efectivo su traslado.

Por último, en las prisiones de la demarcación consular de Brasilia las visitas consulares se estaban reactivando progresivamente, aunque se mantienen restricciones que afectan a su vida en prisión. Pese a ello se mantiene el contacto con las dos prisiones de la demarcación consular en las que hay presos españoles (17016712).

Antes de concluir 2020, se han iniciado actuaciones relativas a un español preso en Nicaragua cumpliendo una condena de doce años y quien desea iniciar el expediente de traslado a España (20030417).

Por su parte, en 2020 se han concluido las actuaciones iniciadas en 2016 sobre un español preso en Paraguay tras ser puesto en libertad (16017001).

En los Estados Unidos de América se siguen actuaciones relativas a cinco ciudadanos españoles presos, cuatro hombres y una mujer. Tal y como ya se ha puesto de manifiesto en los últimos años, con carácter general se mantiene convenientemente informadas a sus familias, quienes en algunos casos residen en el país, aunque no son visitados con la frecuencia que sería aconsejable, teniendo en cuenta

que la mayoría están destinados en el Estado de Florida. Durante 2020 las visitas no han sido posibles como consecuencia de la pandemia, pero en años anteriores tampoco eran visitados con la suficiente regularidad, estableciéndose las comunicaciones por otros medios (09014801).

En África, es Marruecos el país en el que un mayor número de españoles se encuentran privados de libertad. Frente a la pandemia, las autoridades marroquíes prohibieron las visitas externas a los centros penitenciarios, tanto de familiares como de organismos ajenos a la propia administración de los centros, lo que incluyó a los representantes consulares. Esta situación supuso también la paralización de los procesos de traslado a España para el cumplimiento del resto de condena.

El Consulado General de España en Rabat pudo reanudar las visitas consulares en el mes de julio de 2020, permaneciendo vigentes desde entonces otras medidas preventivas como la entrega de mascarillas, el uso de geles hidroalcohólicos y las tomas de temperatura obligatoria, antes de autorizar la entrada en los centros penitenciarios.

Como se ha informado en años anteriores, los expedientes de traslado a España se encuentran en muchas ocasiones con el inconveniente de que los internos no pueden hacer frente al pago de las elevadas indemnizaciones a las que han sido condenados (14001280).

Durante 2020 han proseguido las actuaciones sobre la situación de un ciudadano español preso en India, donde también, como consecuencia de la pandemia, han quedado suspendidas las visitas. Desde noviembre de 2018 tampoco están autorizadas las comunicaciones telefónicas con el exterior, aunque los servicios consulares consiguieron una autorización para realizar una llamada durante el mes de agosto. Respecto a su situación procesal, permanece a la espera de que se resuelva el recurso que interpuso y ha manifestado en reiteradas ocasiones que no se plantea retirarlo, pese a que le permitiría poder solicitar el traslado a España (14000594).

En Tailandia, se encuentra preso desde 2016 un ciudadano español sobre el que se ha informado en años anteriores. Fue condenado a muerte por el asesinato de otro ciudadano español, pena que fue ratificada por el Tribunal Supremo de Tailandia. Finalmente, el 14 de agosto de 2020 se le conmutó la pena de muerte por cadena perpetua a través de un perdón real, por lo que, de acuerdo con su situación procesal y la legislación tailandesa, ya ha podido iniciar los trámites para solicitar el traslado a España, en virtud del acuerdo bilateral sobre cooperación en materia de ejecución de sentencias penales que contempla expresamente el traslado en casos de cadena perpetua. El traslado es posible cuando el preso extranjero ha cumplido un tercio de la condena o cuatro años en prisión, excepto para delitos relacionados con drogas. Se encuentra en buen estado de salud física y mental y los servicios consulares españoles le ayudan regularmente con la compra de medicinas recetadas por los servicios médicos de la prisión para tratar las diversas patologías que le han sido diagnosticadas. En la prisión en la que se encuentra no se ha

registrado ningún caso de covid-19. El consulado está en contacto con su familia (11009832).

Desde el mes de junio de 2020 se encuentra preso en los Emiratos Árabes Unidos un ciudadano español detenido en Dubái. En el momento de su detención, se pudo mantener contacto telefónico con el detenido, si bien, únicamente se le permitió llamar al teléfono de emergencias consulares, no siendo autorizado en cambio a recibir llamadas de los servicios consulares.

Tampoco se autorizaron las visitas consulares por la pandemia hasta el mes de octubre. Una vez obtenido el permiso y realizado el traslado a otra prisión, los servicios consulares pudieron mantener una videoconferencia, como consecuencia de una nueva normativa introducida por las autoridades de prisiones en el marco de las medidas sanitarias adoptadas para luchar contra el coronavirus y de la que previamente no habían sido informados los representantes consulares. Se está en contacto, tanto con la hermana del detenido como con su letrada (20032217).

Desde octubre de 2019 se siguen actuaciones sobre un ciudadano español que se encuentra privado de libertad en Catar condenado a cadena perpetua, y cuya familia desea que sea trasladado a España para cumplir aquí el resto de su condena. Durante 2020 su familia ha manifestado su preocupación ante las noticias recibidas de que se estarían diagnosticando casos de covid-19 en la prisión, sin que existiesen medidas de protección ante los posibles contagios. De acuerdo con la información recibida, la asistencia consular, tanto con el interno como con su familia, es adecuada, si bien, las visitas consulares en la prisión han sido canceladas por las autoridades del país para evitar la propagación del virus (19019895).

Respecto a cárceles europeas, desde finales de 2016 se encontraba preso en Eslovaquia un ciudadano español quien finalmente, el 21 de abril de 2020 salió en libertad condicional, con autorización para viajar a España, aunque con la condición de regresar al país cada tres meses (18017066).

Por su parte, en el segundo semestre de 2019, se iniciaron actuaciones relativas a dos españoles presos en Francia, que concluyeron en octubre de 2020 al quedar ambos en libertad (16001865).

En Italia, tal y como se ha informado en años anteriores, se encuentra privado de libertad un ciudadano español que, tras ser condenado a nueve años de prisión, ha visto reducida la condena a cuatro años y seis meses, encontrándose pendiente de resolución el recurso de apelación presentado y cuya vista ha sido aplazada por la crisis sanitaria. Ante la imposibilidad, desde el mes de marzo de 2020, de realizar visitas, el consulado ha seguido desarrollando sus funciones a través de comunicaciones directas con el interno, con su familia, con su abogado y con los responsables de la prisión.

Respecto a su situación procesal, tras la suspensión de los procesos judiciales, finalmente tuvo lugar la vista de la apelación presentada. La pena ha sido reducida de cuatro años y seis meses a tres años, por lo que se estima que, teniendo en cuenta una posible reducción de seis meses por su buena conducta, podría quedar libre en mayo de 2021 (18020087).

Desde el mes de marzo de 2018 se encontraba ingresado en un hospital penitenciario de Portugal un ciudadano español. Finalmente, el 24 de agosto de 2020 fue trasladado a España, concluyéndose las actuaciones iniciadas (19012132).

En Alemania, desde el mes de enero de 2018 se encuentra preso un ciudadano español quien, tras el juicio de revisión, finalmente ha sido condenado a diez años de reclusión. Al ser ya firme la condena puede iniciar el expediente de traslado a España. El Consulado General de España en Stuttgart mantiene contacto por correo electrónico con el interno y con su abogado, ya que, como consecuencia de la pandemia, las visitas a la prisión no están permitidas. No obstante, en los primeros días de 2021 las comunicaciones ya se estaban realizando con normalidad e incluso a diario (20025178).

En Turquía, las visitas consulares a las prisiones están suspendidas. En el mes de marzo de 2020 y hasta el 1 de junio, la Administración penitenciaria turca, para evitar los contagios en prisión, canceló todas las visitas, incluidas las de los abogados, salvo en casos imprescindibles, suspendió los permisos periódicos de salida de los que disfrutaban los internos destinados en centros abiertos, los traslados entre centros y todas las actividades laborales que se realizaban fuera de prisión. Por su parte, en el interior de los centros, dejaron de utilizarse las instalaciones sociales, se suspendieron los eventos que se organizan entre distintos módulos, el uso de las salas de comunicaciones, etc. A su vez, a los internos destinados en centros abiertos se les concedió un permiso de dos meses con la obligación de indicar en qué provincia permanecerían, así como de que regresasen a los centros a su fin, si bien, con posterioridad se amplió dicho permiso hasta finales de julio, atendiendo a la evolución de la pandemia. A partir del mes de junio, se reanudaron las visitas, aunque limitadas a una única persona y con la protección de una mampara.

Por su parte, los servicios consulares españoles, a fin de intentar compensar la ausencia de visitas, han mantenido el contacto, tanto con los presos como con sus familiares, para tratar de resolver las dudas surgidas y asistirles sobre los temas sobre los que han requerido ayuda. En algún caso, ya ha iniciado el expediente de traslado a España (15007305).

Desde una prisión de Bulgaria escribió un ciudadano español que se encuentra privado de libertad desde el año 2016 sin que haya concluido el procedimiento judicial. De acuerdo con la legislación búlgara, una vez iniciado el juicio no existe un plazo máximo de permanencia en prisión preventiva antes de que se dicte sentencia. No obstante, cabe en todo momento la interposición de recurso, si bien los recursos presentados han sido siempre desestimados, atendiendo a la gravedad de los delitos de los que se le acusa.

Durante los dos meses de vigencia del estado de emergencia en Bulgaria, declarado como consecuencia de la covid-19, todos los juicios fueron suspendidos. El consulado ha mantenido comunicación fluida, tanto con el interno como con sus familiares, desde su detención (20005342).

En Grecia, un ciudadano español fue detenido en febrero de 2020, a raíz de una solicitud de Interpol-Marruecos, si bien el siguiente día 19 de ese mismo mes la autoridad judicial decretó su libertad bajo fianza. El 6 de mayo se celebró la vista en la que se decretó su libertad sin cargos, regresando a España el siguiente día 17 (20001835).

Finalmente, en los primeros días de 2020 se concluyeron las actuaciones que se llevaban a cabo relativas a una ciudadana española presa en Hungría y quien pudo regresar a España en el mes de diciembre de 2019 (16012143).

4.2 ENTRADA A TERRITORIO NACIONAL

4.2.1 Actuaciones en puestos fronterizos

La Secretaría de Estado de Seguridad ha seguido informando durante este ejercicio anual sobre el proyecto de «Reforma integral y ampliación del puesto fronterizo de El Tarajal». Respecto a la modernización y refuerzo de las infraestructuras perimetrales de seguridad de Ceuta y Melilla, se han retirado la mayoría de concertinas y sirga tridimensional del lado español y, actualmente, se está trabajando en la nueva estructura de valla y en el desvío de canalizaciones e instalaciones que afectan al trazado de la nueva infraestructura de fibra óptica. La declaración de emergencia sanitaria de 14 de marzo de 2020, ha retrasado los plazos previstos para la finalización de las obras (17001530).

Continúan abiertas las actuaciones iniciadas tras la visita girada en noviembre de 2018 a las dependencias de asilo del puesto fronterizo de Beni Enzar. Las deficiencias advertidas en la asistencia letrada son tratadas en el apartado correspondiente, bajo el epígrafe de expulsiones y devoluciones. Se da cuenta aquí de la preocupación del Defensor del Pueblo ante la paralización de los trabajos de elaboración de una instrucción conjunta entre la Secretaría de Estado de Seguridad y la Subsecretaría de Interior para la formalización de solicitudes de protección internacional. La necesidad de esta instrucción es máxima, tal y como ha mostrado la situación en Canarias durante 2020 (18018765).

Han finalizado las actuaciones practicadas en relación con la situación de una ciudadana salvadoreña en el puesto fronterizo del Aeropuerto Adolfo Suárez Madrid-Barajas. Se ha tenido conocimiento de que, finalmente, en marzo de 2021 se le ha

concedido el estatuto de refugiada. En el capítulo correspondiente a igualdad de trato se da cuenta detallada de este caso (19003799).

4.2.2 Denegaciones de entrada

Las quejas de ciudadanos extranjeros que manifiestan su disconformidad con el rechazo en frontera por no reunir los requisitos exigibles se han centrado, fundamentalmente, en 2020, en restricciones sanitarias derivadas de la pandemia.

Se han realizado también intervenciones por cuestiones relacionadas con las largas estancias en la sala de inadmitidos del Aeropuerto Adolfo Suárez Madrid-Barajas mientras los interesados recurrían denegaciones de protección internacional, apatridia u otras cuestiones.

Ese fue el caso de un ciudadano, que había permanecido 70 días en las citadas instalaciones a la espera de que se resolviese su solicitud de apatridia. Se formuló una Sugerencia a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras para solicitar la autorización de entrada en territorio español por motivos humanitarios, a la vista de las condiciones especialmente gravosas, que se han descrito en años anteriores, que han de padecer las personas que permanecen en esas instalaciones. Finalmente le fue concedida la condición de apátrida y se autorizó su entrada en España (20032029).

4.2.3 Dificultades de los residentes en España para volver a territorio español

Como se ha indicado en el anterior apartado, se han recibido numerosas quejas de extranjeros residentes legales en España que se encontraban fuera del país en el momento en el que se decretó el estado de alarma como consecuencia de la pandemia.

Las quejas se referían no solo a las limitaciones impuestas en diversos países para evitar la propagación de covid-19, sino también a la situación crítica de algunas de estas personas, que no disponían de medios económicos para atender a sus necesidades o la de los miembros de su familia y que desconocían el momento en el que iba a ser posible su retorno o repatriación.

En un primer momento se sucedieron las consultas, ante el temor por la pérdida de vigencia de sus autorizaciones de residencia o de los visados concedidos. También se recibieron numerosas quejas solicitando la intervención del Defensor del Pueblo ante la necesidad de reincorporarse a sus puestos de trabajo en actividades que se habían declarado esenciales, así como la interrupción de la medicación para atender enfermedades de riesgo o la cancelación de citas médicas para continuar sus tratamientos.

El problema también se extendió a los familiares de estas personas que se encontraban en España en una grave situación de vulnerabilidad y que necesitaban estar cerca de sus allegados con los que, en muchos casos, existía una relación de dependencia económica o puramente asistencial, especialmente necesaria en aquellos momentos críticos.

La Administración adoptó varias medidas que permitieron informar a estos ciudadanos, pasadas las primeras semanas de desconcierto. Los visados de residencia expedidos y no utilizados, han podido volver a tramitarse sobre la misma solicitud y base documental sin asumir el pago de nuevas tasas. La Orden SND/421/2020, de 18 de mayo, adoptó medidas relativas a la prórroga de las autorizaciones de estancia y residencia y/o trabajo, y a otras situaciones de los extranjeros en España, en aplicación del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la covid-19, y se prorrogaron automáticamente, hasta los seis meses posteriores a la finalización del estado de alarma, las autorizaciones temporales de residencia y/o trabajo, las autorizaciones de estancia por estudios, movilidad de alumnos, prácticas no laborales o servicios de voluntariado, cuya vigencia hubiese expirado durante el estado de alarma o en los 90 días naturales previos a la declaración de dicho estado.

El Defensor del Pueblo, de igual modo, ha considerado en algunas quejas planteadas que se daban las circunstancias excepcionales por motivos familiares, humanitarios o situación de necesidad incluidas en las sucesivas órdenes ministeriales sobre los criterios para la aplicación de una restricción temporal de viajes no imprescindibles desde terceros países a la Unión Europea y países asociados Schengen por razones de orden público y salud pública, con motivo de la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19.

Por este motivo esta institución formuló sugerencias con carácter individual que han sido aceptadas, con el fin de que la Administración realizase una revisión más ponderada de la prohibición de viajar a España de menores de edad, cónyuges o familiares en la medida en que se pudiera ofrecer una respuesta más acorde con la situación de necesidad y las razones humanitarias invocadas, así como con el deber constitucional de asegurar la protección social, económica y jurídica de la familia y dentro de esta, con carácter singular, la de los menores (20007527, 20008285, 20011289, 20022767).

Se procuró en todo momento dar traslado urgente a la Administración de las dificultades de estos ciudadanos y se insistió en la necesidad de habilitar cauces ágiles de comunicación en un momento en el que, más que nunca, se necesitaba asegurar la confianza legítima en las administraciones y la remoción de los obstáculos que impidiesen garantizar el mejor servicio al interés general en la lucha contra la pandemia.

Si bien, en algunos casos se han producido retrasos en la respuesta a la solicitud urgente de atención por parte de la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares, esta institución trasladó al Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación un especial reconocimiento a todo el personal de ese departamento que ha trabajado y sigue trabajando para resolver los problemas que, como consecuencia de la situación de emergencia por la pandemia covid-19, tienen muchos españoles, residentes extranjeros, familiares y parejas, para que puedan viajar o retornar a España cuanto antes.

Finalmente, se hace referencia a las quejas recibidas relacionadas con el movimiento «Love is not Tourism». Estos ciudadanos solicitaban la intervención del Defensor del Pueblo ante la situación en la que habían quedado miles de parejas, separadas debido al cierre de fronteras derivado de la pandemia. Reclamaban poder reunirse con sus parejas y que se aplicase una definición lo más amplia posible de las relaciones personales.

Se iniciaron actuaciones con la Secretaría de Estado de Seguridad, dando traslado de esta situación, de la que se quejaban ciudadanos españoles por la denegación de entrada a España de sus parejas, como consecuencia de los criterios para la aplicación de una restricción temporal de viajes no imprescindibles desde terceros países a la Unión Europea y países asociados Schengen, por razones de orden público y salud pública, con motivo de la crisis sanitaria.

El Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación en colaboración con el Ministerio del Interior establecieron un procedimiento para la entrada en España de parejas extranjeras de comunitarios no casadas y no registradas.

Así, cuando un nacional de un tercer país manifiesta su intención de desplazarse a España en el ámbito de los casos de parejas no registradas que acrediten la existencia de un vínculo duradero, el consulado valorará si la persona interesada cumple con los requisitos para ser incluida en la categoría exenta de restricciones en frontera, de acuerdo con los criterios aplicados por las oficinas de extranjería a efectos de expedir una tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión Europea (20018920).

4.3 INTERCEPTACIÓN Y TRATAMIENTO DE LA INMIGRACIÓN IRREGULAR EN ALTA MAR

Han concluido con diferencia de criterio las dos actuaciones abiertas, una el 28 de diciembre de 2019 y otra en los primeros días de 2020, en relación con dos grupos de personas, la mayoría mujeres y niñas, que se encontraban en las islas Chafarinas.

En estas dos ocasiones todas las personas rescatadas fueron entregadas a Marruecos. El Defensor del Pueblo no comparte la interpretación que realiza la Guardia Civil que considera que, conforme a la legislación de derecho marítimo internacional, la arribada de personas en peligro en el mar a una isla deshabitada y aislada hace que tengan la consideración de naufragos y sean activados los protocolos para avisar a las autoridades responsables de esa zona SAR, que en este caso eran las autoridades marroquíes. Se dio traslado de la preocupación de esta institución a la Secretaría de Estado de Seguridad, que ha indicado que mantiene el mismo criterio sostenido por la Guardia Civil. Considera que las autoridades competentes para estos rescates son las autoridades marroquíes.

Una vez más, el argumento utilizado por la Administración para justificar este tipo de actuaciones se centra en la lucha contra las mafias y la prevención del llamado «efecto llamada». Así se argumenta que, desde hace tiempo, las redes de tráfico de personas han estado utilizando las islas Chafarinas como vía de entrada irregular en España. Se expone que se ha detectado que los traficantes de personas ponen en riesgo físico a los inmigrantes, llegando a fallecer una mujer en la isla del Congreso debido a las malas condiciones de acceso a las mismas. Por lo anterior, se ha considerado que debe primar la rapidez en el rescate de las mismas sobre otros factores, para evitar la pérdida de vidas humanas en el mar y conseguir que estas personas sean trasladadas al puerto seguro más cercano.

El Defensor del Pueblo no puede compartir la anterior argumentación y ha de llamar la atención acerca de la importancia de mantener las garantías jurídicas que otorga la legislación internacional de extranjería, con especial atención al Convenio de Ginebra sobre los refugiados, en las actuaciones de rescate que se llevan a cabo en la zona costera de Ceuta y Melilla (20000088, 20000104).

Con el repunte de llegadas a Canarias ocurrido en 2020, se han vuelto a recibir quejas relacionadas con la actuación de la Administración en los rescates de pateras o cayucos en alta mar. Ese fue el caso de una asociación que trasladó al Defensor del Pueblo su preocupación por la descoordinación que apreció en el rescate de un cayuco a la deriva con 41 personas a bordo, a 13 millas al sur de Gran Canaria, en septiembre de 2020. Los hechos referidos reflejaban posibles problemas de comunicación en el desarrollo de las operaciones de rescate por parte de Salvamento Marítimo y el Centro

de Coordinación Regional de Canarias, los audios de este episodio fueron difundidos por los medios de comunicación. En la respuesta, recibida ya en el momento de elaborar este informe, se indica que la presencia de la embarcación se detectó a través del Sistema Integral de Vigilancia Exterior, a unas 13 millas al sur de la isla de Gran Canaria, por lo que se avisó a Salvamento Marítimo Las Palmas y se comisionó a su vez a un buque de la Guardia Civil para que se trasladase a verificar la presencia de la embarcación. Llegó primero Salvamento Marítimo y confirmó que se trataba de una embarcación con inmigrantes, por lo que se movilizó a una Salvamar. Minutos más tarde el buque de la Guardia Civil llegó también a la zona e informó de que se trataba de un cayuco con buenas condiciones de navegabilidad, con alrededor de una cuarentena de personas, todos varones de origen subsahariano en buen estado de salud, quedando en zona a la espera de instrucciones y como posible apoyo a la Salvamar que estaba llegando en esos momentos.

El Centro de Coordinación Regional de Canarias solicitó instrucciones a las autoridades implicadas en la asistencia a la llegada de los inmigrantes a las islas sobre la conveniencia de derivarlos a Tenerife, debido a la saturación del muelle de Arguineguín, respondiendo positivamente. A pesar de que ya había llegado la Salvamar a la zona, se ordenó que fuese el buque de la Guardia Civil que trasladase a los inmigrantes al puerto de Los Cristianos, mientras que el cayuco utilizado fue remolcado por la Salvamar al puerto de Arguineguín. La intervención de Salvamento Marítimo mientras se encontraba el buque de la Guardia Civil a la espera, cerca del cayuco, garantizando su seguridad, se explica por la necesidad de consultar el parecer de los organismos implicados y la viabilidad del traslado a Tenerife antes de transmitir la decisión a los medios. Se concluye indicando que en la actualidad se mantienen reuniones semanales de todas las instituciones relacionadas con la inmigración, convocadas por la Autoridad de Coordinación de la Inmigración en Canarias para mejorar la actuación entre todos los organismos implicados (20025056).

Para finalizar, se da cuenta del fallecimiento de un niño en las aguas del puerto de Melilla, al ser arrollado la noche del 26 de agosto por un patrullera de la Guardia Civil, mientras intentaba abordar un buque de pasajeros, para cruzar a la península. Se incoaron unas diligencias previas que fueron sobreesidas tres días después. En febrero de 2021, la Fiscalía General del Estado ha informado de que se dictó auto de sobreseimiento provisional de la causa tras la práctica de diligencias, concluyendo que, aunque los hechos investigados son constitutivos de una infracción penal, no existen motivos suficientes para atribuir su perpetración a ninguna determinada. Se ha dado traslado a la asociación que interpuso la queja de la información remitida por la fiscalía (20023202).

4.4 ENTRADA POR PUESTOS NO HABILITADOS

4.4.1 Puestos no habilitados

La Audiencia Provincial de Cádiz ha declarado el sobreseimiento libre de la causa abierta, tras el fallecimiento de unos inmigrantes en El Tarajal (Ceuta), por los delitos de homicidio imprudente, lesiones y denegación de auxilio. Se ha considerado que la actuación policial esa noche se ajustó a una finalidad meramente disuasoria para proteger la frontera, por lo que han sido desestimados los recursos de apelación de las ONG que ejercían la acusación (14003098).

Ya se dio cuenta en el pasado informe anual de la respuesta ofrecida por la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, respecto a la inadecuación de las instalaciones del puerto de Motril (Granada) y del anuncio de unas nuevas instalaciones para la detención y primera acogida de inmigrantes (CATE) en esa localidad (18014595, 19000386).

Durante 2020 se han apreciado mejoras en alguna de estas instalaciones en la península y se ha podido comprobar la necesidad de sustanciales mejoras de las que existen en Canarias. De estas últimas se ha dado cuenta exhaustiva en el informe monográfico sobre *La migración en Canarias* y se hará su seguimiento en el próximo informe anual. Se menciona de manera breve la clausura del improvisado campamento que durante meses mantuvo hacinadas en condiciones inaceptables a miles de personas en el muelle de Arguineguín (20030051).

El Defensor del Pueblo celebra que el improvisado campamento se clausurara unos días después de la visita no anunciada, realizada en noviembre por personal de esta institución, y confía en que no se vuelva a repetir esta situación y se adopten las medidas necesarias para revisar de manera urgente el protocolo que se sigue para habilitar lugares de detención dignos cada vez que se produce un repunte de llegadas a los distintos puntos de las costas españolas.

Se quiere llamar la atención ahora acerca de la inadecuación de la medida de detención para las madres con niños, tras ser interceptadas intentando acceder irregularmente vía marítima, así como para aquellas personas que han visto fallecer a personas durante la dura travesía. En ambos casos, el Defensor del Pueblo ha formulado resoluciones a la Dirección General de la Policía, que han sido rechazadas, para que no acuerde la detención de estas personas (14014967, 16001437).

En el caso de los menores de edad y las madres con hijos de corta edad, se han vuelto a detectar durante el año 2020 que se siguen produciendo estas detenciones, en instalaciones absolutamente inadecuadas. Además, a juicio del Defensor del Pueblo, esta actuación carece de objeto ya que se comprueba que, en ningún caso, se solicita el ingreso de estas mujeres con sus hijos en centros de internamiento de extranjeros. La

detención de las mujeres embarazadas y menores migrantes es una cuestión relevante en el ámbito de los derechos humanos y ha sido objeto de preocupación de instancias internacionales. En este sentido, el artículo 37.b de la Convención de Naciones Unidas de los Derechos del Niño establece que los menores únicamente podrán ser privados de libertad como medida de último recurso y por el período de tiempo más corto posible. UNICEF considera que la detención de niños y niñas tiene un efecto perjudicial para su desarrollo emocional y bienestar físico, y que el principio general debiera ser que, con carácter prioritario a la detención —que solo podrá disponerse como opción de último recurso—, se aplicasen medidas alternativas. En el caso de que el menor estuviera acompañado por sus padres, el interés superior del niño y la noción de protección integral de la infancia deberían conducir antes que, a la detención de la familia, al mantenimiento de la unidad familiar sin recurrir a una medida privativa de libertad. Además, es de particular importancia, que los menores permanezcan separados de adultos que no sean sus familiares. Tampoco deberían ser detenidas, salvo excepciones adecuadamente justificadas, las mujeres gestantes o mujeres con niños. En dichos casos, se deberían atender sus especiales necesidades en higiene y salud, entre otras.

Pues bien, un año más se ha de dejar constancia de la preocupación de esta institución, ya que la detención de mujeres embarazadas y con niños continúa siendo el procedimiento habitual que sigue la Policía Nacional, tras el rescate en alta mar de las pateras. Esta práctica debería erradicarse, priorizando el bienestar y el interés superior del menor por encima de la realización de los trámites necesarios de extranjería que bien pueden demorarse hasta que estas mujeres y los menores que las acompañan estén instalados en centros de acogida humanitaria especializados y adaptados a sus circunstancias.

El otro supuesto en el que debería revisarse el automatismo de la detención, es el de aquellas personas que son rescatadas en alta mar, tras haber presenciado el fallecimiento durante la travesía de otros integrantes de la patera. Esta institución ya advirtió en una Recomendación formulada a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras sobre el rescate de una patera en Canarias, que la naturaleza de los centros de internamiento, su finalidad y las previsiones establecidas en la normativa para la atención sanitaria de las personas que ingresan en dichos centros, no era compatible con las necesidades de tratamiento médico y psicológico que precisan los supervivientes de un naufragio.

Se han concluido en 2020, las actuaciones iniciadas por el internamiento en el Centro de Internamiento de Extranjeros (CIE) de Hoya Fría de ocho personas que se encontraban en las circunstancias anteriormente descritas. En su respuesta, la Dirección General de la Policía afirma que ni los acuerdos de devolución ni lo autos de internamiento dictados reflejaban circunstancias especiales acerca de estas personas.

Una vez ingresados en el CIE, los servicios sanitarios comunicaron la necesidad de apoyo psicológico a cuatro de los internos, al ser supervivientes de una patera que naufragó a su llegada a Lanzarote en noviembre de 2019. Asimismo, se alertaba de veintiséis internos en cuya embarcación habrían fallecido cuatro pasajeros. Se facilitó la asistencia por parte de una entidad especializada. Cuatro de los internos fueron devueltos a Marruecos y otros cuatro a Mauritania. Se ha podido apreciar una significativa discrepancia entre los informes remitidos por la entidad que los visitó y la decisión finalmente adoptada de proceder a su devolución (19023289).

4.4.2 El impacto de la covid-19 en la gestión de las llegadas irregulares

El Defensor del Pueblo inició actuaciones de oficio con las comunidades autónomas de Canarias, Andalucía, Illes Balears, Región de Murcia y Comunitat Valenciana, así como con el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones para obtener información sobre las medidas adoptadas al objeto de garantizar el adecuado seguimiento y control de eventuales contagios a fin de abordar posibles casos importados de covid-19 en el contexto de la inmigración irregular. Asimismo, se solicitó información acerca de los lugares de alojamiento designados, en coordinación con la Administración General del Estado, en aquellos casos en los que no se realice la derivación urgente a centro hospitalario.

Las cinco comunidades autónomas señaladas reciben desde hace años a personas extranjeras en situación irregular. Desde el cese del estado de alarma, miles de personas fueron rescatadas y se activaron los correspondientes operativos de respuesta humanitaria, competencia de la Secretaría de Estado de Migraciones. Sin embargo, la situación provocada por esta pandemia ha motivado que, junto a esa respuesta humanitaria, haya de adoptar medidas complementarias en el ámbito sanitario, que son competencia autonómica (20020410, 20020409, 20020373, entre otras).

La Administración General del Estado considera que es responsabilidad de las comunidades autónomas establecer espacios para la realización de cuarentenas y el aislamiento de las personas con resultado positivo y los contactos estrechos, así como en la comunicación, cuando fuera necesario, a la autoridad judicial de los casos en los que es necesario el confinamiento, con la finalidad de prevenir nuevos contagios y contener la pandemia.

Se solicitó a las respectivas autoridades sanitarias autonómicas la cesión de estos espacios para posibles cuarentenas, ofreciendo la colaboración de la Secretaría de Estado de Migraciones en la gestión compartida de los mismos, a través de la atención humanitaria a las personas inmigrantes en los espacios que habilitados.

El 25 de julio, el citado organismo, estableció el protocolo a seguir ante posibles casos importados de covid-19 en el contexto del fenómeno de la inmigración irregular. Desde el Defensor del Pueblo se ha hecho un seguimiento de su aplicación y de las dificultades detectadas a través de las quejas recibidas. En la última información recibida se indica que el protocolo no ha sido objeto de ninguna revisión posterior, y en relación con la coordinación y colaboración entre administraciones, se da cuenta de la apertura de plazas en centros de gestión compartida para la atención humanitaria a personas llegadas a costas que deben permanecer aisladas por ser positivos en la covid-19, o contacto estrecho.

En el momento de elaboración de este informe eran 10 los centros de estas características (3 en Canarias; 1 en Illes Balears; 1 en la Región de Murcia; 1 en la Ciudad de Melilla, y 4 en la Comunidad Autónoma de Andalucía). Se estaba revisando su contenido con la finalidad de llevar a cabo una actualización en relación con los test a realizar, los traslados a centros de gestión compartida y en lo relativo al período de las cuarentenas. Estos centros tienen un régimen de manutención y atención básica, como la acogida de emergencia, si bien en algunos lugares la colaboración consiste en la manutención y en otros casos en la mediación, ocupándose las comunidades autónomas de la gestión.

Como se ha indicado, la situación en Canarias ha sido descrita con detalle en el informe monográfico que se presentó tras las visitas realizadas en el mes de noviembre de 2020. Para ilustrar la realidad provocada por la pandemia en la gestión de las llegadas irregulares, se da cuenta de la queja recibida por la situación en la que se encontraban las 33 personas que habían llegado de forma irregular a las costas de Cádiz el 17 de octubre. Fueron confinadas en el Centro de Atención Temporal de Extranjeros (CATE) de San Roque (Cádiz), por haber mantenido contacto estrecho con un ciudadano que había resultado positivo en la covid-19 y que fue el único trasladado a las dependencias habilitadas por la comunidad autónoma para la realización de la cuarentena.

Se solicitó la intervención del Defensor del Pueblo cuando estas personas habían superado ya las 72 horas en esas instalaciones. Se cuestionaba su idoneidad, teniendo en cuenta que se trata de una nave industrial que no constituye una solución habitacional adecuada en los términos del protocolo ante posibles casos importados de coronavirus en el contexto del fenómeno de la inmigración irregular antes mencionado. El CATE de San Roque había sido visitado en tres ocasiones, sin previo aviso, por personal del Defensor del Pueblo. La última visita tuvo lugar el 7 de julio de 2020 para hacer seguimiento de la adecuación de las instalaciones y de las condiciones para su uso como lugar de privación de libertad.

Con motivo de la queja recibida, se iniciaron actuaciones con la Secretaría de Estado de Migraciones y la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, para conocer

las gestiones realizadas en su respectivo marco de competencias. En cuanto a la posibilidad de proporcionar un recurso de acogida de atención humanitaria, se informó de que la Comunidad Autónoma de Andalucía cuenta con centros de gestión compartida, específicamente destinados para la realización de las cuarentenas, que tanto las personas contagiadas como los contactos estrechos debían guardar.

Los casos confirmados de covid-19, mediante la correspondiente prueba de proteína C reactiva (PCR), y las personas asintomáticas, pero con contacto estrecho con los anteriores, debían obtener la asistencia y alojamiento que proporcionasen las autoridades sanitarias competentes, y no podían ingresar en las plazas del sistema nacional de acogida humanitaria hasta que, finalizada la cuarentena, obtuviesen resultados de PCR negativos.

En dichos centros de gestión compartida, la Secretaría de Estado de Migraciones se encarga de la gestión de la atención humanitaria, por lo que, poniéndose en contacto con Interior y con la Comunidad Autónoma de Andalucía, estas administraciones podrían valorar su acogida.

Por su parte, la Comisaría General de Extranjería y Fronteras indicó en su informe que los integrantes de la embarcación entraron en el CATE en el mismo día, tras haberse practicado un triaje médico y pruebas PCR. Del resultado de estas pruebas se determinó que uno de los integrantes, varón adulto, era día positivo en covid-19.

La Consejería de Salud y Familia de Cádiz decretó medida de aislamiento de catorce días de todo el contingente por motivos epidemiológicos. La resolución fue ratificada por el juzgado de lo contencioso-administrativo. Esta medida de aislamiento debía efectuarse en un albergue de la localidad de Torremolinos (Málaga). Sin embargo, la Policía Nacional en Algeciras (Cádiz) no contaba con medios de transporte para llevar a cabo ese traslado sanitario. Esta circunstancia se comunicó el 20 de octubre de 2020 a las autoridades sanitarias autonómicas y al juzgado de lo contencioso-administrativo.

La alimentación ofrecida las primeras 72 horas se corresponde a las bandejas específicas que proporciona la Policía Nacional de dietas energéticas, adecuadas para personas que han sido rescatadas y han permanecido muchas horas sin ingerir alimentos.

Se informó de que, una vez se constató que las autoridades sanitarias no iban a trasladar a estas personas al recurso designado, y que, por tanto, debían permanecer allí los catorce días de la cuarentena, el 20 de octubre de 2020 se solicitó comidas calientes con urgencia a la empresa contratada para estos cometidos por la División de Gestión Económica y Técnica, Subdirección de Logística. Dichas comidas calientes comenzaron a llegar el día 25 de octubre.

En cuanto a la información que se proporcionó a los ciudadanos afectados, se indicó que, con fecha 20 de octubre de 2020, a los adultos se les notificó su puesta en libertad y se les entregó copia de ese documento. En él, se consignaba que, desde ese momento, la autoridad gubernativa había decretado su cuarentena por motivos epidemiológicos, al ser contactos estrechos con un positivo de covid-19.

La Policía Nacional manifestó su disconformidad con la falta de respuesta a los numerosos requerimientos realizados a la Consejería de Salud y Familia de Cádiz. El Defensor del Pueblo comparte el criterio policial en este caso, y considera que el CATE es una dependencia que no reúne las condiciones médicas y sanitarias idóneas para que los inmigrantes permanezcan en sus instalaciones durante un período prolongado de tiempo. No cuenta con servicio médico, ni con aseos individuales, y no se pueden garantizar las distancias de seguridad adecuadas para evitar contagios. Son instalaciones pensadas para albergarlos el mínimo tiempo imprescindible, mientras se llevan a cabo las labores de identificación de los detenidos y las propias previstas en la Ley Orgánica 4/2000, respecto a su entrada irregular a territorio nacional.

Además, se indica que, como en anteriores ocasiones, una vez que los inmigrantes cumplieron los catorce días de cuarentena preceptiva, se requirió a la Comunidad Autónoma de Andalucía para que se realizara la segunda PCR, previa a la puesta en libertad de los inmigrantes, sin obtener respuesta. Esta segunda PCR era requisito indispensable para que la Secretaría de Estado de Migraciones asignara plaza de acogida para estas personas. La consecuencia fue que el contingente fue puesto en libertad, sin plaza asignada.

A fin de que estas disfunciones no volvieran a producirse, se informó de que la Comisaría de Policía de Algeciras (Cádiz) se había hecho cargo de los traslados a los recursos de acogida designados por la Comunidad Autónoma de Andalucía de los contactos estrechos con la enfermedad. En el momento de elaboración de este informe, se ha recibido nueva comunicación de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, indicando que no se ha vuelto a producir ningún ingreso positivo en covid-19, por lo que no se puede valorar si las graves deficiencias de coordinación ocurridas volverían a producirse. No se ha recibido respuesta a la solicitud de información requerida por el Defensor del Pueblo a la autoridad sanitaria andaluza, por lo que continúan abiertas las actuaciones (20028082).

En el caso de Melilla se recibieron numerosas quejas por la inadecuación de los distintos dispositivos que se habilitaron durante la pandemia para alojar a aquellos extranjeros en situación irregular que debían pasar la cuarentena antes de ingresar en el Centro de Estancia Temporal para Inmigrantes. De nuevo, las discrepancias en las competencias entre cada una de las administraciones centraron las respuestas recibidas. Tanto la Delegación del Gobierno como la Ciudad Autónoma dieron traslado de las

medidas que habían adoptado, tras las primeras semanas de la pandemia y se realizó un seguimiento de la nueva ubicación en las instalaciones de la plaza de toros de la ciudad (20006166).

4.4.3 Tratamiento a polizones

Un año más se ha de dar cuenta en este apartado de los trabajos para la modificación de las Instrucciones conjuntas de 28 de noviembre de 2007, sobre tratamiento de polizones extranjeros. Durante 2020 se ha comunicado que se está llevando a cabo un profundo proceso de reflexión con objeto de determinar la necesidad de su modificación. Asimismo, se destaca la complejidad que conlleva este estudio, atendiendo a los departamentos afectados.

La Dirección General de Política Interior ha informado de que, como órgano responsable del ejercicio de las competencias que tiene atribuidas el Ministerio de Interior para la instrucción y tramitación de los procedimientos en materia de protección internacional de refugiados, régimen de apátridas y atención a desplazados, se muestra favorable, y ha trasladado su más absoluta disponibilidad para participar en los trabajos que inicie el citado ministerio para modificar dichas instrucciones conjuntas.

No obstante, dado que dichos trabajos, como se ha indicado, implican a diferentes direcciones generales de varios ministerios, se entiende que su impulso y coordinación ha de partir de unidades superiores, máxime cuando dicha instrucción regula, sobre todo, aspectos relacionados con gestiones de extranjería, así como la procedencia o no de desembarco, asegurándose, en todo caso, que será posible formalizar una solicitud de protección internacional, cuando la persona interesada así lo requiera.

Por el momento, la Dirección General de Política Interior no ha tenido conocimiento de una posible apertura de los trabajos de elaboración de unas nuevas instrucciones. Ya en los últimos días de enero de 2021, y antes de cerrar este informe, se ha dado traslado de la respuesta de la dirección general al ministro del Interior, con el fin de que informe sobre el estado de actualización de las instrucciones conjuntas sobre tratamiento de polizones extranjeros, de cuyo resultado de la gestión se dará cuenta en el próximo informe anual (17025701).

4.4.4 Centros de estancia temporal de inmigrantes (CETI)

En 2020, las quejas relacionadas con los CETI han seguido centradas en la demora en los traslados a la península, como en años anteriores.

Sin embargo, el contexto de crisis sanitaria ha agravado los problemas de sobreocupación que tradicionalmente se dan en estos centros, especialmente en la Ciudad de Melilla. Se ha puesto de manifiesto la necesidad de adoptar medidas urgentes para evitar la propagación de covid-19, en unas dependencias que no están preparadas para afrontar una pandemia.

Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes (CETI) de la Ciudad de Melilla

En el mes de abril, el Defensor del Pueblo trasladó su preocupación al Ministerio del Interior ante el excesivo número de residentes en este CETI, muchos con un perfil vulnerable. Se instó a agilizar los traslados a la península, como ya se había comenzado a hacer desde la Ciudad de Ceuta, pero dicho departamento ministerial consideró que era demasiado complejo realizar traslados en un contexto de restricciones, por motivos de salud pública.

Pese a tener menos de 800 plazas, prácticamente duplicaba su capacidad por esas fechas, pues ha llegado a albergar a más de 1.600 residentes, con muy pocas probabilidades de ser devueltos a sus países de origen debido al cierre de fronteras. Un número significativo de ellos eran menores y mujeres solas, a quienes no se les podían garantizar ni unas condiciones mínimas, ni un entorno seguro, libre de violencia.

Se mantuvieron también conversaciones con la Secretaría de Estado de Migraciones, de la que dependen los CETI, acerca de la posibilidad de aliviar esta sobreocupación mediante la reubicación de residentes en el programa de acogida humanitaria. Según la información facilitada, existían plazas suficientes en la península, que cumplían con las medidas de distanciamiento social. No obstante, para llevar a cabo dichos traslados se precisaba la autorización del Ministerio del Interior.

En el mes de abril, la Comisión Europea, con el respaldo de la Oficina Europea de Apoyo al Asilo (EASO) y de la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas (Frontex), publicó unas directrices sobre la aplicación de las disposiciones de la Unión Europea en materia de procedimientos de asilo y retorno y de reasentamiento, en las que se recomendaba a los Estados miembros que adoptaran medidas para evitar la masificación de los centros de acogida y cumplir con los protocolos sanitarios.

En mayo de 2020, el Defensor del Pueblo formuló una Recomendación al Ministerio del Interior, para facilitar los traslados a la península de los residentes del CETI,

solicitantes de protección internacional y en situación de especial vulnerabilidad, tales como personas enfermas y de riesgo frente a la covid-19, familias con menores y mujeres con un perfil altamente vulnerable. Dicha recomendación no fue aceptada por considerar que no era posible abordar los traslados de forma inmediata y en su totalidad, debido a las medidas de contención de la pandemia y en aplicación del principio de proporcionalidad. No obstante, se trasladó a algunos grupos de personas vulnerables.

A finales del mes de julio, la situación de hacinamiento continuaba siendo muy preocupante. Por ello, se reiteró el contenido de la Recomendación, haciendo hincapié en la necesidad de adoptar medidas urgentes con respecto a los menores y las mujeres solas. En el mes de diciembre se aceptaron parcialmente la recomendación y finalizaron las actuaciones. No se consideraron aceptadas en su totalidad, debido a que se habían seguido recibiendo quejas por la presencia de perfiles vulnerables en el CETI (20005416).

En el mes de abril se recibió una queja de una mujer marroquí, víctima de violencia de género, residente en el CETI con sus tres hijos menores. Padecía una enfermedad asmática aguda crónica, considerada de riesgo frente al coronavirus. Dada la especial vulnerabilidad del núcleo familiar, se formuló una Sugerencia a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras para que se autorizara de forma urgente su traslado a Málaga, donde podían ser acogidos por familiares.

En un primer momento no se aceptó la sugerencia, por considerar que no procedía el traslado de nacionales de países con los que existen programas o negociaciones de repatriación, como Marruecos, salvo excepciones por razones de carácter humanitario. La Administración optó por derivar a la familia a un hotel de la Ciudad de Melilla, donde permaneció durante meses, con los menores sin escolarizar hasta que a finales de enero de 2021 se autorizó su traslado a Málaga. Las actuaciones judiciales por las denuncias de violencia de género de la interesada continúan abiertas (20005575).

Finalmente, se da cuenta de la conclusión de las actuaciones abiertas para conocer la respuesta de la Secretaría de Estado de Migraciones a la propuesta del Ilustre Colegio de Abogados de Melilla de instaurar un servicio de orientación jurídica para los residentes del CETI. En la respuesta recibida se indica que, por el carácter residencial del centro y la libertad deambulatoria de sus residentes, no es necesario un servicio específico de orientación jurídica dentro del centro. Los residentes tienen libertad para acudir a la sede del Colegio de Abogados en Melilla, lo cual también facilita su proceso de integración y autonomía (18016512).

Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes (CETI) de la Ciudad de Ceuta

Se ha tenido constancia de que se han realizado traslados puntuales a la península desde el CETI, que han aliviado la sobreocupación del centro, muy inferior a la que padece el de Melilla. Sin embargo, las quejas recibidas desde ese centro durante 2020 se han centrado también en la negativa de la Policía Nacional para facilitar el acceso a la península de los residentes con solicitudes de protección internacional admitidas a trámite (20021176).

4.5 MENORES EXTRANJEROS NO ACOMPAÑADOS

4.5.1 Determinación de la edad

Un año más, son numerosas las quejas relacionadas con la incoación de procedimientos de determinación de la edad a extranjeros indocumentados, cuya minoría de edad no puede establecerse con seguridad. Se mantiene la discrepancia con la Fiscalía General del Estado sobre la idoneidad y la suficiencia de las pruebas médicas realizadas en los procedimientos que se supervisan, así como por la sistemática práctica en determinadas comunidades autónomas de realizar exclusivamente una radiografía de carpo, sin la práctica de pruebas médicas complementarias y sin intervención forense.

En octubre de 2020, el Comité de los derechos del niño comunicó que se habían adoptado 14 decisiones contra España, desde 2019, sobre la cuestión de la determinación de la edad de los menores extranjeros no acompañados. Los expertos encontraron varias violaciones de la Convención de los derechos del niño, en particular, el derecho a la identidad, el derecho a ser escuchado y el derecho a la especial protección de los niños privados de su entorno familiar.

Según datos facilitados por la Fiscalía General del Estado (los últimos publicados en el momento de elaboración de este informe corresponden a 2019), se dictaron 2.008 decretos de mayoría de edad, 3.021 de minoría de edad y en 4.297 ocasiones se dictaron decretos en los que no se determinó la edad.

En una queja presentada por los procedimientos incoados a un grupo de presuntos menores localizados al acceder a territorio nacional por la costa de Almería, las pruebas médicas arrojaron como resultado la «edad ósea entre 18 y 19 años de edad». Tras ello, se dictó decreto, determinando su mayoría de edad. Se dio cuenta a la Fiscalía General del Estado de la irregularidad de dichos procedimientos, en los que únicamente se realizó una radiografía de muñeca y cuyas conclusiones arrojaron idéntico resultado, sin reflejar el sistema utilizado, el resultado obtenido, la desviación aplicada, etc. Asimismo, no se practicaron pruebas adicionales, ni intervención forense realizando reconocimiento médico, examen de las pruebas médicas en conjunto. Se comprueba con

preocupación la ausencia generalizada en esa provincia de un informe médico forense que especifique el rango de edad más probable en el que se encuentra el examinado. De acuerdo con lo anterior, se ha reiterado a la Fiscalía General del Estado la preocupación de esta institución por los procedimientos de determinación de la edad incoados en Almería, en particular, y en la Comunidad Autónoma de Andalucía, en general (20021449).

De modo similar, han continuado las actuaciones con el ministerio fiscal por las irregularidades detectadas en los procedimientos de determinación de la edad de un elevado número de jóvenes que accedieron en diciembre de 2018 y enero de 2019 a las costas de Tenerife. Al igual que en el caso anterior, los informes radiológicos emitidos en las radiografías de carpo arrojaron en todos los casos el mismo resultado: 18 años o más. Los interesados manifestaban no haber prestado autorización para la realización de pruebas médicas, ni haber sido informados con intérprete de los derechos que les asistían. Asimismo, se comprobó que permanecieron detenidos en dependencias policiales un plazo de tiempo superior al de 72 horas. En su respuesta, la fiscalía informa de que su actuación fue correcta, tramitando un total de 62 documentos ligados a la determinación de edad de los interesados en cuatro días, sin que se haya solicitado la revisión de los decretos dictados.

A pesar de lo anterior, el Comité de derechos del niño ha admitido a trámite las solicitudes presentadas por la letrada que interpuso la queja, en nombre de nueve de los presuntos menores. En uno de los casos, el citado comité ya ha resuelto que el proceso de determinación de la edad incoado no contó con las garantías necesarias para proteger los derechos reconocidos en la convención, al no realizar pruebas adecuadas para la determinación de la edad, el rechazo a otorgar al afectado los informes médicos que fundaron el decreto de mayoría de edad y la no asignación de un tutor para acompañarlo durante el procedimiento. Por ello, el comité considera que no se tomó el interés superior del niño como consideración primordial en el procedimiento de determinación de la edad al que fue sometido, en violación de los artículos 3 y 12 de la convención. Igualmente, se concluye que España violó el artículo 8 de la convención, al no respetar la identidad del afectado al asignarle una fecha de nacimiento que no le correspondía; el artículo 20.1, por la permanencia durante días en un centro de detención distinto del estipulado en el auto judicial que determinó su internamiento; así como el artículo 6 del Protocolo Facultativo, por el incumplimiento de las medidas provisionales de traslado del afectado a un centro de protección de menores (18018709).

Respecto a la participación forense en los procedimientos de determinación de la edad, así como a la disparidad de ello en las distintas comunidades autónomas, e incluso en las diferentes provincias, la Secretaría de Estado de Justicia ha informado de que, en el Comité Científico-Técnico forense realizó en 2018 una encuesta a nivel nacional para

conocer el grado de adhesión de los institutos de Medicina Legal y ciencias forenses y de las fiscalías de menores y de extranjería al Protocolo Marco y al documento de Consenso de Buenas Prácticas. Entre otras cuestiones, se puso de manifiesto que, en la Comunidad Autónoma de Andalucía, comunidad por la que acceden a España la mayoría de menores extranjeros, el 99,7 % de los procedimientos no cuenta con intervención forense.

El pleno del Consejo Médico Forense, celebrado en diciembre de 2019, acordó la elaboración de un nuevo documento de determinación de la edad, por lo que, en febrero de 2020, se creó un grupo de trabajo para la actualización del protocolo de determinación de edad, al objeto de adaptarlo a los avances científicos y a la segunda edición de la Guía Práctica para la comprobación de la edad publicada por la Oficina Europea de Apoyo al Asilo (EASO) en 2018. Se preveía que el nuevo documento pudiese estar concluido a finales de 2020.

En relación con la consulta entre los distintos institutos de medicina legal de las pruebas practicadas en estos procedimientos, se ha informado de que los institutos cuya gestión corresponde al Ministerio de Justicia, así como al Principado de Asturias y a la Comunidad Autónoma de La Rioja, utilizan la aplicación Orfila 2.0, que contiene modelos para la elaboración de informes de determinación de la edad y permite consultar los antecedentes e informes elaborados en los institutos que utilicen dicha aplicación. El resto de institutos utilizan sus propias aplicaciones informáticas por lo que, en la actualidad, no existe una base de datos médico forense nacional que permita consultar desde cualquier instituto los informes y pruebas médicas. Los usuarios deben solicitar los informes de determinación de la edad contactando con el instituto que los realizó, para su remisión por medios externos a la aplicación. Continúan abiertas las actuaciones (11019553).

Al igual que en años anteriores, se han recibido numerosas quejas por la incoación de procedimientos de determinación de la edad a extranjeros documentados, pese a la doctrina jurisprudencial sentada por el Tribunal Supremo, que dispone que el inmigrante, de cuyo pasaporte o documento de identidad se desprenda su minoría de edad, no puede considerarse indocumentado para ser sometido a pruebas complementarias, pues no cabe cuestionar sin una justificación razonable la realización de tales pruebas cuando se dispone de un pasaporte válido.

En este sentido, se inició una investigación tras la queja presentada por un menor, a causa del decreto dictado por la Fiscalía Provincial de Huelva que establecía su mayoría de edad, pese a estar documentado con pasaporte de Costa de Marfil. La fiscalía informó de las dudas manifestadas por la Brigada Provincial de Extranjería y Fronteras sobre la documentación de dicho país, al entender que, aun siendo auténtica, presenta elevados riesgos de contener información errónea, al regir un sistema de autocertificado,

por el que el funcionario que expide el documento lo hace sobre la única base de las manifestaciones del interesado, sin llevar a cabo ninguna comprobación de la exactitud de lo que hace constar en el documento.

Se concluyó dando cuenta a la Fiscalía General del Estado de la diferencia de criterio con dicha actuación, toda vez que la sospecha de la falta de fiabilidad de los registros en Costa de Marfil, en ningún caso puede achacarse al menor, ni suponer el desconocimiento de los documentos públicos expedidos por dicho país, que cuentan con una presunción de veracidad *iuris tantum* que no puede ser destruida con una alegación genérica a su falta de fiabilidad. Se ha insistido en que esta duda sobre los datos contenidos en los pasaportes de determinados países, únicamente se plantea en el seno de procedimientos de determinación de la edad, siendo plenamente válidos en el resto de procedimientos administrativos, ya sean de extranjería, o de otra índole, en los que no se cuestiona en absoluto dicho documento (19013317).

En este mismo sentido, se han iniciado distintas investigaciones por la incoación de procedimientos de determinación de la edad a menores documentados en la Comunidad de Madrid. En una de ellas, la Fiscalía Provincial de Madrid acordó la mayoría de edad de un menor de edad documentado con certificado de nacimiento, pese a constar en la radiografía de carpo que se le practicó una edad mínima de 17 años, coincidente con la reflejada en su documentación (19021807).

En otro caso, una fundación dedicada a la defensa de los ciudadanos extranjeros expuso la denegación de la revisión de la edad de un menor, pese a contar con acta de nacimiento, certificado de nacionalidad, carta de identidad y autorización parental para tramitar su pasaporte; documentación compulsada y traducida. La Fiscalía Provincial de Madrid, tras practicar diferentes diligencias y pruebas oseométricas, estableció su mayoría de edad, sin atribuir valor probatorio fehaciente a la documentación, al no constar fotografía ni huella que permitiera atribuir al portador dichos documentos. Se informó de que al llegar a España el interesado se presentó como indocumentado, así como de que la fecha de nacimiento obrante en el documento no se correspondía con su apariencia física, ni con las pruebas médicas. Se denegó la revisión del decreto, al considerar que no se aportó documentación, ni otro dato que no hubiera sido ya valorado en el anterior. A consecuencia de ello, los servicios de protección de menores madrileños, tras consulta a la Fiscalía, no tramitaron el pasaporte del interesado durante su minoría de edad, pese a contar con la documentación para ello, al entender el ministerio fiscal que no es posible, simultáneamente y de forma contradictoria, iniciar trámites para obtener el pasaporte basándose en una documentación que no se consideró suficiente para modificar la mayoría de edad acordada. Dicha cuestión supuso que el menor accediese a su mayoría de edad indocumentado y en situación de irregularidad administrativa.

Se concluyó dando cuenta de nuevo de la diferencia de criterio, al no entender esta institución ajustada a derecho la actuación. En este caso, además de determinarse la mayoría de edad pese a la documentación con la que contaba, se impidió la tramitación del pasaporte del menor por no estar validada la documentación por la fiscalía, pese a que dicha cuestión excede de las competencias asignadas al ministerio fiscal, limitadas a establecer la edad de los menores extranjeros indocumentados, mediante una resolución interlocutoria, con mero carácter cautelar y provisionalísimo (19019793).

En otra actuación iniciada con los servicios de protección de menores madrileños por la situación de un menor que se encontraba en un centro de primera acogida, en virtud de resolución judicial que estimó las medidas cautelares solicitadas en el procedimiento instado por el interesado contra el cese de las medidas de protección adoptadas, se comprobó que la Fiscalía Provincial de Madrid acordó su mayoría de edad, pese a estar documentado con pasaporte que establecía su minoría de edad, al negarse a ser sometido a pruebas médicas.

Pese a que la resolución judicial acordaba la suspensión del cese de la tutela y su internamiento en un centro con todos los derechos inherentes al sistema de protección, el menor permaneció en el centro de primera acogida, sin tramitar su residencia ni adoptarse el resto de medidas, al entender los servicios de protección que al no estar determinada aún la minoría de edad, en tanto no se resolviese el proceso judicial instado no se iba a asumir ninguna medida, más allá de la atención inmediata prevista en el artículo 14 de la Ley 26/2015, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

A la vista de la información remitida, se dio cuenta a la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid de la irregularidad del procedimiento de determinación de la edad instado, al estar documentado el menor con pasaporte. Asimismo, se solicitó la asignación de un recurso adecuado, la tramitación de su residencia, así como la adopción del resto de medidas oportunas, habida cuenta de la resolución judicial dictada, que suspendía el cese de la tutela y requería la aplicación de todos los derechos inherentes al sistema de protección de menores (20017368).

En sentido contrario, la Sección de Menores de la Fiscalía de Madrid sí estimó la revisión del decreto dictado en el caso de un menor indocumentado, tras aportar partida de nacimiento, autorización parental y certificado consular de solicitud de pasaporte. Se dictó decreto de minoría de edad y se acordó su puesta a disposición de los servicios de protección, tras la declaración del interesado y el informe médico forense emitido, que concluyó que la valoración de las pruebas practicadas era compatible con la edad reflejada en la documentación aportada (20001255).

En un caso similar, se está a la espera de la información solicitada sobre la petición presentada por un menor ante la Fiscalía Provincial de Tenerife para la revisión del decreto de determinación de mayoría edad dictado, tras aportar certificado de nacimiento, tarjeta de inscripción consular y certificado de nacionalidad senegalesa, documentación toda ella que refleja su minoría de edad (20018592).

4.5.2 Registro de menores extranjeros no acompañados

Según datos facilitados por la Comisaría General de Extranjería y fronteras, a 31 de diciembre de 2020, se encontraban inscritos en el Registro de Menores Extranjeros No Acompañados 9.030 menores, de ellos 869 eran niñas.

2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
4.685	4.507	4.378	3.623	3.594	2.841	3.660	3.341	3.997	6.414	13.796	12.417	9.030

Andalucía con 2.507 menores, Canarias con 1.849 (unos 300 menores más se encontraban pendientes de registrar) y Cataluña con 1.168, eran las tres comunidades autónomas con más menores. Seguidas por Melilla con 798; Ceuta con 496; Comunitat Valenciana con 473; País Vasco con 471, y Madrid con 356.

La llegada en pateras o embarcaciones similares de menores extranjeros no acompañados durante el año 2020 volvió a incrementarse (3.340 menores), tras el descenso de llegadas producido el año anterior (2.873 menores).

Un año más, llama la atención las fuertes oscilaciones que se aprecian en las cifras de menores extranjeros no acompañados de un año a otro y de las significativas diferencias entre los datos que facilitan las entidades de protección de menores autonómicas y las que facilita el Registro de Menores Extranjeros No Acompañados. Estas disparidades se siguen produciendo por varios factores, siendo uno de ellos la alta movilidad de los menores entre las diferentes comunidades autónomas, sin que se reflejen estas altas y bajas de manera fiable.

Como ejemplo de lo anterior, en una de las actuaciones realizadas, se pudo comprobar que un menor había sido ingresado en un centro de protección de menores de Algeciras (Cádiz), abandonó el centro sin ser dado de alta en el citado registro. Según afirmó el menor, volvió a ser interceptado por la policía en la Comunidad Autónoma de Cataluña, donde de nuevo fue ingresado en un centro de protección. Sin embargo, este extremo no ha sido corroborado por la fiscalía. Fue de nuevo interceptado en la

Comunidad de Madrid, donde la Policía Nacional informó de que no estaba dado de alta en el registro de menores. La Fiscalía Provincial de Madrid fija mediante decreto la mayoría de edad y, la letrada del menor se opone a él, aportando un decreto anterior dictado por la Fiscalía de Algeciras en el que fija su minoría de edad. En su extensa respuesta, la fiscalía considera que la actuación de ambas fiscalías provinciales fue correcta con base en la siguiente argumentación. Considera, en resumen, que las diferencias que se presentan en el caso analizado son problemas de confusión formal. Añade que son resoluciones, que resuelven diligencias de seguimiento de la Fiscalía de Algeciras, que se han interpretado de manera errónea como decretos de determinación de edad.

La Unidad de Extranjería de la Fiscalía General del Estado ha informado de la existencia de ciertas dudas sobre el valor, como diligencias de determinación de edad, de expedientes de seguimiento de menores extranjeros no acompañados tramitados en la Fiscalía de Algeciras. Se indica que la Unidad de Extranjería distingue entre diligencias de determinación de edad que son aquellas en las que se plantean dudas sobre la minoría de edad, en las que se practican diligencias probatorias dirigidas a despejar dichas dudas y se resuelve por medio de un decreto, de las diligencias de seguimiento de menores cuyo propósito es dejar constancia de la localización de un menor y del cumplimiento de los trámites previstos en el Protocolo Marco sobre Menores Extranjeros No Acompañados, una vez localizado, como son la reseña y la grabación del menor en el registro por parte del Cuerpo Nacional de Policía y el traslado al centro de protección.

Se concluye indicando que, si bien la actuación de la Fiscalía de Algeciras resulta materialmente loable al distinguir dos procedimientos que persiguen el exacto y escrupuloso cumplimiento del Protocolo Marco, es también causa de los problemas interpretativos suscitados, lo que aconseja modificar las plantillas en la sustanciación de las diligencias de seguimiento (19021807).

4.5.3 Declaración de desamparo, asunción y cese de tutela

Al igual que en años anteriores, han continuado las intervenciones con los distintos servicios de protección de menores, en relación con la falta de declaración de desamparo y asunción de la tutela, o la excesiva demora en su adopción.

En este sentido, se han tramitado diversas quejas con los servicios de protección de la Comunidad de Madrid, que ha informado de que no se acordó dicha resolución en los casos trasladados, al considerar que no se adoptaron medidas de protección, pese a haber sido ingresados los menores en centros de protección. En una de ellas, se justificó una vez más la no asunción de tutela por el corto plazo de tiempo desde la obtención de la documentación identificativa del menor. Se reiteró que la falta de documentación

identificativa del menor no es motivo para no declarar el desamparo y asumir la tutela. Se ha dado traslado a la Fiscalía General del Estado de la situación detectada en la Comunidad de Madrid, así como de las graves consecuencias de la falta de declaración de desamparo de los menores para el efectivo ejercicio de los derechos de los que son titulares (18018974, 20019246, 20017368).

Por idéntico motivo se iniciaron actuaciones con los servicios de protección andaluces, dando cuenta del elevado número de quejas de menores a disposición de la Comunidad Autónoma de Andalucía que alcanzan su mayoría de edad sin haberse declarado su desamparo, ni haber obtenido la residencia que les correspondía. Se concluyeron las actuaciones recordando a la Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación de la Junta de Andalucía el deber legal de asumir, por ministerio de la ley, la tutela de los menores cuando se constate su situación de desamparo, así como el de adoptar las medidas de protección necesarias para su guarda y realizar las diligencias para identificar e investigar sus circunstancias en el plazo más breve posible, según lo previsto en el artículo 172 y siguientes del Código Civil (19017411 y relacionadas).

En el mismo sentido, se ha reiterado a los servicios de protección de la Generalitat Valenciana dicho deber legal de declarar el desamparo y asumir la tutela de los menores a su cargo. Asimismo, a la vista del elevado número de menores afectados en la Comunidad Valenciana por esta situación, se dio traslado de este asunto a la Fiscalía General, solicitando información sobre las medidas adoptadas por dicho organismo sobre el particular (20018341 y relacionadas).

En un caso similar, se recordó a la Consejería de Bienestar Social de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha dicho deber legal de declarar el desamparo de los menores y asumir su tutela por ministerio de la ley (20002326).

El Defensor del Pueblo ha de reiterar su preocupación, y así lo ha trasladado a las entidades de protección de menores autonómicas y a la Fiscalía General del Estado, del número incesante de quejas que se reciben de menores extranjeros no acompañados, cuya tutela no es asumida en un plazo de tiempo razonable, una vez son puestos a disposición de los citados servicios de protección.

4.5.4 Cuestiones relacionadas con las autorizaciones de residencia

La concesión de la autorización de residencia a la que tienen derecho los menores extranjeros no acompañados es un presupuesto para el ejercicio de muchos de los derechos que tienen reconocidos. Pese a ello, se observa con preocupación el elevado número de menores que acceden a la mayoría de edad sin contar con dicha autorización. Entre las causas destacan la ausencia de pasaporte sin que se tramite la correspondiente

cédula de inscripción, el escaso tiempo a disposición de los servicios de protección, así como la falta de declaración de desamparo y asunción de la tutela.

La mayoría de actuaciones por esta cuestión se concentran en cuatro comunidades autónomas: Madrid, Andalucía, Valencia y Canarias. Durante 2020 se les ha tenido que recordar en varias ocasiones el deber legal de instar la tramitación de la autorización de residencia de los menores a su disposición. Asimismo, se ha dado traslado a la Fiscalía General del presente asunto, solicitando información sobre las actuaciones que realice, tomando en consideración lo dispuesto en la Nota Interna 1/2019 conjunta de los fiscales de Sala de Extranjería, Menores y Contencioso Administrativo, en relación con la tramitación de la autorización de residencia de los menores extranjeros no acompañados (20024594, 20026214, 20027185, entre otras).

En el caso de Canarias, llama la atención el número de autorizaciones de residencia concedidas por primera vez durante 2020 a menores extranjeros tutelados, tan solo 134. Por lo que respecta a las renovaciones, la Delegación del Gobierno en Canarias ha informado de que han instado 98 renovaciones de oficio. Continúan abiertas las actuaciones, de cuyo resultado se dará cuenta en el próximo informe anual (20030250).

Se inició también una actuación de oficio ante el ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, al considerarse el momento adecuado para evaluar el régimen jurídico de los menores extranjeros no acompañados, así como si él mismo es respetuoso con lo dispuesto en la normativa de menores nacional e internacional, así como con la Ley Orgánica 4/2000, que regula los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Se formularon tres recomendaciones dirigidas a la modificación de los artículos 196, 197 y 198 del Real Decreto 557/2011, que aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, al objeto de adaptar su contenido al artículo 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor; así como a los criterios de la Observación General nº14, de 29 de mayo de 2013, del Comité de Naciones Unidas de Derechos del Niño, cuyo contenido completo puede consultarse en el apartado correspondiente del presente informe.

El citado órgano directivo ha informado de la aceptación de las recomendaciones, expresando su preocupación por la situación documental de los menores extranjeros tutelados, en especial, en su tránsito a la mayoría de edad. Se comunica que la reforma en curso de la normativa aplicable, abordará la racionalización de la documentación de los menores extranjeros no acompañados, a fin de evitar que se vean abocados a una irregularidad sobrevenida por la alta exigencia de los requisitos establecidos para renovar

su residencia una vez acceden a la mayoría de edad. Requisitos que no se exigen a los jóvenes extranjeros que conviven con sus familias (20003566).

La citada reforma reglamentaria es urgente. En el momento de elaboración del presente informe, resulta preocupante el número de jóvenes extutelados a los que se les deniega la renovación de su autorización de residencia, a causa de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo que exige la acreditación de unos recursos económicos del 100 o del 400 % del IPREM, que además deben ser propios sin provenir de entidades públicas o privadas. Se trata un de criterio de imposible cumplimiento por aquellos jóvenes que no cuentan con ingresos propios, ni referentes familiares.

A la vista de la situación creada, el Defensor del Pueblo ha formulado durante 2020 numerosas sugerencias a las delegaciones y subdelegaciones del Gobierno a fin de que concedan estas renovaciones, valorando los informes de esfuerzo de integración aportadas por las entidades que acompañan a estos jóvenes. Varias subdelegaciones del Gobierno las aceptaron. No fue el caso de la Subdelegación del Gobierno en Gipuzkoa, que, informó de que mantiene las decisiones adoptadas, en tanto se dicten instrucciones o se produzca la modificación normativa (20005081 y relacionadas).

Cédulas de inscripción

Los problemas para la concesión de cédula de inscripción a menores extranjeros no acompañados que, por motivos diversos, no cuentan con pasaporte de su nacionalidad durante su minoría de edad, ha supuesto una continua preocupación, a la vista de las graves consecuencias que la indocumentación ocasiona a los menores.

A juicio del Defensor del Pueblo, la denegación de cédula de inscripción a menores de edad, en los supuestos descritos, no toma en consideración el interés superior de los menores afectados. En el mismo sentido se han pronunciado ya varias resoluciones judiciales y la Fiscalía General del Estado. En la Nota Interna 1/2019, conjunta de los fiscales de Sala de Extranjería, Menores y Contencioso Administrativo, se especifica que la denegación de la misma por no estar acreditado que se haya denegado la tramitación del pasaporte, niega la autoridad de otra institución del Estado.

De acuerdo con lo anterior, se ha solicitado a la Dirección General de Migraciones la modificación del artículo 211 del Real Decreto 557/2011, al objeto de que se estudie la posibilidad de modificar los requisitos impuestos para la emisión de la cédula de inscripción, recogiendo como motivo de concesión la excesiva demora de las autoridades consulares en tramitar los pasaportes de los interesados, en especial de menores de edad, así como otros casos en los que concurren razones excepcionales de índole humanitaria, interés público o cumplimiento de compromisos adquiridos por España, evitando los graves perjuicios de la indocumentación de los menores.

En el caso concreto de los menores tutelados, se ha solicitado que, hasta tanto se produzca la modificación reglamentaria, se dicten instrucciones dirigidas a la concesión de la cédula de inscripción, al acreditarse circunstancias excepcionales de índole humanitaria, interés público y cumplimiento de compromisos internacionales suscritos por España (20019402, 20021209 y relacionadas).

4.5.5 Autorización para trabajar

La preocupación del Defensor del Pueblo por la negativa de la anterior Secretaría General de Inmigración y Emigración a reconocer el derecho de los menores extranjeros no acompañados, mayores de 16 años, a trabajar en las mismas condiciones que los demás, ha provocado numerosas quejas y recomendaciones.

Tras serle reiterada la Recomendación en distintas ocasiones, la Secretaría de Estado de Migraciones comunicó finalmente su aceptación y dictó en marzo de 2020 la Instrucción 1/2020, que habilita a trabajar a los menores extranjeros en edad laboral, sin ningún otro trámite administrativo en materia de extranjería. Dicha habilitación se reflejará de modo expreso en las resoluciones dictadas y en las tarjetas emitidas. El Defensor del Pueblo celebra esta iniciativa que ha contribuido a que, durante el año 2020, los menores que cumplían 18 años se pudieran incorporar al mercado laboral (15015005 y relacionadas)

Las quejas recibidas, tras la entrada en vigor de la Instrucción 1/2020, muestran las múltiples dificultades con las que se enfrentan estos menores para poder acceder a un empleo. De un lado, por la leyenda que sigue constando en sus tarjetas de que no están autorizados para trabajar y, de otro, por las consecuencias que las restricciones de movilidad, ocasionadas por la pandemia han supuesto para ellos. Así, se han debido realizar numerosas intervenciones con menores que, tras alcanzar la mayoría de edad tutelados por entidad de protección de menores melillense, intentan incorporarse al mercado laboral con sus tarjetas a punto de caducar, o en los 90 días siguientes a su caducidad, pero aún en plazo para su renovación (20031587 y relacionadas).

Otra cuestión que ha dificultado enormemente su acceso al mercado laboral se ha centrado en la discrepancia existente entre la Jefatura Superior de Policía de Melilla y la entidad de protección de menores, relacionada con el pago de las tasas de expedición de las tarjetas de estos menores. Una vez más, han sido numerosos los menores que han padecido estas discrepancias entre las administraciones, en estos casos los interesados exponían que, a pesar de tener ofertas de empleo en la península, no podían abandonar la Ciudad de Melilla por no tener la tarjeta de residencia. En otros casos, cuando conseguían llegar a la península eran las empresas las que no formalizaban las ofertas de empleo prometidas alegando que la falta de tarjeta les

impedía darles de alta en la Seguridad Social o bien ser titulares de cuentas bancarias donde ingresar su salario. Ya en 2021, la Jefatura Superior de Policía en Melilla ha informado de que, tras estudiar la cuestión, se había adoptado la decisión de no cobrar la tasa de expedición de tarjeta de residencia a los menores extranjeros tutelados (20023227).

Es preciso insistir en la especial situación de vulnerabilidad en la que se encuentran estos menores, y la obligación de todos los poderes públicos de remover los obstáculos para que, al acceder a la mayoría de edad, puedan acceder al mercado laboral. El artículo 71 del Real Decreto 557/2011, establece los requisitos para la renovación de las autorizaciones de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena. Contempla la posibilidad de que se pueda prorrogar la validez de la autorización hasta la resolución del procedimiento de renovación, en el supuesto en que la solicitud se presentase dentro de los noventa días naturales posteriores a la fecha en que hubiera finalizado la vigencia de la anterior autorización, sin perjuicio de la incoación del correspondiente procedimiento sancionador, por la infracción en la que se hubiese incurrido.

A juicio del Defensor del Pueblo, todas las administraciones públicas deberían revisar los procedimientos que se siguen con estos menores, ya que, con demasiada frecuencia, se detectan prácticas administrativas que no tienen en cuenta el interés superior del menor. El concepto del interés superior del menor tiene un contenido triple, con una misma finalidad, que no es otra que la de asegurar el respeto completo y efectivo de todos sus derechos y su desarrollo integral: a) derecho sustantivo, en el sentido de que el menor tiene derecho a que se evalúe su mejor interés, antes de adoptar cualquier medida que le concierna y, en el caso de que haya otros intereses en presencia, se hayan ponderado a la hora de llegar a una solución; b) principio general de carácter interpretativo, de modo que si una disposición jurídica puede ser interpretada en más de una forma se debe optar por la interpretación que mejor responda a los intereses del menor, y c) norma de procedimiento, algo que es especialmente relevante para los procedimientos que afectan a los menores extranjeros no acompañados. Se establece que, siempre que se tenga que tomar una decisión que les afecte, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones de la decisión en el menor.

4.5.6 Acceso a la mayoría de edad

La situación de los menores tutelados por la Administración tras acceder a la mayoría de edad ha sido objeto de atención constante por esta institución, si bien en los últimos años se ha producido un notable incremento de quejas. Son dos las cuestiones principales que necesitan de intervención urgente por parte de las distintas administraciones con

competencias en la materia. De un lado, resulta necesario que las comunidades autónomas tomen medidas para paliar la manifiesta insuficiencia de los recursos disponibles cuando estos menores alcanzan la mayoría de edad. De otro, la necesidad de reformar el reglamento de extranjería, que ya se ha apuntado en el anterior apartado, tras la jurisprudencia del Tribunal Supremo que exige la acreditación de unos recursos económicos del 100 o del 400 % del IPREM, que además deben ser propios, sin provenir de entidades públicas o privadas. Es un criterio de imposible cumplimiento por parte de jóvenes que no cuentan con ingresos propios ni referentes familiares.

Esta segunda cuestión depende de la Administración General del Estado y debería resolverse sin más demora en la anunciada reforma del reglamento de extranjería. Se da cuenta ahora del creciente número de quejas que se reciben, procedentes de la mayoría de las comunidades autónomas que tienen un número significativo de menores extranjeros tutelados, por la insuficiencia de plazas en programas de transición a la vida adulta o de emancipación. Una vez más, la escasa fiabilidad de los datos que se ofrecen hace que sea difícil supervisar la actuación de las entidades de protección de menores y de realizar propuestas de mejora.

Según los datos facilitados por la Comisaría General de Extranjería y Fronteras eran 248 los menores nacidos en el año 2002, dados de alta en el Registro de Menores Extranjeros No Acompañados a 31 de diciembre de 2020 y, en esa misma fecha, eran 4.625 los que cumplirían los 18 años en 2021. A la vista de las quejas recibidas durante el pasado año, de las que se da cuenta a continuación, se comprueba que un alarmante número de estos menores quedará en situación de calle durante este año, por la no existencia de plazas suficientes en los citados programas de emancipación.

Han sido numerosas las quejas recibidas procedentes de jóvenes extutelados en la Comunitat Valenciana, que no han podido acceder a un recurso de la red de apoyo a la emancipación tras su mayoría de edad. En las actuaciones iniciadas con la Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas, tanto en relación con las medidas adoptadas en cada uno de los casos como sobre la suficiencia de las plazas ofertadas, dicho órgano directivo ha informado de que su red para jóvenes extutelados dispone de un total de 122 plazas en hogares de emancipación, 50 en Alicante, 8 en Castellón y 64 en Valencia, que cuentan con una ocupación del 100 % de las plazas, así como con jóvenes en lista de espera.

Cuentan también con las oficinas mentoras, desde las que se realiza acompañamiento a los jóvenes hasta los 25 años, de carácter ambulatorio, que abarca atención legal y administrativa, residencial, solicitud de la renta valenciana de inserción, orientación hacia otras alternativas habitacionales y recursos, así como apoyo psicológico, asesoramiento y acompañamiento sociolaboral en la búsqueda de empleo.

Han continuado las actuaciones con la citada consejería, dando cuenta de la insuficiencia de plazas para dar respuesta a las necesidades de estos jóvenes. A 31 de diciembre de 2020, eran 473 los menores extranjeros no acompañados, dados de alta en el Registro central de Menores Extranjeros no acompañados, correspondiente a esa comunidad autónoma (20024343, 20024594 y relacionadas).

En el caso de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, eran 75 los menores extranjeros dados de alta en el Registro a 31 de diciembre de 2020. Sin embargo, el criterio para acceder a las 176 plazas de extutelados, en el caso de los menores extranjeros, pasa por ser titular de una autorización de residencia. El Defensor del Pueblo ha recordado a los servicios de protección de menores que no se puede hacer recaer sobre el menor las graves consecuencias de la inactividad de las distintas administraciones competentes para tramitar su residencia (18002272, 20002326).

El mayor número de quejas recibido durante 2020 corresponde a extutelados en la Ciudad de Melilla. Se solicitó a la Consejería de Economía y Política Sociales de esa ciudad autónoma la inmediata asignación de recursos apropiados a dos jóvenes alojados en el recurso habilitado para personas sin hogar en la plaza de toros de la ciudad autónoma, tras cumplir su mayoría de edad y causar baja en los centros de protección en los que se encontraban. Se daba cuenta de lo inadecuado del citado recurso a las circunstancias de jóvenes de corta edad, uno de ellos gravemente enfermo y sometido a diálisis, en tanto que el otro sufría una severa discapacidad auditiva.

En uno de los casos se concluyó la intervención, pese a la falta de respuesta de la consejería a la Sugerencia dictada, al comprobarse su falta de aceptación, toda vez que el joven permaneció en dicho recurso para personas sin hogar hasta su ingreso en el Hospital Comarcal, tras entrar en estado de coma por un agravamiento de su enfermedad. Una vez recuperado, se realizaron gestiones con las autoridades policiales y con la Delegación del Gobierno en la Ciudad de Melilla, que propiciaron que pudiese abandonar la ciudad autónoma y dirigirse a la península donde contaba con familiares en disposición de proporcionarle los cuidados precisos (20006014).

En la otra actuación se continúa a la espera de la información solicitada, tanto en relación con la situación del interesado como en lo relativo al número de plazas con las que cuenta la Ciudad de Melilla para ofrecer programas de preparación a la vida adulta a los menores tutelados que acceden a su mayoría de edad. Según datos del Registro de menores extranjeros, eran 798 los menores residentes en Melilla, dados de alta a 31 de diciembre de 2020 (20025032).

Finalmente, se da cuenta de una de las medidas adoptadas durante la pandemia que permitió a estos jóvenes incorporarse al mercado laboral. El Defensor del Pueblo celebra esta medida que, junto a la aceptación de la Recomendación para la modificación

del régimen jurídico de las autorizaciones de residencia de los menores extranjeros no acompañados, contribuirá sin duda a la necesaria mejora de la integración socio laboral de este colectivo.

Así, mediante el Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, se les autorizó a trabajar en el sector agrario y, una vez finalizada su vigencia, la Instrucción de la Dirección General de Migraciones 9/2020 estableció los requisitos de acceso a una autorización de residencia y trabajo de dos años, renovables por otros dos. El citado organismo ha facilitado los datos, desglosados por provincias, nacionalidad y fecha de nacimiento de los jóvenes que se beneficiaron de esta medida. Fueron 450 las autorizaciones de residencia concedidas al amparo de la citada instrucción. Destaca la provincia de Lleida con 143 autorizaciones concedidas, seguida por la de Bizkaia con 71 y Cádiz con 68. La nacionalidad mayoritaria es la marroquí, con 333 autorizaciones concedidas, seguida a mucha distancia por los gambianos con 32. Respecto a la fecha de nacimiento, llama la atención que tan solo un menor de 18 años se haya beneficiado de la medida, 201 con 19 años y 185 con 18 años. Resulta difícil de comprender que tan solo 450 jóvenes se hayan beneficiado de esta medida, tomando en consideración que a 31 de diciembre de 2020 eran casi 5.000 los menores dados de alta en el registro, nacidos en los años 2002 y 2003. A juicio del Defensor del Pueblo, esta cuestión debería ser evaluada en profundidad, revisando los programas que las entidades de protección de menores autonómicas destinan, en colaboración con distintas ONG, a la inserción sociolaboral de estos jóvenes (20005254).

4.5.7 Menores de edad en centros de internamiento de extranjeros (CIE)

Al igual que en años anteriores, la presencia de menores extranjeros en centros de internamiento está íntimamente relacionada con las deficiencias de los procedimientos de determinación de la edad. Continúan abiertas varias actuaciones con la Policía Nacional, la Fiscalía General del Estado, así como con los colegios de abogados en relación con la necesidad de reforzar los mecanismos de detección de menores de edad (20003758, 20010271 y relacionadas).

Durante 2020, los centros de internamiento de extranjeros han permanecido cerrados buena parte del año por causa de la pandemia. Por ese motivo, el número de quejas recibido con relación a esos centros en general y, en particular, por la presencia de menores, ha sido menor que otros años. Tras una queja recibida, se iniciaron actuaciones que finalizaron con la puesta en libertad de un menor que permaneció casi un mes en el Centro de Internamiento de Barranco Seco en Las Palmas (Gran Canaria) (20030676).

Finalmente. Hay que mencionar las numerosas quejas recibidas durante las visitas realizadas por técnicos del Defensor del Pueblo a Canarias, en noviembre de 2020, respecto a una intérprete de wólof que, según reiterados testimonios de presuntos menores de edad, los animaba a no manifestar su minoría de edad por los inconvenientes que podría ocasionarles. Se dará cuenta de esta cuestión en el apartado correspondiente a expulsiones y devoluciones (20030204 y relacionadas).

4.5.8 Centros de protección de menores

En el pasado informe anual se iniciaba este apartado dando cuenta de las actuaciones iniciadas para mejorar la atención solidaria de los menores extranjeros no acompañados. En años anteriores, esta cuestión se centraba fundamentalmente en las ciudades de Ceuta y Melilla. Como ya se señaló en informes precedentes, se habían iniciado los trámites para la creación de una Mesa de coordinación interterritorial, al objeto de sentar las bases de un marco de interacción y coordinación de todas las administraciones implicadas.

Durante 2020 ha sido la entidad de protección de menores canarias la que ha debido afrontar, de nuevo en solitario, el reto de gestionar la acogida de emergencia de más de 2.000 menores que han llegado a sus costas en precarias embarcaciones. Según datos facilitados por la entidad de protección de menores canaria, en marzo de 2021, el número de menores extranjeros no acompañados acogidos es de 2.577 (2.110 en los dispositivos de emergencia y 467 menores en acogimiento residencial en los cabildos insulares). Este dato resulta particularmente relevante para dimensionar la necesidad de la adopción de medidas urgentes. El Defensor del Pueblo ha de insistir una vez más en la necesidad de que la Administración General del Estado, en coordinación con las comunidades autónomas, sienta las bases para que ese anunciado marco de coordinación vea la luz.

Ya en 2021, la entidad de protección de menores canaria ha informado de la existencia de acuerdos con algunas comunidades autónomas, y pendientes de firmar acuerdos con otras, para el traslado de menores extranjeros no acompañados. A la Comunidad de Castilla y León se habían trasladado ya 5 menores a Palencia, 5 menores a León y estaba pendiente el traslado de 15 menores más; a la Comunidad Foral de Navarra, estaba previsto el traslado de 15 menores; a la Comunidad Autónoma de Extremadura, 25 menores. Estaban pendientes de concretar las fechas para el traslado de 18 menores a la Comunitat Valenciana y 43 menores a la Comunidad Autónoma de Cataluña. Se estaba estudiando también la puesta en marcha de convenios de colaboración con dos fundaciones privadas, en el marco de lo previsto en el artículo 35.11 de la Ley de extranjería.

Durante la visita realizada a Canarias en noviembre de 2020, técnicos del Defensor del Pueblo, acompañados por la adjunta al Diputado del Común canario y técnicos de esa institución, realizaron visitas no anunciadas a tres centros de menores. Con posterioridad a estas visitas, se publicó el Decreto-ley 23/2020, de 23 de diciembre, por el que se modifica la normativa de atención a la infancia para adaptar los centros de atención inmediata como dispositivos de emergencia para el acogimiento de menores extranjeros no acompañados. Se establece que, con carácter excepcional, cuando el sistema se vea puntualmente desbordado por afluencia masiva de estos menores, se puedan utilizar como centros de acogida inmediata otros espacios residenciales, sin mayor limitación en su capacidad que la que determinen sus instalaciones y el personal vinculado a ellos, para el correcto desarrollo de los servicios propios de este tipo de centros.

Por su parte, la Administración General del Estado, por Real Decreto 1059/2020, de 1 de diciembre, ha establecido la concesión directa de una subvención a Canarias para su atención y acogida. El Defensor del Pueblo reconoce expresamente el esfuerzo realizado por las distintas administraciones para ofrecer a estos niños y niñas la atención inmediata que precisan.

Sin embargo, como ya se ha señalado en el estudio monográfico sobre *La Migración en Canarias*, a la vista de las cifras proporcionadas se considera que no es razonable que los servicios de protección de menores canarios asuman en solitario el reto que esto supone.

Por todo lo anterior, se alerta de nuevo acerca de la necesidad de adoptar las medidas urgentes necesarias que eviten que los centros de acogida de emergencia se conviertan en soluciones que se demoren en el tiempo. Estos niños y niñas tienen derecho a la educación, asistencia sanitaria y servicios y prestaciones sociales básicas, en las mismas condiciones que los menores españoles.

Centro de Menores Extranjeros No Acompañados La Santa, Tinajo (Lanzarote)

El centro funciona como dispositivo de atención a menores extranjeros no acompañados y se encuentra ubicado en un antiguo albergue juvenil, utilizado desde 2018 por el cabildo como centro de acogida de menores extranjeros no acompañados. Las instalaciones no se consideran idóneas para la residencia de menores, más allá de su utilización como recurso de emergencia de modo provisional.

El centro se ubica en el municipio de Tinajo, alejado del casco urbano, contando con un difícil acceso, sin asfaltar y sin alumbrado exterior, cuestiones que constituyen un factor de riesgo y peligrosidad para los menores. El centro presenta un elevado deterioro

y falta de mantenimiento de sus instalaciones, así como un estado general de suciedad. Algunos de los desperfectos observados, entre ellos numerosos cristales de puertas y ventanas rotos, suponen un evidente peligro para los menores. Se considera necesario el incremento de las actividades educativas, culturales, recreativas, etc., prestadas en el centro, habida cuenta las dificultades para la escolarización de los menores y el largo tiempo que permanecen en el mismo. Ya en 2021, se ha dado traslado de estas conclusiones al Cabildo de Lanzarote. De la respuesta que se reciba se dará cuenta en el próximo informe anual (20030250).

Centro de Acogida Inmediata Hogar los Pinos, Gáldar (Gran Canaria)

El centro se encuentra ubicado en un antiguo polideportivo en desuso. Las instalaciones no se consideran idóneas para la residencia de menores, más allá de su utilización como recurso de emergencia de modo provisional. Se considera que el centro reúne los requisitos mínimos para el uso provisional previsto. En el momento de la visita, presentaba unas condiciones óptimas de orden y limpieza. Se encuentra en las inmediaciones de un casco urbano, pero tiene un difícil acceso, sin pavimentar y sin alumbrado exterior, lo que constituye un factor de riesgo y peligrosidad para los menores. Las conclusiones fueron remitidas ya en 2021, por lo que se dará cuenta de la respuesta en el próximo informe anual (20030250).

Centro de Menores El Valle, Los Llanos de Aridane (La Palma)

El centro, dirigido a menores en situación de desamparo, tanto españoles como extranjeros, se ubica en el casco urbano, en la planta baja de un edificio de viviendas y cuenta con un total de 10 plazas. En el momento de la visita residían ocho menores en el centro. Se pudo apreciar el óptimo estado de orden y de limpieza del centro. Se destaca la buena dinámica de la convivencia y el ambiente familiar que se tuvo ocasión de observar. Ya en 2021 se ha recibido la información solicitada al Cabildo de La Palma, por lo que continúan abiertas las actuaciones (20030250).

Centro de Primera Acogida Hortaleza (Madrid)

Durante el año 2020 se han continuado recibiendo quejas relacionadas con las condiciones de este centro, tanto por su situación como con la atención prestada y el trato recibido por los menores. En este sentido, varios menores han manifestado haber sido objeto de malos tratos. Continúan abiertas las actuaciones abiertas con carácter general por la situación en este centro (16005990 y relacionadas).

Asimismo, se han iniciado diversas actuaciones con los servicios de protección de menores madrileños, en relación con las medidas de protección adoptadas en dicho centro por la situación de menores que habían denunciado ser objeto de malos tratos y temían ser objeto de represalias, actuaciones que continúan en curso (20006998 y relacionadas).

4.6 CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS (CIE)

4.6.1 Cuestiones generales

La calidad y suficiencia de la asistencia sanitaria que se presta en los CIE es, un año más, objeto de quejas frecuentes. Siete años después de la entrada en vigor del Real Decreto 162/2014, que regula el funcionamiento y el régimen interior de estos centros, tan solo el CIE de Madrid cuenta con un facultativo, funcionario de la Administración General del Estado.

La Dirección General de la Policía, un año más, da cuenta de dificultades diversas para justificar que no se cubran las plazas de médico en los servicios de asistencia sanitaria de los CIE. En 2020 se alegó que la pandemia había incidido en su retraso, y que se estaba pendiente de la recepción de un informe de la Dirección General de la Función Pública para aquilatar los requisitos que deberían cumplir los candidatos a la adjudicación de aquellas plazas (16012167).

La necesidad de abordar, sin más demora, una evaluación en profundidad de la asistencia sanitaria que se presta en los CIE, además de cubrir las plazas anteriormente mencionadas es, a juicio del Defensor del Pueblo, una cuestión prioritaria.

El 13 de octubre de 2020, el Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática resolvió estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, formulada por la letrada de la familia de una interna fallecida en el CIE de Madrid en diciembre de 2011, por el funcionamiento de los centros adscritos al Ministerio del Interior y al Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones. Se reconoce el derecho de la madre de la fallecida a una indemnización de 10.217,03 euros y a su hija por un importe de 183.907,02 euros. Esta institución ha dado cuenta en los sucesivos informes anuales del seguimiento realizado en este asunto. El pasado año, se concluyó la queja tras conocerse que el Juzgado de lo Penal había dictado sentencia absolutoria. Ya en 2021, se han reabierto las actuaciones, a la vista del reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración (11024730).

Con independencia de las nuevas actuaciones iniciadas, se destacan a continuación algunas de las cuestiones más relevantes de la citada resolución. La fallecida tenía una relación de sujeción especial respecto de la Administración por su

estancia en el CIE de Madrid y la inexistencia de un protocolo de transmisión de datos médicos entre los CETI y los CIE, se reconoce como un deficiente funcionamiento de la Administración.

Como ya se ha indicado en anteriores informes anuales, continúa sin ponerse en marcha el citado protocolo. La Recomendación formulada a la Secretaría de Estado de Migraciones fue formalmente aceptada, pero aún no se ha finalizado la tramitación del mismo (17003552).

Impacto de la covid-19 en los centros de internamiento de extranjeros (CIE)

Tras la declaración del estado de alarma, se recibieron numerosas quejas solicitando la intervención del Defensor del Pueblo para la puesta en libertad de los internos, a la vista de la imposibilidad de proceder a su expulsión. En las primeras semanas, tras el estado de alarma declarado, se realizaron numerosas intervenciones telefónicas tanto con internos en los CIE como con familiares y asociaciones preocupados por su situación.

Un ejemplo de lo anterior lo constituye la actuación telefónica urgente en el CIE de Madrid, la noche del 17 de marzo de 2020, tras comunicar varios internos y ONG que un grupo de ellos se había subido al tejado del edificio, solicitando su puesta en libertad. Tras una actuación de mediación realizada por personal del Defensor del Pueblo con los internos, ONG y el Comisario de la Unidad Central de Expulsiones y Repatriaciones (UCER) de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, se resolvió el conflicto sin tener que lamentar daños personales.

Los ciudadanos extranjeros, en situación irregular, que estaban privados de libertad en los CIE se encontraban, como el resto de las personas privadas de libertad, en una situación particularmente vulnerable. Además, en el caso de los extranjeros internados en CIE, se daba la particularidad de que su privación de libertad tiene como fin exclusivo asegurar la materialización de su devolución o expulsión.

Las circunstancias de los primeros meses en estado de alarma impedían que se pudiera dar cumplimiento a esta finalidad por lo que, a juicio del Defensor del Pueblo, estas personas debían ser puestas en libertad.

Se dio traslado al Ministerio del Interior de esta postura y se solicitó su puesta en libertad, durante las primeras semanas del confinamiento. Sin embargo, se insistió también desde el inicio en la necesidad de tomar en consideración de modo prioritario la salud y la seguridad, tanto de los internos como de los funcionarios de policía y todo el personal que presta servicio en los CIE. Por ese motivo resultaba imprescindible asegurar que esa puesta en libertad se realizara en condiciones que permitieran dar

cumplimiento a las medidas decretadas en el estado de alarma para todos los ciudadanos.

Por lo anterior, el Defensor del Pueblo se mantuvo en permanente comunicación con la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, así como con la Secretaría de Estado de Migraciones para asegurar que se dieran las condiciones anteriormente señaladas para la puesta en libertad de los internos. Ambos departamentos comunicaron las medidas de coordinación adoptadas y se pusieron en marcha acciones para derivar a las personas procedentes de patera y a los solicitantes de protección internacional, al sistema nacional de acogida.

Por otro lado, se realizaron gestiones para facilitar el regreso a su residencia de las personas que contaban con domicilio en España, así como la derivación a los servicios sociales municipales de aquellas otras que no se encontraban en las situaciones anteriores.

Todos los internos que se hallaban en los CIE durante el estado de alarma fueron puestos en libertad, bien por orden judicial, por imposibilidad de proceder a su expulsión, bien por haber finalizado el período de internamiento. Se agradece la continua información facilitada a esta institución, tanto por la Comisaría General de Extranjería y Fronteras como por la Secretaría de Estado de Migraciones, lo que permitió informar puntualmente a los ciudadanos que habían formulado quejas ante el Defensor del Pueblo (20004116).

Tal como se indicaba en el informe del Defensor del Pueblo sobre actuaciones ante la pandemia de covid-19, una vez finalizó el estado de alarma, se volvieron a producir nuevos ingresos en los CIE y de nuevo se reciben quejas relacionadas con sus condiciones de vida, agravadas por la situación sanitaria, así como por la prohibición de visitas de ONG y familiares en algunos de los centros. Se da cuenta en el siguiente apartado de las actuaciones realizadas durante 2020 en cada uno de los CIE.

4.6.2 Visitas y actuaciones en centros

Centro de Internamiento de Extranjeros de Madrid

En noviembre de 2020 se realizó una nueva visita no anunciada, en compañía de un intérprete, al objeto de comprobar la situación de ocho internos respecto de los que se habían recibido quejas. También se querían conocer las medidas de contingencia adoptadas, en relación con la situación de emergencia como consecuencia de la pandemia covid-19, tras la reapertura del centro. El nivel de ocupación era muy bajo en ese momento, con tan solo 43 internos. Cuatro de estos internos ya habían sido puestos

en libertad en el momento de la visita. Se mantuvieron entrevistas individuales con los otros cuatro. Una vez más las quejas se centran en la calidad de la asistencia sanitaria que reciben, el trato inadecuado que afirman que reciben por parte de algunos funcionarios y la ausencia de información comprensible sobre su situación administrativa o acerca del procedimiento a seguir para formular una solicitud de protección internacional.

Respecto al protocolo que se sigue ante la emergencia sanitaria, se comprobó que algunas de las medidas adoptadas deberían ser revisadas para que no produzcan limitaciones de derechos desproporcionadas. Así, en la sala de entrevistas se habían cerrado las ventanas de comunicación con el fin de evitar el intercambio de documentos en papel. Se alegaba por parte de la dirección del centro que se permitía la toma de fotografías de documentos con el teléfono móvil (20004017, 20026741 y relacionadas).

El seguimiento de las alegaciones de malos tratos que realizan los internos del CIE de Madrid ha sido, como todos los años, objeto de supervisión. Por respeto al principio de independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, en su artículo 17.2, impide a esta institución entrar en el examen individual de las quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial y le obliga a suspender su actuación cuando se interpusiese demanda o recurso ante los tribunales de Justicia.

Finalizaron las actuaciones practicadas, en relación con presuntos malos tratos denunciados por internos y que personal del Defensor del Pueblo trasladó a la fiscalía, con motivo de una visita no anunciada realizada en octubre de 2016. Ya se dio cuenta en el pasado informe anual de que estas diligencias fueron sobreseídas en 2019. Las otras, en las que varios de los internos fueron acusados por la participación en un motín, finalizaron en enero de 2020 condenando a los acusados como sendos autores de desórdenes públicos y quebrantamiento de medida cautelar (16013943).

Se han concluido también las actuaciones iniciadas en 2017, tras las alegaciones de malos tratos e insultos de índole racista y xenófobo a varios internos por parte de funcionarios de policía. Tras la estimación del recurso interpuesto por el ministerio fiscal, contra un auto de archivo provisional de diligencias previas, no pudo recibirse declaración al denunciante por haber sido ya expulsado a su país, lo que motivó el sobreseimiento. Se ha dado cuenta a la Fiscalía General del Estado de las graves consecuencias de la falta de adopción de medidas de suspensión de la expulsión acordada, en los casos en los que consta denuncia por la presunta comisión de malos tratos, toda vez que la expulsión de los interesados supone la imposibilidad

del órgano judicial competente de tomar declaración e impide el esclarecimiento de los hechos enjuiciados (17016930).

Ha sido sobreseído también el procedimiento judicial incoado en 2019, tras deducir el Juzgado de Control de CIE testimonio por un delito de tortura. El ministerio fiscal interpuso recurso contra una primera resolución que acordó el sobreseimiento provisional y solicitó la práctica de ciertas diligencias. Este recurso fue desestimado por la Audiencia Provincial de Madrid (19012412,19012852).

En junio de 2019, cinco ONG que prestan asistencia social o jurídica a los internos en el CIE de Madrid presentaron escrito ante la Dirección General de la Policía, solicitando la apertura de un expediente disciplinario al director del citado centro, alegando reiteradas vulneraciones a derechos de los internos. En enero de 2020, al no recibir respuesta, solicitaron la intervención del Defensor del Pueblo. La Administración ha informado de que se abrió una información reservada, que continuaba abierta a la espera de que se produjera la resolución judicial firme sobre los hechos. Dicha intervención judicial ha impedido que se comunique al promovente, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 19.5 de la Ley Orgánica 5/2010, el acuerdo de incoación de expediente disciplinario o el archivo. Una vez que se adopte dicho acuerdo en uno u otro sentido, se dará oportuno conocimiento al denunciante. Continúan abiertas las actuaciones, de cuyo contenido se dará cuenta en el próximo informe anual (20001093).

Centro de Internamiento de Extranjeros de Barcelona

En octubre de 2020 se reabrió este centro y se comunicaron, por parte de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, las medidas de contingencia adoptadas frente a la pandemia de covid-19 y la aplicación estricta de todos los protocolos sanitarios específicos publicados por la Dirección General de la Policía, que afectan al personal policial y laboral que allí desempeña su función y a los internos.

Por una queja recibida, se tuvo conocimiento de que se había producido un brote de covid-19 en el centro. Se iniciaron actuaciones para conocer las medidas adoptadas. Se informó de que el Servicio Catalán de Salud se había personado en el centro para la realización de las pruebas PCR, con resultado positivo en dos internos. Se adoptó la medida de separación preventiva de ocho personas, cada una en una habitación individual con videovigilancia.

Ya en 2021, se ha recibido nueva información acerca de la evolución epidemiológica del centro. De los 55 internos, solo uno era positivo en la covid-19, asintomático y con evolución favorable. Se encontraba aislado, en cuarentena, del resto

de internos. También estaban aislados otros internos por ser contactos estrechos con el positivo.

Las visitas a los internos se encontraban suspendidas cautelarmente para evitar posibles contagios. Esta suspensión había sido convalidada judicialmente. Los letrados que sean representantes de algún interno, o aquellos de los que un concreto interno mediante petición escrita, solicite que lo visite, podrán ser autorizados cumpliendo las medidas necesarias (20028165).

Centro de Internamiento de Extranjeros de Algeciras (Cádiz)

Se realizaron varias actuaciones, en las primeras semanas tras la declaración del estado de alarma, por las quejas recibidas de dos asociaciones que prestan asistencia a los internos de ese centro. Un grupo de ciudadanos argelinos inició una huelga de hambre solicitando su puesta en libertad ante la imposibilidad de su retorno por la pandemia. Este centro fue el último en albergar internos durante el estado de alarma. A principios del mes de mayo de 2020 permanecía abierto y albergaba a cuatro internos. Tras permanecer cerrado durante los meses de verano, volvió a abrirse a finales del mes de septiembre (20005706, 20005367).

Centro de Internamiento de Extranjeros de Murcia

Se realizaron actuaciones en este centro, tras las quejas recibidas de una asociación, que solicitaban al Defensor del Pueblo información acerca del protocolo sanitario y de prevención establecido para las personas internadas y trabajadores, así como el relativo a la desinfección y medidas de prevención de las instalaciones.

El Juzgado de Control de ese centro dictó una resolución en la que se solicitaba a la dirección del CIE un listado de los internos, indicando el tiempo de estancia de cada uno y el Juzgado que acordó el internamiento. Asimismo, ordenaba que se facilitara a cada uno de los internos mascarillas desechables de uso diario. Con respecto a la solicitud del cierre del CIE, se indicó en dicha resolución que no correspondía esta decisión al juez de control pues, sus funciones están claramente delimitadas a la salvaguarda de los derechos fundamentales de los internos (20029596).

Se han concluido las actuaciones iniciadas en 2019, tras la queja admitida de un interno que afirmaba haber sufrido una agresión policial en el centro. Según el informe recibido, el interno fue asistido por los servicios médicos del centro, de cuyo informe se desprende que la incidencia obedece a un conato de patología relacionado con una huelga de hambre que había mantenido. Otros internos afirmaron que ingirió dentífrico.

El interno fue atendido por el servicio médico, que consideró que no presentaba síntomas que requirieran tratamiento.

Se solicitó información sobre el curso de las actuaciones judiciales iniciadas. El juzgado de control incoó procedimiento de Internamiento de Extranjeros y procedió al archivo de las actuaciones, con el visto bueno del ministerio fiscal (19003653).

Centro de Internamiento de Extranjeros de Valencia

La Audiencia Provincial de Valencia ha decretado, ya en 2021, el sobreseimiento provisional por el fallecimiento de un joven marroquí que se suicidó en el citado centro en 2019. Se considera que ni el personal sanitario ni de custodia del centro tienen responsabilidad penal por esa muerte. Sin embargo, se señala en la resolución que «no significa que la atención recibida por el interno fuera intachable ni que pueda derivarse alguna clase de responsabilidad como consecuencia de esa atención o de su fallecimiento». Esta resolución tan solo significa que esa posible responsabilidad no es de carácter penal. Una vez finalizado el procedimiento penal y a la vista de que, una vez más, se apunta la posible existencia de deficiencias en la atención sanitaria, se han reabierto las actuaciones, de cuyo resultado se dará cuenta en el próximo informe anual (19014799).

Con motivo de la repatriación de varios internos, el sábado 29 de febrero de 2020, se produjeron varios incidentes. Una asociación formuló queja en la que exponía que dos de los internos se habían autolesionado, practicándose múltiples cortes en la cabeza y la barriga con unas pequeñas cuchillas. Su intención era provocar su traslado al hospital y evitar así su repatriación dado que, siempre según su relato, ambos estaban perseguidos en su país de origen por motivos políticos. Afirmaban que algunos de los cortes que se practicaron eran considerables, pero que ninguno de ellos fue trasladado al hospital, sino que fueron asistidos por los servicios médicos del CIE y, finalmente, fueron repatriados.

En la respuesta recibida, la Comisaría General de Extranjería y Fronteras comunicó que los hechos tuvieron lugar cuando los dos ciudadanos extranjeros autolesionados eran trasladados desde sus habitaciones al vehículo policial. Se participaba que las lesiones fueron de carácter leve, producidas por cortes en diversas partes del cuerpo y que fueron atendidos por los servicios médicos del centro

Los citados servicios médicos estimaron que no era necesario la derivación de los autolesionados al hospital de referencia por tratarse de cortes superficiales que no precisaban sutura, al igual que no constituían, a su entender, impedimento para su repatriación. Los informes médicos fueron remitidos al juzgado de control de CIE. En el momento de elaboración de este informe no consta que se iniciaran actuaciones judiciales por estos hechos (20003565).

Centro de Internamiento de extranjeros de Las Palmas

El 31 de marzo de 2020, el juzgado de control del citado centro ordenó su desalojo y cierre por la situación sanitaria provocada por la pandemia. El día 23 de septiembre se reabrió. Fueron ingresados un total de 42 internos. 29 personas malienses, 10 senegalesas, 2 gambianas y una procedente de Mauritania. En varias resoluciones del juzgado de control tras la reapertura, se fue limitando el aforo del mismo por motivos sanitarios. Ya en 2021, el juez de control ha dictado una nueva resolución limitando el aforo del centro a 70 internos. También se ha destacado por parte de ese juzgado las carencias de información sobre protección internacional que aprecia y las graves deficiencias en la asistencia letrada, de las que se dará cuenta en el siguiente apartado (20026421).

Centro de Internamiento de Extranjeros de Tenerife

Este centro se cerró provisionalmente el 31 de marzo de 2020 por la situación sanitaria, y se reabrió en diciembre del mismo año.

Son reiteradas las quejas que se reciben relacionadas con la calidad de la asistencia sanitaria que se presta. Han concluido las actuaciones iniciadas, tras el ingreso en el centro de varios internos, que habían sido testigos de un naufragio en el que habían fallecido varias personas. El personal sanitario voluntario de una de las asociaciones afirmaba que estas personas necesitaban asistencia psicológica especializada y que respecto de varios de ellos se debía iniciar de inmediato el protocolo antisuicidios. Sin embargo, en la información remitida por la Administración se insistía en que habían sido atendidos por los servicios médicos del centro en varias ocasiones, sin que se hubiese detectado por estos las necesidades que exponían en su escrito los citados voluntarios (19023289).

Ya en 2021 se han vuelto a iniciar actuaciones ante las quejas recibidas de estas dos asociaciones por un brote de covid-19 en las instalaciones, solicitando la intervención del Defensor del Pueblo por las deficiencias detectadas en el protocolo sanitario (20004886).

Para finalizar este apartado se menciona la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea de 25 de junio de 2020. Esta resolución pone fin al procedimiento iniciado por un juzgado de San Bartolomé de Tirajana. En una comparecencia para autorización de internamiento, un ciudadano de Malí manifestó su voluntad de solicitar asilo. La juez ordenó la tramitación de esa solicitud, a lo que el ministerio fiscal se opuso por considerar que ella no era competente para recibir esas manifestaciones.

La citada resolución estima la cuestión planteada por el citado juzgado y establece que el juez de instrucción, ante el que se insta el internamiento de un nacional de un tercer país que se halla en situación irregular a los efectos de su devolución, está incluido entre las «otras autoridades» a las que se refiere el artículo 6.1 de la Directiva de Procedimientos, que, pese a ser probable que reciban solicitudes de protección internacional, no son competentes para registrarlas conforme a su Derecho nacional.

Establece que el mencionado artículo debe interpretarse en el sentido de que el juez de instrucción debe, por una parte, informar a los nacionales de terceros países que se hallan en situación irregular de las condiciones de presentación de las solicitudes de protección internacional y, por otra parte, cuando un nacional haya manifestado su voluntad de formular tal solicitud, dar traslado del expediente a la autoridad competente para el registro de la solicitud a los efectos de que ese nacional pueda disfrutar de las condiciones materiales de acogida y de la atención sanitaria previstas.

Por último, esta resolución reviste particular importancia para las autorizaciones judiciales de internamiento en CIE ya que interpreta los artículos 26 de la Directiva 2013/32 y 8 de la Directiva 2013/33 en el sentido de que un nacional de un tercer país en situación irregular que ha manifestado su voluntad de solicitar protección internacional ante el Juez de Instrucción, no puede ser internado por un motivo distinto de los contemplados en el artículo 8, inciso 3, de la citada Directiva 2013/33.

Esta resolución se aplicó por primera vez en España, en septiembre de 2020, al denegar un Juzgado de Instrucción de Tenerife la autorización solicitada para el internamiento de 31 ciudadanos malienses que manifestaron en sede judicial su intención de solicitar protección internacional.

4.7 EXPULSIONES Y DEVOLUCIONES

4.7.1 Asistencia letrada y de intérprete en los procedimientos de expulsión y devolución

En 2020 se ha producido un incremento sustancial de llegadas de forma irregular por vía marítima, especialmente a las islas Canarias y, con ello, se han vuelto a poner de manifiesto las carencias existentes en la asistencia letrada y de intérprete en las expulsiones y devoluciones.

Una vez más, se vuelve a comprobar que, cada vez que se produce un incremento de llegadas irregulares a un punto concreto de las costas españolas se justifica en la urgencia y en la necesidad de agilizar los procedimientos, la imposibilidad de llevar a cabo una asistencia letrada individualizada, con intérprete y el resto de las mínimas garantías para evitar que esta se convierta en un mero formalismo (19011703).

Se ha dado cuenta detallada de esta cuestión en el apartado correspondiente a la asistencia letrada del estudio sobre *La migración en Canarias*, por lo que tan solo se hace referencia ahora a las respuestas recibidas, tras su publicación.

En 2021 se han iniciado actuaciones con la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad en la Comunidad Autónoma de Canarias, a la que se ha dado traslado de las principales deficiencias detectadas y se ha solicitado información acerca de las medidas adoptadas para asegurar la prestación del derecho a la asistencia letrada con el que cuentan los ciudadanos extranjeros. Continúan abiertas las actuaciones, de cuyo resultado se dará cuenta en el próximo informe anual (20001605, 20028972).

También en 2021, se ha dado cuenta al Consejo General del Poder Judicial de la insuficiencia de medios personales en los juzgados de Instrucción que se encargan de estos casos. Asimismo, se ha dado traslado del impacto desproporcionado que tiene para esos juzgados, la decisión operativa de la autoridad gubernativa de designar un puerto de ese partido judicial para la recepción de la práctica totalidad de las embarcaciones. Esa decisión ocasiona traslados constantes de personas de un extremo a otro de la isla y sobrecarga de trabajo los citados juzgados. Se ha recordado la Recomendación formulada en 2018, dirigida a establecer, para las comunidades autónomas con mayor número de accesos irregulares, protocolos de contingencias ágiles y eficaces, que garanticen el respeto a la tutela judicial efectiva de las personas extranjeras puestas a disposición judicial para la eventual autorización de su internamiento, y que implique a un número de órganos judiciales proporcionado al volumen de afluencias. Continúan abiertas las actuaciones (20030926).

4.7.2 Quejas relacionadas con la materialización de las devoluciones y expulsiones

El Defensor del Pueblo supervisa los vuelos de repatriación de ciudadanos extranjeros en su doble condición de MNP y alto comisionado de las Cortes Generales. Las conclusiones sobre las condiciones de privación de libertad en los vuelos se reflejan en los informes anuales del MNP.

Se han concluido las actuaciones, abiertas desde 2015, para conocer las medidas adoptadas en relación con una actuación policial durante la repatriación de un ciudadano dominicano. Como se informó en el pasado informe anual, se solicitó información a la Dirección General de la Policía, tras haber tenido conocimiento de que la funcionaria había sido condenada por una falta de lesiones. Por resolución del director general de la Policía, de 9 de septiembre de 2020, se impuso a la funcionaria en cuestión la sanción de suspensión de funciones durante cinco días, como autora de una falta grave, tipificada

en el artículo 8. a) de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía (15006303).

Debido al cierre de fronteras y a las restricciones adoptadas para evitar la propagación de covid-19, las actuaciones en este ámbito durante 2020 se redujeron considerablemente. Las quejas recibidas en este período relacionadas con expulsiones y devoluciones no se han centrado en cuestiones relacionadas con la materialización de las mismas, sino en alegaciones por circunstancias personales de los extranjeros para impedirles por falta de notificación de las resoluciones o por dificultades para manifestar su voluntad de solicitar protección internacional. Estas cuestiones se exponen en los apartados siguientes.

4.7.3 Puesta en libertad por imposibilidad de ejecución de las resoluciones de expulsión o devolución

La situación de las personas que permanecen en territorio nacional, sin tener autorización para ello, son, un año más, objeto de numerosas intervenciones por parte del Defensor del Pueblo.

Durante 2020, el número de las personas interceptadas intentando acceder irregularmente a territorio nacional ha experimentado un notable aumento, en relación con 2019. La situación sanitaria provocada por la pandemia ha supuesto que, durante buena parte del año, la Policía Nacional no haya podido materializar las expulsiones o devoluciones pendientes de ejecución.

En 2018 y 2019 se formularon recomendaciones relacionadas con la coordinación entre los órganos administrativos que intervienen en la acogida de estas personas y con la revisión de los protocolos de atención de emergencias a grandes contingentes, con el objetivo de evitar el uso de infraestructuras no idóneas en la primera acogida y asistencia (18006411).

La Secretaría de Estado de Migraciones ha informado de que sigue trabajando en el anunciado protocolo para gestión de llegadas, incorporando nuevas cuestiones derivadas de la pandemia. Las necesidades detectadas y las propuestas realizadas por el Defensor del Pueblo en esa materia se encuentran desarrolladas en el apartado «Personas en situación irregular, que no pueden ser expulsadas», del estudio *La migración en Canarias*.

Una de las dificultades generalizadas que encuentran las personas en situación irregular, que por distintos motivos no son expulsadas, se refiere a los obstáculos de toda índole que algunos ayuntamientos plantean, ante su solicitud de empadronamiento. Las actuaciones iniciadas en 2019 con el Ayuntamiento de Ribaforada (Navarra) han

continuado. El consistorio justificó su actuación, señalando que actuó de buena fe, al cooperar con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en aras del interés general. El Defensor del Pueblo consideró que dicha actuación no era conforme a derecho, al haber citado al interesado en dependencias municipales con el pretexto ficticio de realizar gestiones para su empadronamiento, pero con el fin último de llevar a cabo su detención para materializar la expulsión. Se puso el caso en conocimiento de la Agencia Española de Protección de Datos, para que analizara el tratamiento de los datos de carácter personal para la detención. Las actuaciones se suspendieron en abril de 2020, a la espera de conocer el resultado del expediente sancionador iniciado por la citada agencia.

Ya en 2021, se ha recibido la respuesta de la Agencia de Protección de Datos, que contiene una sanción de apercibimiento al citado consistorio. Se concluye que se han tratado los datos personales con una finalidad sobre la que no existía más legitimación que la verbal, sin acreditarse la motivación jurídica. La finalidad del tratamiento debe ser específica, legítima, expresa y, en este caso, definida por la ley en los asuntos de gestión del padrón. Al no constar que existiera un trámite a cumplimentar por el reclamado en ese ámbito, la citación con sus datos personales, aunque fueran proporcionados por los agentes, es un tratamiento de datos ilícito en el que concurre falta de lealtad. Se deben manejar los datos personales de forma que las personas puedan esperar su uso razonable y no de manera desviada o que implique efectos adversos injustificados. Si los datos, fueron empleados en el despliegue de un engaño al afectado, se destinaron a otro fin, que no es el propio del tratamiento de los datos, se vulnera el artículo 5.1.a) del Reglamento General de Protección de Datos (19012058).

Se inició una actuación con el Ayuntamiento de Lloret de Mar (Girona), después de conocer que la Policía Local había notificado una citación a varias ciudadanas hondureñas, a fin de que se personaran en la Comisaría del Cuerpo Nacional de Policía de esa localidad para «regularizar su situación administrativa en España». La notificación se produjo cuando los agentes acudieron al domicilio de las interesadas, con ocasión de una denuncia por ruidos que había presentado un vecino. Se solicitó información al consistorio acerca de las notificaciones realizadas por la Policía Local en este y en otros casos similares.

En su respuesta se alega que, de las nueve notificaciones realizadas a personas en situación de irregularidad administrativa realizadas en 2020, ninguna lo fue a víctimas de delitos, de infracciones administrativas, ni a personas que interactuaron con los agentes en demanda de asistencia o cualquier otro trámite. Sin embargo, esta institución tuvo que recordar que las citaciones que dieron lugar a la queja lo fueron, precisamente, en el transcurso de una actuación policial por los presuntos ruidos procedentes de la vivienda de las interesadas, lo cual no guarda relación alguna con su situación administrativa.

El consistorio ha manifestado la intención de revisar el sistema de trabajo para mejorar los protocolos policiales y reforzar la protección de las personas, independientemente de su origen y situación administrativa. El Defensor del Pueblo confía en que se corrija la práctica de realizar notificaciones al Cuerpo Nacional de Policía para la incoación de procedimientos sancionadores de extranjería a personas en situación administrativa irregular que se relacionan con los distintos servicios municipales, ya sea en condición de víctimas de delitos o de infracciones o en cualquier otro trámite, administrativo o policial (20012064).

La Secretaría de Estado de Seguridad no ha aceptado la Recomendación formulada para que se modifique la práctica administrativa, reiteradamente observada, por la que se incoan expedientes sancionadores por estancia irregular a los extranjeros que acuden a denunciar haber sido víctimas de un delito. Según dicho organismo, a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado les corresponde la aplicación de la normativa en vigor, en este caso la de extranjería. La Administración insiste en que la incoación de expediente administrativo por incumplimiento de dicha normativa, no lleva aparejada necesariamente la expulsión del territorio, ni la adopción de sanción que pueda causar un daño o perjuicio de imposible reparación al interesado.

Las actuaciones han finalizado con diferencia de criterio. El hecho de que su situación irregular derive en la incoación de un expediente sancionador y la posterior expulsión, tiene un claro efecto disuasorio que pone en peligro la actividad punitiva del Estado y vulnera la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito. Además, supone una quiebra de los principios de proporcionalidad, de seguridad jurídica y de la equidad que, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo, debe regir las relaciones entre Administración y administrados. El Defensor del Pueblo reitera su preocupación ante estas prácticas e insiste en que el cumplimiento riguroso de la Ley de extranjería está provocando situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, que no deberían producirse. Esta cuestión se trata con más detalle en el capítulo de Igualdad de trato del presente informe, por entender que supone una forma de discriminación (19011001).

Situación de los menores que llegan irregularmente en compañía de adultos

El Defensor del Pueblo alerta desde 2013 acerca de la necesidad de adaptar el sistema de acogida humanitaria a las necesidades específicas de los colectivos especialmente vulnerables. Uno de estos grupos, que necesita de una atención más especializada, son las mujeres que llegan acompañadas de bebés o menores de corta edad. Desde que la Policía Nacional recoge estos datos de manera separada, se viene realizando un seguimiento de las actuaciones que se realizan con ellos desde su llegada.

En las visitas no anunciadas realizadas a Canarias, el pasado mes de noviembre, se pudo comprobar la necesidad de mejorar la coordinación entre los distintos organismos con competencias en la materia. Desde un punto de vista de control de fronteras, estas mujeres son ciudadanas en situación irregular, interceptadas intentando acceder irregularmente a territorio nacional. Como ya se ha señalado en el apartado correspondiente, la detención de estas mujeres junto a sus hijos debería erradicarse ya que no está encaminada a un posterior ingreso en CIE.

Una vez son puestas en libertad, son derivadas a recursos del sistema de acogida humanitaria que no está preparado para la detección e identificación temprana de las necesidades de estos niños y niñas. Se ha avanzado en el diseño de protocolos que tengan en cuenta el enfoque de género en la acogida humanitaria, pero se siguen detectando importantes carencias en protocolos de infancia. El derecho a la identidad, como el derecho a tener derechos es, a juicio de esta institución, una asignatura pendiente en la acogida de estos niños y niñas que debería convocar sin más demora a todas las administraciones.

Según los datos facilitados por la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, en 2020 llegaron 550 menores, acompañados de adultos, a bordo de precarias embarcaciones.

En el estudio sobre *La Migración en Canarias* se da cuenta de la situación provocada por varias separaciones de sus progenitores, mientras se recibían los resultados de las pruebas de ADN. En su respuesta, recibida ya en 2021, la fiscalía informa de que no se han producido más casos de separación de menores cuyos progenitores portasen documentación acreditativa del vínculo biológico, ya que su criterio ha sido siempre la permanencia de la unidad familiar en el mismo recurso (20026771, 20027506).

4.7.4 Otras resoluciones relacionadas con la expulsión

En 2019, el Defensor del Pueblo reiteró una Recomendación formulada a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, con el fin de que se impartieran instrucciones a las distintas comisarías para que no se incoen expedientes sancionadores a las personas que hayan visto denegada la tarjeta comunitaria por incumplimiento del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, a excepción de los supuestos en los que proceda dicha incoación en virtud de las previsiones establecidas por el real decreto y siguiendo el procedimiento establecido. La respuesta a la recomendación quedó en suspenso hasta que se resolviera una cuestión prejudicial por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sobre hechos similares.

Aunque la sentencia dictada por dicho tribunal, en febrero de 2020, no llegó a entrar en el fondo del asunto y determinar si es aplicable el régimen general o el comunitario al familiar al que no se le ha concedido la residencia por incumplimiento del citado artículo, sí que establece un criterio por el cual se deben valorar otros factores concurrentes antes de la denegación de la tarjeta de familiar de comunitario. Principalmente, hay que poner en consideración el alcance de la relación de dependencia entre ambos cónyuges y si la denegación de la tarjeta de residencia obligaría a abandonar la Unión Europea, tanto al afectado como al cónyuge nacional español, pues no sería admisible por el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. De modo similar se ha pronunciado también el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 42/2020, de 9 de marzo.

La Comisaría General de Extranjería y Fronteras considera que son las subdelegaciones y delegaciones del Gobierno las que deben adoptar medidas para evitar este tipo de situaciones, al ser las competentes en la concesión de la tarjeta de familiar de comunitario y la valoración del cumplimiento de los requisitos. En cuanto a la cuestión de fondo de la recomendación, no comparte la postura de que un vínculo matrimonial, aún sin tarjeta de residencia de familiar comunitario concedida, suponga automáticamente la imposibilidad de incoar un expediente de expulsión (13031419).

Para finalizar este apartado, se da cuenta de la Sugerencia formulada en enero 2020 a la Subdelegación del Gobierno en Burgos, a fin de revocar la expulsión de un ciudadano venezolano internado en el CIE de Valencia, atendiendo a circunstancias especiales y humanitarias. El interesado padecía una enfermedad, cuyo tratamiento no estaría a su alcance en su país de origen. Además, el interesado había iniciado los trámites para contraer matrimonio civil con su pareja española. La sugerencia fue parcialmente aceptada, pues dicho organismo consideró que no procedía revocar una orden de expulsión de un ciudadano extranjero que se encuentra en situación irregular si no existe un expediente iniciado tendente a modificar dicha situación y le derive a alguna de las autorizaciones legalmente previstas. La Comisaría General de Extranjería y Fronteras comunicó que el interesado fue puesto finalmente en libertad al estar próximo el límite del plazo de internamiento autorizado (19022879).

4.8 VÍCTIMAS DE TRATA DE SERES HUMANOS

Desde el año 2019, las actuaciones del Defensor del Pueblo relativas a la trata de mujeres y niñas se relacionan en el capítulo dedicado a la violencia contra la mujer de este informe. En este apartado se hace seguimiento a las escasas quejas que se reciben por parte de víctimas de trata, hombres o niños, o por parte de entidades que los acompañan.

En mayo de 2020, España respondió a las recomendaciones, que le había formulado el Comité de Expertos de seguimiento en el II Informe de Evaluación del Grupo de Expertos sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos (GRETA), del Consejo de Europa. Las conclusiones y recomendaciones del citado informe presentaban un alto grado de coincidencia con el análisis realizado por el Defensor del Pueblo. Se resumen a continuación algunos de los aspectos más relevantes de las respuestas a las recomendaciones que el GRETA formuló en 2018.

Se informa de que se continúa trabajando, bajo la coordinación de la Secretaría de Estado de Seguridad, en la elaboración de un plan estratégico nacional contra la trata de seres humanos. Este plan está dentro de las prioridades de la Estrategia Nacional contra el crimen organizado y la delincuencia grave (2019-2023). En el momento de preparación de este informe, aún no había finalizado la elaboración de este plan.

Respecto a la trata con fines de explotación laboral se indica que, durante los años 2018 y 2019, se realizaron 35 operaciones policiales en las que fueron detenidas 59 personas e identificadas 286 víctimas.

La Fiscalía General del Estado ha llamado la atención acerca de la necesidad de elaborar un plan nacional contra el trabajo obligatorio y otras actividades forzadas. Lo anterior deriva de la exigencia del Protocolo de 2014 relativo al convenio sobre el trabajo forzoso. Se llama la atención también acerca de la necesidad de reformar el Código Penal para la correcta tipificación de los delitos de esclavitud, servidumbre, trabajo forzoso y de imposición forzada de actividades ilícitas o ajenas. A juicio de la Fiscalía General del Estado, esta modificación sería la única manera de poder perseguir estas modalidades delictivas, establecidas por el derecho internacional vinculante para España, cuando no van precedidas de un delito antecedente de trata de seres humanos.

También se da cuenta de la enorme diferencia entre los procedimientos incoados judicialmente y las calificaciones formuladas por la fiscalía. Lo anterior acredita que un buen número de procedimientos concluyen en fase de instrucción mediante autos de sobreseimiento provisional (al no ratificarse la denuncia o por no quedar suficientemente acreditado el delito). La fiscalía reconoce la necesidad de potenciar una estrecha colaboración con la Inspección de Trabajo y de reformar los delitos contra los derechos. Estas cuestiones se están estudiando en los trabajos de preparación del Plan Nacional contra el trabajo forzoso que seguía en elaboración en el momento de redactar el presente informe.

4.9 OFICINAS CONSULARES

4.9.1 Medios humanos y materiales de los órganos consulares

La escasez de medios personales y materiales en los consulados continúa siendo un año más objeto de numerosas quejas. La crisis sanitaria causada por la covid-19 ha supuesto una sobrecarga de trabajo en algunas de las oficinas consulares, lo que ha contribuido a empeorar las demoras que ya arrastraban en trámites como las solicitudes de visados, legalización de documentos, solicitudes de pasaporte, etcétera.

La Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares ha informado de la puesta en marcha de un estudio, que comenzó en 2018, a fin de establecer las necesidades reales de recursos humanos de las representaciones diplomáticas. Asimismo, se informa de la colaboración con la Dirección General del Servicio Exterior, órgano competente en materia de contratación, para asegurar una distribución eficiente en la red consular de los refuerzos de personal autorizados por el Ministerio de Hacienda.

En relación con la situación del Consulado General de España en La Habana, en el pasado informe se daba cuenta del sistema implantado para la solicitud de citas a través de correo electrónico, que habría agilizado su asignación y erradicado el fraude en la compra venta de citas. Pese a ello, han continuado recibándose quejas, en las que se reiteran las dificultades para solicitar visado. Entre estas, destacan la excesiva demora en la asignación de fecha para la presentación, en ocasiones posterior a la previstas para el viaje; la anulación de las citas y su reasignación meses después; imposibilidad de presentar las solicitudes en la fecha asignada por distintos motivos, etcétera.

Las autoridades consulares han informado de que Cuba, en general, y La Habana, en particular, han estado sometidas a importantes restricciones de distanciamiento social y movilidad a causa de la crisis ocasionada por la covid-19. La normativa sanitaria local obligó a suspender la atención al público desde el 19 de marzo de 2020, anulándose las citas concedidas y restringiendo la actividad del personal. Una vez que las autoridades cubanas han permitido paulatinamente la movilidad en la isla, se ha reactivado el sistema de citas. A la vista de lo informado, continúan en curso las investigaciones en relación con el resultado de las medidas adoptadas (20000979, 20004266 y relacionadas).

La situación de los consulados españoles en Marruecos ha sido, un año más, objeto de preocupación por el número de quejas recibidas. La práctica totalidad de los consulados en este país soportan desde hace años una escasez de medios humanos y materiales que, unida al continuo incremento de los trámites a realizar sin incrementar los medios, ha conllevado dificultades y demoras para la obtención de cita, presentación

y tramitación de solicitudes de visado. Todo ello agravado por las restricciones impuestas por la crisis sanitaria.

Continúan las actuaciones con la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares, en las que se ha reiterado la necesidad de adaptar los medios humanos y materiales de los consulados en Marruecos a la carga de trabajo que soportan (19019427, 19022214 y relacionadas).

Preocupa también el creciente número de quejas relacionado con la demora en los trámites de toda índole que se realizan en el Consulado General de España en Dakar (Senegal). En su respuesta, la Administración informa de que el aumento en los últimos años de la inmigración de ciudadanos senegaleses y gambianos a España ha supuesto el incremento de trámites consulares, en especial, de visados de reagrupación familiar. Sin embargo, ese incremento en volumen de trabajo no ha venido de la mano de un aumento de los medios materiales y humanos, lo que ha ocasionado un inevitable retraso.

Esta situación ha provocado que, a finales de 2020, la demora en la asignación de citas para visados de reagrupación familiar supere el año. En septiembre de 2020, unas 2.000 personas se encontraban en lista de espera para presentar una solicitud de visado, la mayoría menores de edad. Al objeto de paliar esta demora, se reforzó el servicio consular en el año 2019 con cuatro auxiliares con contrato de un año, dos de ellos que ya prestaban servicio vieron sus contratos extendidos por un año más. Estos puestos se mantuvieron durante el año 2020.

Se ha reiterado la necesidad de incrementar de modo urgente los medios humanos y materiales del Consulado General de España en Dakar, al objeto de reducir de modo significativo la demora en la tramitación de visados. Asimismo, se ha comunicado que se considera inaceptable la demora, cercana a un año, en la asignación de cita para presentar las solicitudes de visado, sin tomar en consideración los plazos impuestos a los órganos consulares para la tramitación de este tipo de expedientes, ni asimismo el interés superior de la gran cantidad de menores afectados (19015502, 20011834 y relacionadas).

4.9.2 Registros civiles consulares

La escasez de medios personales y materiales, reflejada en el apartado anterior, afecta igualmente a los registros civiles consulares, lo que se traduce en una excesiva demora en los trámites instados ante los mismos: solicitudes de nacionalidad, inscripciones registrales, expedientes matrimoniales, etc., de modo especial en los consulados en cuya demarcación residen un elevado número de ciudadanos españoles.

Un año más, se han recibido numerosas quejas por la excesiva demora del Registro Civil consular en La Habana, en la tramitación de expedientes. A estos efectos han continuado las actuaciones por la demora en la tramitación de expedientes de nacionalidad al abrigo de la Ley 52/2007, de la Memoria Histórica, pendientes de resolver desde los años 2009, 2010 y 2011, así como de nacionalidad por opción (20001521, 20003231 y relacionadas).

Son también numerosas las quejas por la demora en la práctica de inscripciones de nacimiento, de audiencias reservadas con ocasión de la tramitación de expedientes matrimoniales (20004800, 20011887 y relacionadas).

La Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares ha informado de las medidas adoptadas por las autoridades consulares en La Habana para agilizar la tramitación de los expedientes de la citada Ley 52/2007, incluyendo en la página *web* del consulado un apartado de preguntas frecuentes a fin de facilitar información general, así como de una aplicación informática que permite a los interesados conocer el estado concreto de su solicitud. Asimismo, habida cuenta de la suspensión temporal de citas al público, con motivo de las restricciones de movilidad, se ha reorganizado el trabajo del personal para reforzar la tramitación de estos expedientes.

Igualmente, se han recibido quejas relativas a la demora de los registros civiles consulares en Marruecos. Se han iniciado distintas actuaciones por la tardanza del Registro Civil consular en Rabat, superior a un año, en realizar entrevistas reservadas en el curso de la tramitación de expedientes matrimoniales. Se ha informado de que las citas se asignan por orden de entrada, habiendo aumentado de modo extraordinario en los últimos años el número de expedientes de matrimonio, sin reforzarse los medios humanos. A lo anterior, se añade el retraso por el confinamiento de la población en Marruecos a causa de la pandemia por covid-19. Se informa de que se prevé próximamente un refuerzo del personal asignado al citado departamento en el consulado, al objeto de reducir los excesivos plazos de tramitación actuales (20007710, 20009337 y relacionados).

4.9.3 Visados en régimen comunitario

De modo similar a años anteriores, un número significativo de las quejas recibidas por ciudadanos a los que les es aplicable el régimen comunitario en sus solicitudes de visado, viene referido a la acreditación de «vivir a cargo» de los ascendientes y descendientes mayores de 21 años, de sus familiares ciudadanos de la Unión.

Se inició una actuación por la denegación del visado solicitado en La Habana por un ciudadano cubano menor de 21 años, al no acreditar vivir a cargo de su familiar comunitario, pese a que dicho requisito no sería exigible al interesado. Se interpuso

recurso de reposición contra la resolución adoptada, dando cuenta del error de dicha denegación, que fue asimismo desestimado. A la fecha de cierre del presente informe, se está a la espera de la información solicitada (20027049).

Un año más, se han realizado actuaciones con el Consulado General de España en Santo Domingo (República Dominicana), por no considerar acreditada la dependencia económica en las solicitudes de visado en régimen comunitario. En uno de los casos se formuló una Sugerencia, para la concesión de un visado, toda vez que la documentación aportada acreditaba la dependencia económica de la solicitante de su familiar comunitario, así como su ausencia de ingresos, propiedades y otros familiares en su país. Una vez revisado el expediente, el consulado no consideró acreditada la dependencia económica y que se encuentre a cargo del ciudadano comunitario, por lo que se reafirmó en la decisión adoptada y no se accedió a la sugerencia formulada. Se concluyeron las actuaciones con diferencia de criterio de esta institución con la resolución adoptada (19022594).

En una queja presentada por la imposibilidad de obtener cita para solicitar un visado en régimen comunitario ante el Consulado General de España en Nador (Marruecos), se informó de que la oficina tiene capacidad para tramitar 70 solicitudes diarias de visados nacionales, teniendo en cuenta su plantilla, dimensiones y la implementación de las medidas de seguridad y salud en el trabajo impuestas en las presentes circunstancias. Esta cifra se ha incrementado hasta 90, debido al cierre de fronteras, que ha reducido drásticamente la tramitación de visados de corta duración.

Se informó de que, hasta agosto de 2020, la solicitud de citas para visados nacionales se gestionaba a través de la empresa que tramita la presentación de solicitudes de visados de corta duración, aprovechando su sistema de citas. Sin embargo, al detectarse numerosos problemas con las agencias locales que copaban el sistema haciendo muy difícil, aunque no imposible obtener cita a los particulares, se decidió eliminar ese sistema. Se ha implantado un sistema propio de asignación de citas para la presentación de visados nacionales al que, de momento, no se permite acceso a las agencias privadas. De esta forma, en las últimas semanas se ha agilizado el sistema y se han reducido los tiempos de espera (20021956).

En el mismo sentido, se han recibido quejas por la demora del Consulado General de España en Guayaquil (Ecuador) en asignar cita para la presentación de visados en régimen comunitario. Se ha informado de que, debido a la situación generada por la situación sanitaria, el 14 de marzo se suspendió la atención al público, comunicando mediante correo electrónico a todos los solicitantes de citas la cancelación de las obtenidas con anterioridad. Desde el mes de junio, se comenzó a restablecer el servicio, con las limitaciones impuestas por las restricciones de las autoridades locales. Se puso en funcionamiento un sistema de citas limitadas para no superar en las dependencias

consulares el aforo permitido. En el caso de visados de reagrupación familiar, se reanudó la emisión desde finales de junio y se conceden 50 citas semanales (20006813, 20000191, 20001734).

Se dirigió a esta institución un ciudadano español, reclamando por la denegación del visado como familia extensa solicitado por su hermano, nacional marroquí. El Consulado General de España en Tánger (Marruecos) denegó la solicitud, motivando la denegación en que «la ley no contempla reagrupar a hermanos», pese a que la normativa comunitaria sí sería aplicable a dichos familiares, en caso de cumplir los requisitos exigidos. Asimismo, la resolución especificaba como normativa aplicable la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, así como el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, que aprueba su Reglamento. El interesado interpuso recurso de reposición, exponiendo la errónea fundamentación y motivación de dicha denegación, al ser de aplicación la normativa comunitaria. La resolución del recurso se fundamentó nuevamente en la citada norma, y se desestimó al no apreciar nuevos elementos susceptibles de revertir la resolución denegatoria, sin referencia a las alegaciones concretas presentadas.

Se concluyó la actuación con diferencia de criterio, al no aceptar el citado consulado la sugerencia formulada, dirigida a la revocación de la resolución por la que se denegó el visado solicitado por el interesado en su condición de familia extensa de ciudadano de la Unión Europea (19018183).

Se formuló, asimismo, una Sugerencia por la inadmisión a trámite de una solicitud de visado presentada por la pareja de un ciudadano español, Dicha inadmisión se fundamentó en la falta de inscripción de su matrimonio en el Registro Civil español, pese a constar la inscripción de la pareja en el correspondiente registro ecuatoriano desde hacía años, así como la existencia de descendencia en común, por lo que reuniría los requisitos previstos en el artículo 2 bis del citado Real Decreto 240/2007, que dispone la aplicación del régimen comunitario a la pareja con una relación estable. La citada norma establece que se considerará pareja estable aquella que pruebe la existencia de un vínculo duradero, lo que se acreditará por la convivencia marital de, al menos, un año continuado, salvo la existencia de descendencia en común, en cuyo caso bastará acreditar la convivencia estable. Se ha concluido la intervención, tras dar cuenta el interesado de la expedición por el Consulado General de España en Quito (Ecuador) del visado solicitado (20009539).

Sobre este mismo asunto, han continuado las actuaciones iniciadas en el año 2018 por la tramitación del visado de la cónyuge de un ciudadano español ante el Consulado General de España en Dakar (Senegal), que únicamente se concedió tras

registrarse el matrimonio en el Registro Civil español. Se ha dado cuenta a la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares de la excesiva demora en la expedición del visado, pese que el matrimonio contraído, así como los hijos en común de la pareja, permitían considerar fuera de toda duda el vínculo familiar. Todo ello de acuerdo con lo dispuesto en el citado artículo 2 bis del Real Decreto 240/2007 (18014534).

En otra queja por un motivo similar, también referida al mismo consulado, se ha solicitado información a las autoridades consulares por la falta de asignación de la cita previa solicitada por la pareja de un ciudadano español para presentar una solicitud de visado en régimen comunitario, debido a no contar la inscripción de su matrimonio en el correspondiente Registro Civil español. Todo ello, pese a contar la pareja con descendencia en común (20026797).

Igualmente continúan en curso las actuaciones iniciadas por la denegación por las autoridades consulares en Accra (Ghana), del visado en régimen comunitario solicitado por la hija mayor de 21 años de un ciudadano español, al no quedar acreditada la dependencia económica y existir indicios de fraude documental en el certificado de nacimiento, debido al largo intervalo entre la fecha de nacimiento, en el año 1995, y la inscripción registral realizada en 2004. En relación con los motivos de denegación, constan acreditadas la remisión de remesas económicas por el progenitor y la condición de estudiante de la solicitante, circunstancias que acreditarían su dependencia económica. Respecto a los indicios de fraude del certificado de nacimiento a causa de la demora en su inscripción, se ha reiterado que dicho intervalo, por sí solo, en ningún caso supone la intención de fraude, sin que, en el presente caso se alcance a comprender la sospecha, ya que la solicitante sería en todo caso mayor de 21 años y el largo tiempo transcurrido desde la inscripción, en el año 2004, permita considerar dieciséis años después, una intención fraudulenta de dicho acto (19021816).

En una queja presentada por un ciudadano comunitario por el cobro de tasas en la presentación de un visado ante el Sección consular de la Embajada de España en Hanói (Vietnam), se informó de que las solicitudes de visado para familiares comunitarios pueden presentarse directamente en la Embajada o, de forma voluntaria, ante la empresa externalizada de recogida de solicitudes de visado. Cuando se tramita la presentación de visado a través de dicha empresa, el solicitante debe abonar el servicio, pero en ningún caso pagar tasa por el visado. Se ha dado cuenta de que, a raíz de la queja presentada, se detectó un error en la página *web* de la empresa externalizada sobre las tasas a pagar en caso de solicitud de visado para familiar comunitario, que fue inmediatamente subsanado (20021049).

4.9.4 Visados de residencia y trabajo

En una actuación iniciada por la denegación del visado de residencia y trabajo solicitado ante el Consulado General de España en Lima «por no cumplir los requisitos exigidos para este tipo de visados por el artículo 70.3 y 70.4 del Real Decreto 557/2011», se informó de que, tras la entrevista al interesado, se concluyó la realización de alegaciones inexactas con indicios de mala fe en relación con su capacidad y cualificación para desarrollar el empleo sobre el que se basa la autorización de trabajo. Se detectó que no existía una relación de especial confianza entre empleador y solicitante de visado, lo que, si bien no es necesario, se tiene en cuenta por el órgano consular para suplir la falta de experiencia y capacitación en el servicio doméstico. Además, el hecho de que el solicitante no supiera las funciones a desempeñar, se consideró indicio de una contratación en fraude de ley con complicidad del empleador.

Se alegaba también que, del examen de solicitudes similares anteriores, se desprende que la contratación como empleado doméstico de nacionales peruanos en ocasiones ha sido instrumentalizada para realizar reagrupaciones familiares encubiertas de mayores de edad o para otros fines labores que no guardan relación alguna con la contratación inicial que genera la autorización de residencia y trabajo. La solicitud del interesado entraba, a juicio del consulado, dentro del perfil de estas contrataciones fraudulentas: varón mayor de edad, de 25 años, sin experiencia laboral ni estudios superiores o de formación profesional, que no conoce al empleador ni las funciones específicas que va a desempeñar en España.

Una vez más, el Defensor del Pueblo debe recordar que la actuación del consulado responde a una doble valoración de la residencia concedida. Este tipo de visados se solicitan y tramitan, tras la concesión de la correspondiente autorización por la delegación o subdelegación del Gobierno, órgano competente para la valoración de todos los requisitos. La autoridad consular carece por tanto de competencias para volver a valorar, como ha hecho en el presente caso, los requisitos que ya fueron valorados por la autoridad competente, que otorgó la autorización de trabajo y residencia previa acreditación del cumplimiento de los requisitos exigidos.

Se ha recordado a la Dirección General de Españoles en el Exteriores y de Asuntos Consulares que los consulados no ostentan competencias para una reevaluación de la residencia concedida, más allá de los casos previstos en el artículo 57.3 del Real Decreto 557/2011, referidos a la valoración de la documentación que acredita el cumplimiento de los requisitos, la comprobación de documentos falsos o alegaciones inexactas para fundamentar la petición, o la concurrencia de causa legal de inadmisión que no se apreciase al presentar la solicitud. Asimismo, en estos casos es preciso dar cuenta al órgano que autorizó la autorización de residencia al objeto de que adopte la resolución oportuna, toda vez que en caso contrario los interesados cuentan

con dos resoluciones contradictorias, la de la subdelegación del Gobierno que concede la autorización de residencia y la del consulado que deniega el visado (19021504).

4.9.5 Visados de reagrupación familiar

También en los visados de reagrupación familiar son frecuentes las actuaciones por la doble valoración que realizan los consulados. Es el caso de la Sugerencia formulada ante la denegación del Consulado General de España en Agadir (Marruecos) del visado solicitado por la ascendiente de una ciudadana residente, al no acreditar estar a cargo de esta, «sin existir razones de otra índole que justifiquen la necesidad de autorizar su residencia». Se ha reiterado la preocupación de esta institución por la doble valoración por los distintos órganos de la Administración que intervienen en el procedimiento, dando cuenta que, al igual que los visados de residencia y trabajo, los visados para ejercer el derecho a la reagrupación familiar, se solicitan tras la concesión de autorización de residencia por el órgano competente, previa verificación del cumplimiento de los requisitos.

Asimismo, se ha insistido en la doctrina jurisprudencial sobre esta cuestión, que señala que la concesión de la autorización de residencia por reagrupación no es producto del ejercicio de una competencia compartida, en cuya virtud sea necesaria para su existencia y validez la concurrencia sucesiva de dos voluntades (la del subdelegado del Gobierno, primero, y la del agente diplomático o consular, después), sino que se perfecciona por la propia resolución que la concede, siendo la posterior expedición del visado mero requisito de eficacia de la misma (20017332).

Se han recibido quejas por la imposibilidad de obtener cita para solicitar un visado ante el Consulado General de España en Rabat (Marruecos), tras la obtención de la autorización de residencia por reagrupación familiar. En una de ellas, el interesado exponía el transcurso de un año sin haber obtenido cita, pese a las múltiples gestiones realizadas en el consulado y con la empresa que gestiona la presentación de visados. Se ha informado de que, a las limitaciones ordinarias derivadas de los recursos limitados con los que cuenta el consulado, se han añadido las dificultades tras la declaración del estado de urgencia sanitaria decretado por Marruecos y las medidas de confinamiento impuestas por las autoridades, que supusieron la suspensión de todos los servicios de atención al público, con excepción de los trámites urgentes (20002020, 20024857).

Estas mismas dificultades para la obtención de citas para la presentación de visados para reagrupación familiar, así como por la demora en su tramitación, principalmente con motivo de la crisis sanitaria, se han iniciado distintas actuaciones con los consulados en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia) y en Santo Domingo (República Dominicana) (20011789, 20011998, 20022354, 20031195).

4.9.6 Motivación de las resoluciones denegatorias de visado

Un significativo número de quejas se han referido a la denegación de visados de estancia para estudios, constando como motivo de la denegación «alegaciones inexactas en las entrevistas realizadas», en el Consulado General de España en La Habana (Cuba). Tras la solicitud de información se concluyó la actuación dando cuenta de la irregularidad de la motivación de las resoluciones dictadas que, de modo idéntico, recogen la denegación a causa de dichas alegaciones inexactas en la entrevista. Se ha reiterado que las resoluciones adoptadas no permiten a los interesados conocer los motivos por los que incumplen los requisitos exigidos para obtener el visado, pudiendo suponerles indefensión. Se ha recordado el deber legal que incumbe al Consulado General de España en La Habana (Cuba) de motivar adecuadamente la denegación de visados, a fin de que los interesados puedan conocer las razones y, en su caso, interponer los correspondientes recursos, argumentando adecuadamente en contra de la resolución adoptada (20002181, 19019263 y relacionadas).

Se formuló un Recordatorio de deberes legales al Consulado General de España en Tánger (Marruecos) para la adecuada motivación de las resoluciones de visados, a fin de que los interesados puedan conocer las razones de la denegación. Se informó de que la denegación de los visados que originó la intervención se debió a no acreditarse la dependencia económica del ciudadano comunitario, circunstancia que no se reflejaba en las resoluciones dictadas y que, por tanto, no pudo ser rebatida con ocasión de los recursos interpuestos (20011759).

Por el mismo motivo, se iniciaron actuaciones por la denegación por el Consulado General de España en Santo Domingo (República Dominicana) del visado de estancia solicitado por la madre de una ciudadana residente, reflejando la resolución que la información presentada para justificar el propósito y las condiciones de la estancia prevista no resultaba fiable, así como no haberse podido establecer la intención de la interesada de abandonar el territorio de los Estados miembros. Ello, pese a constar en el expediente carta de invitación expedida por las autoridades policiales, acreditación de los medios económicos de la solicitante y sus familiares, justificación del vínculo familiar con ciudadanos residentes, así como documentación médica acreditativa del embarazo de su hija y de la proximidad del parto, motivo del viaje previsto. En la respuesta recibida se informa de que la causa principal de denegación es que el motivo del viaje no se ajusta a las excepciones de entrada actualmente previstas en las restricciones establecidas por la Orden INT/657/220. Si bien, se produjo un error en la digitalización de los motivos de la denegación, se entiende que ello no afecta al sentido de la resolución. Se ha formulado una Sugerencia dirigida a la revocación por el Consulado General de España en Santo Domingo de la resolución dictada en el visado solicitado, dictando otra, que, de ser denegatoria, refleje adecuadamente el motivo (20023747).

Por idénticas circunstancias se formuló una Sugerencia para la revocación de las resoluciones dictadas por el Consulado General de España en Tetuán (Marruecos) que denegaron los visados solicitados por los interesados, al no justificarse el propósito de la estancia prevista y considerarse poco fiable la información presentada. El propósito de la estancia habría quedado debidamente justificado en la información y documentación obrante en los expedientes, sin que se alcancen a comprender las dudas sobre la fiabilidad de la información aportada. La Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares ha comunicado que no se aceptan los criterios sostenidos por esta institución, por lo que se ha decidido mantener la resolución adoptada, al considerar que las razones de denegación siguen siendo válidas. Se han concluido las actuaciones, dando cuenta de la diferencia de criterio con dicha resolución (20004095).

Continúan en curso las actuaciones iniciadas por la denegación del visado para regresar a territorio nacional solicitado ante el Consulado General de España en Quito (Ecuador) para regresar a territorio nacional por un ciudadano ecuatoriano residente de larga duración y padre de una menor de edad de nacionalidad española. La resolución dictada hacía constar que la denegación se debió a la prohibición de entrada que le consta en el Sistema SIS, así como por no considerar fiable la información presentada para justificar el propósito y las condiciones de la estancia prevista. Se solicitó la revisión del expediente, habida cuenta del interés superior de la hija menor del interesado a residir con su padre, así como a la autorización de residencia de larga duración en España. Asimismo, se dio traslado de la irregularidad de las resoluciones dictadas, que justificaban la denegación por motivos distintos a los comunicados a esta institución. Se han concluido las actuaciones, tras comunicar que el visado había sido finalmente expedido (20001033).

4.9.7 Legalización de documentos

Se iniciaron actuaciones con la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares, por las dificultades para la legalización de certificados de antecedentes penales, en el Consulado General de España en Malabo (Guinea Ecuatorial). En uno de los casos, un familiar de la interesada presentó dicho documento en dependencias consulares, siéndole devuelto con la legalización tachada a mano y la inscripción no procede legalización. De acuerdo con lo comunicado, se informó verbalmente al solicitante de que el motivo para la no legalización del documento se basaba en que la interesada accedió a España con visado de turista y se quedó de forma irregular, por lo que debía realizar dicho trámite de modo presencial en el consulado. Pese a los reiterados requerimientos efectuados por esta institución instando la remisión de la información solicitada, en el momento de elaboración de este informe no se había recibido respuesta (19011877).

Se iniciaron también actuaciones por la imposibilidad de legalizar certificados de antecedentes penales en el Consulado General de España en Dakar (Senegal). Se ha informado de que el servicio de legalizaciones se encuentra cerrado temporalmente, debido a las medidas sanitarias adoptadas. Debido a este cierre temporal, se ha informado por escrito y presencialmente a los interesados que deben solicitar la suspensión o ampliación del plazo de presentación de sus documentos en los procedimientos iniciados en España. Se ha dado traslado al interesado de la información remitida y se queda a la espera de que comunique las fechas previstas para la reanudación del servicio, habida cuenta las graves consecuencias de dicha suspensión para los ciudadanos senegaleses residentes en territorio nacional (20021366).

Para finalizar este apartado se da cuenta de las actuaciones que continúan abiertas con el Consulado General de España en Lagos (Nigeria), por la exigencia del abono de las tasas correspondientes en metálico o por medio de cheque, sin la posibilidad de pago por vía electrónica. Según se ha informado no hay ninguna previsión que contemple el pago telemático de las tasas. Se ha formulado una Sugerencia para introducir un sistema de pago telemático de las tasas consulares, estableciendo los convenios de colaboración necesarios con entidades bancarias. Dicha resolución se encuentra pendiente de contestación a la fecha de cierre del presente informe (17024658).

4.10 PROCEDIMIENTOS DE RESIDENCIA Y CUESTIONES CONEXAS

4.10.1 Oficinas de extranjeros

Durante el estado de alarma, la Dirección General de Migraciones dictó varias instrucciones que pretendían otorgar seguridad jurídica a los extranjeros residentes en España y, por otro lado, paliar los previsibles retrasos que, una vez finalizado el estado de alarma, se producirían en la tramitación de la renovación de los distintos procedimientos que regulan la residencia legal de estos ciudadanos.

El Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, estableció la suspensión de los plazos administrativos. La Orden SND/421/2020, de 18 de mayo, adoptó medidas relativas a la prórroga de las autorizaciones de estancia y residencia y/o trabajo y a otras situaciones de los extranjeros en España. Esta medida otorgó seguridad jurídica a los extranjeros que, durante el estado de alarma y en los 90 días naturales previos a su declaración, habían visto cómo sus autorizaciones perdían vigencia. Así, las autorizaciones fueron prorrogadas automáticamente con el fin de evitar que, una vez se levante el estado de alarma, los extranjeros puedan encontrarse en una situación de irregularidad sobrevenida. La duración de esta prórroga automática se iniciará a partir del día siguiente

al de la caducidad de la autorización y se extenderá durante los seis meses siguientes del levantamiento del estado de alarma.

En el mes de junio se dictaron tres nuevas instrucciones: para la flexibilización de los requisitos para la reagrupación familiar, en lo referente a la acreditación de medios suficientes; para las renovaciones de las autorizaciones de residencia y trabajo en el contexto de la pandemia; y para los procedimientos iniciados relativos a los arraigos sociales.

En este contexto de pandemia, se produjo también en 2020 la salida del Reino Unido de la Unión Europea, que entró en vigor el 1 de febrero, si bien se establecía un período transitorio hasta el 31 de diciembre de ese año. El 4 de julio se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Instrucción conjunta de la Dirección General de Migraciones y de la Dirección General de la Policía por la que se determina el procedimiento para la expedición del documento de residencia previsto en el Acuerdo de Retirada del Reino Unido de la Unión Europea. Esta instrucción se completó con otra dictada el 29 de diciembre.

Además de estas instrucciones, durante el pasado año se ha avanzado en la posibilidad de presentación telemática de solicitudes de extranjería (plataforma Mercurio). Las demoras para la obtención de citas y las largas colas en varias oficinas de extranjeros eran motivo recurrente de queja en años anteriores.

A lo largo de 2020 se han presentado a través de la citada plataforma más de 200.000 solicitudes. Esta cifra supone casi el 30 % de las presentadas, que ascendieron a más de 700.000. Según la información facilitada por la Dirección General de Migraciones se espera que, a lo largo de 2021, los expedientes tramitados digitalmente superen el 40 % de las solicitudes.

A 31 de diciembre de 2020, residían legalmente en España 5.800.468 extranjeros. De ellos, 2.264.504 son residentes en régimen general y 3.535.964 lo son en régimen comunitario. El régimen jurídico aplicable al 61 % de estas personas no está sujeto al régimen general de autorizaciones administrativas de extranjería, ya que se les aplica el régimen de libre circulación de la Unión Europea. El resto, al que sí que se aplica el régimen general de extranjería es ya, en un 80 % de los casos, residente de larga duración. La consecuencia principal de esta composición de la población extranjera en España se traduce en que, la inmensa mayoría de las gestiones relacionadas con su residencia legal en España, se han de realizar con la Policía Nacional. Esto implica además que, una vez adquirido el derecho a residir en España, tan solo han de renovar su tarjeta de identidad de extranjero en la comisaría de policía de su lugar de residencia.

Las medidas adoptadas por la Dirección General de Migraciones, a las que se ha hecho referencia al inicio de este apartado, han supuesto una ampliación de la posibilidad

de presentación telemática de la mayoría de los procedimientos de extranjería, así como una agilización de los plazos de resolución de las solicitudes que se encontraban en tramitación. Sin embargo, la Dirección General de la Policía no ha adoptado medidas suficientes para gestionar el exponencial incremento de demandas de citas previas por parte de los ciudadanos extranjeros que tienen sus tarjetas caducadas o que necesitan realizar el trámite de toma de huellas para continuar con la tramitación de su documentación.

4.10.2 Demora cita previa huella y TIE

El número de quejas relacionadas con estas cuestiones ha crecido de forma exponencial durante 2020. Por este motivo se han formulado varias Recomendaciones al Ministerio del Interior en los meses de agosto y septiembre. Las medidas adoptadas por el Ministerio del Interior, que se detallan a continuación, no se han visto reflejadas en la disminución del número de quejas que se siguen recibiendo de manera incesante. En el momento de elaboración de este informe, hay actuaciones abiertas en provincias pertenecientes a 15 comunidades autónomas.

Sin duda, desde un punto de vista cuantitativo, esta es la cuestión que más ha preocupado a los ciudadanos extranjeros que residen legalmente en España, durante 2020. Las graves consecuencias para su vida diaria van desde la pérdida del empleo y el bloqueo de cuentas bancarias, hasta la imposibilidad de acceso a ayudas públicas. El Defensor del Pueblo insiste en la necesidad de que esta situación, que afecta a cientos de miles de ciudadanos, sea abordada con la mayor urgencia por el Ministerio del Interior.

Ya en 2021 se ha recibido nueva información actualizada de la situación. La Dirección General de la Policía ha reconocido que, durante el estado de alarma, se paralizó casi totalmente la expedición de tarjetas, confeccionándose únicamente aquellas en las que concurrían motivos de urgencia. Esta situación generó que, tras la apertura de las unidades, la demanda de expedición fuera muy superior a la oferta, debido a que se tenía que dar respuesta a las dejadas de realizar y a las que correspondía renovar de manera ordinaria. Este incremento en el número de solicitudes generó que las citas ofertadas se agotaran en cortos períodos de tiempo y que muchos ciudadanos acudieran a los servicios de intermediarios para la reserva de cita.

Con la finalidad de poner a disposición de los ciudadanos un número de citas superior, en correspondencia con este incremento de la demanda de expedición de tarjetas, la Dirección General de la Policía tomó medidas que, según informan, han resultado eficaces. Como prueba de lo anterior informan de que en la actualidad hay citas disponibles para la reserva de este procedimiento en la mayoría de las provincias. En 2020 se confeccionaron más de 900.000 tarjetas, cifra muy superior a las 845.794

expedidas en 2019. Se han abierto 117 nuevos puestos de expedición repartidos por toda España.

Entre las medidas adoptadas, el citado organismo ha destacado la mejora de la disponibilidad de la herramienta informática a través de la que se ofrecen las citas de todos los trámites; el uso obligatorio del sistema de cita previa; la ampliación del período de oferta de citas a sesenta días; la creación de un punto de contacto en la División de Documentación, mediante teléfono y correo electrónico, para dar apoyo a las unidades, resolver cualquier tipo de incidencia y prestar asesoramiento; la habilitación técnica para poder expedir tarjetas desde puestos destinados a DNI y pasaporte; ampliación de la oferta de citas de atención al público en horario de tarde y sábados por la mañana, mediante incremento de las horas de servicio de los funcionarios de estas unidades.

Se concluye que, como resultado de las medidas adoptadas se ha conseguido una mayor oferta de citas para la atención al público y, como consecuencia, un incremento en la producción de estos documentos. De hecho, a fecha 15 de marzo, de las 179 unidades en las que se confeccionan tarjetas, había citas disponibles en 142. Y de las 50 provincias, más las dos ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, existía disponibilidad de cita en alguna de las unidades de la demarcación de 47 de ellas.

A la vista de esta información, que contrasta con el elevado número de quejas que se reciben, continúan abiertas las actuaciones iniciadas y se da traslado a la Dirección General de la Policía de las reclamaciones de los ciudadanos. El Defensor del Pueblo confía en que todas las medidas puestas en marcha se vean reflejadas en una disminución de las quejas que se reciben (20021205, 20021442 y relacionadas).

4.10.3 Régimen comunitario. Certificados de registro de ciudadanos de la Unión y tarjetas de residencia de sus familiares

Tarjeta de residencia permanente de familiar de ciudadano de la Unión Europea

Se suspendieron las actuaciones, tras indicar la Secretaría de Estado de Migraciones que la Recomendación formulada por esta institución, dirigida a evitar la irregularidad sobrevenida de los familiares de ciudadanos comunitarios, engarza con la aplicación de la Directiva 2004/38/CE, por lo que informó de que se iba a realizar una consulta para conocer la práctica de los distintos Estados miembro, al objeto de elaborar un informe sobre el asunto.

Tras dicha consulta, y con el aval de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2011, la Administración no ha compartido el criterio de esta institución, de que para la obtención del derecho de residencia permanente no

sea exigible acreditar recursos económicos, como tampoco considerar sujeto a revisión todo el período de vigencia de la anterior tarjeta de residencia concedida.

Sin embargo, sí se ha aceptado la Recomendación para que en aquellos casos en los que no se cumplan con los requisitos para la obtención de la citada tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión, pueda solicitarse una autorización de residencia de larga duración, en régimen general (18009314).

Durante el estado de alarma se impulsaron los mecanismos de agilización administrativa previstos en el artículo 71.2, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que han permitido priorizar, motivadamente, los expedientes administrativos de autorización de residencia y trabajo que afectan a trabajadores de un sector esencial ante la emergencia sanitaria, y conforme a los criterios fijados en el citado Real Decreto 463/2020, por el que se estableció el estado de alarma.

Se formuló un Sugerencia al Delegado de Gobierno de la Comunitat de Valencia que ha sido aceptada, para revocar la resolución de denegación de tarjeta de larga duración de familiar de la Unión Europea, y dictar una nueva resolución de renovación de la tarjeta de residencia a favor de un médico para hacer frente a las necesidades asistenciales derivadas de la pandemia (20004148).

Reagrupación familiar de menores de edad

Siguen abiertas varias actuaciones relacionadas con las tramitaciones de visados de menores sujetos a *kafala*. La Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares ha informado de la creación de un grupo de trabajo con varios ministerios para estudiar las implicaciones de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE de 26 de marzo de 2019 y buscar una solución a estos casos de gran complejidad jurídica, en los que además están implicados los servicios de protección de menores de las comunidades autónomas.

La práctica totalidad de las quejas recibidas provienen de procedimientos de *kafala* tramitados en Marruecos. A juicio de la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares, en el caso de Marruecos, la expedición de visado de familiar de ciudadano de la Unión está sujeta a que quede probado que se han cumplido las formalidades previstas en el artículo 33 del Convenio de La Haya de 1996 (19003087, 19022002 y relacionadas).

Tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión Europea

Son frecuentes las quejas que se reciben por tener por desistidos a los interesados en los procedimientos de solicitud de tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión, cuando no ha sido posible aportar un certificado de matrimonio en el plazo concedido.

Este es el caso de una ciudadana que finalmente y en fase de recurso pudo presentar dicha documentación de cuyo retraso en su obtención no era en ningún modo responsable. La interesada no tenía la obligación jurídica de soportar las consecuencias derivadas del mal funcionamiento del Registro Civil Central, organismo que desde hace años acumula una excesiva demora en sus asuntos, en especial, en la emisión de certificaciones. Pese a las actuaciones practicadas no ha sido posible obtener una respuesta favorable de la Administración y, por lo tanto, se debe dar cuenta de la diferencia de criterio (19021444).

Se formuló Sugerencia, que ha sido aceptada, con el fin de revocar la resolución desestimatoria dictada en el recurso de alzada interpuesto por la interesada, y se tomara en consideración la documentación aportada para la acreditación de la validez del matrimonio y la disposición de medios económicos suficientes por la unidad familiar (20011248).

Registro de parejas de hecho

Se recibió la respuesta del Ayuntamiento de Cartagena (Murcia), en la que remitía la certificación del acta de la sesión ordinaria de la Junta de Gobierno Local de fecha 17 de enero de 2020, en la que se adoptó la decisión de iniciar el expediente para la elaboración del Reglamento de Registro Municipal de parejas de hecho, conforme a la Recomendación formulada por el Defensor del Pueblo.

Se solicitó a la citada corporación que informase de los avances que se fueran produciendo en la elaboración del reglamento para verificar el cumplimiento de la recomendación formulada para la eliminación de la copia de la autorización de residencia, como requisito de inscripción para los ciudadanos extranjeros, al ser el pasaporte el documento que acredita su identidad (18008729).

4.10.4 Régimen general de extranjería***Autorizaciones de residencia por circunstancias excepcionales***

Se reabrieron actuaciones en abril 2020 por las recomendaciones a la Secretaría de Estado de Migraciones, para la modificación del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, que aprueba el Reglamento de extranjería, a fin de regular la posibilidad de los

progenitores de menores españoles y de los hijos de ascendientes originariamente españoles, de renovar su residencia por arraigo familiar, cuando a su caducidad no puedan acceder a otra autorización, para evitar su irregularidad sobrevenida.

Se concluyeron tras comprobar que la Dirección General de Migraciones dictó, el 21 de septiembre de 2020, las Instrucciones DGM 8/2020 sobre la residencia en España de los progenitores, nacionales de terceros países, de menores ciudadanos de la unión, incluidos los españoles. De acuerdo con lo informado, el objetivo de las instrucciones es, por un lado, aceptar la Recomendación realizada por esta institución y, por otro, adaptarse a la jurisprudencia de los tribunales españoles, que entiende que cabe prorrogar la autorización por arraigo familiar, así como a la del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que viene resolviendo de modo favorable la concesión de residencia a los progenitores, nacionales de terceros países, de menores de la Unión Europea.

Autorizaciones de residencia personal sanitario covid-19

Se ha de dejar constancia de la total colaboración con esta institución de las delegaciones y subdelegaciones del Gobierno, así como de la Secretaría de Estado de Migraciones durante todo el estado de alarma. Se atendieron con agilidad todas aquellas solicitudes que se han realizado desde el Defensor del Pueblo, lo que ayudó a resolver las incidencias que se presentaban para la contratación del personal extranjero que fue necesario.

La Subdelegación del Gobierno en Valencia, aceptó una Sugerencia en la que, teniendo en cuenta las especiales circunstancias derivadas de la declaración del estado de alarma y la crisis sanitaria actual, se solicitaba la resolución favorable del recurso de reposición presentado por un ciudadano extranjero, con el fin de que pudiera contar con una autorización de residencia y trabajo que le permitiera trabajar como médico, a la mayor brevedad posible (20004903).

En otro caso, una ciudadana venezolana no podía realizar los trámites para la obtención de su tarjeta de residencia temporal por razones humanitarias, ya que la Administración no le devolvía su pasaporte, que había entregado durante la tramitación de su solicitud de protección internacional. Gracias a la colaboración de la Oficina de Asilo y Refugio y de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras se le hizo entrega del mismo (20002524).

Tramitación informes arraigo y adecuación vivienda

Se recibió la respuesta de la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid, en relación con las dificultades encontradas para la tramitación de informes de arraigo y de adecuación de vivienda.

Se aceptó la solicitud de esta institución de que en la tramitación de los informes de arraigo se valoren todos los medios económicos presentados, sin que el hecho de no ser titulares de cuenta bancaria sea motivo de informe desfavorable, siempre que puedan acreditar que disponen de medios suficientes. En cuanto a la solicitud de que el conocimiento del idioma no sea motivo para emitir informes de adecuación de vivienda en sentido desfavorable, se recordó que el procedimiento para la tramitación dichos informes no exige, como requisito, el conocimiento de ninguna lengua oficial en España.

En su respuesta, la Comunidad de Madrid informó de que la lengua de cualquier procedimiento es el castellano, y dado que en el informe de adecuación de vivienda se realiza previa entrevista con el solicitante, se considera necesario un mínimo conocimiento del idioma que garantice que el solicitante conoce y se responsabiliza de la documentación que presenta y las afirmaciones que realiza. Finalmente, se comunicó que se buscaran fórmulas que faciliten este trámite en los casos de solicitantes que no puedan comunicarse en castellano. Sin embargo, se recibieron nuevas quejas con posterioridad por el mismo asunto por lo que se reabrieron las actuaciones (19009478, 20026432).

En otra queja se planteaba la disconformidad de la interesada con la actuación del Ayuntamiento de El Ejido (Almería) por la denegación una solicitud de reagrupación familiar para su cónyuge, así como, con la desestimación del recurso interpuesto, al no aportar informe de habitabilidad actualizado.

La interesada habría acreditado la disponibilidad de vivienda adecuada, tanto con el informe no actualizado emitido por el Ayuntamiento de El Ejido, en 2019, como con el elaborado por una arquitecta, justificando la continuidad de lo reflejado en dichos informes, al no emitirse el solicitado al citado ayuntamiento en el plazo previsto, circunstancia que asimismo se habría acreditado en el expediente.

Por ello, se solicitó la revisión del expediente de autorización de residencia para la reagrupación familiar de la interesada, concediendo la solicitud en caso de acreditar la documentación original aportada por la solicitante la disponibilidad de vivienda adecuada (20020420).

Se recibió queja en la que se solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo ante la denegación por parte de la Subdelegación del Gobierno en Almería de la autorización de residencia de larga duración de una menor y del recurso interpuesto en su contra, motivadas en el hecho de que no había sido documentada la permanencia de

la menor, de acuerdo con el informe de adecuación de vivienda, ni los medios para el sostenimiento familiar. Ante esta denegación, la madre de la menor solicitó ante la Secretaría de Estado de Migraciones una autorización de residencia por circunstancias excepcionales, que no había sido resuelta en el momento de interposición de la queja.

Respecto al retraso en la resolución de la solicitud, la Secretaría de Estado de Migraciones ya ha reconocido con motivo de otras quejas la demora existente debido al creciente número de solicitudes que recibe, que no lleva aparejado un incremento de los medios personales con los que cuenta. Por lo que se refiere al fondo de la cuestión, a juicio del citado organismo nada impide que se aprueben por las subdelegaciones del Gobierno estas renovaciones de autorizaciones de residencia, ya que en modo alguno deberían ser tomados en consideración los medios económicos en las solicitudes de menores, en tanto persista, o se haya reanudado la vigencia de la autorización de cualquiera de sus progenitores.

Recuerda también que, en el caso de menores de edad nacidos en España, que caen en irregularidad documental sobrevenida por presentación fuera de plazo, o por otros motivos, se debería informar de la posibilidad de formular la solicitud, de conformidad con lo previsto en el artículo 185 del Reglamento de extranjería, ya que es una obligación de todos los poderes públicos buscar la solución que mejor se adapte al interés superior del menor. Resulta claro que, en el caso de esta queja, la Subdelegación del Gobierno en Almería no actuó de este modo ya que tenía que haber otorgado al menor la misma residencia de la que disfrutaban alguno de sus progenitores, de forma automática. Esta actuación de la citada subdelegación obligó a estos a acudir a la vía extraordinaria de regularización establecida para aquellas situaciones no previstas en el reglamento (20024428).

Autorizaciones de residencia de larga duración

Se formuló una Sugerencia solicitando la revocación de una resolución de la Delegación del Gobierno en la Comunitat Valenciana, por la que se acordó desestimar el recurso de reposición interpuesto contra otra resolución de archivo de una petición de residencia de larga duración en España por no haber aportado el pasaporte. En su respuesta el citado organismo rechazó la resolución formulada ya que la solicitud había sido efectuada con anterioridad al estado de alarma y no se consideró necesario ampliar el plazo para la resolución del recurso, a pesar de que el interesado no pudo acceder a su consulado en el plazo previsto para la renovación de su pasaporte (20006634).

4.11 ASILO

Han sido numerosas las quejas relacionados con el sistema de protección internacional en España, muchas de ellas en relación con el impacto que ha tenido la covid-19, tanto en la tramitación de los procedimientos como en el funcionamiento del sistema de acogida.

La mayoría de quejas continúan centradas en el acceso al procedimiento y en las demoras en la obtención de cita previa para realizar distintos trámites, como entrevistas de asilo, acceso a la Unidad de Trabajo Social o expedición de documentación. La suspensión de los plazos administrativos durante el estado de alarma, declarado el 14 de marzo de 2020 hasta el 1 de junio, agravó las demoras que ya padecía el sistema de citas.

A pesar de las medidas adoptadas para reforzar los recursos de acogida, siguen recibándose quejas por problemas de acceso al sistema de acogida a solicitantes y beneficiarios de protección internacional, en distintos puntos de España.

El número de solicitudes de asilo en España durante 2020 ha caído notablemente con respecto al año anterior, debido a una disminución del número de llegadas de extranjeros por el cierre de fronteras y las restricciones impuestas a los viajes internacionales por la covid-19. Según datos del Ministerio del Interior, a 31 de diciembre, 88.762 personas habían formulado su solicitud de asilo, frente a las más de 118.200 que lo hicieron en 2019, cuando se batieron récords históricos.

España es uno de los principales países receptores de solicitudes de asilo de la Unión Europea, en su mayoría procedentes de países latinoamericanos. Los ciudadanos de Venezuela vuelven a encabezar la lista de nacionalidades (28.365), aunque Colombia prácticamente iguala el número de peticiones (27.576), seguida de Honduras (5.536), Perú (5.162) y Nicaragua (3.750).

Del total de 88.762 solicitudes en 2020, más de la mitad se presentaron por personas entre 18 y 34 años (43.202). Primaron las solicitudes en territorio (86.154), frente a las presentadas en puesto fronterizo (1.704). La mayoría se realizaron en la Comunidad de Madrid (33.871), seguida de la Comunidad Autónoma de Cataluña (9.614), Comunidad Autónoma de Andalucía (9.245), la Comunitat Valenciana (9.060) y Canarias (3.983). Llama la atención el escaso número de peticiones de asilo en el archipiélago canario, a pesar de haber sido uno de los territorios donde más se han incrementado las llegadas en 2020.

La tasa de reconocimiento del estatuto de refugiado (4.360) y de la protección subsidiaria (1.398) sigue siendo muy baja, si se compara con el total de solicitudes presentadas. La tasa de reconocimiento en la Unión Europea ronda el 32 %, mientras que en España no llega al 5 %. No obstante, ha aumentado el número de autorizaciones

de residencia temporal por razones humanitarias de protección internacional (40.726), que se otorgan fundamentalmente a ciudadanos de nacionalidad venezolana.

La Oficina de Asilo y Refugio ha logrado reducir considerablemente el número de solicitudes de asilo pendientes de resolver, gracias a las medidas de refuerzo adoptadas y a la disminución de solicitudes. Por primera vez, desde 2011, se han resuelto más expedientes de los que se han abierto: un total de 116.614, lo que supone prácticamente duplicar las resoluciones con respecto al año anterior. También destacan las cifras de resoluciones del estatuto de apátrida. A 30 de noviembre, se habían resuelto 3.154 peticiones, el máximo histórico en este procedimiento, frente a las 1.993 de 2019. Por tanto, se ha generado un cambio de tendencia que está permitiendo reducir el stock de solicitudes pendientes en ambos procedimientos.

El Defensor del Pueblo reconoce expresamente los esfuerzos realizados por la Dirección General de Política Interior para la reducción del número de solicitudes pendientes. Sin embargo, hay otras carencias, que exceden de la competencia de este organismo, que deberían abordarse sin más demora para dar una respuesta coherente a los retos que plantea la gestión del sistema de asilo.

La situación provocada en Canarias, ante el aumento de llegadas irregulares producido en 2020 y el impacto que ha tenido en la identificación y tramitación ágil de las solicitudes de protección internacional ha sido objeto de atención en el estudio monográfico sobre *La migración en Canarias*. El escaso número de solicitudes de protección internacional formalizadas durante 2020 en Canarias, entre las personas que accedieron de forma irregular por vía marítima, muestra la urgente necesidad de revisar el papel de los distintos actores implicados, especialmente el de la Policía Nacional y el de los letrados de oficio.

4.11.1 Acceso al procedimiento

Durante los meses de suspensión de los plazos administrativos, como consecuencia de la declaración del estado de alarma, no se formalizaron solicitudes de protección internacional, lo cual agravó los problemas que ya existían en muchas provincias para la obtención de una cita de manifestación de la voluntad de pedir asilo, así como su posterior formalización. Esta circunstancia, unida a las medidas de reducción de la presencialidad y el aforo en oficinas administrativas y comisarías, hizo que tuvieran que reprogramarse muchas citas y se acumularan las nuevas peticiones. No obstante, las demoras varían ostensiblemente entre provincias. En algunos casos la cita se asigna para semanas después, pero en otros puede demorarse meses o, incluso, más de un año.

El incumplimiento sistemático del plazo establecido en la Directiva de Procedimientos de 2013 para registrar la solicitud, tres días hábiles, si es ante autoridad competente, y un máximo de seis días hábiles, si no ostenta la competencia, continúa siendo objeto de preocupación para el Defensor del Pueblo.

Continúan abiertas las actuaciones, tras el Recordatorio de deberes legales formulado al Ministerio del Interior en 2019. Son dos las cuestiones fundamentales: en primer lugar, el derecho de los ciudadanos extranjeros que acuden a dependencias policiales a recibir un resguardo que acredite que se han personado para manifestar su voluntad de solicitar asilo. En segundo lugar, el derecho a realizar la entrevista de protección internacional en una dependencia adecuada y que el funcionario que la lleve a cabo cuente con una formación adecuada y tenga en cuenta las circunstancias personales y generales que rodean la solicitud.

Además, se llamó la atención acerca del papel encomendado a la Policía Nacional en la gestión de las solicitudes de asilo: asignación de citas previas, realización de entrevistas de asilo y expedición de documentación. Su colaboración ha resultado imprescindible para abordar el fuerte incremento de solicitudes en un plazo muy corto de tiempo, pero lo que se planteó como algo puntual se está perpetuando en el tiempo, provocando disfunciones en el sistema que son objeto de quejas constantes. Entre otras cuestiones, los ciudadanos manifiestan dificultades para obtener una cita previa, acceder al procedimiento de asilo y realizar entrevistas en condiciones adecuadas.

La Comisaría General de Extranjería y Fronteras ha reconocido la existencia de graves retrasos, dado el aumento de solicitantes de asilo desde 2015 y la necesidad de documentarles con la tarjeta roja, que se renueva cada seis meses. Dichas demoras se agravaron por la situación sanitaria y generaron una acumulación de carga de trabajo, que no se llegó a solucionar al finalizar el año.

Esta dificultad para acceder a citas afecta por igual a diversos trámites de ciudadanos extranjeros, ya sean comunitarios, menores de edad, extranjeros en régimen general, solicitantes de asilo u otros casos urgentes. Las demoras conllevan dificultades para acceder al mercado laboral, darse de alta en la Seguridad Social y realizar trámites administrativos o bancarios, entre otros ejemplos.

El Defensor del Pueblo considera que las medidas de refuerzo adoptadas son insuficientes para dar respuesta a una demanda creciente de solicitudes de asilo y de trámites relacionados con el régimen general de extranjería, que también se realizan en dependencias policiales, tales como la expedición de tarjetas de identidad de extranjeros, autorizaciones de regreso, cartas de invitación, etcétera. No debe olvidarse que estar debidamente documentado constituye un derecho, pero también una obligación para todo

ciudadano extranjero, imprescindible para la realización de trámites con las administraciones públicas y en el ámbito privado.

La Subsecretaría del Interior, a través de la Dirección General de Política Interior, y la Secretaría de Estado de Seguridad, a través de la Dirección General de la Policía, están trabajando en la elaboración de una nueva Instrucción conjunta para la formalización de las solicitudes de protección internacional, cuyo objetivo es actualizar la instrucción actual y mejorar el acceso al procedimiento. Se pretende incorporar un documento titulado «Manifestación de voluntad de presentar solicitud de protección internacional», para autorizar la permanencia en España hasta la fecha de caducidad, mientras se modifica la Ley de asilo. También recogerá aspectos relativos a la forma en la que deben llevarse a cabo las entrevistas de protección internacional (18017847 y relacionadas).

Alicante y Valencia acumulan desde hace tiempo retrasos considerables, pues en muchos casos transcurre más de un año entre la manifestación de la voluntad de pedir asilo y la formalización de la solicitud. También se recibieron numerosas quejas sobre la imposibilidad de conseguir cita en Sevilla. En 2019 se comunicó la puesta en marcha de planes de choque. En 2020, la Dirección General de la Policía ha informado de que siguen realizándose esfuerzos de mejora, ante el incremento de solicitudes de protección internacional. Los planes de choque incluyen un aumento de funcionarios dedicados a estos trámites, mayor número de citas para realizar entrevista y reducción del plazo para realizar la entrevista a dos meses y medio.

Con estas medidas, se ha conseguido reducir los plazos de atención para realizar la entrevista de asilo, pasando de un año, aproximadamente, a dos meses y medio. En los casos de urgencia acreditada, el ciudadano es atendido debidamente, dentro de las posibilidades del sistema.

En los últimos informes anuales se ha hecho referencia a los problemas derivados de la exigencia de un volante de empadronamiento por la policía para poder acceder al procedimiento de asilo en ciudades como Toledo, Tarragona o Valencia. En 2018, la Dirección General de la Policía aceptó un Recordatorio de deberes legales en el que se instaba a cesar ese tipo de prácticas no conformes con el ordenamiento jurídico vigente. Con posterioridad, se han seguido recibiendo quejas al respecto, especialmente en Valencia, donde la Brigada Provincial de Extranjería y Fronteras exige la presentación del volante de empadronamiento para poder pedir una cita de asilo.

En diciembre de 2020, se formuló un nuevo Recordatorio a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras del deber legal de cumplir lo dispuesto en la Ley 12/2009, de 30 de octubre y en el artículo 28.3 de la Ley 30/2015, de 1 de octubre, así como cesar en la práctica de solicitar requisitos no previstos en la ley de asilo para poder acceder al

procedimiento de protección internacional, tales como documentos acreditativos del domicilio. Ya en enero de 2021, se ha recibido respuesta, en la que no se reconoce la existencia de una mala práctica, al considerar que en ningún caso se exige el certificado de empadronamiento en la ciudad donde solicita el trámite, si bien se acepta si es aportado de forma voluntaria por el solicitante. Continúan las actuaciones con dicho organismo.

Por otra parte, la Oficina de Asilo y Refugio no contempla la exigencia de ningún certificado de empadronamiento, por lo que se ha señalado el error y se ha reiterado que la práctica correcta no exige dicho certificado. Además, con el fin de simplificar el acceso al procedimiento, se está trabajando en actualizar la Instrucción conjunta de la Secretaría de Estado de Seguridad y de la Subsecretaría del Ministerio del Interior, en materia de información y documentación a los solicitantes de protección internacional de fecha 30 de junio de 2010 para, entre otras cuestiones, señalar expresamente la no necesidad de exigir estos certificados. Se ha solicitado la remisión de dichas instrucciones (19015465).

La falta de consignación del número de identidad de extranjero (NIE) en el documento de manifestación de la voluntad de presentar solicitud de asilo, impide a los ciudadanos extranjeros identificarse debidamente y realizar multitud de trámites esenciales. En septiembre de 2020 se formuló a la Dirección General de la Policía, una Recomendación para que se haga constar el NIE asignado en el documento de manifestación de la voluntad de solicitar protección internacional, para evitar las dificultades derivadas de no estar debidamente identificado. Ya en 2021, la Recomendación ha sido rechazada. A la vista de las graves consecuencias que esta situación provoca en los interesados, se ha reiterado el contenido de la misma al ministro del Interior (20015657).

A pesar de las numerosas intervenciones realizadas siguen siendo frecuentes las quejas por las dificultades para la asignación de nuevas citas, cuando un solicitante de asilo cambia su domicilio a una provincia distinta. Un ejemplo de ello es el de una familia que llevaba más de un año esperando para la formalización de su solicitud de asilo, y a la que le se suspendió su cita por el estado de alarma. Aunque manifestaron la voluntad de solicitar asilo en Valencia, se trasladaron posteriormente a Almería, a un recurso del sistema de acogida. La interesada, con un embarazo de alto riesgo, solicitó a la Oficina de Extranjeros de Almería la asignación de una nueva cita que no fue concedida. La Subdelegación del Gobierno en Almería aceptó la Sugerencia formulada por esta institución para que se asignara de forma urgente y prioritaria una cita (20007315).

Acceso al procedimiento en frontera

Tras la reapertura de los centros de internamiento de extranjeros, se volvieron a recibir quejas relacionadas con las dificultades para solicitar asilo en el centro de internamiento de extranjeros de Madrid, tras la notificación de un vuelo de repatriación. Se solicitó información urgente a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, que indicó que no constaba que el interesado se hubiera dirigido en ningún momento a los funcionarios manifestando su voluntad de pedir asilo, pese a los días que llevaba internado. Tampoco constaba que hubiera registrado la intención de solicitar protección internacional en el libro de registro habilitado para ello, ni que se hubiera efectuado ninguna comunicación al respecto por parte de las ONG que realizan visitas al CIE. No obstante, en respuesta a las actuaciones iniciadas por el Defensor del Pueblo, se indicó que se contactaría con el interno para facilitar el registro de la solicitud, si así lo deseaba.

La Administración reitera que en este tipo de centros se tramitan todas las solicitudes de protección internacional, incluso cuando la manifestación de la voluntad de solicitar asilo se lleva a cabo de forma verbal, como puede comprobarse al analizar los listados de los operativos de repatriación. En el CIE de Madrid, existe un punto de registro para la recogida de las peticiones y quejas de los internos, entre ellas las solicitudes de asilo, donde debe hacerse entrega de una copia sellada y registrada de la petición. Se formuló una Sugerencia a la Dirección General de la Policía para que se deje constancia documental en todos los expedientes de personas privadas de libertad en el CIE de Madrid de que se ha informado por escrito del derecho a solicitar protección internacional, así como extremar las precauciones para que siempre se entregue este documento, se proceda al registro de la petición y se entregue copia al solicitante (18000504, 20004017 y relacionadas).

En el mes de marzo se recibió una queja relacionada con las dificultades para solicitar asilo en el CIE de Hoya Fría, Tenerife. Según la información facilitada por el Colegio de Abogados de Tenerife, Cruz Roja se encarga de repartir hojas informativas a los internos y registrarlas en la secretaría del CIE, para que conste en el expediente. Durante los fines de semana no se recogen estas solicitudes, lo cual da lugar a retrasos en el registro. Además, muchas no se sellan debidamente. Con la declaración del estado de alarma, en marzo de 2020, se suspendió el servicio del turno de oficio en el CIE de Hoya Fría y no se tramitaron más solicitudes. Se suspendieron las actuaciones debido a la puesta en libertad de los internos, con motivo de la crisis sanitaria (20004923).

En la Ciudad de Melilla, han finalizado con diferencia de criterio las actuaciones iniciadas en 2018, por las carencias en la asistencia letrada y de intérprete, así como la falta de atención social y de ayuda psicológica, en relación con un grupo de ciudadanos que estuvieron custodiados por la policía, pese a que podrían ser merecedores de protección internacional. Como ya se ha señalado en el apartado correspondiente, la

Secretaría de Estado de Migraciones ha estimado innecesaria la existencia de un servicio específico de orientación jurídica dentro del CETI, puesto que el Colegio de Abogados en Melilla ya facilita ese servicio para el conjunto de la población (18016512, 18016553 y otras).

No obstante, continuaron las actuaciones con la Dirección General de Política Interior en relación con las deficiencias en la formalización de solicitudes de protección internacional detectadas en la visita del Defensor del Pueblo al puesto fronterizo de Beni Enzar (Melilla) en 2018. Según la información trasladada, el 9 de marzo de 2020 finalizó el proceso de contratación del nuevo servicio de intérpretes para asistir a solicitantes de asilo. Por otra parte, se señaló que las medidas de refuerzo de la formación de los funcionarios públicos encargados de realizar la formalización de las solicitudes de asilo, se paralizó como consecuencia de la pandemia, sin que se haya concretado cuándo se podrá retomar la formación.

Finalmente, se comunicó que la Subsecretaría del Ministerio del Interior y la Secretaría de Estado de Seguridad están elaborando una nueva Instrucción conjunta para la formalización de solicitudes de protección internacional. Se ha solicitado la remisión de la misma, por lo que continúan las actuaciones (18017847).

A principios de 2020 se recibió la queja de un ciudadano extranjero a quien le fue denegada una segunda solicitud de protección internacional por motivos de orientación sexual, en el puesto fronterizo del Aeropuerto Josep Tarradellas Barcelona-El Prat. En el reexamen, la letrada puso de manifiesto la situación de especial vulnerabilidad de su defendido, perseguido por su orientación sexual en su país de origen. Además, había pedido a la Administración que se iniciara la tramitación de una solicitud de apatridia.

Se formuló una Sugerencia a la Dirección General de Política Interior para la revocación de la resolución denegatoria de la segunda solicitud de protección internacional y se procediera a la valoración de los motivos alegados por el interesado, además de iniciar de oficio el procedimiento de apatridia.

Asimismo, se reiteró el Recordatorio formulado en 2018, acerca del deber legal de cumplir lo establecido en el Reglamento de Reconocimiento del Estatuto de Apátrida, según el cual se debe iniciar de oficio el procedimiento cuando la Oficina de Asilo y Refugio tenga conocimiento de hechos, datos o información que indiquen la posible concurrencia de las circunstancias determinantes del estatuto de apátrida.

La Administración rechazó la Sugerencia formulada, al considerar que el interesado había iniciado la tramitación del procedimiento de concesión de protección internacional alegando su origen, nacionalidad y procedencia, por lo que las alegaciones de apatridia no resultaban coherentes. No obstante, sí se aceptó el Recordatorio de deberes legales, indicando que dicho deber legal se ve supeditado a que se den los

supuestos previstos por la norma, lo cual no sucedía en el asunto planteado. En cualquier caso, la Dirección General de Política Interior ha vuelto a trasladar a la Oficina de Asilo y Refugio este Recordatorio, con el fin de que se inicie de oficio el procedimiento, cuando concurren las circunstancias determinantes del estatuto de apátrida, y se informe debidamente al solicitante para que tenga la oportunidad de presentar sus alegaciones (20002918).

Especial referencia al acceso al procedimiento de los menores de edad

Las dificultades que encuentran los menores con necesidades de protección internacional para acceder al procedimiento constituyen, desde hace años, objeto de especial preocupación para el Defensor del Pueblo. En el informe anual 2019, se dio cuenta de cuatro cuestiones fundamentales que se habían repetido a lo largo del año y que, un año más, persisten.

En una de las quejas que se siguen por este motivo, se indicó a la Dirección General de Política Interior que la falta de tramitación de una solicitud de protección internacional de una persona menor de edad, con madurez suficiente, hasta que su tutor legal ratifica la misma, deja vacía de contenido la obligación legal que tienen todas las administraciones públicas de facilitar el ejercicio de los derechos de los menores de edad. Resulta paradójico que los menores no puedan actuar en el procedimiento administrativo de asilo por sí mismos, pero sí ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sin necesidad de asistencia de la persona que ejerza la patria potestad, tutela o curatela, en virtud del artículo 18 de la Ley 29/1998, de 13 de julio.

Finalmente, la menor desistió de su solicitud de asilo y se archivó el expediente sin llevar a cabo más gestiones. A juicio de esta institución, no puede limitarse a archivar el expediente cuando en el escrito de desistimiento no queda claro que la menor hubiera recibido la información adecuada para tomar la decisión de renunciar a su solicitud. En su lugar, debió haberse aclarado antes con la interesada si comprendía el alcance de esa decisión, más aún cuando se trataba de una menor especialmente vulnerable, que había sido identificada como víctima de trata de seres humanos.

Por otra parte, se tuvo conocimiento de que se le había hecho elegir entre la solicitud de protección internacional y la autorización de residencia por ser víctima de trata de seres humanos, pese a que la Secretaría de Estado de Migraciones ha aceptado una Recomendación del Defensor del Pueblo para elaborar una instrucción que clarifique la compatibilidad de los procedimientos de asilo con los regulados en la legislación de extranjería, en particular, las solicitudes de residencia por circunstancias excepcionales relativas a menores y trata de seres humanos, en coordinación con la Subsecretaría del Interior. Continúan las actuaciones (18014402).

En otro caso, una menor que se encontraba indocumentada a su llegada al puesto fronterizo del Aeropuerto Adolfo Suárez Madrid-Barajas, manifestó su minoría de edad y su intención de solicitar protección internacional, pero no pudo presentar allí la solicitud. Según ha informado la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, el Grupo de Asilo del puesto fronterizo la trasladó a un centro de menores. Dado que en las instalaciones del aeropuerto los menores no acompañados no pueden quedar privados de libertad ambulatoria, se permite su entrada inmediata a territorio español y su puesta a disposición de los servicios de protección de menores, haciendo primar así el interés superior del menor. De todo ello se dio cuenta a la Fiscalía de Menores, a la Oficina de Asilo y Refugio y al Colegio de Abogados de Madrid, quedando registrado en el Libro de menores de solicitantes de Protección Internacional.

Con respecto a la imposibilidad de presentar una solicitud de asilo en el aeropuerto, la Fiscalía General del Estado considera que la prioridad en ese momento era evitar cualquier detención y restricciones a la libertad deambulatoria de una presunta menor. Por tanto, entiende correcta la actuación de la Policía al acordar el traslado inmediato al centro de protección de menores, sin prolongar una situación privativa de libertad. El personal del centro de protección sería el encargado de informar sobre los trámites para presentar la solicitud. Posteriormente se determinó su mayoría de edad y se acordó la baja en el recurso de protección.

Por último, se iniciaron actuaciones con la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid, en relación con la solicitud de protección internacional y con las medidas adoptadas ante la posibilidad de que fuese víctima de trata. A la vista de la información remitida, esta institución comunicó la irregularidad que supone la falta de adopción de medidas con la interesada, pese a que sus circunstancias evidenciaban un perfil claro de víctima de trata (19017307).

Ha continuado la supervisión del procedimiento seguido en las solicitudes de asilo formuladas por dos menores de edad que, tras el desembarco de un buque de rescate, fueron trasladadas a un centro de menores en Cádiz. Ninguna de las dos menores había sido identificada como víctima de trata de seres humanos. De esta cuestión se ha dado cuenta en el apartado correspondiente a menores víctimas de trata, dentro del capítulo de violencia contra la mujer.

Continúan las actuaciones con la Dirección General de Política Interior, que ha informado acerca del paradero de una de las menores. Según refiere, las autoridades alemanas se dirigieron a España, en enero y febrero de 2020, para cursar una solicitud de readmisión de una de las niñas, en el marco del artículo 8 del Reglamento de Dublín. La menor entró en Alemania en julio de 2019 y pidió protección internacional en enero de 2020. Sin embargo, la Dirección General de Política Interior denegó dicha solicitud de readmisión porque la menor no tiene familiares en España. Además, desestimó la

solicitud de asilo que estaba en curso, en aplicación del artículo 20 de la Ley 12/2009, de 30 de octubre.

Sin embargo, no explica si la menor quedó a cargo de algún familiar en Alemania ni qué procedimiento se siguió para determinar su interés superior. En todos los apartados del artículo 8 del Reglamento de Dublín, se hace especial mención al interés superior del menor a la hora de determinar cuál es el Estado responsable de la solicitud de protección internacional. Se ha solicitado información a la Dirección General de Política Interior, en relación con el procedimiento llevado a cabo para determinar el interés superior de la menor y decidir denegar la solicitud de readmisión formulada por las autoridades alemanas, entre otras cuestiones (19002721).

Varios menores del Centro Educativo Residencial de Menores La Purísima Concepción de Melilla se quejaron a esta institución porque no se estaba tramitando su autorización de residencia, debido a que eran solicitantes de asilo. Se iniciaron actuaciones con la Consejería de Economía y Políticas Sociales de la Ciudad Autónoma de Melilla y se recordó que la Secretaría de Estado de Migraciones ha admitido la compatibilidad de los procedimientos regulados por la legislación de extranjería con los procedimientos de protección internacional, especialmente cuando afecta a menores de edad, de conformidad con las recomendaciones formuladas por el Defensor del Pueblo. Ya en 2021 se han concluido las actuaciones tras informar la entidad de protección del cambio de criterio y de la tramitación de las correspondientes autorizaciones de residencia a los menores. Esta cuestión de la supuesta incompatibilidad entre los procedimientos no afecta solo a los menores, por lo que se continúa con su análisis en el siguiente apartado (20004075).

4.11.2 Garantías del procedimiento

Una de las cuestiones que más quejas ha motivado en los últimos años en relación con las garantías del procedimiento de asilo, han sido los problemas para compatibilizar los procedimientos del régimen de extranjería con las solicitudes de protección internacional. Se formularon recomendaciones para clarificar la compatibilidad de ambos procedimientos, pero no fueron aceptadas.

En marzo de 2020 se reiteró a la Secretaría de Estado de Migraciones la Recomendación para la elaboración de una instrucción para la clarificación de la compatibilidad de los procedimientos de asilo con los regulados en la legislación de extranjería, en particular, las solicitudes de residencia por circunstancias excepcionales relativas a menores y trata de seres humanos, en coordinación con la Subsecretaría del Interior. Dicha recomendación fue aceptada en el mes de septiembre, dando traslado de su contenido a las oficinas de extranjeros para la adecuación de sus actuaciones. Esta

institución valora muy positivamente su aceptación, pues permite configurar un marco mucho más garantista y conforme con la normativa internacional (16008394, 17007399 y relacionadas).

En el mes de junio se iniciaron actuaciones con la Comisaría de Policía Nacional en Lleida, debido a la falta de entrega al interesado de la tarjeta de identidad de extranjero que documenta la autorización de residencia, obtenida en su condición de menor extranjero no acompañado. El menor no contaba con pasaporte de su nacionalidad. En su respuesta se indicaba que, para poder hacer entrega de la tarjeta de identidad de extranjero, el interesado debe acreditar su «personalidad civil» de forma documental, mediante pasaporte, cédula de identidad de su país o cédula de inscripción.

A juicio del Defensor del Pueblo, el menor se encontraba plenamente identificado por el documento de solicitante de protección internacional, por las autoridades policiales en el Registro de Menores Extranjeros No Acompañados y por la Fiscalía de Menores y los servicios de protección de menores, en los expedientes de protección.

Tampoco se consideró ajustada a derecho la afirmación sobre la incompatibilidad de la condición de solicitante de asilo y de titular de residencia como menor extranjero no acompañado. La minoría de edad y la situación de desamparo de los interesados, no solo no son incompatibles con la condición de solicitante de asilo, sino que, al contrario, acrecientan exponencialmente la posibilidad de sufrir vulneraciones de derechos susceptibles de protección internacional. Se dio traslado de la aceptación de la Recomendación formulada a la Secretaría de Estado de Migraciones sobre la compatibilidad de los procedimientos de asilo y extranjería. Finalmente, la Comisaría Provincial de Lleida indicó a esta institución que se haría entrega de la correspondiente tarjeta de identidad de extranjero al interesado (20008729).

Un número considerable de ciudadanos se han dirigido a esta institución para informar sobre la falta de devolución de sus pasaportes, una vez que se resuelve su solicitud de protección internacional y finaliza el procedimiento. La mayoría eran ciudadanos venezolanos, a quienes se les había concedido una autorización de residencia temporal por razones humanitarias de protección internacional. En muchos casos, se había notificado la resolución, pero no se había hecho entrega de ella.

El hecho de carecer de pasaporte y/o de la correspondiente resolución acreditativa de la concesión de la autorización, impidió a muchos ciudadanos obtener la tarjeta de identidad de extranjero, así como realizar multitud de trámites públicos y privados esenciales, por no poder identificarse debidamente.

En relación con la retirada y no devolución de los pasaportes, la Dirección General de Política Interior señaló que, en reiteradas ocasiones, ha informado a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras de que no es necesario retirar los pasaportes de los

solicitantes de protección internacional, al comunicar la admisión a trámite de sus solicitudes, tal y como se venía haciendo anteriormente. Indicó, asimismo, que no puede supervisar directamente la labor que realizan las comisarías al carecer de competencias de control sobre estos centros, incluso aunque se trate del procedimiento de concesión de la protección internacional.

Por otra parte, la Dirección General de la Policía informó de que los pasaportes que en su día fueron retirados a los interesados se remitieron a la Oficina de Asilo y Refugio en calidad de depósito. Actualmente no se procede, en ninguna fase del procedimiento, a retirar documentación alguna a los solicitantes de asilo en España.

Se solicitó información complementaria a ambas direcciones generales y, a la vista de que ambas afirmaban que no tenían constancia de la existencia de anomalías con respecto a la falta de devolución pasaportes retirados en el marco del procedimiento de asilo, se está dando traslado de forma individualizada de aquellos casos que se plantean ante el Defensor del Pueblo, a fin de que se proceda a la devolución de la documentación a la mayor brevedad (16010450, 19015717 y relacionadas).

En el mes de octubre, se formuló una Sugerencia a la Dirección General de la Policía para que se procediera a la devolución del pasaporte de un ciudadano sirio, a quien le fue concedido el estatuto de refugiado en 2020, y se expidiera la tarjeta de identidad de extranjero. El interesado no disponía de su pasaporte porque la Oficina de Asilo y Refugio se lo había retirado en 2016 al solicitar protección internacional, y no se lo devolvió al finalizar el procedimiento.

Se recordó a la citada Dirección General de la Policía que el reconocimiento del derecho a la expedición de la tarjeta, que acredita la condición de refugiado, no viene supeditada a la exhibición del pasaporte, pues ni siquiera se exige estar en posesión de tal documento para poder iniciar un procedimiento de protección internacional. Además, la concesión del estatuto de refugiado da derecho a la expedición de un título de viaje, con el objetivo de proveer al titular de un documento que supla, en cierto modo, al pasaporte nacional. Al cierre del presente informe no se ha recibido respuesta (20022898).

En el mes de noviembre se reiteró una Recomendación al Ministerio del Interior, para que planteara al Consejo de Ministros una propuesta de declaración general de protección temporal a los ciudadanos venezolanos mientras se encuentren en España, en virtud del Real Decreto 1325/2003, de 24 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento sobre régimen de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas. Dicha recomendación había sido ya formulada en 2018, pero no se aceptó.

Se decidió reiterarla, teniendo en cuenta que los ciudadanos venezolanos llevan varios años siendo el grupo de nacionalidad que más peticiones de asilo registra. Aunque en la actualidad se está concediendo una autorización temporal, por razones humanitarias de protección internacional a la mayoría de ciudadanos venezolanos que solicitan protección internacional, a juicio del Defensor del Pueblo, sería más conveniente formular una propuesta de declaración general de protección temporal con base en el Reglamento sobre régimen de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas. Ello permitiría ofrecer una respuesta más rápida y eficaz, teniendo en cuenta que la capacidad de actuación de la Oficina de Asilo y Refugio es limitada, aun cuando se han introducido mejoras en los recursos humanos y materiales.

Sin embargo, el Ministerio del Interior ha vuelto a rechazar la recomendación, pues considera que no procede la aplicación de esta figura, pese a haberse valorado su aplicación en su momento, por un grupo de trabajo formado por representantes de los distintos ministerios con competencias en la materia. Al haberse descartado la aplicación de la normativa de protección internacional al colectivo de ciudadanos venezolanos, no procede aplicar la definición de desplazado del citado reglamento, por estar irremediablemente unida a la de refugiado. Según la interpretación realizada por la Administración en su respuesta, aunque la situación en Venezuela es muy complicada, hasta el momento no ha habido ninguna resolución o documento de Naciones Unidas o del ACNUR que indique que se está ante un caso de extrema gravedad, como el descrito en el artículo 2 del Reglamento, ni tampoco ante un caso de evacuación. Han concluido las actuaciones con diferencia de criterio entre la Administración y esta institución (17025491).

4.11.3 Tramitación de solicitudes

Como ya se ha indicado en el apartado correspondiente al acceso al procedimiento, se siguen actuaciones con el Ministerio del Interior, en relación con las demoras en la obtención de cita para la expedición y renovación de documentación, los problemas en la notificación de resoluciones y las condiciones en las que se realizan las entrevistas de asilo, que continúan siendo un motivo de queja recurrente.

En cuanto a las deficiencias en las entrevistas de protección internacional que se realizan en las comisarías de policía, el Ministerio del Interior informó de que se va a dictar una nueva instrucción conjunta relativa al acceso al procedimiento y la formalización de solicitudes de protección internacional, que recogerá aspectos relativos a la forma en que se deben llevar a cabo las entrevistas. Además, ha recordado su compromiso para reforzar la formación específica de los funcionarios de la Policía Nacional en materia de asilo (18017847 y relacionadas).

Han continuado las actuaciones iniciadas con la Dirección General de Política Interior por las deficiencias en la notificación de las resoluciones que ponen fin al procedimiento de protección internacional. En algunos casos, se estaba notificando por comparecencia personal en el momento de renovar la documentación, en otros a través de Correos en el domicilio y, en ocasiones, ni siquiera se tenía conocimiento de la notificación.

El artículo 28 de la Ley de asilo dispone que, a efectos de comunicaciones y notificaciones, se tendrá en cuenta el último domicilio o residencia que conste en el expediente. Cuando no prospere este procedimiento de notificación, el trámite se realizará a través del Portal del Ciudadano, del portal electrónico de la Oficina de Asilo y Refugio y de los tableros de anuncios, accesibles al público, de la comisaría de Policía correspondiente o de la oficina de extranjeros de la provincia en que conste el último lugar de residencia de la persona solicitante y, en todo caso, de la Oficina de Asilo y Refugio.

Sin embargo, desde el mes de marzo, dada la imposibilidad de proceder a la notificación por correo postal al domicilio del interesado, debido a la falta de medios personales para generar y ensobrar una a una las notificaciones, la Oficina de Asilo y Refugio, con la colaboración de la Policía Nacional, notifica personalmente, salvo para casos excepcionales y prioritarios para los que se utiliza la notificación postal. La notificación personal la gestiona la Policía Nacional, en el momento de renovar la documentación.

No obstante, se ha indicado que el Ministerio del Interior está tratando de adaptar sus servicios y programas informáticos para poder abarcar la notificación por correo al domicilio. El objetivo es utilizar los servicios que ofrece el Centro de Impresión y Ensobrado de la Agencia Tributaria mediante la plataforma electrónica Notific@. Sin embargo, en el mes de agosto, se informó de la existencia de problemas técnicos para notificar de forma electrónica las resoluciones, tales como la verificación de la identidad de los solicitantes de protección internacional, la habilitación de los medios necesarios para obtener la identidad digital -ya sea por certificado cualificado o por claves concertadas- así como la necesidad de desarrollar medios de comunicación con el interesado, que no se han podido poner en marcha (16010450, 19015717 y relacionadas).

En enero de 2020, se formuló una Sugerencia a la Dirección General de Política Interior para que se notificara formalmente al interesado la resolución por la que se denegaba su solicitud de protección internacional, de conformidad con el artículo 28 de la Ley de asilo. En el asunto planteado, el interesado no pudo acudir a renovar la documentación y no se le notificó la resolución, por lo que no pudo recurrir la denegación

en plazo. La Administración aceptó la sugerencia y procedió a notificar la resolución por correo postal (18012942).

Los problemas para la expedición y renovación de documentos de los solicitantes de asilo, constituyen un motivo de especial preocupación para el Defensor del Pueblo. El hecho de no disponer de un documento en vigor, que acredite la condición de solicitante de asilo, supone una barrera de acceso a derechos básicos e impide la realización de un número considerable de trámites esenciales que requieren estar debidamente identificado, tales como abrir y mantener cuentas bancarias, darse de alta en la seguridad social, formalizar un contrato laboral, acceder al mercado del alquiler, etcétera.

El volumen de trámites de extranjería y de protección internacional que se realizan en dependencias policiales, unido a la cancelación de citas por la situación sanitaria, han provocado que un gran número de solicitantes de asilo no hayan podido obtener o renovar su documentación en 2020 (18017847).

La falta de un documento identificativo acreditativo del derecho a permanecer y, en su caso, a trabajar en España, ha dejado a muchos ciudadanos extranjeros en una situación de gran desprotección. Esta institución ha recibido un número creciente de quejas referidas a las dificultades para abrir o mantener cuentas bancarias, darse de alta en la Seguridad Social, formalizar un contrato de trabajo o realizar el canje del carnet de conducir, debido a la falta de un documento identificativo en vigor. En muchos casos solo cuentan con el llamado «resguardo blanco» o con la «tarjeta roja» prorrogada, donde no consta expresamente la inscripción «autoriza a trabajar». En otros casos, aunque los documentos hayan sido prorrogados mediante la Instrucción 9/2020 de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, sobre la validez de documentos expedidos durante la emergencia sanitaria, no se reconocen por muchas oficinas administrativas y entidades privadas, lo cual impide la realización de trámites esenciales y aboca a situaciones de exclusión social, laboral y financiera.

En uno de los casos planteados, se iniciaron actuaciones con la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones, debido a que la interesada contaba con una oferta de empleo, pero no podía obtener el número de afiliación a la Seguridad Social y darse de alta porque la «tarjeta roja» llevaba vencida varios meses. No había podido renovarla por las dificultades para obtener una cita previa, a pesar de que tenía reconocido el derecho a trabajar porque el procedimiento de protección internacional seguía en trámite. Finalmente, la Tesorería General de la Seguridad Social correspondiente subsanó el problema y se asignó a la interesada un número de afiliación para poder trabajar (20012937).

En otro caso, en el que varios solicitantes de asilo manifestaron problemas para darse de alta en Madrid, la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones solicitó

información a la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social. Durante el estado de alarma se creó un buzón de trámites para que los ciudadanos que no contasen con medios de autenticación electrónica pudieran presentar solicitudes. Tanto de forma presencial como por vía electrónica, se ha producido un notable incremento de peticiones por parte de solicitantes de asilo, que representan aproximadamente el 80 % del total de solicitudes de número de Seguridad Social (20008677).

Asimismo, se iniciaron actuaciones con la Dirección General de Tráfico por los problemas que encuentran algunos ciudadanos extranjeros en el momento de solicitar el canje del permiso de conducir con la documentación identificativa en la que no consta una fecha en vigor, pese a que haya sido prorrogada de forma automática, en virtud de las instrucciones dictadas por la Dirección General de la Policía.

En la respuesta recibida, se indicó que, según el artículo 7 del Reglamento General de Conductores, las personas solicitantes de asilo, al no tener la residencia legal en España conforme a la Ley Orgánica 4/2000, no podrían obtener un permiso de conducción español ni canjear un permiso expedido por un tercer país mientras se mantenga esta situación. Durante los seis meses que dura la tramitación del expediente los solicitantes de asilo y refugio sí podrían conducir en España con los permisos expedidos por sus países de origen, siempre y cuando cumplan los requisitos establecidos en el artículo 21 del Reglamento General de Conductores. Sin embargo, la realidad es que la tramitación de estos expedientes se demora excesivamente, por lo que muchas personas mantienen durante años su condición de solicitantes de asilo. De hecho, el propio Reglamento de extranjería reconoce en su disposición adicional vigésimo primera, la posibilidad de trabajar una vez transcurridos seis meses desde la presentación de la solicitud de protección internacional.

La Dirección General de Tráfico reconoce que, aunque la condición de solicitante de protección internacional no está contemplada como residencia legal, se trata de personas que no están en situación irregular, tienen derecho a trabajar y viven integrados en esta sociedad. Sin embargo, se da la paradoja de que no podrían conducir con sus permisos de conducción de origen, no podrían canjearlos por el español y no podrían obtener un permiso en este país. Por ello, con el fin de garantizar los principios establecidos en la citada Ley Orgánica 4/2000 y en la disposición adicional vigésimo primera del Reglamento de extranjería, desde finales del 2017 se estableció el criterio de admitir las tarjetas rojas con la inscripción de «autoriza a trabajar» como documento acreditativo de la residencia normal en España.

Esto ha sido así hasta que la declaración del estado de alarma por la crisis sanitaria y la paralización de la actividad administrativa impidieron que muchos siguieran con la tramitación de sus expedientes. La Dirección General de Tráfico evacuó consulta

a la Dirección General de la Policía, acerca de la prórroga de vigencia de ciertos documentos de extranjeros y la documentación que se debería admitir como acreditativa de la residencia normal en el caso de los solicitantes de protección internacional. Ambas direcciones generales acordaron que en la tramitación de los expedientes de canje se admitirían los siguientes documentos: resguardo de presentación de solicitud de protección internacional expedido antes de la declaración del estado de alarma y caducado durante su vigencia, el resguardo de presentación de solicitud de protección internacional expedido tras el levantamiento del estado de alarma y el documento acreditativo de la condición de solicitante de protección internacional en tramitación (tarjeta roja). En cuanto al volante de manifestación de voluntad de presentar solicitud de protección internacional, no acredita dicha «residencia normal», porque no se considera a su titular como solicitante de protección internacional por no haber formalizado todavía la solicitud, a pesar de que garantiza el derecho a la no devolución (20020150).

Por otra parte, se han recibido numerosas quejas relacionadas con los problemas derivados de la exclusión económico financiera de los ciudadanos extranjeros residentes en España, que no pueden renovar la documentación en plazo por falta de citas o bien porque las entidades financieras no admiten las prórrogas automáticas de documentación conforme a la Instrucción 9/2020, de 21 de mayo, de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, así como la Orden SND/421/2020, de 18 de mayo.

Esta cuestión constituye un motivo de preocupación para el Defensor del Pueblo, pues en las quejas se alega un trato discriminatorio por parte de las entidades bancarias, que tiene consecuencias graves para las personas afectadas, al no poder percibir su pago salarial, suscribir contratos de trabajo, realizar gastos mensuales propios del hogar o cobrar la prestación por desempleo, entre otros ejemplos.

Se han iniciado actuaciones con el Banco de España en relación con los problemas documentales para abrir y mantener cuentas bancarias en entidades financieras. En aquellos casos en los que se adviertan este tipo de problemas, el interesado ha de acreditar documentalmente, mediante correo certificado, correo electrónico o copia sellada por la empresa, que se ha presentado una reclamación ante el Servicio de Atención al Cliente o al Defensor del Cliente de la entidad contra la que se reclama. Una vez realizado este trámite, y en el plazo de dos meses desde la fecha de su presentación sin resolución o disconformidad con la respuesta, se puede interponer una queja ante el Servicio de Reclamaciones del Banco de España (20024474 y relacionadas).

A lo largo de 2020, esta institución ha recibido un número creciente de quejas de entidades sociales, abogados y solicitantes de asilo, en las que se ha solicitado revisar la normativa por la que se regula la concesión de la autorización de trabajo a los solicitantes de protección internacional, una vez transcurridos seis meses de la

formalización de la solicitud. El objetivo es poder incorporarse lo antes posible al mercado laboral para no constituir una carga para el sistema y no depender exclusivamente de los recursos del sistema de acogida, que se encuentra colapsado. La existencia de una demora considerable entre la manifestación de la voluntad de pedir asilo y la efectiva formalización de la solicitud, que en muchas provincias supera el plazo de un año, retrasa en exceso la concesión de la autorización para trabajar.

En el mes de diciembre, se iniciaron actuaciones con la Dirección General de Migraciones, para que, con independencia del necesario desarrollo reglamentario de la Ley de asilo, se informase sobre la posibilidad de modificar la mencionada disposición adicional vigésimo primera del Reglamento de extranjería, a fin de que las personas solicitantes de protección internacional puedan estar autorizadas para trabajar en España una vez transcurridos seis meses desde que se realiza la manifestación de la voluntad de solicitar protección internacional «tarjeta blanca», o bien en un período inferior a contar desde la efectiva formalización de la solicitud (19019608).

Finalmente, cabe referirse a las actuaciones seguidas con la Dirección General de Política Interior en relación con la instrucción de los expedientes de apatridia. En 2019 se informó de los avances en el conjunto de medidas puestas en marcha para mejorar la gestión de procedimiento. En septiembre de 2020, se indicó que, gracias a dichos avances, desde el 1 de enero y hasta el 30 de junio de 2020, se habían recibido 480 solicitudes de apatridia, resolviéndose durante ese mismo período 887 expedientes. Con los datos provisionales publicados por el Ministerio del Interior, a finales de año se había logrado reducir el stock de peticiones de estatuto de apátrida y pasar de 4.375 expedientes en 2018, a 1.379 peticiones pendientes de resolución en 2020 (18011641).

No obstante, esta institución ha continuado recibiendo quejas por la demora en la resolución de las solicitudes del estatuto de apátrida, en algunos casos superiores a los dos años (20001142).

4.11.4 Extensión y reagrupación familiar

Continúan recibándose quejas por las demoras en la resolución de los casos de extensión y reagrupación familiar, a pesar de que el objetivo de la Oficina de Asilo y Refugio haya sido elevar a las reuniones de la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio un mayor número de expedientes de familiares que se encuentran en peligro.

Un ejemplo de ello es el caso de un ciudadano camerunés, a quien se reconoció el estatuto de refugiado en 2018. Solicitó la extensión familiar a favor de su mujer en marzo de 2019 y no se trasladó a la embajada su resolución favorable hasta finales de diciembre de 2020. Esta demora es excesiva, teniendo en cuenta que los familiares han

tenido que esperar más de un año y medio en Camerún hasta que se ha resuelto su petición, en una situación de riesgo y vulnerabilidad (17014325).

En el informe anual 2019 se dio cuenta de las dificultades de varias mujeres, solicitantes de protección internacional en Francia, para recuperar a sus hijos, tutelados por los servicios de protección de menores de la Ciudad de Melilla y de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

La Consejería de Distritos, Juventud y Participación Ciudadana de la Ciudad Autónoma de Melilla informó en septiembre de que se había procedido a la reagrupación familiar de las interesadas con sus hijos menores de edad.

Sin embargo, continúan realizándose gestiones con respecto a una menor que se encuentra en Huelva, para el acogimiento con su tía, residente en Francia. Desde la Dirección General de Infancia, a través del Ministerio de Servicios Sociales y la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia, se ha trasladado a la autoridad central de Francia la documentación necesaria para valorar la idoneidad de la tía de la menor, en virtud del artículo 55, del Reglamento 2201/2003 del Consejo de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental. Dado el largo período de institucionalización de la menor, se ha solicitado a la Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación de la Junta de Andalucía, así como a la Fiscalía General del Estado, la agilización de los trámites precisos para proceder a su reagrupación familiar (19016796 y relacionadas).

4.11.5 El sistema de acogida

A las carencias estructurales del sistema, se ha unido en 2020 el impacto de la crisis sanitaria y económica generada por la covid-19, que ha afectado especialmente a los ciudadanos más vulnerables, entre los que se encuentran muchos solicitantes y beneficiarios de protección internacional. Además, se ha producido un aumento exponencial de llegadas a Canarias, que no contaba con instalaciones suficientes para proporcionar una acogida adecuada a las más de 23.000 personas que llegaron a las islas. Las dificultades para llevar a cabo traslados a la península, han agravado aún más la situación. En el presente apartado, se hará una especial referencia a estas cuestiones.

En el estudio monográfico sobre *El asilo en España: la protección internacional y los recursos de acogida*, el Defensor del Pueblo advirtió de la necesidad de estructurar adecuadamente el sistema ante el elevado incremento notable de solicitudes de protección internacional en los últimos años. El sistema de acogida ha ido creciendo de forma reactiva y sin una adecuada planificación a medio plazo, dejando a un número considerable de ciudadanos fuera del sistema, desprotegidos y en una situación de gran

vulnerabilidad. Esta cuestión se analizará en mayor profundidad en el siguiente apartado, relativo a los dispositivos de las organizaciones no gubernamentales y la atención a los solicitantes.

Actualmente, el diseño del sistema de acogida está pensado para atender las necesidades básicas de los solicitantes que no tienen recursos económicos para atenderlas por sí mismos, con una metodología de intervención basada en la planificación de itinerarios por fases, en función del grado de autonomía. No obstante, la Secretaría de Estado de Migraciones anunció en diciembre que se está impulsando un Plan Operativo, junto a la Oficina Europea de Apoyo al Asilo (EASO), con el fin de diseñar un nuevo modelo para la recepción de solicitantes de asilo en España, mejor dotado y con mayores capacidades.

A pesar de que la Directiva 2013/33/UE, de 26 de junio, que aprueba normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional, dispone que debe proporcionarse protección durante todo el período de tramitación de la solicitud de asilo, la realidad desde hace años es bien distinta. La Ley 12/2009, se remite al reglamento para concretar los servicios sociales y de acogida, pero once años después, continúa sin aprobarse. Para regular las condiciones del programa de acogida sigue utilizándose, en su defecto, un Manual de gestión, del que se aprobó una nueva versión en febrero de 2020.

En 2019, tras la aceptación de una Recomendación formulada por esta institución en 2017, se solicitó a la Secretaría de Estado de Migraciones la remisión de las instrucciones impartidas para que las sanciones administrativas derivadas de la gestión de los recursos del sistema de acogida no sean impuestas sin tramitar el correspondiente expediente, documentando todas las actuaciones y con respeto a las normas reguladoras de los procedimientos sancionadores. En la respuesta recibida, se adjuntaron las últimas instrucciones de la Dirección General de Integración y Atención Humanitaria, que aprueban la versión 4.0 del Manual de Gestión del Sistema de Acogida de Protección Internacional y el procedimiento de gestión del itinerario de Protección Internacional.

El Defensor del Pueblo considera que el Manual de Gestión no es el instrumento jurídico adecuado para regular las condiciones de acogida, concretamente el sistema de faltas y sanciones, de conformidad con lo dispuesto en el apartado tercero del artículo 33 de la Ley de asilo. Resulta imprescindible garantizar que se respetan los principios de publicidad, legalidad y tipicidad, regulando el sistema de faltas y sanciones mediante un instrumento jurídico de rango adecuado, tramitando el correspondiente expediente y documentando todas las actuaciones (16015125, 17001286).

Se siguen recibiendo quejas por las dificultades para conseguir cita en la Unidad de Trabajo Social, situada en la Oficina de Asilo y Refugio, pero dependiente de la

Secretaría de Estado de Migraciones, por ser el organismo competente en materia de acogida. Son recurrentes las quejas por los problemas para poder acceder a las citas, a través de la Sede electrónica, que es el canal habilitado para ello, lo que ha motivado actuaciones con la Dirección General de Inclusión y Atención Humanitaria, para dar una respuesta urgente a aquellos casos de mayor desprotección.

Un ejemplo de las dificultades para acceder al sistema de acogida es el caso de una ciudadana venezolana y su hija menor de edad, que llevaban varios meses intentando acceder a dicho sistema, sin éxito. Esta situación las había llevado a alojarse en recursos muy precarios e, incluso, en la calle. Aportó junto a su queja varios justificantes de los intentos infructuosos de solicitud de cita con la Unidad de Trabajo Social a través de la Sede electrónica. En febrero de 2020, se formuló una Sugerencia a la Secretaría de Estado de Migraciones, para que se proporcionara el acceso inmediato al sistema de acogida al núcleo familiar. En septiembre, dicho organismo indicó que no constaba que la solicitante hubiera pedido el acceso al sistema. Puestos en contacto con la interesada, finalizaron las actuaciones, debido a que había encontrado un recurso estable donde alojarse, gracias al apoyo de una ONG ajena al sistema de acogida (19022724).

Asimismo, se iniciaron actuaciones con la Dirección General de Inclusión y Atención Humanitaria, en relación con las dificultades de un joven procedente de Guinea Conakry, que llevaba meses en situación de calle, sin poder acceder a los recursos del sistema de acogida (19023681).

Especial referencia a las quejas recibidas durante el estado de alarma

Con la declaración del estado de alarma por la crisis sanitaria de la covid-19, se recibió un número significativo de quejas y de solicitudes de información, debido a que muchos solicitantes de protección internacional carecían de ayudas suficientes para subsistir durante los meses de confinamiento domiciliario, por no haber accedido antes al sistema, o bien porque se encontraban en recursos inadecuados.

Para tratar de dar una respuesta a estos solicitantes que se encontraban en situaciones de especial desprotección, se abrió un canal de comunicación constante por correo electrónico con la Secretaría de Estado de Migraciones. Gracias a ello, se ha podido agilizar la asignación de plazas a aquellas personas que no la tenían y, cuando ha sido posible, se ha trasladado a otro recurso a aquellos que se quejaban de las condiciones de acogida.

Sin embargo, muchos solicitantes que habían rechazado previamente acceder al sistema de acogida o habían agotado ya la primera fase, así como otros ciudadanos a los que se había reconocido algún tipo de protección y ya no tenían derecho al sistema

de acogida, se dirigieron a esta institución solicitando ayuda, al haberse quedado sin ingresos para poder pagar el alquiler y carecer de recursos económicos para subsistir. En todos esos casos, se facilitó información a los interesados sobre las ayudas a las que pudieran tener derecho a través de los servicios sociales, aunque se han constatado dificultades para acceder a ellas.

Se realizaron intervenciones con el Ayuntamiento de Madrid, ante las dificultades que tenía un Centro de Acogida a Refugiados para la utilización de las zonas comunes durante el confinamiento domiciliario de marzo a junio de 2020. A pesar de contar con un patio exterior, de uso exclusivo para los residentes, cada vez que hacían uso de él los vecinos avisaban a la Policía Local, llegando a multar a una de las trabajadoras. Debido a las quejas, las familias residentes se vieron obligadas a quedar confinadas en unas habitaciones de espacio reducido. Esta situación estaba teniendo un impacto negativo para salud mental de los residentes, especialmente de los menores.

Debido a que los centros de acogida a refugiados se crean por orden ministerial y cuentan con su propio estatuto regulador, sus zonas de uso común no son asimilables a las de una vivienda en régimen de propiedad horizontal. El centro es, para sus residentes, su domicilio en términos constitucionales, por lo que no procede aplicar ninguna sanción administrativa por el uso del patio, al no estar incumpliendo las restricciones derivadas del estado de alarma. Se realizaron gestiones con la Concejalía de Presidencia y con la Policía Local del Distrito Puente de Vallecas (Madrid) a fin de evitar procedimientos sancionadores. Tras la intervención de esta institución, no se dieron más incidencias (20006068).

También se recibieron quejas por las condiciones de acogida en la Ciudad de Melilla, en el Recinto V Pino y en la plaza de toros, ambos dispositivos temporales. En el mes de mayo se iniciaron actuaciones con la Consejería de Economía y Políticas Sociales y con Delegación del Gobierno en la Ciudad de Melilla, debido a las condiciones extremadamente precarias en las que se encontraban varios grupos de ciudadanos extranjeros, algunos de ellos solicitantes de protección internacional, alojados en las carpas del Recinto V Pino. Según las quejas recibidas, el dispositivo carecía de unas mínimas condiciones higiénico-sanitarias, imprescindibles en un contexto de crisis sanitaria. Las carpas no estaban debidamente aisladas, por lo que se inundaban con facilidad y traspasaba el frío. Los usuarios no tenían ropa de abrigo suficiente y la distribución de comida y de agua potable era escasa. Además, no existía separación entre hombres y mujeres.

La Dirección General de Servicios Sociales, dependiente de la Consejería de Economía y Políticas Sociales, destacó el esfuerzo extraordinario realizado para asumir el colectivo de personas sin hogar, acogidas temporalmente en la Ciudad de Melilla con ocasión del cierre de la frontera en el mes de marzo. Se informó de que, a partir del mes

de julio, todos los extranjeros sin hogar se alojarían en las instalaciones de la plaza de toros, al tratarse de un espacio más adecuado.

Por su parte, la Delegación del Gobierno en la Ciudad de Melilla, que en un principio no se consideró competente para informar sobre el asunto, no se pronunció sobre el Recinto V Pino, pero sí señaló que la plaza de toros garantizaba unas condiciones de habitabilidad más adecuadas, así como la atención sanitaria. Asimismo, indicó que los solicitantes de protección internacional que se encontraban en la plaza de toros, eran aquellos que no habían podido ser trasladados con anterioridad a la península, por motivos sanitarios.

Esta institución es consciente de las dificultades derivadas de la declaración del estado de alarma y la situación de crisis sanitaria, para la gestión de la acogida. Sin embargo, se han detectado carencias en la coordinación entre las distintas administraciones implicadas, que han dificultado aún más dicha gestión. Además, las condiciones de los recursos, especialmente el Recinto del V Pino, no pueden considerarse adecuadas para la acogida de personas vulnerables y con necesidades de protección internacional (20006166).

En relación con esta cuestión, en el mes de mayo, se formuló una Sugerencia a la citada Consejería de Economía y Políticas Sociales para que se ofreciera, con carácter urgente, una solución de acogida adecuada a una joven extranjera, extutelada, sola y sin recursos económicos, que se encontraba en el Recinto V Pino en una situación de especial vulnerabilidad. Debido a que era la única mujer del dispositivo, donde había más de doscientos hombres, se instó a su traslado para garantizar su protección y evitar riesgos para su integridad física y moral. Ante la falta de respuesta, en diciembre de 2020 se formuló el tercer requerimiento a la citada consejería y se recordó el deber legal de colaborar con el Defensor del Pueblo, de acuerdo con su ley orgánica reguladora, pudiendo considerar dicha actitud como hostil y entorpecedora de las funciones constitucionalmente encomendadas a esta institución (20010558).

4.11.6 Dispositivos de las organizaciones no gubernamentales. Atención a los solicitantes

El sistema estatal de acogida es un sistema fuertemente centralizado, que ha delegado la acogida en las organizaciones no gubernamentales, en lugar de optar a aumentar la red de plazas públicas de acogida o fomentar participación de las comunidades autónomas y los ayuntamientos.

Aunque no le corresponde al Defensor del Pueblo juzgar esa decisión, pues forma parte de la potestad autoorganizativa de la Administración, sí entra dentro del mandato

constitucional de esta institución supervisar las condiciones de vida de los solicitantes de asilo, la suficiencia de plazas y las condiciones de los recursos de acogida.

A pesar de las medidas que se han ido adoptando para racionalizar y adaptar el sistema de acogida a una demanda creciente de solicitantes de asilo, la Secretaría de Estado de Migraciones ha reconocido en distintas actuaciones que la capacidad para reforzarlo es limitada, pues el sistema se encuentra desbordado. No obstante, el Defensor del Pueblo insiste en que han de seguir buscándose fórmulas que permitan abordar las carencias estructurales del sistema, así como dar respuesta a la emergencia existente. Para ello, es necesaria la participación de todas las administraciones implicadas, que deben estar coordinadas para ofrecer una acogida digna e integral a los solicitantes de protección internacional.

Esta institución confía en que el nuevo modelo del sistema de acogida en el que está trabajando la Secretaría de Estado de Migraciones dé respuesta adecuada a las demandas de acogida y evite que un número significativo de solicitantes quede en una situación de total desprotección, especialmente aquellos más vulnerables.

Según la Directiva de acogida (2013/33/UE), los Estados deben tratar de proporcionar a los solicitantes un nivel de vida adecuado, que garantice su subsistencia y la protección de su salud física y psíquica, especialmente en el caso de las personas vulnerables, como menores, menores no acompañados, personas con discapacidad o con edad avanzada, mujeres embarazadas, familias monoparentales con hijos menores, víctimas de trata, enfermos graves o con trastornos psíquicos y personas que hayan padecido formas graves de violencia psicológica, física o sexual. Un año más, esta institución ha recibido un número significativo de quejas referidas a personas con este tipo de vulnerabilidades.

En el informe anual de 2019, se hizo mención al Fondo de Asilo Migración e Integración (FAMI) y al Programa Nacional FAMI español, en el marco de la financiación de la Unión Europea. Este fondo contempla la posibilidad de solicitar una ayuda financiera para hacer frente a necesidades urgentes y específicas en caso de situación de emergencia. Sin embargo, la Secretaría de Estado de Migraciones ha informado de que no está previsto solicitar Ayuda de Emergencia FAMI, porque las condiciones de esta ayuda no permiten financiar el sistema en los términos en los que está diseñado.

En cuanto a las medidas de emergencia y estructurales que se pretende adoptar para redimensionar el sistema, dicho organismo informó en octubre acerca de las medidas llevadas a cabo para adaptar el sistema a partir del mes de marzo, debido a la declaración del estado de alarma y a la situación de crisis sanitaria, un contexto muy distinto al que se había venido enfrentado.

Durante la vigencia del estado de alarma, la Secretaría de Estado de Migraciones adoptó con instrucciones para que todas las personas atendidas por el sistema de acogida, siguieran recibiendo las prestaciones con independencia de su situación administrativa, prorrogándose su estancia durante toda la vigencia del período de alarma. Esta medida alcanzó incluso a los solicitantes a los que se les había denegado la protección internacional. Asimismo, se habilitó la posibilidad de que cualquier persona que manifestara su voluntad de solicitar asilo pudiera acceder a las prestaciones. Se creó un sistema de control de casos de covid-19 para garantizar la salud de los residentes en los recursos de acogida y de los trabajadores, gracias al cual se realizaron aislamientos y bloqueos de plazas para evitar la propagación del virus, que han permitido que no haya habido víctimas por la covid-19 entre los beneficiarios del sistema de acogida.

Una vez finalizado el estado de alarma, se han adoptado las siguientes medidas: se ha mantenido la suspensión de los plazos del itinerario por el tiempo de duración del estado de alarma, por no haber podido desarrollar dicho itinerario; se ha facilitado el acceso al sistema de las personas con dificultades para obtener cita para renovar la documentación de asilo; se ha mantenido el sistema de control de casos de covid-19 y se ha continuado con los aislamientos, siguiendo las recomendaciones de las autoridades sanitarias en cada territorio.

En cuanto a la previsión de las nuevas plazas, el Real Decreto 303/2019, de 26 de abril, se dictó con el objetivo de reforzar los recursos de recepción, evaluación y derivación, en la Primera Acogida. En esta fase se atienden las necesidades básicas (alojamiento y manutención) de las personas que, habiendo manifestado su voluntad de solicitar protección internacional, carecen de medios económicos para su subsistencia. Este refuerzo fue necesario porque en abril de 2019 las entidades que la gestionaban no disponían de financiación para continuar realizando este programa, debido al incremento del número de personas atendidas en esta fase, a partir del último trimestre de 2018 y que continuó en 2019. La financiación concedida, permitió a las entidades facilitar acogida a partir de abril de 2019 y durante todo el año 2020 a una media de 3.500 personas al mes en esta primera fase en todo el territorio nacional, superando la media de 2018 que se situaba en torno a las 2.000 personas.

Por lo que respecta al Real Decreto 450/2019, de 19 de julio, en la actualidad gracias a esta modificación se está atendiendo aproximadamente a 700 solicitantes de asilo en recursos de acogida del Programa de Atención Humanitaria.

Por último, se ha iniciado un proceso de evaluación del sistema de acogida y, paralelamente, se está diseñando un plan de corresponsabilización de las comunidades autónomas en la gestión del sistema. En este contexto se han suspendido las actuaciones de ampliación de plazas, que impliquen cesiones de otras administraciones públicas (18011291).

Tras la finalización del estado de alarma, se han recibido numerosas quejas de ciudadanos que deben abandonar el sistema de acogida en quince días, tras la notificación de la resolución que pone fin a su procedimiento de asilo. Como ya se ha indicado, la situación sanitaria no ha permitido desarrollar los itinerarios de acogida, por lo que muchas personas que han tenido que abandonar el sistema de acogida, se encontraban aún en la primera fase sin haber accedido al mercado laboral. Además, debido a la situación económica, se han visto con dificultades para encontrar un empleo. Dado el breve plazo de tiempo otorgado para abandonar el recurso de acogida, muchas familias vulnerables, con menores de edad a cargo, se han visto en riesgo de quedar en situación de calle, debido a la carencia de recursos y a las dificultades para alquilar una vivienda.

Se han puesto en conocimiento de la Dirección General de Inclusión y Atención Humanitaria algunos casos de especial desprotección, a fin de que se valorara la posibilidad de prorrogar su estancia en el sistema de acogida durante un tiempo prudencial, hasta que los interesados encontraran una alternativa habitacional. Sin embargo, dicho organismo no va a continuar atendiendo este tipo de casos, por carecer de cobertura normativa para asistir a las personas que ya no son solicitantes ni beneficiarios de protección internacional. La competencia para atender a personas en situación de riesgo de exclusión social correspondería a los ayuntamientos y a la comunidad autónoma donde residan (20032334).

Antes de pasar al siguiente apartado, en el que se hace una referencia expresa a las visitas realizadas a algunos recursos de acogida del sistema, cabe hacer mención a las quejas recibidas por las carencias de los dispositivos de atención humanitaria en los que se está dando acogida a solicitantes de protección internacional.

En 2019 se formuló una Sugerencia para dar acceso al sistema de acogida a una familia de solicitantes de asilo. Se aceptó la sugerencia y se derivó al núcleo familiar a un recurso del programa de atención humanitaria. El motivo de queja de esta y otras familias allí alojadas, era la falta de condiciones propias de los recursos de acogida diseñados para solicitantes de protección internacional. A su juicio, no se estaba siguiendo el itinerario de acogida, no se facilitaba, acompañamiento jurídico, ni formación. Además, las instalaciones carecían de calefacción y existía hacinamiento. Sin embargo, la Secretaría de Estado de Migraciones considera que el centro reúne las condiciones adecuadas. Admite que en el momento de la acogida y, debido a la situación de emergencia, no se les pudo ofrecer programas de formación, pero esta situación se solventó.

Debido al fuerte incremento del número de personas solicitantes de protección internacional desde 2014, carentes de recursos económicos y en situaciones de extrema vulnerabilidad, se tuvo que buscar una respuesta inmediata a la emergencia humanitaria. Por ello se amplió el objeto del Real Decreto 441/2007, de 3 de abril, para que actuaciones que, en principio, iban dirigidas a programas de atención humanitaria pudieran aplicarse a solicitantes y beneficiarios de protección internacional. Ello no implica un cambio de la calificación jurídica de la solicitud cursada, sino únicamente la posibilidad de uso de ayudas en principio destinadas a otros objetivos, a los solicitantes de protección internacional.

Esta institución continúa supervisando a través de otras quejas las condiciones en las que se encuentran los solicitantes de protección internacional que han tenido que ser alojados en dispositivos de atención humanitaria. Si bien ha constituido una respuesta a la emergencia, dicha solución temporal no puede convertirse en la práctica habitual (19022036).

4.11.7 Visitas a centros del sistema de acogida

Se realizan visitas sin previo aviso, con el fin de supervisar las condiciones de los centros que forman parte de la red de acogida. De las visitas realizadas a Canarias se da cuenta detallada en el estudio monográfico *La migración en Canarias*.

Por los motivos expuestos en el apartado anterior, no todos los solicitantes de asilo se encuentran en dispositivos del Sistema de Acogida e Integración para Solicitantes y Beneficiarios de Protección Internacional, en los que se desarrolla el itinerario de acogida por fases. Muchos están acogidos temporalmente en recursos de emergencia, a la espera de ser derivados a un centro de primera acogida, mientras que otros están en dispositivos de la red de atención humanitaria o se encuentran en recursos de la red municipal de forma provisional, a través de acuerdos con el ministerio.

Centro de Acogida para Familias Inmigrantes San Roque (Madrid)

En mayo 2019, se realizó una visita a este centro, cuya titularidad corresponde al Ayuntamiento de Madrid y que está gestionado por la entidad ACCEM. Con anterioridad se habían recibido quejas de los usuarios, tanto de ese recurso como del Centro de Acogida de Valdelatas, de características similares.

Entre otras cuestiones, se quejaban de las condiciones precarias del alojamiento, consistente en módulos en barracones prefabricados, con mala climatización, falta de limpieza, escasez de ayudas para alimentos y una intervención social deficitaria. Durante

la visita, se pudieron constatar carencias significativas en las instalaciones y deficiencias en la atención social prestada, especialmente a los menores, que carecían de un espacio suficiente para estudiar o realizar actividades de ocio. Asimismo, se identificaron discrepancias entre los usuarios del centro y sus responsables.

Tras remitir las conclusiones de la visita al Ayuntamiento de Madrid, se inició, con carácter extraordinario, un proceso de evaluación y supervisión del programa y los equipamientos del centro. Ya en 2020, el Director General de Atención Primaria, Intervención Comunitaria y Emergencia Social del Ayuntamiento de Madrid, remitió un informe en el que explicaba las nuevas medidas organizativas adoptadas para mejorar el funcionamiento de ambos centros, así como su diseño y condiciones de habitabilidad, dando respuesta a las consideraciones formuladas por esta institución (19008954).

Hostal Welcome (Madrid)

En el mes septiembre de 2020, se realizó una visita no anunciada al Hostal Welcome, en el distrito de Vallecas, donde la entidad Cruz Roja Española presta un servicio de atención de emergencia a personas solicitantes de protección internacional.

Durante la visita se constató la presencia de varios menores que llevaban meses residiendo allí y no habían sido escolarizados todavía. Por ello, se formuló una Sugerencia urgente a la Dirección General de Inclusión y Atención Humanitaria, para que se procediera de forma inmediata a la escolarización obligatoria de los menores de edad acogidos. La sugerencia fue aceptada, iniciándose los trámites de escolarización poco después, tras el traslado de la familia al Centro de Acogida a Refugiados de Vallecas.

En relación con el derecho fundamental a la educación de los menores extranjeros, incluidos los residentes en centros de acogida temporal y de emergencia, se recordó el deber legal que le incumbe de cumplir y hacer cumplir lo dispuesto en el artículo 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 28 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el artículo 14 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el artículo 14 de la Directiva 2013/33/UE, el artículo 27 de la Constitución española y el artículo 9 de la Ley Orgánica 4/2000.

Con posterioridad, se remitieron las conclusiones de la visita, en las que se destacó el buen estado de conservación y limpieza de las instalaciones, así como la amplitud de las habitaciones. Las medidas adoptadas para evitar la propagación de covid-19 se consideraron, en general, correctas. Las quejas principales trasladadas por los usuarios, se referían a la poca variedad de los menús, a la insuficiencia de estuches de higiene y ropa facilitados y la falta de apoyo al transporte, teniendo en cuenta que el hostel está aislado en un polígono industrial.

A juicio de esta institución, la principal carencia reside en que, en la práctica, se está utilizando como recurso de acogida a medio plazo, un lugar pensado para una estancia de emergencia, no superior a los 45 días. De hecho, durante la visita se mantuvieron entrevistas con usuarios que llevaban residiendo más de seis meses en el hostel, sin los beneficios de los que gozan otros solicitantes que están desarrollando el itinerario de acogida dentro del sistema, en las condiciones previstas en el Manual de Gestión. Al ser un recurso pensado para una estancia breve, carece de medios materiales y personal suficiente para atender las necesidades de los solicitantes de protección internacional allí alojados. En el momento de redactar el presente informe, aún no se había recibido la respuesta a las conclusiones de la visita, por lo que se dará cuenta en el próximo informe anual (20025889 y relacionadas).

Albergue Municipal de Mejía Lequerica (Madrid)

En octubre se visitó sin previo aviso el Albergue Municipal de Mejía Lequerica, donde se lleva a cabo el Programa de Acogida Integral y de Emergencia a Personas y Familias en Régimen de Protección Temporal en España y Migrantes en Situación de Extrema Vulnerabilidad. Este recurso municipal se gestiona a través de un convenio con la Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR) y un acuerdo con la Dirección General de Inclusión y Atención Humanitaria.

Según la información trasladada, la estancia media de los usuarios es de seis meses y el perfil dominante son familias o mujeres solas, solicitantes de asilo, con hijos menores a cargo, a la espera de obtener una plaza en el sistema nacional de acogida. En el momento de la visita, estaban ocupadas 124 de las 128 plazas disponibles.

Al igual que en el Hostel Welcome, el principal problema es que se está utilizando un espacio pensado para la acogida de emergencia para realizar, de facto, una acogida a medio y largo plazo, sin los recursos humanos y materiales suficientes. No obstante, cabe destacar el esfuerzo por proporcionar una asistencia lo más completa posible, con los medios disponibles. Constituye una buena práctica el hecho de que los menores allí presentes estuvieran escolarizados o realizando los correspondientes trámites para ello.

Con carácter previo a la visita, se habían recibido quejas por las condiciones del centro y la asistencia proporcionada a los solicitantes de asilo. Durante la misma, se pudo constatar que las instalaciones estaban, en general, en buen estado de conservación y limpieza, contando además con medidas sanitarias adecuadas. No obstante, durante las entrevistas mantenidas con usuarias del centro, se identificaron carencias en lo relativo a la información sobre los recursos sociales disponibles, falta de ropa de abrigo, ausencia de actividades formativas y de ocio, así como la poca variedad y calidad del menú. Los

técnicos del Defensor del Pueblo asistieron a uno de los turnos y apreciaron la necesidad de valorar alternativas para proporcionar una alimentación más equilibrada y de calidad.

Con posterioridad, se remitieron las conclusiones de la visita a la Dirección General de Inclusión y Atención Humanitaria y al Área de Gobierno de Familias, Igualdad y Bienestar Social del Ayuntamiento de Madrid, cuya respuesta se hará constar en el próximo informe anual (20004063 y relacionadas).

4.11.8 Otras cuestiones relativas a los solicitantes de asilo

Es preciso hacer mención a otra serie de cuestiones prácticas que son importantes para la integración de los solicitantes de asilo y que están vinculadas al sistema de acogida, tales como el aprendizaje de la lengua española, la homologación de títulos extranjeros, la obtención de becas o el acceso a colegios profesionales, entre otras cuestiones.

La Secretaría de Estado de Migraciones ha ampliado la información remitida en cuanto a los cursos de español que se ofrecen dentro del sistema de acogida. Consisten en clases presenciales, de acuerdo con el marco común europeo de referencias para las lenguas que comprende varios niveles. Los controles de calidad que se realizan sobre estos cursos, cuando se realizan directamente en las entidades los niveles del idioma, consisten en que deben estar homologados y deben prestarse por especialista. En caso de subcontratar este servicio con una academia o escuela externa, debe estar debidamente autorizada y homologada a tal efecto.

El promotor de la queja logró aprobar el nivel B2.1 de español durante su estancia en la fase de acogida, en una academia que Cruz Roja Española tiene subcontratada para el servicio de aprendizaje del idioma, de forma autorizada y homologada. Las subcontrataciones suelen cubrir hasta el nivel A2, pero, debido al alto ritmo de aprendizaje, se hizo una excepción y se les permitió continuar hasta el nivel B2. Se buscaron alternativas para dar continuidad a este proceso de aprendizaje y facilitar la obtención del diploma DELE, necesario para homologar sus títulos universitarios, pero rechazaron este apoyo.

En lo que se refiere al criterio para subvencionar o apoyar en la financiación la traducción y homologación de títulos académicos por las entidades que forman parte del Sistema de Acogida, así como la gestión de las ayudas económicas asociadas a las actividades educativas, con carácter general se financia el 100 % del coste de la traducción jurada de los documentos y las tasas del procedimiento de homologación.

En cuanto a las ayudas económicas asociadas a las actividades educativas, como concepto general se abonará la cuantía del coste del bien o la prestación de la actuación, siempre que el destinatario no tenga derecho a una ayuda por el mismo concepto a través de otra Administración pública u organización. Los conceptos incluidos en ayudas

educativas son, con ciertas condiciones: guardería, educación reglada, material escolar con un máximo de 250 euros por curso escolar y alumno, uniformes escolares, comedor escolar, actividades escolares organizadas por el centro educativo, seguro escolar obligatorio, cuotas de asociaciones de madres y padres, así como transporte escolar, en caso de enfermedad grave o falta de opciones razonables de transporte público (18008040).

A lo largo de 2020 esta institución ha recibido más quejas relacionadas con las carencias formativas en el itinerario de acogida. Según la información trasladada durante las visitas realizadas a los centros de acogida, muchas actividades formativas y de ocio se han tenido que suspender en su modalidad presencial, para evitar la propagación de covid-19, aunque se pretende ir volviendo a realizar las mismas conforme las condiciones sanitarias lo permitan.

Para finalizar, cabe hacer referencia a los problemas que encuentran muchos ciudadanos extranjeros que desean solicitar una beca de estudios de forma no telemática, pues en la página web del Ministerio de Educación y Formación Profesional no se especifica la posibilidad de presentar solicitudes en los registros, oficinas de correos, oficinas consulares de España o en cualquiera de las formas previstas en el artículo 16.4 de la Ley 39/2015. Tampoco en la Resolución de la Secretaría de Estado de Educación, por la que se convocan becas de carácter general para el curso académico 2020-2021, se indica que, tanto las universidades como las unidades de becas de las comunidades autónomas, disponen de impresos que facilitan a los interesados para que puedan cumplimentar y firmar en soporte papel sus solicitudes, en caso de que no puedan hacerlo por vía telemática.

Muchos ciudadanos extranjeros, que tendrían derecho a obtener una beca, carecen del código IEXP o de otros requisitos para presentar la solicitud por vía telemática, como es el caso de aquellos que cuentan con un «resguardo blanco» o una «tarjeta roja». A juicio del Defensor del Pueblo, se genera un efecto disuasorio y una barrera de acceso al sistema de becas, en igualdad de condiciones para todos los ciudadanos interesados. Debido a las dificultades para acudir de forma presencial a las oficinas de registro, correos y unidades de becas en las universidades, por las medidas de restricción por la covid-19, muchos ciudadanos no han podido presentar su solicitud presencialmente.

Antes de que finalizara la convocatoria de becas 2020-2021, se reiteró de forma urgente a la Secretaría de Estado de Educación el contenido de la Recomendación formulada en 2016, en el sentido de modificar los requisitos para cumplimentar las solicitudes de beca y excluir la exigencia del código IEXP en las peticiones de ciudadanos extranjeros. Asimismo, se recomienda facilitar, en la propia convocatoria y en la página web del Ministerio de Educación y Formación Profesional, información sobre cómo

presentar la solicitud de forma presencial y proporcionar un formulario estandarizado de solicitud, anexo a la convocatoria y descargable desde la página web.

La recomendación no fue aceptada por la Secretaría de Estado de Educación, que considera que suprimir el dato del IXESP supone dar un trato más favorable a los extranjeros en relación con los nacionales a los que se verifica también su IDESP, además de eliminar un elemento importante en la garantía de identificación de los solicitantes. No obstante, se insiste en que pueden presentarse las solicitudes en los registros, oficinas de correos, oficinas consulares de España y en cualquier otra de las dependencias a que se refiere el artículo 16.4 de la referida Ley 39/2015. La presentación en papel no implica la obligatoriedad de cumplimentar un formulario específico, sin perjuicio de que ello sea aconsejable, resultando admitido cualquier escrito en el que el interesado manifieste dentro del plazo de presentación de solicitudes su intención de formular solicitud de beca, cualquiera que sea el formato empleado. Por ello, no se considera necesario incluir un formulario concreto en formato papel para su descarga en la web del departamento.

Sin perjuicio de lo anterior, se van a enviar instrucciones a las unidades de trámite para que, en supuestos como el planteado que dificulte o imposibilite la presentación de solicitudes de forma telemática, se informe a los interesados de la posibilidad de presentación de estas en formato papel, incluso sin necesidad de cumplimentar un determinado formulario (16012143, 20021333).

5 IGUALDAD DE TRATO

Consideraciones generales

Se ha supervisado la actuación de los poderes públicos para garantizar el cumplimiento de la obligación constitucional de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo, y de los grupos en que se integra, sean reales y efectivas.

La comunidad gitana, las personas con discapacidad, las mujeres y las personas pertenecientes al colectivo LGTBI, así como los extranjeros en situación irregular, han sido objeto de atención. Los delitos de odio, la falta de escolarización de un grupo de menores en situación irregular en Melilla, o las actuaciones discriminatorias contra la mujer en diversos ámbitos, han sido los casos más relevantes.

Un año más, las actuaciones relacionadas con la necesidad de erradicar las identificaciones policiales basadas en perfiles étnicos y raciales han sido objeto de numerosas quejas. Se han concluido con diferencia de criterio con el Ministerio del Interior, las actuaciones iniciadas para asegurar el derecho de las personas extranjeras en situación irregular a denunciar delitos de los que sean víctimas, sin temor a que se les incoe un expediente de expulsión.

5.1 DISCRIMINACIÓN POR ORIGEN ÉTNICO, RACIAL O NACIONAL

5.1.1 Comunidad gitana

La imagen que de la comunidad gitana proyectan tanto las instituciones como los medios de comunicación social, continúa siendo objeto de preocupación para del Defensor del Pueblo. Se han concluido las actuaciones relativas a las quejas del Consejo para la promoción integral y participación del pueblo gitano en el País Vasco, respecto de un programa de televisión. Lamentablemente, no se incluyó ni siquiera como mala práctica en sus informes trimestrales (en referencia al «Informe del defensor de la audiencia de RTVE»).

Se comunica que, a fin de prevenir casos como el relatado, se ha firmado un Acuerdo de cooperación institucional entre el Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado, varios ministerios y el Centro de Estudios Jurídicos para la lucha contra el racismo y la xenofobia —así como la LGBTIfobia y otras formas de intolerancia—, entre las que también hay que considerar el «antigitanismo» como una forma de discriminación y expresión grave de intolerancia.

El acuerdo incluye actividades encaminadas a la organización y realización conjunta de actividades de formación y sensibilización; la colaboración en actividades de mejora del cómputo estadístico, recogida de datos sobre el número de denuncias cursadas y el tipo de infracciones penales registradas en el sistema estadístico de criminalidad; la realización de investigaciones académicas y de publicaciones de forma conjunta y para el intercambio de publicaciones de las partes, así como de información, asesoramiento, ayuda y apoyo mutuo en cuantos asuntos sean del interés común y favorezcan la realización de actividades en el desarrollo del ámbito de actuación que a cada parte corresponde (17003185).

Se han concluido también las actuaciones en la queja interpuesta por una federación de asociaciones de mujeres gitanas, ante una publicación realizada por un periódico de tirada nacional. En su respuesta, el Consejo para la Eliminación de la Discriminación Racial o Étnica ve con preocupación que, por parte de algunos medios, no se está atendiendo a dos de las principales recomendaciones para el tratamiento de la comunidad gitana en los medios de comunicación, editadas en 2016, relativas en este caso a la necesidad de rehuir estereotipos negativos respecto a la comunidad gitana, evitando asociar a las personas pertenecientes a esta comunidad con contenidos relacionados con el conflicto social, la marginación, la precariedad, el machismo, el analfabetismo, la violencia o la delincuencia. Tampoco se está atendiendo la recomendación de establecer mecanismos de autorregulación y cumplimiento de los códigos éticos de la profesión, de forma que, además de la obligación de cumplir con la normativa legal que regula el sector, se recomienda que las empresas de comunicación contraigan un compromiso activo con las medidas de autorregulación y correulación existentes, así como con los códigos éticos y deontológicos de la profesión (20001825).

Se iniciaron en 2020 actuaciones con la Secretaría de Estado de Seguridad, a raíz de una queja promovida por una asociación, por el uso de la palabra «gitano» en los atestados policiales. En su respuesta, la Administración da cuenta de la actualización del protocolo de actuación de los Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado para los delitos de odio. Se señala de forma expresa la necesidad de evitar el empleo de términos o expresiones que se puedan percibir como ofensivas o peyorativas a la hora de referirse al colectivo o sector de la población al que pertenecen los implicados en los hechos, o que puedan identificar o relacionar al resto del colectivo por los autores de un hecho, tanto en atestados como en comunicaciones a los medios (20006833).

5.1.2 Controles policiales de identificación

Las quejas por esta cuestión vuelven a ser, un año más, recurrentes. Estas prácticas, durante el período de alarma, en prevención del coronavirus, con la libertad de circulación restringida y controlada, han sido objeto de queja por parte de distintas ONG.

Es el caso de varias asociaciones navarras, que solicitaron la intervención de esta institución por lo que calificaban de proliferación de controles hacia la población migrante en Pamplona, durante el estado de alarma. Exponían como ejemplo la identificación de un ciudadano extranjero, ocurrida el día 20 de abril, en el casco viejo de Pamplona. Según exponían, le fue requerida la identificación por parte de una patrulla de la Policía Nacional. Se le citó para su comparecencia ante el grupo de Extranjería «para conocer su situación administrativa en España». Se le informó, además, de que si no comparecía podría ser sancionado o detenido. Las asociaciones denunciantes entienden que fue un control de identidad basado en su perfil étnico y, por lo tanto, discriminatorio.

Se solicitó información acerca de las mencionadas citaciones en Pamplona a ciudadanos extranjeros en situación irregular durante los meses de confinamiento: el número de expedientes de expulsión incoados y/o ejecutados según este método, así como el número de actuaciones archivadas en este sentido.

En su respuesta, la Dirección General de la Policía niega una vez más que existan cupos de identificación a población migrante y la prohibición de actuaciones masivas o indiscriminadas que atiendan a perfiles étnicos. Señala, asimismo, que no es posible desagregar los expedientes basándose en las citaciones efectuadas. Los datos que pueden facilitarse hacen referencia al número total de expedientes de expulsión incoados por estancia irregular, durante el pasado estado de alarma —del 14 de marzo al 21 de junio—, que fueron de 2.456, de los cuales se archivaron 601 y se ejecutaron 54. En cuanto a los datos de Navarra, los expedientes tramitados, en ese período, fueron ocho, de los cuales uno se archivó y no se ejecutó ninguno. Respecto al caso concreto que motivó la queja, se comunica que no existe constancia en la base de datos policial de que se produjese la citación que denuncia la asociación.

Se constata, una vez más, la dificultad de acreditar el cumplimiento de la Instrucción 7/2015 de la Secretaría de Estado de Seguridad, donde se recogía la implantación de los volantes acreditativos de las diligencias de identificación practicadas en sede policial.

El Defensor del Pueblo reitera la necesidad de que se ponga en marcha sin más demora la aplicación informática para la elaboración de los formularios para la identificación de personas en la vía pública por los funcionarios de la Policía Nacional, que continúa pendiente de concreción, desde que se anunció en 2016 (20009792).

Se ha concluido la actuación iniciada tras la queja presentada por un ciudadano español, que fue objeto de comentarios racistas durante un control de policía en el que le fue incautado su vehículo. Se ha sancionado a uno de los agentes por una falta leve, del artículo 9 a) de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, consistente en dos días de suspensión de empleo y sueldo (19016585).

5.1.3 Incoación de un expediente de expulsión, tras interponer denuncia penal *safe reporting*

Continúan recibándose quejas de personas extranjeras en situación irregular a las que, tras personarse en dependencias policiales con objeto de denunciar un delito, se les inicia un expediente de expulsión por estancia irregular (20029359).

En diciembre de 2019 se reiteró la Recomendación formulada en su día, a fin de corregir esta práctica. En su respuesta, el Ministerio del Interior vuelve a rechazar la resolución formulada por esta institución, señalando como único argumento que su actuación está amparada dentro del principio de legalidad.

Se han concluido con diferencia de criterio las actuaciones, dejando constancia de la preocupación del Defensor del Pueblo y de la necesidad de modificar sin más demora la regulación vigente para asegurar que las víctimas extranjeras, en situación irregular, puedan denunciar cualquier delito, sin miedo a su expulsión.

La actual situación provoca un claro efecto disuasorio respecto de la denuncia de delitos, por parte de las personas en situación administrativa irregular, y pone en peligro la actividad punitiva del Estado y constituyen una quiebra de los principios de equidad, de proporcionalidad y de seguridad jurídica (19011001, 20011064, 20029359).

5.1.4 Discriminaciones a menores por motivos étnicos, raciales o nacionales

Han continuado las actuaciones en relación con las amenazas y agresiones de las que son objeto los niños y niñas extranjeros no acompañados residentes en un centro de primera acogida, en Madrid. Se da traslado de ellos, incluyendo declaraciones de representantes políticos contra estos menores, a la Fiscalía General del Estado, que da cuenta en su caso del inicio de un expediente gubernativo y de la remisión del caso a la Fiscalía Provincial de Madrid para su estudio. A pesar de las actuaciones realizadas, no dejan de recibirse las quejas sobre la convocatoria de manifestaciones vecinales en contra de estos niños y niñas (19020709, 19020939, 19021297).

En este mismo sentido, se han recibido varias quejas de organizaciones de defensa de la infancia, en las que solicitan la intervención del Defensor del Pueblo para

que se impulsen medidas que erradiquen la proliferación de discursos de odio contra estos niños y niñas.

La Secretaría de Estado de Seguridad ha destacado el seguimiento e impulso de la aplicación del «Protocolo de actuación para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado para los delitos de odio y conductas que vulneran las normas legales sobre discriminación», recalcando, igualmente, las actuaciones desarrolladas en el marco del Plan de acción de la lucha contra los delitos de odio, publicado mediante la Instrucción de la Secretaría de Estado de Seguridad 1/2019. Entre ellas, destaca el desarrollo de herramientas para la detección automática del discurso de odio en línea, el intercambio de buenas prácticas con organismos nacionales y europeos, las mejoras en el registro de datos sobre delitos de odio y la elaboración de guías sobre buenas prácticas para la denuncia e investigación de estos delitos (19020838).

La Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género ha dado cuenta, asimismo, del trabajo que se está llevando a cabo para la adopción de un «Protocolo para combatir el discurso de odio en línea», así como la atención que se presta a través del servicio de orientación a víctimas de discriminación racial y étnica (19020709).

Se ha concluido la queja relativa a la difusión de los datos de menores en redes sociales tras reconocer, la Dirección General de la Policía, que la difusión se produjo por un error de comunicación interna (20018738).

Esta institución continúa también las actuaciones iniciadas en 2019 en relación con las quejas recibidas sobre la situación de las personas y familias de origen marroquí residentes desde hace años en Melilla (19001915). De entre ellas, preocupan especialmente al Defensor del Pueblo las quejas recibidas en relación con las dificultades para la escolarización de niños y niñas extranjeros residentes en Melilla por problemas documentales. Esta institución ha de mostrar su preocupación con la actuación y la falta de colaboración de la Dirección Provincial de Educación en Melilla que, a pesar de los reiterados requerimientos del Defensor del Pueblo y, de los dictámenes del Comité de Derechos del Niño, continúa sin escolarizar a un grupo de menores que han nacido en Melilla, o residen en la ciudad autónoma desde hace años. En unos casos, sus progenitores no tienen autorización de residencia y, en otros, a pesar de residir legalmente, no pueden empadronarse por los motivos que se indicarán más adelante.

En todas las quejas subyace, por parte de la citada dirección general, una sospecha generalizada y no documentada, de que son familias marroquíes que no residen en Melilla y que pretenden escolarizar a sus hijos en fraude de ley. Pues bien, como se expondrá a continuación con algún ejemplo de quejas recibidas, tras más de

dos años de actuaciones abiertas, el Defensor del Pueblo ha de concluir que esa sospecha en modo alguno se sustenta con los datos que se han conocido y se ha de insistir en la necesidad de proceder a la escolarización inmediata de estos menores.

A la vista de la negativa de la Dirección Provincial de Educación de Melilla a atender los requerimientos de esta institución, durante todo el año 2020 se han iniciado varias actuaciones y formulado sugerencias a la Dirección General de Planificación y Gestión Educativa del Ministerio de Educación y Formación Profesional.

Las actuaciones iniciadas con la citada dirección general se refieren a los reiterados incumplimientos de las medidas cautelares solicitadas por el Comité de los Derechos del Niño, órgano que supervisa la aplicación por parte de los estados de la Convención sobre los Derechos del Niño. Una vez más se cuestiona el carácter vinculante de las solicitudes de medidas provisionales adoptadas por el Comité de Derechos del Niño. El comité considera que las medidas provisionales, emitidas en virtud del artículo 6 del Protocolo Facultativo, imponen una obligación legal internacional a los Estados parte de cumplimiento de tales medidas. El hecho de que el Estado parte interesado no aplique las medidas provisionales socavaría la eficacia del procedimiento de comunicación individual.

La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 17 de julio de 2018, establece respecto al carácter vinculante de los dictámenes del Comité de las Naciones Unidas (en ese caso, referido al Comité CEDAW) que no puede dudarse del carácter vinculante/obligatorio de los dictámenes para el Estado parte que reconoció la convención y el protocolo, puesto que el artículo 24 de la convención dispone que los Estados parte se comprometen a adoptar todas las medidas necesarias en el ámbito nacional para conseguir la plena realización de los derechos reconocidos en ella.

En la respuesta remitida en el mes de agosto de 2020, una vez ya finalizado otro curso sin la escolarización de los menores, se reiteran los argumentos ya expuestos con anterioridad en cuanto a la falta de prueba de la residencia de estos menores en la ciudad autónoma y, por lo que se refiere a los dictámenes del Comité de Derechos del Niño, se informa de que la Abogacía del Estado aún no había dado respuesta al informe solicitado.

En octubre de 2020, iniciado el nuevo curso escolar, se constata que los menores que se encontraban sin escolarizar en el curso escolar 2019-2020, continuaban en Melilla pese al cierre de la frontera con Marruecos, producido al inicio de la pandemia. Lo anterior es, a juicio de esta institución, otra prueba relevante de que estas familias residen de manera habitual en Melilla.

A la vista de todo lo anterior y de los siete dictámenes del Comité de Derechos del Niño conocidos en los que se solicita la escolarización de menores en esta situación, como medida cautelar, se han formulado varias sugerencias urgentes, solicitando la escolarización de los menores, que en el momento de elaboración de este informe tan solo han sido atendidas en uno de los casos.

En otra familia, el comité solicitó, en el mes de marzo, la escolarización del menor, como medida cautelar (CDN 115/2020). La negativa de la Dirección Provincial de Educación de Melilla para proceder a su escolarización se centra en este caso en su situación de irregularidad documental. Existe en este procedimiento un informe policial que acredita su efectiva residencia en la ciudad autónoma, así como abundante documentación que acredita que el menor y su familia son vecinos de Melilla desde hace años.

En otro de los casos, cuatro hermanos nacidos en Melilla, tras varios cursos sin escolarizar, también con medida cautelar del comité solicitando su escolarización (CDN 113/2020) consiguieron ser empadronados y, solo entonces, fueron escolarizados. En este caso, se da la paradoja de que el padre de los menores es residente legal en Melilla (19011452).

En otra de las quejas tan solo uno de los menores, de una familia con tres hijos, continúa sin escolarizar a sus 10 años. Nuevamente es el menor junto a su madre los que se encuentran en situación irregular, no así el padre que cuenta con residencia legal. En este caso el letrado que representa a la familia ha dado cuenta de que ha recurrido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Melilla la denegación de la escolarización. Ha adjuntado a la queja, junto a la desestimación del recurso, escrito del fiscal en el que se adhiere a la petición de escolarización (19014790).

Para finalizar este apartado se da cuenta de otra situación familiar en la que la menor sí ha sido escolarizada, cumpliendo la resolución dictada por el Comité de los Derechos del Niño (111/2020). Este caso es particularmente ilustrativo de la situación que viven estas familias en Melilla. La madre de la menor, fue tutelada por la ciudad autónoma como menor extranjera no acompañada, y tras acceder a su mayoría de edad sin obtener la autorización de residencia a la que tenía derecho, pasó a residir en Melilla en situación de irregularidad, donde tuvo a su hija. Pese a su nacimiento en Melilla, donde reside desde su nacimiento en el año 2008, solo consiguió ser empadronada once años después de su nacimiento, en 2019. Y, un año después, madre e hija han obtenido una autorización de residencia por circunstancias excepcionales. Pues bien, a pesar de todo lo anterior, la Ciudad Autónoma de Melilla incoó, en octubre de 2020, un expediente de oficio para dar de baja en el Padrón municipal a la menor, por supuestas

irregularidades. Esta actuación provocó que el Defensor del Pueblo formulara una Advertencia a la Consejería de Presidencia y Administración Pública, para que cesara en esa actuación por considerar que se podría incurrir en la conducta prevista en el artículo 542 del Código Penal. En noviembre de 2020 se recibió comunicación del citado organismo indicado que se había archivado el expediente de baja (19011523).

Se vuelve a insistir un año más, en que la Delegación del Gobierno en Melilla, como máxima representación de la Administración General del Estado, debe velar para que se remuevan los obstáculos existentes que provocan que estas mujeres y sus hijos padezcan situaciones de grave discriminación, al sufrir de manera desproporcionada los obstáculos administrativos que les impiden empadronarse, obtener la tarjeta sanitaria o escolarizar a sus hijos (19001915).

5.2 DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE DISCAPACIDAD

Se han recibido quejas que ponen de manifiesto la situación de extrema vulnerabilidad en la que se encuentran las mujeres con discapacidad que son víctimas de violencia de género. Así como las dificultades adicionales a las que se debe hacer frente para su protección (19022945, 20025308).

En relación con una de ellas, trasladada por el Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana, se iniciaron actuaciones tendentes a aclarar cómo los diversos sistemas de protección existentes recogen información relativa a si la víctima presenta algún tipo de diversidad funcional. En la queja, se alertaba de la falta de coordinación entre las diferentes administraciones públicas involucradas en la atención y asistencia a las víctimas. Se concluyeron las actuaciones tras confirmar la Secretaría de Estado de Seguridad que, dentro de los indicadores contenidos, tanto en los formularios de valoración policial del riesgo (VPR) como los formularios de seguimiento y evolución del mismo (VPER), del Sistema VioGén, existe un indicador referido a «discapacidad de la víctima o enfermedad». Este indicador afecta positivamente en la elevación del riesgo de nueva violencia de género, en tanto en cuanto, incide directamente en el grado de vulnerabilidad de la víctima.

Se confirmó, asimismo, que, en el fichero policial de tratamiento VioGén, regulado en la Orden Interna 1202/2011, de 4 de mayo, sobre ficheros de datos de carácter personal del Ministerio del Interior, se permite el acceso limitado por parte de las distintas instituciones, incluyendo cuerpos de Policía local. Teniendo en cuenta estos datos y por razones de prioridad, eficacia y eficiencia, VioGén, como sistema estatal, tiende a integrar de forma automatizada información masiva y a su vez procedente de

fuentes estatales o autonómicas, en aquellas comunidades autónomas con competencias de Interior transferidas y policía propia (19022945).

La discriminación por razón de discapacidad continúa, por otra parte, siendo objeto de actuación de esta institución en los muy diversos ámbitos en los que se manifiesta, tal y como se refleja en diferentes capítulos del presente informe, entre otros, los dedicados a educación, sanidad, política social, empleo, urbanismo, centros penitenciarios o funcionariado. De dichas actuaciones se da cuenta en la separata específica que, con este objeto, se edita bajo el título de *Las personas con discapacidad en el informe anual del Defensor del Pueblo*.

5.3 DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE SEXO

Como en años anteriores, esta forma de discriminación hace referencia al conjunto de asuntos en los que se denuncia una actividad discriminatoria por razón del sexo de las personas. Discriminación basada en los estereotipos, prejuicios y roles que los usos y convenciones sociales pretenden atribuir a cada uno de los sexos.

A este respecto, se han concluido las actuaciones de las que se dio cuenta en informes anteriores sobre el mantenimiento por parte de España de las reservas realizadas en el Instrumento de Adhesión de España al Convenio de Nueva York, de 20 de diciembre de 1952, de los Derechos Políticos de la Mujer. En concreto, tras recibirse respuesta, en septiembre, del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación. Tras haber llevado a cabo un estudio detallado del caso, se hace referencia a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), ratificada por España el 16 de diciembre de 1983. Se concluye que, al tratarse de convenios sucesivos sobre la misma materia, y de acuerdo con el artículo 30 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, la aplicación del tratado anterior se considera únicamente en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con el posterior. Al considerarse que los artículos del convenio de 1952 y las reservas depositadas cuando se ratificó, resultan incompatibles con la CEDAW, se considera que con ello se ha derogado al Convenio de Nueva York (15003060).

Se han continuado las actuaciones iniciadas respecto a la aplicación de la norma que no permitía contabilizar el tiempo en el que las mujeres habían realizado la antigua prestación obligatoria en el Servicio Social Femenino, del mismo modo en el que lo hace respecto al servicio militar, para el cómputo de la edad de jubilación. En el año 2020, siguiendo la propuesta realizada por el Defensor del Pueblo, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, mediante el criterio de gestión 3/2020, señala que «ha de entenderse que, a efectos de completar el período mínimo de cotización conforme a lo dispuesto en

los artículos 207.1.c), 208.1.b), 215.2.d) y disposición transitoria cuarta, apartado 6, letra f) del TRLGSS, ha de tenerse en cuenta el tiempo de prestación del Servicio Social de la Mujer —siempre que dicho período no figure cotizado—, en los mismos términos establecidos para el servicio militar obligatorio y la prestación social sustitutoria» (19018273).

Se iniciaron actuaciones por un posible incumplimiento de la legislación sobre igualdad al impedirse el acceso en condiciones paritarias a los órganos de gobierno de la Comunidad de Regantes de Villajoyosa (Alicante). A este respecto, se alega que las mujeres que están casadas en régimen de gananciales con los comuneros son también comuneras partícipes por derecho propio. A pesar de que deberían tener los mismos derechos que los comuneros hombres, no se les facilita el traslado de la convocatoria de elecciones o de la asamblea general, lo que impide que puedan presentarse como candidatas o que ejerzan el resto de sus derechos de participación, en las mismas condiciones que los comuneros hombres, a quienes sí se notifica personalmente dichas convocatorias. Los interesados igualmente denuncian que en estos organismos se produce una reiterada inobservancia de la Ley de Igualdad 3/2007, una falta de desarrollo de planes de igualdad y de participación y no se garantiza el porcentaje mínimo de presencia femenina en los órganos de gobierno. Se encuentra en estudio la respuesta de la Confederación Hidrográfica del Júcar, recibida ya en 2021, así como las alegaciones de los comuneros, que se detallarán en el siguiente informe anual (20022640).

5.4 DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE ORIENTACIÓN SEXUAL E IDENTIDAD DE GÉNERO

En este apartado se da cuenta de las quejas recibidas en relación con toda discriminación que tiene su origen en la propia identidad o conciencia de uno mismo o la propia determinación del género de la persona, independientemente de su naturaleza física o sexual.

Se han continuado las actuaciones de las que se dio cuenta en años anteriores en relación con las amenazas vertidas en una página web contra el colectivo LGBTI. Al considerarse que los hechos podrían constituir un delito por discurso de odio por motivos de orientación sexual, se dio traslado a la Fiscalía General del Estado. Esta, a su vez, informó de la apertura de juicio oral, cuya celebración ha sido pospuesta, a causa de la suspensión de plazos por la pandemia del coronavirus, a junio de 2021 (16011713).

El uso de los certificados multilingües de matrimonio motivó una Recomendación al Ministerio de Justicia, en julio de 2020, para la sustitución de las referencias a «mujer» y «hombre» por «cónyuge 1» y «cónyuge 2» o similar, en los certificados matrimoniales

plurilingües, en consonancia con la modificación realizada en otros certificados de acuerdo con la Ley de Igualdad 13/2005. Se recomendó, asimismo, que se adopten las medidas oportunas para garantizar que los encargados de los registros civiles y juzgados de paz dependientes de ellos, cumplan con la obligación de utilizar los nuevos modelos europeos de certificados civiles —previstos en el Reglamento de la (UE) 2016/1191. Y, finalmente, que se adoptasen las medidas necesarias para garantizar que la expedición de cualquier otra certificación del Registro Civil, tanto para ser presentada a un estado de la Unión Europea como a un tercer estado, respeta los derechos de los ciudadanos, sin que, en ningún caso, se produzca una vulneración de sus derechos a la intimidad y a la no discriminación por razón de su sexo u orientación sexual.

Se han concluido las actuaciones tras informar la Secretaría de Estado de Justicia de que se ha remitido información entre los distintos registros civiles en cada comunidad autónoma y para que lo hicieran llegar a los juzgados de paz de ellos dependientes, sobre el uso de los modelos previstos en el Reglamento de la (UE) 2016/1191 (18016441).

Se han concluido también las actuaciones relativas a la queja presentada por una pareja homosexual, lamentando que el *Boletín Estadístico de Panto* no prevea más que el uso de los términos «padre y madre» en referencia a los progenitores, no contemplando por ello la posibilidad de registrar a una familia compuesta por dos personas del mismo sexo. La Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa ha informado de que la modificación de la estadística de nacimientos que está en marcha permitirá dar mayor visibilidad al fenómeno demográfico de los padres y madres del mismo sexo. Se difiere su puesta en funcionamiento a la implantación total del nuevo sistema de Registro Civil, previsiblemente en abril de 2021 (18019259).

En el mismo sentido, se ha recibido queja relativa a los términos utilizados para identificar a la pareja solicitante en los formularios para la inscripción de las parejas de hecho que se utilizan en San Pedro del Pinatar (Murcia). El consistorio ha confirmado que los anexos de documentos relativos al Reglamento del Registro Municipal de Uniones de Hecho No Matrimoniales contienen los tratamientos «D/Dña.», por lo que no habría que adoptar medida alguna que evite la discriminación alegada. Se expone que el tratamiento de cortesía que contiene la plantilla no debería considerarse como un dato capaz de suponer discriminación alguna para los administrados, que en todo caso puede subsanarse tal como hizo quien cumplimentó dicho formulario. No obstante, al constatarse que el formulario de referencia contenía un error, ha sido corregido (20018417).

Han sido igualmente concluidas las actuaciones relativas al contenido de los edictos matrimoniales en la tramitación de los expedientes de matrimonio en poblaciones pequeñas. En junio de 2020, se recomendó a la Secretaría de Estado de Justicia que

adopte las medidas administrativas que sean necesarias para facilitar la elaboración de expedientes matrimoniales más respetuosos con la intimidad de los contrayentes. Igualmente que se haga uso de la iniciativa legislativa del Gobierno para reformar y actualizar el Reglamento del Registro Civil, en relación con la exigencia de publicación de edictos matrimoniales en pequeñas poblaciones, y que se permita que, siempre que sea posible y de forma prioritaria, el instructor del expediente matrimonial verifique los requisitos de capacidad y la inexistencia de impedimentos o su dispensa de los contrayentes, a través de la consulta a los recursos técnicos puestos a disposición por los propios sistemas registrales. La entrada en vigor del nuevo reglamento del Registro Civil, previsiblemente en abril de 2021, suprimirá los edictos de matrimonio (19008159).

Se han concluido las actuaciones iniciadas en 2019 sobre el trato dispensado por un funcionario del Registro Civil, en respuesta a una solicitud de cambio de nombre. La insistencia en continuar refiriéndose a la persona solicitante de acuerdo al sexo que figuraba en el documento de identidad objeto de la solicitud de cambio, dio lugar a la tramitación de un expediente sancionador por parte de la Secretaría de Relaciones con la Administración de Justicia de la Generalidad de Cataluña (19007395).

Continúan abiertas las actuaciones en la queja sobre un posible incumplimiento por parte del obispado de Alcalá de Henares de la Ley 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBIfobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid, en relación con el presunto desarrollo de «Terapias para curar la homosexualidad». A este respecto, la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid ha informado de la investigación que, sobre los hechos, está llevando a cabo, a fin de poder determinar la procedencia o no de la apertura de un procedimiento sancionador (19008154).

Han continuado también las actuaciones iniciadas a finales de 2019, tras recibirse una queja sobre la atención del alumnado LGTBI en el sistema de educación. El Ministerio de Educación y Formación Profesional dio cuenta de las actividades realizadas a lo largo del año, resaltando el enfoque de igualdad de género adoptado por la Ley Orgánica 3/2020, de 29 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

Entre otras modificaciones, esta ley señala que las administraciones educativas regularán los protocolos de actuación frente a indicios de acoso escolar, ciberacoso, acoso sexual, violencia de género y cualquier otra manifestación de violencia. Se destaca el interés en incorporar al Plan Estratégico de Convivencia Escolar nuevas líneas de actuación derivadas de las nuevas necesidades, entre las que se podría incluir, de forma más específica, la atención a la diversidad afectivo-sexual.

En el marco de este plan estratégico, continúa operando en todo el territorio nacional un servicio 24 horas de atención telefónica gratuita y confidencial a víctimas de casos de acoso y malos tratos en el centro escolar.

Por su parte, en el marco del «Plan Director para la Convivencia y Mejora de la Seguridad en los Centros Educativos y sus Entornos», continúa prestándose especial atención, entre otros, a la violencia sobre la mujer, discriminación por razón de sexo u orientación sexual, así como a la prevención de los riesgos de seguridad asociados a las nuevas tecnologías y al uso de redes sociales. Destacan finalmente las actuaciones de formación del profesorado y el desarrollo y puesta a disposición de recursos educativos digitales sobre convivencia, ciberacoso y seguridad del menor (19022545).

5.5 DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE RELIGIÓN Y VULNERACIÓN DE LA LIBERTAD RELIGIOSA

Durante 2020 se han recibido varias quejas sobre las decisiones que adoptan las autoridades religiosas, en relación con el acceso a los centros de culto. Se ha informado a los ciudadanos que han planteado estas cuestiones de que las iglesias, confesiones y comunidades religiosas no tienen carácter de Administración pública, por lo que no es posible la intervención del Defensor del Pueblo (20000133, 20002011, 20032796).

Se recibieron también varias quejas desde distintas provincias españolas, exponiendo su disconformidad ante la inexistencia de cementerios musulmanes en sus municipios de residencia.

El ordenamiento jurídico español protege la naturaleza religiosa de los cementerios mediante normativa específica de carácter civil, administrativa y penal, y permite la existencia de cementerios públicos y privados, que pueden estar adscritos a las confesiones religiosas. La distinción elemental se establece entre cementerios públicos, que son bienes de dominio público, adscritos a un servicio público, y privados, cuya titularidad recae en una persona jurídica de derecho privado. Entre estos últimos estarían los cementerios de las confesiones religiosas.

Con carácter general, el establecimiento de una necrópolis por un sujeto de Derecho privado, cuando este es una confesión religiosa, se fundamenta también en el derecho fundamental de libertad religiosa, pues las confesiones son entidades sin ánimo de lucro cuya intervención en la prestación del servicio de cementerio no está motivada por un afán de ganancias, sino por la finalidad de garantizar a sus fieles una sepultura de acuerdo con las creencias profesadas. En estos casos, la apertura, reforma y ampliación de los cementerios de confesiones religiosas también se deben ajustar a la normativa estatal aplicable a los cementerios públicos (normativa sanitaria y urbanística), accediendo a través de un proceso administrativo reglado a la autorización por parte de

los ayuntamientos competentes, normalmente de acuerdo con los decretos autonómicos sobre policía sanitaria mortuoria. Por este motivo, se solicitó información a los promotores de estas quejas acerca de las solicitudes formuladas en sus respectivos municipios.

Tan solo se ha recibido respuesta, en el momento de elaboración del presente informe, de los promotores de la queja de Algeciras (Cádiz), en relación con su solicitud para la construcción de un cementerio musulmán en ese término municipal. El ayuntamiento de esa localidad ha comunicado que ya se había informado a los interesados de que el Plan General de Ordenación Urbana de Algeciras no contempla la construcción de ninguna otra necrópolis en el municipio, al no poder cumplirse con los preceptos establecidos en el Decreto 95/2001, por el que se aprueba el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, de Andalucía. Se señala que es un impedimento que afecta a todos por igual, independientemente de la adscripción religiosa. Por último, se destaca que los dos cementerios municipales con los que cuenta la localidad son de carácter aconfesional y están preparados para acoger inhumaciones conforme a las creencias y tradiciones de la religión musulmana (20007424).

5.6 DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE CUALQUIER OTRA CONDICIÓN O CIRCUNSTANCIA PERSONAL O SOCIAL

Se han concluido las actuaciones iniciadas con el Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña por no disponer de una versión en castellano del formulario para solicitar la inscripción en el registro de parejas estables de esa comunidad. En su respuesta, el citado organismo confirmó que, en todo momento y, en especial, en los casos de atención presencial y cita previa, se facilita al ciudadano la atención en castellano para resolver cualquier tipo de duda. De la misma manera, el ciudadano tiene a su disposición una atención personalizada por vía telemática, telefónica y presencial, mediante la cual se le proporcionará asistencia para cumplimentar los formularios. Cualquier requerimiento, resolución o certificado se emite en castellano cuando el ciudadano así lo solicita. Se informó además de que se está preparando una versión de los formularios en castellano para ponerla a disposición de los ciudadanos de forma telemática (19017344).

La situación de irregularidad documental o el origen extranjero constituyen un año más una causa de discriminación alegada en las quejas que se relatan a continuación.

Con motivo de la queja formulada por una ciudadana hondureña, que denunció haber sido objeto de una agresión sexual en el Aeropuerto Adolfo Suárez-Madrid Barajas, se formularon varias recomendaciones al Ministerio de Justicia, en diciembre de 2019. Se dio traslado de la necesidad de asegurar la plena aplicación del concepto

de violencia de género recogido en el Convenio de Estambul en este tipo de casos. Además, de acuerdo con la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el carácter imperativo de las resoluciones del Comité CEDAW, se ha recordado la necesidad de establecer planes de contingencia para las llegadas a las fronteras terrestres y marítimas, y la aplicación de la perspectiva de género en todos los programas de asistencia. Se concluyó en junio 2020, tras comunicar el Ministerio de Justicia que se ampliaría el concepto de violencia de género a todos los tipos de violencia contra las mujeres contenidos en el Convenio de Estambul.

Hasta que se produzca este desarrollo normativo, las otras violencias de género reconocidas en el Convenio de Estambul recibirán un tratamiento preventivo y estadístico en el marco de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre. Asimismo, la respuesta penal en estos casos se regirá por lo dispuesto en el Código Penal y las leyes penales especiales, que ya tipifican las conductas previstas conforme al Convenio de Estambul (19003799).

La supervisión de las condiciones de contratación en origen y las condiciones en las que desarrollan su trabajo las trabajadoras temporeras marroquíes de la campaña de la fresa en la provincia de Huelva, continúa siendo objeto de atención. La Secretaría de Estado de Migraciones ha dado cuenta de la publicación de la Orden ISM/1289/2020, de 28 de diciembre, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2021, incorpora, como obligación del empleador, la elaboración de un plan específico de contingencia que comprenda una evaluación de los riesgos, así como una relación de las medidas organizativas, técnicas y de higiene adoptadas para prevenir y controlar el SARS-CoV-2, tanto en el lugar de trabajo como en los alojamientos y aquellos desplazamientos para los cuales el empleador aporte medios de transporte. Se incluyen previsiones adicionales para reforzar la seguridad jurídica de trabajadores y empleadores ante causas sobrevenidas de fuerza mayor que impidan, por ejemplo, el regreso de las personas trabajadoras a su país de origen ante un eventual cierre de fronteras. Se incorpora esta situación como supuesto de prórroga de las autorizaciones y se extiende la obligación de garantizar el alojamiento mientras se mantengan estas causas sobrevenidas.

En 2020, se ha editado un vídeo de unos 15 minutos de duración que es presentado por una antigua trabajadora, que actualmente tiene contrato y residencia estable, informando desde su experiencia, sobre qué deben hacer y conocer las trabajadoras desde el proceso de selección hasta su llegada y estancia en España. De la misma forma, hay un proyecto formativo en España sobre cooperativismo dirigido a unas 200 trabajadoras que estén interesadas en emprender un proyecto empresarial agrario.

Continúan abiertas las actuaciones con el Ministerio de Trabajo y Economía Social para que amplíe información sobre las actuaciones que se han llevado a cabo o se pretenden realizar por la Inspección de Trabajo durante las campañas de 2020 y 2021, con especial atención a la prevención de situaciones como las denunciadas en años anteriores por las trabajadoras temporeras en Huelva (18010037).

Para finalizar este apartado, se da cuenta de la discriminación que padecen varios colectivos de ciudadanos extranjeros para la práctica de los deportes federados. En años anteriores, las quejas las protagonizaban menores residentes legales en España junto a sus familias. Las nuevas quejas recibidas se refieren también a menores extranjeros no acompañados, tutelados por una Administración pública, y a extranjeros adultos en situación documental irregular.

Respecto de este último colectivo, el Consejo Superior de Deportes ha informado de que con la práctica del deporte federado o no, el extranjero, independientemente de su situación administrativa en España, encuentra un marco en el que desarrolla su libertad de expresión, de reunión y sus relaciones sociales, aspectos todos ellos contemplados como fines de los textos internacionales ratificados por España a la hora de dar sentido interpretativo al contenido constitucional del derecho de asociación. Así, podría llegar a aceptarse que el deporte federado quizás aporte un mayor valor añadido en el fortalecimiento del ejercicio de dicho derecho, pero en ningún caso es un presupuesto necesario para el desarrollo de los principales aspectos que conforman su contenido.

El citado organismo considera, asimismo, que las federaciones deportivas son entidades privadas, con personalidad jurídica propia que, además de sus propias atribuciones, ejercen por delegación funciones públicas de carácter administrativo. Esta especial naturaleza conlleva que la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, reconozca su capacidad para regirse por una legislación específica. La capacidad para el fomento y desarrollo del deporte que se les reconoce, no es exclusiva de dichas entidades, así como la práctica del fútbol o cualquier otra modalidad deportiva, siendo la vertiente federada una parcela específica, dentro de ese derecho a la práctica del deporte reconocida a todos los ciudadanos, independientemente de su situación administrativa. Se ha dado traslado de la respuesta al interesado para que, en su caso, pueda realizar alegaciones (19016550).

Por otra parte, se ha recibido queja sobre la negativa de la Federación Internacional de Fútbol Asociación (FIFA) a aceptar la federación solicitada por un menor extranjero no acompañado, solicitante de protección internacional, que se encuentra bajo la tutela de los servicios de protección de menores canario. En este caso, el Consejo Superior de Deportes ha concluido que la situación de los menores no acompañados requiere por parte de la Administración española una extrema sensibilidad y especial

protección. A tenor de la cual, debe velar por un correcto desarrollo e integración del menor durante su estancia en España, siéndole reconocidos todos los derechos de protección a la infancia de carácter internacional desarrollados en diversos tratados. Por ello, y tras constatar que el menor reside legalmente en España y, por ende, tiene derecho a participar en actividades deportivas de carácter no profesional, a pesar de no haber sido acompañado por su familia, resolvió ordenar a la Real Federación Española de Fútbol a que proceda, de manera inmediata, a autorizar a la Federación Canaria de Fútbol la expedición de licencia deportiva a favor del menor (20010207).

6 VIOLENCIA DE GÉNERO

Consideraciones generales

Según los datos publicados por el Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer, 45 mujeres fueron asesinadas por este motivo en 2020. Junto a tres de sus hijos de 3, 10 y 17 años respectivamente.

Solo dos de estas mujeres contaban con una orden de protección en vigor en el momento de su muerte, mientras que, a tres de ellas, que habían recibido protección inicialmente, les había sido retirada antes de su asesinato.

En el caso de las mujeres, en solo 7 de los 45 casos se había formulado denuncia. La ausencia de denuncias, en el caso de los menores, impidió su protección por parte de las autoridades competentes. Llama asimismo la atención que, de las siete denuncias, solo una había sido interpuesta por una persona diferente a la víctima.

Por otra parte, como se anticipaba ya en el informe sobre las actuaciones de esta institución ante la pandemia de covid-19, y tal como advirtiese la Organización Mundial de la Salud (OMS), se ha constatado el efecto devastador que las medidas adoptadas durante el año en respuesta a la pandemia han tenido para las víctimas de violencia de género.

Al aumento de factores detonantes de las agresiones de género en el hogar, tales como un mayor tiempo de convivencia entre agresor y víctima, el crecimiento de conflictos cotidianos por cuestiones domésticas o la alteración psicosocial producida por el confinamiento, se ha unido la percepción de impunidad de los agresores incrementada por una mayor dificultad de las víctimas para buscar protección.

Estas dificultades se reflejan claramente en los datos registrados durante el año por la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género. De acuerdo a los mismos, entre abril y junio de 2020, se produjo el récord histórico de llamadas por trimestre recibidas a través del 061 desde que comenzase su actividad. Con un total de 78.886, las llamadas de auxilio a lo largo del 2020 superaron en más de 10.000 a las que se habían registrado en 2019.

Estos datos resultan particularmente alarmantes al coincidir con un descenso histórico en el número de denuncias interpuestas por violencia de género (54.553 menos que en 2019) y en las órdenes de protección concedidas durante el año (casi 13.000 menos que en 2019).

Son datos que urgen a continuar trabajando en la mejora de la respuesta institucional a todos los niveles, desde la concienciación social, la detección, la protección y la integración social de las víctimas y sus familias.

Entre las medidas adoptadas durante el año, destaca la publicación de una guía de actuación para mujeres que estén sufriendo violencia de género en confinamiento domiciliario por el estado de alarma, elaborada y difundida por el Ministerio de Igualdad.

Por otra parte, los colegios de farmacéuticos de varias comunidades autónomas (Canarias, País Vasco, Andalucía, Navarra, Cantabria, Ceuta o Melilla) han impulsado una campaña para facilitar que las mujeres en situación de riesgo puedan pedir ayuda a través de las farmacias, un recurso sanitario esencial abierto durante la época de confinamiento.

Por lo que se refiere al Defensor del Pueblo, continúan siendo relativamente escasas y poco representativas las quejas que han llegado en este período sobre violencia de género. Como delito, la violencia de género es objeto de diligencias judiciales para su persecución, lo que deja a esta institución un escaso margen de intervención en los casos individuales.

Como en años anteriores, la actividad de la institución se ha dirigido a supervisar el funcionamiento del sistema público de atención a las víctimas, así como los servicios de apoyo y asistencia establecidos de acuerdo con la Ley Integral contra la Violencia de Género (Ley Orgánica 1/2004), y con el Pacto de Estado de lucha contra la violencia de género, suscrito en 2017.

A este respecto, destaca la publicación, el pasado 15 de octubre de 2020, del primer informe de evaluación sobre las medidas adoptadas por España para dar efecto a las disposiciones del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Convenio de Estambul). Informe elaborado por el Grupo de Expertos en la Lucha contra la Violencia contra la Mujer y la Violencia Doméstica del Consejo de Europa (GREVIO).

En ese último informe mencionado, se destaca tanto el carácter pionero como la solidez de la respuesta institucional de las autoridades españolas para proteger a las mujeres víctimas de violencia de género a manos de sus parejas o exparejas, así como el trabajo realizado desde que se aprobase la ley integral contra la violencia de género en el año 2004. Se celebran asimismo el reciente aumento a gran escala de la financiación de los servicios para las víctimas, los esfuerzos para recopilar información estadística, el enfoque inclusivo al involucrar a los medios y al sector privado en la prevención y protección de las mujeres, o las medidas de apoyo a la integración laboral y el empoderamiento económico de las víctimas.

No obstante, el grupo de expertos lamenta las diferencias aún existentes entre los dispositivos de ayuda a nivel regional, con particular incidencia en entornos rurales y en municipios de menor tamaño. Por otra parte, manifiesta su preocupación por que los servicios de apoyo integral para víctimas y la cooperación entre diversas agencias se hayan concentrado exclusivamente en la violencia ejercida en el marco de una relación de pareja, dejando de lado la protección de otras formas de violencia, o la violencia ejercida fuera de este ámbito.

En sus recomendaciones, el GREVIO destaca varias áreas de atención prioritaria. Entre ellas, hace un llamamiento a fortalecer las medidas de prevención y lucha contra la violencia que afecta a las mujeres expuestas a discriminación interseccional, integrando su perspectiva en políticas públicas y aumentando la concienciación sobre sus derechos y los servicios de apoyo existentes.

Destaca, por otro lado, la necesidad de asegurar una asignación adecuada de recursos por las autoridades regionales, así como el desarrollo de sistemas de financiación que permitan a las ONG especializadas en el asesoramiento y asistencia a las mujeres desempeñar un papel activo en la prestación de servicios de apoyo. Recomienda redoblar los esfuerzos de formación profesional de las autoridades involucradas, así como evaluar las diferentes capacitaciones disponibles para los miembros del poder judicial.

Las recomendaciones inciden, asimismo, en la mejora de los servicios de apoyo, en particular adoptando medidas efectivas que garanticen alojamiento suficiente en todas las comunidades autónomas y su accesibilidad para todas las mujeres víctimas de violencia. Ampliando el alcance de la línea nacional de ayuda telefónica a todas las formas de violencia contempladas en el convenio, y asegurando la prestación del adecuado asesoramiento psicológico para menores testigos en función de su edad.

Destacable, asimismo, es la recomendación efectuada sobre la necesidad de garantizar la seguridad de las víctimas mediante órdenes de protección que sean debidamente emitidas por el poder judicial y respetadas por los autores del delito.

Entre las actuaciones adicionales que contribuirían a mejorar la implementación del convenio, el GREVIO considera importante intensificar los esfuerzos para asegurar el cumplimiento efectivo de la obligación de diligencia debida y la implementación de medidas civiles y disciplinarias para responsabilizar a los funcionarios del Estado por el incumplimiento de sus obligaciones de protección, así como asegurar que las víctimas reciban la debida indemnización por los daños sufridos como resultado de la violencia. También incide el informe en la necesidad de adoptar medidas destinadas a asegurar que las víctimas de todas las formas contempladas por el convenio puedan ejercer su derecho a recibir asistencia jurídica gratuita. El grupo de expertos aboga por una revisión

del estándar de prueba para la concesión de autorizaciones de residencia provisional a mujeres migrantes víctimas de violencia.

Del mismo modo, el informe se hace eco de las recomendaciones que, tanto esta institución como los defensores del pueblo autonómicos, han formulado con objeto de asegurar una mejor formación a los profesionales que trabajan en los puntos de encuentro familiar, así como el deber de denunciar situaciones donde puede haber un riesgo de abuso parental hacia los menores durante una visita, y la necesidad de asegurar una adecuada supervisión por parte de las autoridades nacionales y autonómicas.

Haciendo referencia a la declaración de las defensorías del pueblo sobre la Atención a mujeres y menores víctimas de violencia de género, suscrita por esta institución en octubre de 2018, el grupo GREVIO valora positivamente que el artículo 44.5 de la Ley Orgánica 1/2004 prohíba expresamente la mediación en los casos de violencia en el ámbito de la pareja o expareja que se presenten ante un juzgado especializado en violencia contra la mujer. En este contexto, se alerta del riesgo de proponer procedimientos de mediación propios del derecho familiar a procesos de divorcio en aquellos casos en los que las mujeres no hayan revelado previamente sus experiencias de violencia ejercida por la pareja. Particular preocupación le genera al grupo el haber constatado las limitaciones formativas de estos profesionales para afrontar la complejidad de estos casos, lo que hace imposible prestar la consideración debida a las experiencias previas de abuso ante la inexistencia de un marco que pueda garantizar su abordaje adecuado.

Por último, el informe refiere la preocupación expresada por el Defensor del Pueblo en diversas ocasiones, con relación a la ausencia de medidas estructurales para una adecuada protección de mujeres y menores en los centros de estancia temporal, particularmente Ceuta y Melilla. A este respecto, insta a las autoridades españolas a garantizar un alojamiento seguro y adecuado a todas las mujeres y niñas que expresen su intención de solicitar asilo, ya sea incorporando dichos servicios como parte de las actuaciones desarrolladas en materia de alojamiento, o bien asegurando de otro modo su acceso *de facto* a fin de reducir el riesgo de una mayor victimización.

En los apartados siguientes, se dará cuenta de las actuaciones llevadas a cabo a lo largo del año 2020 para la supervisión de las diferentes fases de protección que ofrece el sistema.

6.1 ACTUACIONES EN LA FASE DE DETECCIÓN Y EMERGENCIA

Se incluyen en este apartado las actuaciones relativas al funcionamiento de los recursos y actividades desarrolladas por los poderes públicos, desde que se tiene noticia de la

situación de violencia hasta que interviene el poder judicial en la persecución y posterior enjuiciamiento de los delitos, con la consiguiente adopción de medidas de protección o represión de las conductas delictivas.

Se ha aceptado la Recomendación formulada en 2019 a la Dirección General de la Policía, para que se incremente la dotación de recursos humanos y materiales de las unidades de familia y mujer de la Policía Nacional de Palma de Mallorca. Refuerzo que, se espera, contribuirá a agilizar la tramitación de denuncias, alcanzando el tiempo medio de tramitación del resto del territorio. Una mayor dotación puede también hacer posible que se extremen las cautelas y se garantice la aplicación del Protocolo de atención a las víctimas en los casos de violencia sobre la mujer en todas las dependencias policiales, evitando que se produzca una doble victimización que desaliente a las víctimas de denunciar a sus agresores o que las lleve a desistir del ejercicio de sus derechos (19015903).

6.1.1 Valoración del riesgo policial

Se ha aprobado, en octubre de 2020, un *Protocolo de valoración forense urgente del riesgo de violencia de género*, que recomienda como prueba actuarial la utilización de la valoración forense del riesgo del sistema VioGén. Entre sus objetivos, el protocolo pretende mejorar la predicción del riesgo de especial gravedad y alertar de los casos con menores a cargo. En el momento de elaboración de este informe se ha recibido nueva información de la Secretaría de Estado de Justicia indicando que se está tramitando el Acuerdo entre el Ministerio del Interior y el Ministerio de Justicia para la incorporación de sus unidades competentes al sistema (VioGén). Asimismo, ha informado de que el Ministerio del Interior ha facilitado el mecanismo para que todos los institutos de Medicina Legal y Ciencias Forenses (IMLCF) puedan tener acceso al sistema VioGén, independientemente de la existencia de convenios. Así, actualmente todos los médicos forenses, psicólogos y trabajadores sociales del Ministerio de Justicia tienen acceso al sistema (13033522).

Por otra parte, no se ha producido ningún avance durante 2020 sobre la integración en el sistema VioGén de toda la información complementaria del resto de las instituciones. Tal y como se detallaba en el informe anterior, este sistema facilita la valoración del grado de peligro en el que se encuentran las víctimas de violencia de género, contribuye a determinar la intervención y protección necesaria en cada caso y permite coordinar la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, los servicios sanitarios y la Administración de Justicia (15008841).

En junio de 2020, se formularon recomendaciones sobre la aplicación por parte del Instituto de Medicina Legal de las Palmas de Gran Canaria, del *Protocolo médico-*

Forense de valoración urgente del riesgo de violencia de género, elaborado por el Ministerio de Justicia en 2011, en todos los casos de valoración de riesgo de violencia de género. Independientemente de su calificación judicial como urgente o no.

Se recomendó, asimismo, el uso de las fuentes de información señaladas en el citado protocolo en todos los casos de valoración tanto aquellas que son imprescindibles, como la entrevista y exploración del agresor, la entrevista y exploración de la víctima y las diligencias judiciales y atestado policial completo; como aquellas que son recomendables, como son la documentación médica y psiquiátrica del agresor, y las entrevistas con testigos (otros familiares, amigos, etc.). Finalmente, se recomendó la adopción de medidas para garantizar su aplicación por parte del Instituto de Medicina Legal de Las Palmas de Gran Canaria (19019897).

En respuesta a una queja trasladada por el Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana, se iniciaron actuaciones tendentes a aclarar cómo los diversos sistemas de protección existentes recogen información relativa a si la víctima presenta algún tipo de diversidad funcional. Se alertaba de que el funcionamiento actual dificultaba la coordinación entre las diferentes administraciones públicas involucradas en la atención y asistencia a las víctimas. La queja se concluyó tras confirmar la Secretaría de Estado de Seguridad que, dentro de los indicadores contenidos, tanto en los formularios de valoración policial del riesgo como los formularios de seguimiento y evolución del mismo, del sistema VioGén, existe un indicador referido a «discapacidad de la víctima o enfermedad». Este indicador afecta positivamente en la elevación del riesgo de nueva violencia de género, en tanto en cuanto, incide directamente en el grado de vulnerabilidad de la víctima.

Se confirmó, asimismo, que en el fichero policial de tratamiento VioGén se permite el acceso limitado por parte de las distintas instituciones, incluyendo cuerpos de Policía local. Teniendo en cuenta estos datos y por razones de prioridad, eficacia y eficiencia, VioGén, como sistema estatal, tiende a integrar de forma automatizada información masiva y a su vez procedente de fuentes estatales o autonómicas, en aquellas comunidades autónomas con competencias de Interior transferidas y policía propia (19022945).

Han continuado las actuaciones en el marco de una queja abierta en 2019, sobre la falta de formación especializada de los funcionarios públicos y personal laboral del sector público que atiende a las víctimas de la violencia de género.

A este respecto, la Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género ha participado en la adopción del primer Plan de formación en igualdad y no discriminación 2020-2022 del Instituto Nacional de Administración Pública. Asimismo, se está elaborando el tercer Plan de igualdad entre mujeres y hombres de la Administración

General del Estado. Este plan incluirá medidas en materia de formación del personal al servicio de la Administración General del Estado en cuestiones relativas a igualdad entre mujeres y hombres, y de prevención de la violencia contra las mujeres, en varios de sus ejes. Por último, se informó de que, para 2021, está previsto lanzar un proyecto de formación especializada en violencia contra las mujeres (19017185).

6.1.2 Acreditación de la condición de víctima

La definición del concepto de violencia de género en la legislación nacional (algunas comunidades autónomas sí lo han incluido en su normativa), restringe las medidas de apoyo a víctimas de violencia de género ejercida en el ámbito de las parejas o ex parejas, lo que supone la exclusión de la violencia sexual fuera de la pareja, del conjunto de políticas públicas de protección y ayuda diseñadas por el ordenamiento español.

En los últimos días de 2019, se formularon varias recomendaciones al Ministerio de Justicia, en las que se proponía la aplicación plena del concepto de violencia de género del Convenio de Estambul.

En respuesta, el Ministerio de Justicia se comprometió a desarrollar la medida prevista en el Pacto de Estado sobre la ampliación del concepto de violencia de género mediante el reconocimiento de las expresiones de violencia física, psicológica y sexual, tales como la violación, la mutilación genital femenina, el matrimonio forzado, el acoso sexual o por razón de género, el aborto forzado y la esterilización forzada, incluso en los casos en que no exista con el agresor la relación requerida para la aplicación de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

Para ello, se prevé el desarrollo de estas formas de violencia, a través de dos nuevas disposiciones adicionales a la ley que faciliten, por un lado, la protección a las víctimas de trata con fines de explotación sexual. Y por otro, el reconocimiento al resto de violencias de género contempladas en el Convenio de Estambul.

Hasta que se produzca tal desarrollo normativo, las otras violencias de género reconocidas en el Convenio de Estambul no recibirán más que un tratamiento preventivo y estadístico, quedando la respuesta penal en estos casos limitada a lo dispuesto en el Código Penal y las leyes penales especiales (19003799).

6.1.3 Planes personales de intervención o plan de intervención individualizado

Han continuado las actuaciones relativas al desarrollo de planes personales de intervención. Estos planes, que han de basarse en un diagnóstico individualizado de las

necesidades de cada víctima, facilitan a las administraciones y a las propias mujeres interesadas el ejercicio pleno de los derechos derivados de su situación.

En febrero de 2020 se finalizaron las actuaciones iniciadas con el Ministerio de Igualdad tras informar este de su compromiso para la elaboración de un protocolo de referencia a nivel estatal y regional que permita la elaboración de estos planes en el marco de la Conferencia Sectorial de Igualdad.

En respuesta a esta queja, se han concluido también las actuaciones iniciadas con la Comunidad de Madrid, que había dado lugar a un recordatorio de deberes legales sobre la prestación de este servicio por parte de las comunidades autónomas y las corporaciones locales, de acuerdo a los principios de atención permanente, actuación urgente, especialización de prestaciones y multidisciplinariedad profesional (19009788).

6.1.4 Centros de acogida de emergencia

En respuesta a una queja recibida sobre la atención a las víctimas de violencia de género por parte de los servicios de Atención a la Víctima de Alicante, la Comunidad Autónoma Valenciana dio cuenta de las medidas adoptadas para garantizar la atención y asistencia a las víctimas de violencia de género durante el Estado de Alarma.

La red de Centros Mujer, centros de atención diurna y ambulatoria, ha estado en funcionamiento de forma telefónica y presencialmente, en los casos urgentes. Por su parte, el servicio de Atención Telefónica Permanente, ha estado disponible las 24 horas del día, recibiendo llamadas de mujeres, profesionales y del resto de ciudadanos. En los centros de Emergencia y Centros de Recuperación Integral, se ha realizado el ingreso inmediato de mujeres, con independencia de la existencia de denuncia previa, atendiendo a la circunstancia de que el confinamiento domiciliario ha supuesto un peligro mayor a mujeres víctimas y a sus hijas e hijos que estaban conviviendo con el agresor.

Se da cuenta también de la apertura de 5 nuevos centros residenciales especializados para mujeres, que han sumado un total de 54 plazas residenciales a la red de atención residencial para víctimas de violencia de género, incluidas las víctimas de trata y explotación sexual. El inicio de actividad de un centro especializado en la provincia de Valencia, con 16 plazas de acogida, y la apertura de viviendas tuteladas para mujeres, con un total de 20 plazas de acogida para Alicante, 8 plazas de acogida para Castellón y 20 plazas de acogida para Valencia. Y la puesta en marcha de la Campaña de información «En cuarentena, señala el machismo», apelando a la implicación de toda la sociedad, para que, en caso de detectarse situaciones de violencia machista, fueran denunciadas de una forma inmediata (20012351).

En septiembre de 2020, se formularon varias recomendaciones a la Consejería de Políticas Sociales, Familia, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid, entre las que se incluye la dotación de personal cualificado y con formación especializada en la atención y tratamiento de la violencia de género, incluyendo al menos un psicólogo y un trabajador social, para la gestión de recursos habitacionales de asistencia o de emergencia. Se recomendó, asimismo, que se garantice la formación necesaria para especializar en violencia de género, de manera evaluable, a los equipos psicosociales que atienden a las víctimas en todas las instancias administrativas, de cara a mejorar su intervención en materia de Derecho de Familia y violencia de género. Se recuerda también la necesidad de proporcionar recursos habitacionales suficientes y dignos a través de la red de casas de acogida de la comunidad, impulsando el acceso a una vivienda social (19009788).

6.2 ACTUACIONES EN LA FASE DE ENJUICIAMIENTO Y PERSECUCIÓN PENAL

A continuación, se da cuenta de las actuaciones relacionadas con la supervisión del buen funcionamiento de la Administración de Justicia en materia de persecución y enjuiciamiento de los delitos de violencia de género. Tal como se ha recalcado en años anteriores, la respuesta a estos delitos depende en gran medida de una adecuada interpretación y actuación por parte de las distintas autoridades involucradas en la aplicación de los instrumentos que ofrece la ley para la persecución de la violencia y protección a las víctimas.

Han continuado las actuaciones de oficio iniciadas ante las secretarías de Estado de Justicia e Interior en respuesta al asesinato de dos menores en 2018, y la falta de protección de la que fueron objeto, a pesar de la denuncia interpuesta por su madre, víctima de violencia de género. A este respecto, se recibió respuesta de la secretaría de Estado sobre las actuaciones llevadas a cabo tras la denuncia de la madre, a la que su abogado ha realizado alegaciones. En concreto, señala que la diligencia de valoración de riesgo se realizó conforme a un protocolo que había dejado de estar en vigor y que no incluía la valoración del riesgo de letalidad ni contemplaba la valoración de riesgo para las menores en incumpliendo del mandato del Convenio de Estambul. Consta, asimismo, que no se realizó seguimiento del caso o investigación complementaria, sin haberse producido un contacto con la denunciante, más allá del tiempo que permaneció en la comisaria interponiendo la denuncia. Con base en dichos argumentos, el interesado interpuso reclamación por responsabilidad patrimonial del Estado en enero de 2020, no habiendo obtenido respuesta a finales de año. Esta institución se ha dirigido a la Secretaría de Estado de Seguridad, quedando pendiente de recibir información sobre las alegaciones transmitidas y el desarrollo del proceso de reclamación patrimonial en curso (18017793).

Como en años anteriores, continúan recibándose quejas que ilustran la indefensión que en ocasiones sienten las mujeres víctimas de violencia de género por parte de la Administración de Justicia. En el marco de estas quejas, se formuló, en junio de 2020, una recomendación al Ministerio de Justicia sobre la implementación de medidas para asegurar que los letrados de la Administración de Justicia aplicarán, en su relación con las víctimas de los delitos y, en especial, con las víctimas de violencia de género, un tratamiento respetuoso, en consideración de su situación de vulnerabilidad, respetando escrupulosamente las obligaciones derivadas de los derechos que la ley les reconoce, y evitando en todo caso que sufran una doble victimización durante la tramitación de los procesos judiciales.

Se recomendó, asimismo, la mejora de los procedimientos de supervisión y control del buen funcionamiento de los servicios públicos de Justicia que se inician a partir de las quejas particulares de los ciudadanos ante el Ministerio de Justicia, de manera que se produzca por parte de los departamentos centrales una inspección sobre los hechos o actuaciones denunciadas, que permita adoptar *a posteriori* medidas de mejora en beneficio del servicio público que se ofrece. Y, por último, que se adopten las medidas necesarias para que, tanto el Ministerio de Justicia como las comunidades autónomas, den prioridad a la adecuación de los juzgados de violencia sobre la mujer y de los juzgados especializados, con dependencias que impidan la confrontación víctima/agresor y que faciliten la toma de declaración de la víctima en condiciones de dignidad y de respeto a su situación.

Dichas actuaciones han sido concluidas tras la aceptación parcial de las recomendaciones por parte del Ministerio de Justicia. Este informó de que la formación de los letrados de la Administración de Justicia en el tratamiento diferenciado de las víctimas de violencia de género se encuentra destacada, no únicamente en el temario de acceso a la oposición, sino que es objeto de módulos específicos en la formación inicial —tanto para el turno libre como para la promoción interna— y de talleres de especialización en formación continua, en cuya participación se concede preferencia a los letrados titulares de órganos que conocen de la materia. Destacó, asimismo, la organización de jornadas periódicas de formación y sensibilización, así como el procedimiento en vigor para la investigación de las quejas particulares o de instituciones en materia de competencias de los letrados de la Administración de Justicia. En cuanto a la adaptación de espacios físicos, las renovaciones y construcciones de dependencias judiciales se informa de que se realizan de acuerdo al presupuesto disponible atendiendo dichas necesidades (19016206).

Por último, se han concluido las actuaciones relativas a la puesta en marcha de un Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses en la Comunidad de Madrid, tras informar la Consejería de Justicia, Interior y Víctimas de la Comunidad de Madrid de su

puesta en funcionamiento, en febrero de 2020, con un equipo psicosocial adicional para cubrir el turno de tarde (15014434).

6.2.1 Protocolos de actuación judicial

En junio de 2020 se reiteró la Recomendación formulada para que el Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género del Consejo General del Poder Judicial promueva ante los órganos correspondientes, la actualización de los protocolos de actuación pendientes de revisión y, en su caso, de renovación, independientemente de qué organismo sea el responsable último de su elaboración; participando de forma activa en la producción de su contenido, de manera que se aumente la eficacia del trabajo de todas las instituciones y su mejor coordinación en las fases preparatorias y de investigación del proceso judicial.

A este respecto, el Consejo General del Poder Judicial ha informado de los contactos iniciados con las instituciones que forman parte del Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género, con objeto de solicitar información sobre el estado de actualización de guías y protocolos en el ámbito de sus respectivas competencias.

Se ha solicitado información respecto al grupo de trabajo para la actualización de guías y protocolos que el ministerio anunció en la reunión del pleno del observatorio de 20 de febrero. Asimismo, se ha solicitado a la Fiscalía General del Estado información sobre el estado de la propuesta de la fiscal de sala contra la violencia sobre la mujer de suscribir nuevo convenio o protocolo de actuación orientado a la protección de la identidad de la víctima. Al Ministerio del Interior, se ha solicitado información acerca de las iniciativas puestas en marcha para la actualización de guías y protocolos de actuación para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (19012554).

6.3 ACTUACIONES EN LA FASE DE INTEGRACIÓN SOCIAL DE LAS VÍCTIMAS

Una protección eficaz de las víctimas requiere de la adopción de medidas que las doten de la independencia y autonomía necesarias para superar la situación de violencia en la que se encuentran, al darles la posibilidad de establecerse y hacer frente a su nueva realidad de manera independiente. Tal como lo hicieron en años anteriores, las actuaciones en esta fase han puesto de manifiesto la necesidad de asegurar la implementación de las medidas de atención social integral garantizadas por ley mediante una adecuada dotación de recursos.

Esencial en esta fase es la aplicación de un plan de intervención personalizado y multidisciplinar tanto para la víctima como para los menores a su cargo. Dicho plan ha de incluir apoyo en ámbitos como la asistencia jurídica durante todo el proceso, la

atención psicológica, la educación de los menores o la inclusión sociolaboral. El plan debe incluir asimismo apoyo para el ejercicio de derechos económicos y de acceso a la vivienda.

A este respecto, continúan las actuaciones iniciadas en 2019 con relación a la integración social de una mujer víctima de violencia de género y la asistencia recibida por ella y sus hijos menores. En septiembre de 2020, esta institución se dirigió a la Consejería de Políticas Sociales, Familia, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid. Junto a las sugerencias realizadas sobre el caso concreto, se reiteraron las recomendaciones relativas al desarrollo de las medidas previstas en el Pacto de Estado sobre violencia de género relativas al establecimiento de un sistema de acompañamiento y de ayuda a la toma de decisiones en favor de la víctima (19009788).

Una coordinación adecuada y fluida entre las numerosas administraciones competentes resulta esencial para garantizar una respuesta adecuada en los casos de violencia de género. La necesidad de coordinación aparece como un asunto transversal en las actuaciones llevadas a cabo en las diferentes fases de atención, y de las que se da cuenta en este informe.

Junto a las recomendaciones efectuadas con relación a los planes de actuación individualizados, cabe destacar la finalización de actuaciones con la Secretaría de Estado de Seguridad, tras informar de que el sistema de seguimiento VioGén permite compartir información con otras bases de datos y sistemas de seguimiento como SIVIO y ABUCASI, y sobre la posibilidad de que los entes locales incorporen información complementaria sobre la víctima, no contemplada en los formularios tipo, cuando se considere de importancia para las víctimas por parte de los funcionarios usuarios de los sistemas de seguimiento (19022945).

Continúan realizándose actuaciones relativas al acceso de las víctimas a los recursos necesarios para establecerse con carácter independiente y autónomo. Estos recursos incluyen el acceso a una vivienda digna, ayudas de carácter social y programas de empleo. Dado el carácter transversal de estas intervenciones, a continuación, se destacan solo algunas de las actuaciones realizadas, dándose cuenta detallada de su totalidad en los epígrafes correspondientes.

La queja interpuesta por una víctima de violencia de género en Galicia, de la que se dio cuenta en el informe anterior, dio lugar en 2020 a la formulación de varias recomendaciones a la Xunta de Galicia, para una mejor atención a las víctimas de violencia de género en esta comunidad autónoma.

Entre ellas, se recomendó el establecimiento de una auténtica red autonómica de servicios de atención de las víctimas de violencia de género, para complementar los servicios municipales existentes permitiendo acceder a las víctimas de aquellos lugares

en los que no cabe o no es posible la cooperación entre ayuntamientos. Se recomendó, asimismo, el establecimiento de criterios de revisión y actualización de las partidas presupuestarias destinadas a la financiación de los centros de información a la mujer, garantizando la dotación suficiente y proporcional al incremento de servicios demandado por las usuarias, así como la modificación del Decreto 130/2016, de la Xunta de Galicia, que regula los centros de información a la mujer, para que se incluya como personal mínimo una orientadora laboral que ayude a las víctimas en la tramitación de ayudas y subvenciones y en el proceso de inserción laboral, y que facilite la gestión de la Xunta. También para mejorar las herramientas informáticas puestas a disposición de los centros de información a la mujer, para facilitar su trabajo, creando un sistema de integración y de conexión entre las bases de datos y aplicaciones que utilizan, que les permita liberar tiempo de trabajo para atender más ampliamente y mejor a las víctimas de violencia de género que acuden a sus oficinas.

Tras aceptar parcialmente estas recomendaciones, la Xunta de Galicia proporcionó información detallada sobre los recursos existentes para la protección de las víctimas de género, incluyendo programas para facilitar su integración sociolaboral. A la vista de los mismos, y tras facilitarse la información a la promotora de la queja, se dieron por concluidas las actuaciones (19014485).

Cabe destacar por último la aceptación por parte de la Secretaría de Estado de Política Territorial de la Recomendación formulada sobre la situación de empadronamiento de las mujeres víctimas de violencia de género que se encuentran en residencias y pisos tutelados o casas de acogida. El Defensor del Pueblo celebra la decisión y que se haya dado participación al Consejo de Empadronamiento para que esta sea aplicada. A tal efecto se ha constituido un grupo de trabajo que estudiará los problemas que surgen en relación con el empadronamiento de las mujeres víctimas de violencia de género que se encuentran acogidas por el Estado, como paso previo y necesario para proponer en su caso, modificaciones normativas de más calado, tal y como había sido solicitado por esta institución.

El empadronarse en los municipios donde realmente están siendo acogidas, aunque no puedan facilitar el domicilio por razones de seguridad, posibilitará el acceso y el disfrute de los servicios sociales municipales en los sitios donde realmente residen, al igual que sus hijos (19009788).

Por último, se han concluido las actuaciones llevadas a cabo en relación con las dificultades que experimentan las víctimas de violencia de género en situaciones de custodia compartida con sus maltratadores para alejarse del entorno de violencia en el que se encontraban. En algunos de estos casos, la aplicación del criterio de arraigo del menor les obliga a permanecer en el mismo municipio que sus maltratadores. Se han concluido las actuaciones iniciadas en el caso de una de estas mujeres, tras constatar

la tramitación de un procedimiento de modificación de medidas, para poder cambiar la residencia y facilitar el contacto de las oficinas de atención a las víctimas de delito para la prestación en su caso de asistencia jurídica gratuita (19015948).

6.3.1 Víctimas de violencia de género extranjeras

La especial vulnerabilidad en la que se encuentran las mujeres extranjeras expuestas a violencia de género continúa siendo objeto de especial preocupación para el Defensor del Pueblo.

A este respecto, se han concluido las dos actuaciones de las que se diera cuenta en el informe anterior, con relación a la concesión de autorizaciones provisionales de residencia a mujeres extranjeras víctimas de violencia de género, tras comprobar que se encontraban documentadas (19018086, 19021857).

Se han concluido las actuaciones iniciadas respecto al reconocimiento de la condición de víctima, según la definición del Convenio de Estambul, a una mujer de nacionalidad salvadoreña que denunció haber sido víctima de una agresión sexual por parte de un compañero de habitación durante su estancia en la sala de rechazados del Aeropuerto Adolfo Suárez Madrid-Barajas. Su solicitud se inadmitió a trámite y, durante la entrevista para su reexamen, manifestó que había sido agredida sexualmente por otra persona que compartía habitación en las dependencias del aeropuerto, y que fue devuelta a su país sin tomarle declaración por los hechos denunciados. Tras la intervención de esta institución, se autorizó de manera excepcional su entrada en España por motivos humanitarios.

Como ya se señaló en el pasado informe anual, preocupa al Defensor del Pueblo la situación de las mujeres extranjeras en situación irregular, víctimas de agresiones sexuales, en las que se ha puesto de manifiesto las graves consecuencias que acarrea que no sean consideradas plenamente como víctimas de violencia de género por parte de la legislación española, tal y como exige la aplicación del Convenio de Estambul.

La regulación actual requiere que la víctima formule y obtenga una orden de protección o sentencia favorable para dar acceso a las ayudas y al sistema de protección.

Siguieron abiertas las actuaciones en el caso concreto objeto de queja para supervisar la actuación de las distintas administraciones. En primer lugar, se ha podido comprobar que la interesada realizó el reexamen con posterioridad a que se produjeran los abusos, lo que pudo incidir decisivamente en la forma en la que ejerció su derecho de recurso frente a la decisión inicial de denegación del asilo. En este sentido procede recordar la importancia de que los solicitantes de asilo dispongan de un entorno

adecuado que les permita relatar su historia y que las personas que efectúen las entrevistas con los solicitantes tengan un conocimiento general de los problemas que puedan afectar negativamente a su capacidad para mantener una entrevista.

Se ha constatado que existen deficiencias de coordinación en este caso en dos supuestos: en la comunicación a la Oficina de Asilo y Refugio de todas las incidencias que padezcan los solicitantes durante el tiempo de su estancia en el puesto fronterizo a la espera de la decisión en su solicitud de protección internacional y en la comunicación a la unidad policial correspondiente, para demorar la repatriación de aquellas personas implicadas en denuncias hasta que se pronuncie el órgano judicial.

En junio de 2019, la interesada se personó en la Comisaría de Policía Nacional de Logroño para solicitar información sobre el procedimiento a seguir para solicitar protección internacional. En ese mismo acto, se le incoó un expediente de expulsión, sin asistencia letrada por su situación irregular en España. En el informe que remite la policía se indica que se incoó el expediente tras comprobar que le había sido denegada la solicitud formulada en el aeropuerto. Se añade que el expediente sancionador había quedado en suspenso al constar que el día 25 de julio de 2019 había formulado una nueva solicitud de asilo en Madrid que continuaba en trámite. En el momento de redactar el presente informe se ha tenido conocimiento que se le ha concedido el estatuto de refugiada a la interesada en marzo de 2021.

A juicio del Defensor del Pueblo las circunstancias que rodearon el presente caso no deberían volver a repetirse y son un ejemplo de la urgente necesidad de mejorar la coordinación entre la Oficina de Asilo y Refugio y la Policía nacional, así como de reforzar la protección frente a la expulsión de las mujeres extranjeras en situación irregular, que acuden a una comisaría de policía (19003799).

6.4 ACTUACIONES DE EDUCACIÓN, SENSIBILIZACIÓN Y CONCIENCIACIÓN CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO

6.4.1 Formación de funcionarios autonómicos y locales

Continúan las actuaciones de carácter preventivo, de educación y sensibilización, así como las relacionadas con la formación de los trabajadores entre cuyas funciones se encuentra la atención a las víctimas.

Tal y como se ha dado cuenta en apartados anteriores, se ha recomendado la elaboración de un plan común de formación en materia de violencia y tratamiento de las víctimas, en el que se contemple un contenido mínimo que asegure la formación transversal, estable, multidisciplinar y evaluable en materia de violencia de género. Asimismo, resulta imprescindible que se incluyan mecanismos de control en la

adquisición de las competencias de los funcionarios, e instrumentos de revisión periódica y de actualización de contenidos.

A este respecto, la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género ha dado cuenta de la adopción del primer Plan de Formación en Igualdad y no Discriminación 2020-2022 del Instituto Nacional de Administración Pública. El citado plan, aprobado en junio de 2020, incluye 15 actividades abiertas a la participación de las empleadas y empleados públicos de las diferentes administraciones públicas que se irán desarrollando en los sucesivos planes anuales de formación del INAP. Para su elaboración, se creó un grupo de trabajo multidisciplinar, constituido por diferentes unidades de la Administración General del Estado con competencias en la materia. Este grupo se mantendrá activo también durante las fases de ejecución, seguimiento y evaluación del plan.

Se informó también de la elaboración del III Plan para la igualdad de género de la Administración General del Estado, que incluirá medidas en materia de formación del personal al servicio de la Administración General del Estado en cuestiones relativas a la igualdad entre mujeres y hombres, y de prevención de la violencia contra las mujeres, en varios de sus ejes. Asimismo, se anunciaba para el año 2021 un proyecto de formación especializada en violencia contra las mujeres (19009788, 19017185, 19015781).

6.4.2 Plan de educación en la igualdad para primaria y secundaria

Se han concluido las actuaciones de oficio iniciadas en 2019 sobre el desarrollo de las medidas previstas en el Pacto de Estado en materia de educación. A este respecto, el Ministerio de Educación y Formación Profesional informó en octubre de 2020 de que se mantendrán abiertas las vías de comunicación con las organizaciones y organismos que trabajan en la lucha contra la violencia de género que, en su ámbito de competencia, son las entidades idóneas para informar y difundir las actuaciones que se llevan a cabo sobre la lucha contra la violencia de género.

Además, confirmó que se velará para que sigan completamente actualizados los distintos espacios web que, a iniciativa del Ministerio de Educación y Formación Profesional, o en colaboración con otras instituciones y organismos, proporcionan información puntual sobre esta materia a la comunidad escolar y el público en general (19021443).

6.4.3 Derecho a la información y mecanismos estatales de recogida y análisis de datos

Continúan abiertas las actuaciones iniciadas en respuesta a la queja de una asociación de mujeres que solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo para conocer la

justificación de las actuaciones que están desarrollando las comunidades y ciudades autónomas de Ceuta y Melilla con los fondos asignados para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género, tanto en los presupuestos de 2018 como de 2019.

La Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género informó de que se hacen dos tipos de transferencias a las comunidades autónomas. Por un lado, las transferencias para apoyar financieramente la prestación de servicios y recursos públicos para la atención y recuperación de las víctimas de violencia, que son las partidas «ordinarias» para financiar los costes de los servicios de protección y atención a las víctimas. Por otro lado, las transferencias vinculadas con el desarrollo de las medidas del Pacto de Estado contra la violencia de género, que van imputadas al presupuesto de gastos de la Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género, cuya gestión material realiza la Delegación del Gobierno.

Las transferencias para prestación de servicios ordinarios se vienen haciendo anualmente desde 2005, a través de las correspondientes partidas en los Presupuestos Generales del Estado. Basándose en los Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, prorrogados para 2019 y 2020, se contemplaban tres créditos: uno para programas para la asistencia social integral a las víctimas de violencia de género, por un importe de 6.500.000 euros; otro, para la implementación de planes personalizados, por un importe de 1.000.000 euros, y un último para programas de apoyo a víctimas de agresiones y/o abusos sexuales, por un importe de 2.000.000 euros. Este último crédito estaba destinado a la prestación de servicios dirigidos a las víctimas de agresiones y abusos sexuales, a fin de proporcionarles información y asesoramiento, de facilitar su atención y acogida, de prestar atención psicológica, apoyo social y de promover su formación e inserción laboral.

Tras acordarse los criterios objetivos de distribución y las distribuciones resultantes en el marco de la Conferencia Sectorial de Igualdad, las transferencias se decidieron por medio de un acuerdo del Consejo de Ministros específico, en el que también se estableció la necesidad de que, con carácter previo a que se ordenen las transferencias, las comunidades autónomas remitan una relación certificada de los programas y proyectos que se vayan a llevar a cabo con estos fondos.

Por su parte, las transferencias vinculadas con el desarrollo de las medidas del Pacto de Estado contra la violencia de género a realizar por las comunidades autónomas, están imputadas al presupuesto de gastos de la Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género, cuya gestión material realiza la Delegación del Gobierno. Tal y como se establece en el Pacto de Estado, los Presupuestos Generales del Estado contemplaban un crédito de 100.000.000 euros para las nuevas y ampliadas competencias que corresponden a las comunidades autónomas en cumplimiento de dicho pacto. El reparto de los fondos entre las comunidades autónomas se acordó en el

marco de la Conferencia Sectorial de Igualdad siendo asimismo publicada en el BOE la distribución resultante.

El Acuerdo del Consejo de Ministros, por el cual se formaliza la distribución de estos fondos, establece que los programas que se ejecuten a su cargo han de ir dirigidos al cumplimiento de las medidas contenidas en el Pacto de Estado. En este caso, a diferencia de las transferencias ordinarias, los fondos se transfieren sin que sea necesario que las comunidades autónomas presenten previamente los proyectos y programas que vayan a realizar y, por lo tanto, no necesitan consensuarlos previamente. De ahí que, no haya publicación de la relación certificada previa de los programas que las comunidades autónomas van a llevar a cabo con los fondos del Pacto de Estado.

Para los fondos del Pacto de Estado destinados a las comunidades autónomas correspondientes a 2018, el Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado, estableció una excepción aplicable a la regla de limitación del gasto de tal forma que los remanentes no comprometidos a 31 de diciembre de 2018, podrían ejecutarse a lo largo de 2019.

El 31 de marzo de 2020, venció el plazo de las comunidades autónomas para justificar el empleo de los fondos por informes detallados y con toda la documentación justificativa suscritos por los órganos competentes de acuerdo con la organización propia de cada comunidad autónoma y ciudad autónoma, de forma que se podrá verificar, tanto el importe y grado de ejecución presupuestaria como el destino, así como la forma en que se ha articulado la gestión de los fondos (contratación, convenio, subvención, etcétera).

La Delegación de Gobierno contra la Violencia de Género también informó sobre los fondos del Pacto de Estado destinados a los municipios. Se había previsto en 2018 y 2019, una partida de 20.000.000€. Con relación a estos fondos, el Real Decreto-ley 9/2018, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género, estableció los criterios de su distribución entre los ayuntamientos, e indicaba que los fondos destinados al cumplimiento de dicho pacto de estado, asignados vía transferencia finalista y directa a los ayuntamientos, se destinarán a programas dirigidos a la erradicación de la violencia de género.

Por lo que se refiere a los fondos de 2018, antes del 30 de septiembre de 2019, los 8.124 ayuntamientos debían remitir: un informe sobre el estado de ejecución de la totalidad de los compromisos de crédito, de las obligaciones reconocidas y de los pagos realizados, con cargo a los fondos transferidos; un informe final sobre las actuaciones realizadas para el desarrollo del Pacto de Estado, incluyendo el nombre del programa, la fecha de su puesta en marcha, la medida del Pacto de Estado que desarrolla las actuaciones realizadas, el grado de ejecución del presupuesto y la valoración del

programa (dificultades y propuestas), y un informe descriptivo del impacto del desarrollo del programa en la población beneficiaria.

La Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género está verificando y comprobando la información remitida, para calcular los remanentes de fondos no comprometidos resultantes y la adecuación a las reglas establecidas en la Resolución de 4 de diciembre de 2018.

En el momento de elaboración de este informe se ha recibido nueva respuesta del citado organismo, dando cuenta de la reunión mantenida con las responsables de los organismos de igualdad y contra la violencia de género de las comunidades y ciudades autónomas, el pasado 5 de febrero de 2021. Se puso en conocimiento de las mismas las solicitudes recibidas, entre otras instituciones, del Defensor del Pueblo, para que se facilite información sobre los proyectos, programas, acciones o medidas desarrolladas en ejecución de los fondos del Pacto de Estado contra la violencia de género.

A ese respecto, se les ha comunicado la intención de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género de publicar en su página web el listado de proyectos realizados con cargo a las transferencias correspondientes al ejercicio 2018, del cual ya se dispone de toda la información. Respecto de los fondos correspondientes a 2019, dado que los remanentes han podido ejecutarse en 2020, hasta después del 31 de marzo de 2021 no se dispondrá de la información al completo.

Debido al volumen y complejidad de la documentación remitida por las comunidades y ciudades autónomas, conforme a la Ley General Presupuestaria, y con el fin de facilitar la difusión y publicación de la misma, se ha facilitado a todas las comunidades y ciudades autónomas destinatarias de las transferencias, una plantilla para que proporcionen la información de una manera sintética y homogénea. En dicha plantilla se ha de consignar el nombre del proyecto, la descripción del mismo, el coste y las medidas del Pacto de Estado a las que contribuyen a dar cumplimiento.

Una vez recibida dicha información se procederá a su publicación en la web de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, de conformidad con el principio de publicidad activa (19022970).

6.5 PROTECCIÓN A MENORES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

Como en años anteriores, el Defensor del Pueblo mantiene una preocupación especial por la terrible realidad que afrontan los menores que directa o indirectamente son víctimas de violencia de género. Con un sistema inicialmente diseñado para la protección de sus madres, se han recomendado cambios necesarios para asegurar una protección

efectiva, que tenga como prioridad garantizar el interés superior de los mismos y se adapte a sus necesidades específicas.

En este sentido, destacan las recomendaciones dirigidas al Ministerio de Justicia para la modificación de las normas necesarias para el establecimiento, con carácter imperativo, de la suspensión cautelar o provisional del régimen de visitas para todo condenado por violencia de género, penado con medidas de salida del domicilio, alejamiento o suspensión de las comunicaciones respecto de la madre. En la citada resolución se propone también la suspensión cautelar o provisional del régimen de visitas durante la tramitación de los procedimientos por violencia de género, siempre que se haya acordado cautelarmente una medida de salida del domicilio, alejamiento o suspensión de las comunicaciones respecto de una mujer víctima de violencia de género.

Se ha solicitado, asimismo, la puesta en marcha del Sistema de Seguimiento Integral en los casos de violencia de género contra menores, adaptando sus parámetros para que sean específicos y adecuados para el tipo de riesgo al que los menores están sometidos.

Se destaca también la recomendación efectuada al Ministerio del Interior para que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado remitan a jueces y fiscales la información de sus estimaciones sobre la situación de los menores, con el fin de que esta valoración sea tenida en cuenta en todos los procesos en los que pudiesen verse involucrados.

El Defensor del Pueblo insiste un año más en su preocupación por este asunto a la vista de las quejas que se reciben por el mantenimiento del régimen de visitas para los hijos menores de víctimas de violencia de género. En ocasiones, sin considerarse la existencia de una valoración de riesgo para la madre o la adopción de medidas de protección suficientes para su suspensión. Continúan a este respecto las actuaciones ante la Fiscalía General del Estado sobre los criterios de protección y seguimiento adoptados para la protección de dichos menores (19020571, 20031744).

Tras la aceptación parcial de las recomendaciones formuladas en 2019, se han concluido las actuaciones iniciadas en relación con la adopción de medidas legislativas para una mejor protección de los menores frente a la violencia de género, así como la inclusión de estas medidas en el Proyecto de Ley Orgánica de Protección Integral de la Infancia y la Adolescencia frente a la Violencia, aprobado por el Consejo de Ministros el 9 de junio de 2020 (19015521).

Esta institución celebra que se hayan incorporado, como objetivos del proyecto de ley, el fortalecimiento del marco administrativo, civil, penal y procesal vigente, para asegurar una efectiva tutela judicial y administrativa de los menores víctima de violencia

de género, así como la garantía de la reparación y restauración de sus derechos, incluyendo la obligatoria imposición de la pena de privación de la patria potestad a los penados por homicidio o por asesinato cuando la víctima y el autor de los delitos tuvieran un hijo en común o cuando la víctima fuera hijo o hija del autor, respecto de otros hijos e hijas, si existieran.

Igualmente, celebra que se haya reforzado el ejercicio del derecho de los niños, niñas y adolescentes a ser oídos, escuchados y tenidos en cuenta en contextos de violencia contra ellos, garantizando que los menores con suficiente madurez sean oídos en todos los procedimientos sobre guarda y custodia que les afecten, así como en los procesos judiciales penales en los que sean víctimas.

Se espera que tales medidas contribuyan a reforzar los mecanismos con los que ya cuenta el ordenamiento jurídico, redundando en una mejor protección de los menores víctimas de la violencia machista (18015341).

6.5.1 Sistemas de valoración del riesgo específico para menores

Continúan abiertas las actuaciones iniciadas de oficio tras el asesinato de una mujer en presencia de sus dos hijas, respecto a la cual, la Fiscalía General del Estado había concluido que la falta de medios especializados en menores fue lo que impidió la adopción de medidas de protección para los niños. En este caso, la víctima había denunciado cuatro veces en los últimos 10 años a su pareja y el expediente había estado activo en el sistema VioGén y, por lo tanto, aparentemente existió una valoración policial del riesgo que, sin embargo, no dio lugar a la toma de declaración a las menores, entre otras razones, porque no existía oficina de atención a las víctimas (19017948).

La Secretaría de Estado de Seguridad ha dado cuenta de los avances en la redacción del nuevo reglamento anunciado para los institutos de medicina legal y ciencias forenses y de las unidades de valoración forense integrales, para la inclusión de los menores víctimas de violencia de género en los protocolos de actuación de los forenses.

Igualmente, se han elaborado y publicado, dentro de ese plan de mejora, el Código Ético y de Buenas Prácticas de las unidades de valoración forense integral, así como una carta de servicios que se publicará próximamente. Por último, se está trabajando en un protocolo de coordinación entre las oficinas de asistencia a las víctimas del delito (13028881).

En cuanto a las recomendaciones formuladas sobre la puesta en marcha del Sistema de Seguimiento Integral, en los casos de violencia de género contra menores, el Ministerio de Justicia confirmó que dispone de un total de 24 unidades de valoración

forense integral, una por cada instituto de medicina legal y ciencias forenses, que conoce asuntos de violencia de género. En ellos, se integraron los equipos psicosociales de familia, que anteriormente estaban adscritos a diferentes unidades judiciales, lo que permitió mejorar su organización y funcionamiento, así como prestar apoyo y refuerzo adicional a las unidades de valoración.

En aquellas provincias donde se han detectado mayores dificultades de respuesta, se ha buscado el apoyo de peritos externos a través de la firma del correspondiente convenio con el Consejo General de Colegios Oficiales de Psicólogos, con una inversión de 228.750,00 euros, externalizando un total de 507 pericias, en 2019.

Se ha elaborado, asimismo, un Plan de mejora para las unidades de valoración forense del Ministerio de Justicia (2020-2021) que tiene entre sus objetivos específicos la asistencia a menores víctimas de violencia de género, reforzando el papel de la prueba pre constituida, las cámaras Gesell o similares y las salas amigables para su atención. Entre las medidas previstas a medio plazo por el Ministerio de Justicia para fomentar una mayor eficiencia en la atención a las víctimas, destaca el refuerzo de la dotación de medios personales en aquellas oficinas de atención, tanto en relación con el personal encargado de la información y apoyo jurídico como respecto a los profesionales de la psicología.

En lo relativo a la emisión de informes de vulnerabilidad por parte de estas oficinas, se confirmó que, tanto en el Real Decreto 1109/2015, de 11 de diciembre, como en la *Guía de recomendaciones para las oficinas de asistencia a las víctimas en el ámbito de la atención a las víctimas del delito en la infancia y la adolescencia*, está previsto que estas puedan emitir informe de especial vulnerabilidad en los supuestos que corresponda, esto es, se configura como una facultad potestativa para la cual se encuentran habilitadas en los casos en que se considere oportuno.

Además, con la finalidad de disponer de unos criterios homogeneizados en esta materia y fomentar la elaboración de un mayor número de informes de vulnerabilidad, se ha previsto la constitución de un grupo de trabajo en el seno del Consejo Asesor de Asistencia a las Víctimas para el diseño e implementación de un modelo consensuado, a nivel nacional, que establezca unas pautas comunes para la realización de informes de vulnerabilidad por parte de cualquiera de estas oficinas.

Por otro lado, en relación con las medidas a adoptar para que, en caso de que haya víctimas menores, los informes de valoración del riesgo sean siempre tomados en consideración por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Por su parte, la Secretaría de Estado de Seguridad confirmó que los menores están incluidos en el dispositivo de protección asociado al nivel de riesgo de su madre, y por tanto se hallan en la esfera de su protección, siendo explícita su inclusión en el

Plan de seguridad personalizado de la víctima, que contiene medidas de autoprotección especialmente dirigidas a víctimas con menores a su cargo.

De manera adicional, con el objetivo de dar también una respuesta inicial a los escenarios de exposición a la violencia que pudiesen existir sobre los menores, la valoración del riesgo realizada mediante el Formulario VPR5.0-H incorpora dos diligencias especiales complementarias relacionadas con los menores en el marco de la vulnerabilidad y del riesgo: diligencia de menores en situación de vulnerabilidad y diligencia de menores en situación de riesgo.

Confirmó, asimismo, que el Sistema VioGén mantiene incorporados a usuarios de servicios sociales pertenecientes a las comunidades autónomas y a las oficinas de atención a víctimas del delito adscritas al Ministerio de Justicia o bien dependientes de la comunidad autónoma en aquellas en las que las competencias de Justicia están transferidas. De esta manera, estas instituciones pueden atender directamente a las víctimas o incluso derivarlas a instituciones a los recursos óptimos en cada territorio, una vez que conocen con más detalle sus especiales circunstancias. Con esta finalidad, recientemente se han mejorado las notificaciones remitidas automáticamente a estas instituciones por parte del Sistema VioGén con el objetivo de facilitar que puedan actuar con cierta premura cuando se detecta una víctima con características que hacen suponer que presenta una vulnerabilidad especial extensible a otros miembros de la unidad familiar.

Debido a este extremo, se les notifica que se considera de gran utilidad promover mecanismos de ayuda, asistencia y apoyo psicosocial o sanitario a la víctima y a los menores a su cargo, en función de sus necesidades concretas. Las instituciones referidas tienen a su disposición los mecanismos integrados en el Sistema VioGén para poder informar a los agentes policiales que están protegiendo a la víctima de aquellas cuestiones que entiendan que pueden resultar de gran valor durante el proceso de gestión policial del riesgo, pudiendo adjuntar archivos documentales mediante una opción que se encuentra a su servicio o escribir observaciones de interés.

La coordinación entre los institutos de medicina legal y ciencias forenses y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad integrados en el Sistema VioGén, se encuentra en un momento de modernización y nueva implementación de mecanismos que están permitiendo, de manera progresiva según se van incorporando, un intercambio bidireccional de información entre las evaluaciones policiales del riesgo y las evaluaciones forenses del riesgo. Para ello, recientemente se ha instalado en VioGén una funcionalidad denominada valoración forense del riesgo. Todo ello, a su vez contribuye de manera decidida en mejorar la información que le llega al juez para adoptar las medidas que considere más adecuadas, sea mediante los informes periciales de los institutos de medicina legal o de los propios atestados policiales. No obstante, todo lo

explicado solo se activa en los casos en los que el juez solicita una valoración forense del riesgo (18015341).

Se han concluido las actuaciones iniciadas de oficio en respuesta al asesinato de una mujer en presencia de su hija menor, tras constatarse, por la información facilitada por la Fiscalía General del Estado, las actuaciones realizadas por parte de los organismos responsables de su protección. La menor, también considerada víctima de violencia de género, recibió asistencia tanto por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado como por parte del ministerio fiscal; tanto en la fase previa, en la que se adoptaron las medidas cautelares debidas, como en la fase de asistencia posterior al asesinato de su madre (19019858).

Puntos de encuentro familiar

Se han concluido las actuaciones abiertas sobre la elaboración de un protocolo común sobre los puntos de encuentro familiar en el que se contemple la obligación de elaboración de informes en los casos en los que detecten cualquier situación de riesgo de violencia de género. Tras aceptarse la recomendación, se ha adoptado un acuerdo para la creación de un grupo de trabajo que analice las respectivas legislaciones autonómicas en materia de puntos de encuentro familiar y la elaboración de un documento de pautas mínimas de actuación, comunicación, coordinación y colaboración en casos de violencia de género (17009053).

En el mismo sentido, se han concluido las actuaciones relativas a la recomendación formulada al Gobierno de La Rioja, tras comunicar la Consejería de Servicios Sociales y a la Ciudadanía del Gobierno de La Rioja que la Dirección General de Justicia e Interior, de quien dependen los puntos de encuentro familiar de La Rioja (Logroño y Calahorra), ha tomado nota de las recomendaciones realizadas, comprometiéndose a incluirlas dentro del articulado de la normativa que regula los puntos de encuentro familiar, en una futura modificación del actual decreto (19012323).

6.6 LA TRATA DE SERES HUMANOS COMO UNA FORMA DE VIOLENCIA CONTRA MUJERES Y NIÑAS

Según los datos facilitados por el Ministerio del Interior, el 71 % del total de las víctimas de trata identificadas en el país a lo largo del año 2019 fueron mujeres y niñas, un porcentaje que se eleva hasta el 96 % en el ámbito de la trata con fines de explotación sexual. Además, otras formas de trata presentaron en 2019 una notable presencia de mujeres y niñas, como es el caso de la que tiene por finalidad la explotación laboral donde ambas alcanzaron el 42 % de las víctimas identificadas.

Fueron 523 las víctimas de trata de seres humanos identificadas con fines de explotación sexual, laboral, mendicidad, matrimonios forzados y para la comisión de delitos; y 1.038 víctimas de explotación sexual y laboral.

Por su parte, la Fiscalía General del Estado, en su memoria anual 2020, correspondiente al año 2019, informa de que fueron 830 las víctimas detectadas, en su mayoría con fines de explotación sexual. Da cuenta también del ligero incremento en el número de víctimas detectadas con fines de explotación laboral y, un año más, del prácticamente inexistente número de menores de edad detectados como víctimas de trata.

Respecto a la persecución del delito y al escaso número de condenas penales por delito de trata en España, la Fiscalía General del Estado destaca que la incoación de diligencias de seguimiento por la Unidad de Extranjería se produce cuando los fiscales valoran que concurren suficientes indicios de la comisión de conductas tipificadas en el artículo 177 bis del Código Penal. Es una valoración inicial que, tras una larga instrucción, en muchas ocasiones no acaba con la condena de los autores debido a una variedad de factores: la compleja estructura típica del delito que no se identifica con un hecho simple; su vinculación con el crimen organizado; las especiales características de las víctimas, normalmente extranjeras en extrema vulnerabilidad, que rara vez colaboran con la Administración de Justicia y que —por la urgencia de lograr su liberación— en muchas ocasiones imposibilitan aplicar todas las técnicas proactivas de investigación; o la necesidad de una cooperación internacional que, en relación con algunos países de procedencia de las víctimas, es prácticamente imposible.

6.6.1 Dificultades para la identificación como víctimas de trata

En este contexto, y teniendo en cuenta las dificultades adicionales a las que hacen frente las víctimas con relación a la pandemia de covid-19, el Defensor del Pueblo continúa alertando sobre la necesidad de asegurar que aquellas, pocas, víctimas que entran en contacto con las autoridades, reciban una respuesta ágil y rápida, asegurando que se tomen todas las medidas necesarias para su identificación y protección.

La Oficina de Naciones Unidas contra la droga y el delito ha alertado de que, en el delito de trata de personas, los delincuentes están ajustando sus modelos de negocios a lo que se llamó «nueva normalidad», creada a partir de la pandemia, especialmente mediante el uso indebido de nuevas tecnologías. Al mismo tiempo, la covid-19 tiene un impacto en la capacidad de autoridades estatales y ONG en la provisión de servicios esenciales a las víctimas. La pandemia ha agravado y puesto en primer plano las desigualdades económicas y sociales sistémicas que se encuentran entre las causas subyacentes de la trata de personas.

Varias agencias de Naciones Unidas, así como comités de expertos de seguimiento de convenios europeos de protección a las víctimas, han alertado acerca de las consecuencias que el distanciamiento social y el confinamiento podrían tener para las víctimas, reforzando su aislamiento y reduciendo drásticamente cualquier oportunidad de ser identificadas y extraídas de su contexto de explotación.

Con motivo de las visitas realizadas en noviembre de 2020 a Canarias, de las que se ha dado cuenta en el capítulo correspondiente a migraciones, se pudo comprobar que no se había detectado ni una sola víctima de trata entre las más de 23.000 personas que habían sido interceptadas intentando acceder irregularmente a las costas españolas. Se ha dado traslado de esta cuestión tanto a la Dirección General de la Policía como a la Dirección General de Inclusión y Atención Humanitaria, y se ha insistido en la necesidad de mejorar los protocolos existentes para la detección de perfiles especialmente vulnerables, tales como niñas y mujeres, potenciales víctimas de trata (20019215).

En un informe publicado, ya en 2021, por la Organización Internacional de Migraciones (OIM) sobre llegadas irregulares de mujeres a Europa, se destaca que un 52 % de las mujeres entrevistadas en España afirmaron que huían de sus países por la violencia ejercida sobre ellas, el 24 % por causas económicas, el 15 % por guerras o conflictos y el 4 % por falta de acceso a servicios básicos. Esta realidad contrasta con la falta de identificación de perfiles vulnerables, no solo de relacionados con indicadores de trata en mujeres y niñas en las costas españolas, sino también con el escaso número de solicitudes de protección internacional al que se ha hecho referencia en el apartado correspondiente en el capítulo de migraciones.

6.6.2 Menores de edad víctimas de trata

Según los últimos datos proporcionados por la Fiscalía General del Estado, tan solo cinco niñas fueron identificadas como víctimas de trata durante 2019 (dos nigerianas, una venezolana y dos rumanas).

Se ilustran las reiteradas deficiencias detectadas a través de dos quejas iniciadas durante 2019, de las que se da cuenta a continuación.

Dos menores, nacionales de Costa de Marfil, desaparecieron del centro de acogida humanitaria para adultos en la provincia de Sevilla, en el que habían sido detectadas, antes de que se hubiesen adoptado medidas para su adecuada identificación y consiguiente protección. De estas cuestiones se dio traslado a la Brigada de Extranjería de la Policía de Sevilla, a la Fiscalía de Menores y a los servicios de protección. La Fiscalía General del Estado ha informado de que a la Fiscalía Provincial de Sevilla no le consta expediente alguno con relación a las menores, debido a que las

interesadas ingresaron en los centros de acogida como mayores de edad. Una vez en el centro, manifestaron su condición de menores de edad, sin acreditación documental o de otro tipo.

La fiscalía considera que, al no constar su minoría de edad, no fue posible iniciar actuaciones ante el juzgado de guardia o de primera instancia, para asegurar que no abandonaran el centro, ni menos aún su puesta a disposición de los servicios de protección de menores. Se informó también de que, en función de los informes policiales emitidos en estos casos, a juicio de la fiscalía, no procedía acordar determinación de edad por la insuficiencia de datos facilitados, ni hubiera podido realizarse en el primero de los casos por su salida voluntaria del centro en 48 horas, ni en el segundo al no constar consentimiento de la interesada. Se finaliza señalando que, en los expedientes de devolución, las interesadas contaron con asistencia letrada, durante la que no se realizaron alegaciones sobre su minoría de edad (19015489).

La otra queja, de la que también se ha dado cuenta en el apartado de asilo del capítulo de migraciones, ilustra con claridad las significativas carencias que padecen aquellos casos en los que se detectan indicios de trata y de protección internacional en menores de edad.

Es el caso de dos niñas somalíes, que llegaron a Algeciras (Cádiz) en diciembre de 2018, tras ser rescatadas en aguas internacionales por un buque de rescate de una ONG española. Según informó la Policía Nacional, 23 menores extranjeros no acompañados, entre los que se encontraban estas dos niñas, manifestaron su voluntad de presentar una solicitud de protección internacional. Les fueron asignadas citas para formalizar sus solicitudes entre los meses de mayo y noviembre de 2019. Fueron trasladadas a un centro de menores en Cádiz y meses después se pudo comprobar que aún no habían formalizado su solicitud por la demora existente en esas dependencias policiales.

El Defensor del Pueblo inició actuaciones y se adelantaron las citas para que formularan sus solicitudes de asilo. Una técnica del Defensor del Pueblo asistió a las entrevistas y pudo observar cómo las menores proporcionaban información en la que se apreciaban indicadores de trata de seres humanos. Con posterioridad, se comprobó que dicha información no dio lugar a la activación del procedimiento previsto para su identificación.

Un mes después de haber proporcionado esta información a las autoridades, las menores desaparecieron. El paradero de una de ellas continúa siendo desconocido en el momento de elaboración del presente informe. La otra niña fue detectada por las autoridades alemanas en julio de 2019 y formuló solicitud de asilo en aquel país en enero de 2020. España denegó su readmisión por no tener familiares en su territorio. Continúan

abiertas las actuaciones con la Oficina de Asilo y Refugio para conocer el procedimiento seguido para la determinación del interés superior de la menor en este caso.

A juicio del Defensor del Pueblo, la actuación de las distintas administraciones en estos dos casos (servicio de protección de menores, Oficina de Asilo y Refugio y Policía Nacional) debería ser revisada en profundidad.

En la respuesta recibida de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, se comunicó que, durante las entrevistas, las menores mantenían una actitud afable y tranquila y no parecían asustadas. A este respecto, es esencial recordar la gran complejidad que entrañan tanto la entrevista como el estudio del relato en materia de asilo o de trata, complejidad que se agudiza en el caso de los niños y niñas.

Las diversas guías publicadas en la materia por parte de instituciones como el ACNUR o EASO son claras en la necesidad de respetar la presunción de veracidad, teniendo un especial cuidado de no sacar conclusiones con relación a cómo un niño se siente, basándose en las reacciones de un adulto. Tanto el miedo como las experiencias traumáticas que pueden haberse experimentado impactan en la capacidad de comunicar o expresar sentimientos, así como la de proporcionar un relato detallado o lineal de lo vivido.

En el presente caso, cuando se tomó declaración voluntaria para la detección de indicios de trata, ya se conocía que ambas niñas habían manifestado su voluntad de presentar solicitud de protección internacional, por lo que debió de informarse de inmediato a la fiscalía. El estremecedor relato que hicieron las menores en sus entrevistas de su paso por Libia, y las evidentes contradicciones entre sus testimonios y los indicadores que detectaron durante meses el personal del sistema de protección de menores, debía haber puesto en marcha el proceso de identificación formal de víctimas de trata, menores de edad y con necesidades de protección internacional.

Por su parte, la Oficina de Asilo y Refugio debió haber seguido las recomendaciones de la EASO, sobre los procedimientos a seguir en los casos de menores con necesidades de protección internacional, en los que se aprecie un riesgo potencial de ser víctimas de trata. Se insiste en la necesidad de una formación especial para las entrevistas de asilo con menores.

Por último, en el caso de los servicios de protección de menores autonómicos, se pone de manifiesto una vez más la urgente necesidad de dotar al personal de una formación especializada en asilo y trata, así como la identificación de centros adecuados para la atención de este perfil de niñas con unas necesidades específicas (19002721).

6.7 OTRAS ACTUACIONES

En otros capítulos del presente informe anual se abordan cuestiones relativas a la violencia de género, como las referencias ya hechas aquí, relativas a los capítulos de Igualdad de Trato o de Vivienda. Además, cabe señalar los siguientes epígrafes: mujeres con discapacidad que son víctimas de género (5.2); protección de las mujeres víctimas frente a la carencia de recursos económicos para las necesidades básicas (ingreso mínimo vital: la introducción del concepto de unidad de convivencia independiente en casos de mujeres víctimas de violencia de género, entre otras situaciones) (9.4.2); la Renta Activa de Inserción (RAI) para las víctimas de violencia de género y de violencia doméstica (9.5.2); los menores en protección de víctimas de abuso y explotación (riesgo o desamparo) (10.1.1); la inscripción del nombre en los registros administrativos, en la medida en que puede complicar la gestión en los casos como los de violencia de género, entre otras situaciones (13.4); la pensión de orfandad absoluta en el régimen de Clases Pasivas del Estado, de acuerdo con la Ley de mejora de la situación de orfandad de las hijas e hijos de víctimas de violencia de género y otras formas de violencia contra la mujer (19.9). Igualmente, se dedica un epígrafe al enfoque de género en las visitas a los lugares de privación de libertad que realiza el Defensor del Pueblo en su calidad de Mecanismo Nacional de Prevención (capítulo 20).

7 EDUCACIÓN Y CULTURA

Consideraciones generales

La educación es el principal instrumento de movilidad social y la mejor ayuda para superar desigualdades económicas y sociales. Por ello, proporcionar una educación de calidad a los niños y jóvenes ha sido el objetivo de todas las leyes educativas de los últimos cincuenta años, aunque lo cierto es que, pese a la sucesión vertiginosa de normas y reformas, no se han logrado resolver algunos de los problemas estructurales del sistema educativo.

Baste recordar que España es el país con mayor tasa de abandono escolar de la Unión Europea, según los datos publicados el 22 de abril de 2020 por la oficina comunitaria de estadística Eurostat, que advirtió que el 17,3 % de los jóvenes españoles entre 18 y 24 años no siguieron formándose tras finalizar secundaria en 2019. Y este dato, aunque conlleve cierta mejoría respecto de años anteriores, revela la necesidad de dotar al sistema educativo de los recursos y medios necesarios, más allá de la oferta de plazas y formación al alumnado, para que el derecho a la educación se concrete en el desarrollo integral y el aprendizaje para todos los estudiantes, de modo que cada persona desarrolle plenamente sus capacidades y no salga expulsada o abandone la enseñanza.

La sociedad en general y la comunidad educativa en particular han seguido expectantes el proceso de elaboración de la Ley Orgánica de Modificación de la LOE (LOMLOE), recientemente aprobada. Y tanto desde esta institución como desde diferentes sectores de la comunidad educativa se ha venido abogando desde hace tiempo por la construcción de un sistema educativo sólido, basado en el mayor consenso posible entre las fuerzas políticas que garantizase al sistema educativo la estabilidad de la que no han disfrutado los diseñados por las leyes educativas precedentes.

En cualquier caso, con la aprobación de la LOMLOE se inicia una nueva etapa, cuya hoja de ruta vendrá en gran parte determinada por la asignación presupuestaria a la educación y el desarrollo normativo de la ley, que deberá incorporar los elementos que nos permiten aspirar a una sociedad más equitativa e inclusiva y consolidar una educación para el desarrollo sostenible alineada con las metas del objetivo de la educación de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas (Objetivo 4). Y la herramienta fundamental para conseguir los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible no es otro que la educación.

Al respecto, cabe esperar que la nueva ley tenga la suficiente capacidad transformadora para introducir mejoras en el sistema educativo en aspectos tales como la ratio y la personalización del aprendizaje, el diseño curricular y las metodologías de enseñanza, las estrategias de evaluación, la organización escolar, la potenciación real de la formación profesional, la renovación de las infraestructuras educativas y una transformación digital efectiva que garantice la formación en habilidades y competencias de este carácter, por ser el componente más importante de la imprescindible educación digital.

En definitiva, si se aspira a un sistema educativo orientado hacia el éxito de todo el alumnado, es necesario ofrecer una educación de calidad en todos los niveles educativos, con una auténtica política de fomento de la igualdad de oportunidades.

7.1 EDUCACIÓN NO UNIVERSITARIA

En este ejercicio, como bien cabía esperar, se refleja un incremento de las quejas cuyo origen está, directa o indirectamente, relacionado con los acontecimientos asociados a la pandemia del coronavirus, que desde el mes de marzo ha convulsionado todas las parcelas de la realidad social, y el ámbito educativo no ha sido una excepción.

A lo largo del ejercicio al que se refiere este informe, se han desarrollado numerosas actuaciones en el marco de la situación extraordinaria originada por la pandemia, muchas de las cuales ya han sido tratadas de forma pormenorizada en el informe monográfico presentado ante la Comisión Mixta de Relaciones con el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales el pasado 26 de noviembre, por lo que ahora se considera de interés abordar la incidencia en los centros educativos de las «Medidas de prevención, higiene y promoción de la salud frente a covid-19 para centros educativos en el curso 2020-2021», establecidas por el Gobierno. Su aplicación ha dado lugar a un significativo número de quejas desde el inicio del curso actual hasta el cierre del presente informe.

Al margen de la variación que suponen las quejas motivadas por las medidas adoptadas en materia de educación no universitaria en el contexto de la pandemia, no cabe en este ejercicio apreciar variaciones sustanciales respecto de la tipología de las quejas recibidas en años anteriores.

En los epígrafes siguientes se describen las actuaciones más relevantes en cada una de las materias en las que el Defensor del Pueblo ha intervenido a lo largo de 2020. En la mayoría de casos, aunque se ilustra de una forma individualizada, no se trata de quejas singulares, sino de una problemática común a diversas quejas, que han dado lugar a la apertura de diversos expedientes o actuaciones de oficio, muchos de los cuales han finalizado con resoluciones de validez general.

7.1.1 Admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos

Las quejas referidas a la admisión del alumnado han vuelto a representar un volumen similar al de años anteriores y, en líneas generales, por las mismas cuestiones, todas ellas relacionadas con el desarrollo y resultados de los procedimientos de admisión, lo que ha motivado que muchas familias se hayan dirigido a esta institución para solicitar el aumento de ratio o de unidades escolares, especialmente en educación infantil y primaria (20017484, 20019655, 20022419, entre otras).

El planteamiento de estas quejas no ha permitido, en la mayoría de los casos, llevar a cabo actuaciones, pues corresponde a las administraciones educativas proceder a la programación de la oferta de puestos escolares en centros sostenidos con fondos públicos y, en las actuales circunstancias, realizar una adecuada y equilibrada escolarización de los alumnos en los diferentes centros sostenidos con fondos públicos para cumplir con la ratio establecida mientras sigan vigentes las medidas de seguridad sanitaria.

No obstante, la reiteración de quejas sobre la insuficiencia de plazas en determinados niveles o enseñanzas, ciertas incidencias en el proceso de admisión y la falta de baremación de determinadas circunstancias familiares hacen que un año más esta institución se haya dirigido a las administraciones educativas para que extremen el cuidado en la planificación y en la previsión de las necesidades presentes y futuras, faciliten a los ciudadanos el ejercicio de sus derechos y consideren la aplicación o ponderación de aquellos criterios que puedan contribuir a objetivos tan necesarios como la conciliación de las necesidades familiares y laborales.

Asimismo, la tramitación telemática de los procesos de admisión, que este año ha tenido un mayor protagonismo ante las medidas de contención de la pandemia, ha sido objeto de diferentes quejas de los ciudadanos ante la falta de una respuesta adecuada por parte de las unidades administrativas gestoras. En algunos casos, estos problemas han estado motivados por incidencias técnicas, y, en otros, por las dificultades de muchos ciudadanos para acceder a las aplicaciones habilitadas por la Administración, ya sea por falta de medios o de conocimientos tecnológicos.

Debe recordarse, al respecto, que la vigente Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), reconoce a todas las personas físicas el derecho a elegir si se comunican o no con las administraciones públicas para el ejercicio de sus derechos y obligaciones a través de medios electrónicos, sin que las incidencias o problemas técnicos que puedan producirse en la sede electrónica habilitada puedan suponer, en ningún caso, un perjuicio para los intereses de los administrados que hayan optado por este medio, recayendo sobre la Administración la obligación de buscar una solución favorable que

garantice el ejercicio de los derechos o el respeto a los intereses legítimos de los interesados (20018378, 20020665, 20024999 y otras).

Baremación de las familias monoparentales en los procesos de admisión

Una queja cuestionaba que las normas configuradoras del proceso de admisión de alumnos en centros educativos sostenidos con fondos públicos de Castilla-La Mancha no incluyeran entre los criterios de baremación a las familias monoparentales y planteaba la necesidad de introducir modificaciones en la normativa vigente en términos que favoreciesen la escolarización de este alumnado para facilitar la conciliación de la vida laboral y familiar, de forma acorde con el principio constitucional de protección a la familia.

En España, los hogares monoparentales, estaban mayoritariamente integrados en 2019 por la madre con hijos. En concreto, había 1.530.600 (81,1 % del total), frente a 356.900 de padre con hijos (Encuesta Continua de Hogares del Instituto Nacional de Estadística, 2019). Este aumento del número de familias monoparentales y la constatación de que la monoparentalidad presenta unas características propias que, en muchos casos, está asociada a situaciones de precariedad y vulnerabilidad económicas, hacen necesaria la adopción de políticas públicas de apoyo a estas familias en materia laboral, económica y social.

El principio de igualdad material que establece el artículo 9.2 de la Constitución debe llevar al legislador a introducir las medidas correctoras necesarias para que los miembros de las familias monoparentales no queden en situación de desventaja, ya que presentan una problemática particular por el coste y esfuerzo que representa para ellas el cuidado y educación de los hijos.

Hasta la fecha, la legislación estatal no refleja suficientemente en su regulación actual la pluralidad de modelos familiares existentes; y a nivel autonómico, la situación actual es heterogénea, pues no todas las comunidades autónomas han reconocido y regulado este tipo de familias y en muchos casos el legislador ha recurrido a distintas opciones dependiendo de la oportunidad y ámbito de aplicación de la norma en cuestión. De manera que, aun cuando ha sido reconocida la pertenencia a familias monoparentales como criterio de discriminación positiva en diversas normas de escolarización, ayudas económicas, etc., en muchas ocasiones no se define qué configuración ha de tener en cuanto a sus miembros para ser calificada de esa manera, lo que es fuente de problemas e inseguridad jurídica.

Por ello, se planteó a la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de la Junta de Comunidades de Castilla La-Mancha la necesidad de introducir modificaciones en las normas configuradoras del proceso de admisión de alumnos en centros educativos

sostenidos con fondos públicos en términos que favorezcan la escolarización de este alumnado, para facilitar la conciliación de la vida laboral y familiar, tras comprobarse que en esa comunidad autónoma no existe normativa legal que defina e identifique con precisión los requisitos que debe cumplir el modelo de familia monoparental ni se incluye entre los criterios valorados en los procesos de admisión la condición de familia monoparental.

La consejería se ha comprometido a estudiar con detenimiento si fueran posibles cambios normativos en el decreto que regula los criterios y el procedimiento de admisión del alumnado en esa comunidad (20018158).

Ante esta realidad social, el Defensor del Pueblo considera necesario incidir en la necesidad de que todas las administraciones educativas sean sensibles a este esfuerzo de las familias monoparentales y adopten, en consecuencia, las medidas precisas para garantizar la igualdad efectiva de todos los modelos familiares, que en el caso de las familias monoparentales supone el establecimiento de determinados criterios de discriminación positiva en las normas de escolarización, en condiciones similares a las de las familias numerosas, al ser esta una de las necesidades más demandadas por dicho colectivo.

Escolarización unilateral por uno de los progenitores o tutores legales

De acuerdo con la interpretación que del artículo 156 del Código Civil han sentado los tribunales, las decisiones sobre admisión de alumnos, al tratarse de actos de ejercicio extraordinario de la patria potestad, han de adoptarse de común acuerdo por ambos progenitores, al no estar incluida entre las decisiones diarias habituales y ordinarias que, conforme al uso social, están habilitados para adoptar unilateralmente los cónyuges, especialmente cuando el menor es apartado de su entorno familiar y social habitual.

A este respecto, existe una consolidada doctrina jurisprudencial según la cual el tener atribuida la guarda y custodia en exclusiva no permite ni da derecho a ese progenitor a tomar decisiones unilaterales en materia de residencia/domicilio del menor, máxime cuando la decisión sobre la guarda y custodia se ha tomado sobre unas premisas determinadas, entre ellas la residencia del menor, su entorno escolar y social, sus posibilidades de estar y relacionarse con cada progenitor y su familia extensa, etcétera.

Por lo tanto, un cambio de residencia y centro escolar, que afecta a estas premisas, se debe tomar vía consenso o por el juez, único competente para resolver este tipo de conflictos tras valorar las nuevas circunstancias, habida cuenta de que cualquier decisión que se adopte ha de venir condicionada por la perspectiva que permita dilucidar qué es lo más favorable para los hijos.

El interés del menor constituye una cuestión de orden público y se ha de procurar que los derechos fundamentales del niño resulten protegidos de forma prioritaria y preferente a los de los demás implicados, debido a la falta de capacidad del menor para actuar defendiendo sus propios intereses, como así lo viene señalando el Tribunal Supremo.

Sin embargo, es bastante frecuente que los progenitores no acudan previamente a la jurisdicción voluntaria o que lo hagan una vez efectuado el cambio de forma unilateral, ilegal y de facto, en la confianza de que los jueces, con independencia del reproche que puedan realizar del comportamiento del progenitor custodio, suelen optar por no cambiarle de centro cuando sea conveniente consolidar una situación ya prolongada que haga prever una dificultad de adaptación que pueda incidir negativamente en los hijos por su edad o por la importancia del cambio.

En estos casos, admitir el traslado solicitado unilateralmente por un progenitor supone una vía de hecho, en cuanto que dicha actuación es realizada por la Administración educativa fuera de su ámbito de competencias, vulnerando los derechos y deberes parentales del otro progenitor, con relevantes consecuencias en la vida familiar y social del menor.

Fiel reflejo de la problemática expuesta es la queja tramitada ante la Consejería de Educación de la Junta de Castilla y León, tras constatarse la vulneración en que se ha incurrido del derecho del padre a participar en la adopción de decisiones relativas a la residencia y escolarización de su hija (trasladada de Madrid a Zamora), contraviniendo la legalidad vigente y obviando las propias indicaciones de la normativa autonómica, que no contempla la escolarización provisional o cautelar cuando se trata de alumnos de educación infantil.

A la vista de lo manifestado por la Administración educativa en su informe, se ha formulado una Recomendación con el fin de que se impartan las oportunas instrucciones a todas las instancias administrativas y a los equipos directivos de los centros educativos que intervienen en el proceso de admisión, para que en lo sucesivo las decisiones que adopten en el curso de dichos procedimientos, se lleven a cabo con pleno respeto a los términos de las sentencias correspondientes y al derecho de ambos progenitores a ejercitar las prerrogativas propias de la patria potestad en la toma de decisiones sobre la escolarización de sus hijos, cuando estos se encuentren separados o divorciados.

La consejería argumenta en su respuesta que, en casos como este, la plaza escolar se ofrece, en interés del menor, para que pueda ser escolarizado, aunque advirtiendo al solicitante de que se trata de una escolarización cautelar hasta que el otro progenitor preste su consentimiento o exista un pronunciamiento judicial que resuelva

sus desavenencias. Entiende que al dejar sin escolarizar al menor mientras se sustancia el pleito entre los progenitores no se garantizaría su derecho a la educación (20025793).

Matriculación de alumnos extranjeros en situación administrativa irregular

Con motivo de la queja presentada por una profesora de enseñanza secundaria de las Illes Balears, se tuvo conocimiento de que los alumnos extranjeros que habían finalizado sus estudios de educación secundaria obligatoria no podían acceder a estudios de formación profesional si no disponían de la autorización de residencia.

En el informe aportado, la Consejería de Educación, Universidad e Investigación de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears fundamentó esta denegación en lo dispuesto en la Orden de 7 de junio de 2012, por la cual se regula el procedimiento de admisión y de matrícula a los módulos obligatorios de los programas de cualificación profesional inicial y a los ciclos formativos de formación profesional del sistema educativo que se imparten en régimen de enseñanza presencial en los centros educativos de las Illes Balears, y en la Resolución de la Dirección General de Formación Profesional y Formación del Profesorado de 2 de mayo de 2019.

En relación con el asunto de referencia, se hizo saber a la Administración educativa que la vigente Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), dispone que:

[L]o establecido en esta ley en relación con la escolarización, obtención de títulos y acceso al sistema general de becas y ayudas al estudio será aplicable al alumnado extranjero en los términos establecidos en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, y en la normativa que las desarrolla (disposición adicional decimonovena).

Por su interés en el caso planteado, se hizo alusión a la jurisprudencia desarrollada por el Tribunal Constitucional en las sentencias 86/1985, de 10 de julio; 212/2005, de 21 de julio; y 236/2007, de 7 de noviembre, sobre el artículo 27 de la Constitución, que ha concretado el deber de los poderes públicos de garantizar «el derecho de todos a la educación mediante una programación general de la enseñanza», de modo tal que el contenido constitucionalmente garantizado de ese derecho, en su dimensión prestacional, no se limita a la enseñanza básica, sino que se extiende también a los niveles superiores, aunque en ellos no se imponga constitucionalmente la obligatoriedad y la gratuidad.

Esta jurisprudencia se complementa con la Sentencia 155/2015 del Tribunal Constitucional, de 9 de julio, que reconoce el derecho a la educación no obligatoria de los extranjeros mayores de edad que no ostenten la condición de «residentes».

Sobre este fundamento, se formuló a la Administración educativa de las Illes Balears una Recomendación dirigida a promover la modificación de la normativa que regula el procedimiento de admisión a los ciclos formativos de formación profesional, en orden a garantizar la plena equiparación de los extranjeros, menores y mayores de edad, en todas las etapas del sistema educativo sin limitaciones derivadas de su situación administrativa en España, resolución que ha sido aceptada.

En su cumplimiento, la consejería ha llevado a cabo la modificación normativa del proceso de admisión de alumnos de formación profesional en centros sostenidos con fondos públicos, a través de la Resolución de la Dirección General de Formación Profesional y Enseñanzas Artísticas Superiores, de 2 de julio de 2020, por la que se dictan instrucciones para concretar el procedimiento de admisión y de matrícula a los ciclos formativos de formación profesional del sistema educativo que se imparten en régimen de enseñanza presencial para el curso escolar 2020-2021, publicada en el *Boletín Oficial de las Illes Balears* número 119, de 7 de julio de 2020 (19016790).

Admisión a las enseñanzas de formación profesional

En el ámbito de la formación profesional, se advierte un aumento considerable de las quejas relativas a la insuficiencia de plazas en centros públicos y a las dificultades para poder acceder a estas enseñanzas fuera de la comunidad autónoma de residencia.

Es evidente que este aumento del número de plazas demandadas en los diferentes cursos de formación profesional ha estado motivado por la crisis económica causada por la pandemia, precisamente por constituir una vía a través de la cual obtener una cualificación que permita su integración en el mercado laboral.

Los afectados plantearon la necesidad de que la Administración educativa amplíe la oferta de títulos y de plazas en los centros sostenidos con fondos públicos, tanto en su modalidad presencial como semipresencial y a distancia, para aquellas personas que trabajan o residen en lugares alejados del centro docente que imparte el ciclo formativo demandado (19022344, 20016298, 20021514 y otras).

Dicha problemática ha sido nuevamente abordada por el Consejo Escolar del Estado en su último informe 2020 sobre el estado del sistema educativo, en el que propone al Ministerio de Educación y Formación Profesional y a las administraciones educativas autonómicas «incrementar notablemente el número de puestos escolares de Formación Profesional en los centros públicos, para que estos sean capaces de atender la demanda existente y evitar el enorme incremento de la enseñanza privada, tanto en los ciclos formativos de grado medio como –y sobre todo– en los de grado superior» (Propuesta número 116).

Teniendo en consideración los objetivos y metas educativas de la Unión Europea (Estrategia de Educación y Formación ET 2020) y el ODS 4 (Agenda 2030), así como la enorme trascendencia de este asunto para muchos ciudadanos, desde esta institución se vienen realizando diferentes actuaciones dirigidas a poner de manifiesto ante las administraciones educativas la necesidad de potenciar estas enseñanzas profesionales en su ámbito territorial, especialmente para el alumnado con mayores riesgos de exclusión escolar y, por consiguiente, de exclusión social. La atención educativa que se preste a estos estudiantes debe convertirse en un objetivo de primer orden para un sistema educativo que pretenda dar continuidad a su formación y facilitar su integración social y laboral.

En el curso de la tramitación efectuada ante la Conselleria de Educación, Cultura y Deporte de la Generalitat Valenciana, se pudo constatar la insuficiente oferta de plazas de ciclos formativos de grado medio de la familia de informática, uno de los más solicitados en la actualidad.

En el supuesto planteado se trataba de un alumno de necesidades educativas especiales con discapacidad que, habiendo titulado en educación secundaria obligatoria, no pudo ser admitido por falta de vacantes en el centro público solicitado, ya que, siendo la reserva exigida por la normativa vigente de un 5 % del total de las plazas escolares ofertadas, el centro solo pudo reservar una plaza, al ser 21 las vacantes ofertadas en el presente curso (20021210).

Ante esta creciente demanda, se hace precisa una ampliación y diversificación de la oferta pública de títulos de formación profesional y certificados de profesionalidad, de forma que resulte adecuada a las necesidades de la población y a las demandas del sistema productivo, tanto en la modalidad presencial como a distancia, favoreciendo los ciclos formativos nocturnos y la matriculación por módulos, dadas las consecuencias que este desfase entre la oferta y la demanda de plazas tiene para las aspiraciones académicas y profesionales de muchos alumnos.

Acceso a la formación profesional a distancia

Sobre esta cuestión, ahora planteada por un ciudadano residente en la Región de Murcia que manifestaba no haber sido admitido en el Instituto de Enseñanzas a Distancia de Andalucía, para cursar un ciclo formativo, por no tener la condición de andaluz o reconocida la identidad andaluza, en los términos recogidos en el Estatuto de Autonomía de Andalucía, el Defensor del Pueblo ha tenido ya ocasión de practicar actuaciones ante las administraciones educativas competentes desde el año 2012, a raíz de la formulación de quejas de contenido similar.

En el curso de la tramitación de estas quejas, esta institución recabó el parecer de la entonces Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades, respecto de la adecuación jurídica del establecimiento del requisito cuestionado desde la perspectiva de lo establecido en el artículo 11 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), en el que se señala que corresponde a las administraciones educativas, en aplicación del principio de colaboración, facilitar el acceso a enseñanzas de oferta escasa a los alumnos que no tuvieran oferta educativa en centros de su misma comunidad autónoma, estableciéndose en dicho precepto legal que corresponde al Estado el cometido de promover acciones destinadas a favorecer que todos los alumnos puedan elegir las opciones educativas que deseen, con independencia de su lugar de residencia, de acuerdo con los requisitos académicos establecidos en cada caso.

Según lo manifestado en su momento por la secretaria de Estado, la cuestión fue debatida en la reunión del Comité Técnico de Formación Profesional de la Conferencia Sectorial, que tuvo lugar el 2 de junio de 2016, en la que se sometieron a examen los términos de las convocatorias para acceso a estudios de formación profesional a distancia que contemplaban requisitos excluyentes para la admisión del alumnado procedente de comunidades autónomas distintas de las convocantes, con el fin de buscar fórmulas, ya para el proceso de admisión del curso escolar 2016-2017, que permitieran tener en cuenta esta circunstancia como criterio de admisión, pero nunca como requisito excluyente.

Sin embargo, la Consejería de Educación y Deporte de la Junta de Andalucía en el mes noviembre último, sostiene que no tiene constancia de las conclusiones alcanzadas por dicho comité técnico, y por ello, en fechas recientes, se han reiniciado las actuaciones ante la Secretaría de Estado de Educación con el fin de conocer el compromiso alcanzado entonces por las administraciones educativas en el seno de la Conferencia Sectorial y las medidas adoptadas para aplicarlo (20019141).

7.1.2 Construcción y acondicionamiento de instalaciones escolares

Diversas quejas plantean, como en años anteriores, problemas relativos a la demora en la construcción de edificios escolares, la falta de capacidad o de ciertos espacios, los desperfectos sobrevenidos en las instalaciones escolares y la falta de reparación y mantenimiento.

A lo largo de este ejercicio se ha constatado que las obras de construcción, ampliación y reforma de las instalaciones escolares que se encontraban pendientes de finalizar han continuado durante la pandemia, y que la falta de tiempo material y, en muchos casos, de presupuesto disponible, ha impedido poder realizar obras de cierta

entidad de ampliación o mejora de centros antes del inicio de curso (20012388 y 17 más).

Por otra parte, y también en razón de la pandemia, puede entenderse justificado que, salvo algunas obras menores dirigidas a la compartimentación de espacios, las principales actuaciones realizadas por todas las administraciones a lo largo del verano pasado y previo al inicio del curso hayan sido las de acondicionamiento y señalización para adecuar los espacios disponibles asegurando la distancia de seguridad interpersonal entre alumnos y profesores en las aulas, y las tareas de limpieza y desinfección.

No obstante, el retraso con que se aborda la construcción de nuevas instalaciones escolares o la reforma de las existentes por falta de planificación o por otros motivos genera todos los años, y ha generado también en 2020, un número significativo de quejas en la materia que se viene tratando en este epígrafe.

Cabe citar, a título de ejemplo, la demora en la construcción del edificio de primaria del CEIP Soledad Puértolas, de Zaragoza, que ha obligado a los alumnos a ser desplazados a otro colegio desde hace dos años, donde han sido ubicados en la biblioteca y en la sala de desdobles, ello tras la protesta de los padres que no aceptaron que sus hijos fueran ubicados en el gimnasio separados por cintas de balizar, como había planteado el Departamento de Educación, Cultura y Deporte, de la Diputación General de Aragón, en un primer momento.

En el curso 2020-2021, el citado centro contaba con 17 grupos matriculados, cinco de ellos de primaria que debían impartir sus clases en nueve aulas prefabricadas, al no haber prosperado el expediente iniciado en el mes de febrero para la autorización del gasto anticipado y plurianual destinado a financiar las obras de construcción de 12 unidades de educación primaria, que debían entrar en funcionamiento en este curso escolar.

El departamento informó al respecto que se estaba tramitando un nuevo expediente de contratación anticipada, con el fin de acometer las obras a principios de 2021 y ponerlo en funcionamiento lo antes posible durante el presente curso escolar (20023663).

En una situación similar se encuentran los alumnos del CEIP Ricardo Mur, también de Zaragoza, cuyo edificio sufre una serie de patologías constructivas, según un estudio geotécnico realizado en 2015, que motivaron la clausura de parte del edificio escolar ese mismo año y la demolición parcial del edificio en 2018, ante el riesgo de que el desplazamiento de la parte clausurada pudiera arrastrar al resto del edificio. Finalmente, se ha optado por la construcción de un nuevo colegio para solucionar de manera definitiva los problemas estructurales que presenta el edificio y garantizar una

enseñanza de calidad, siendo recogida esta actuación en el Plan de Infraestructuras Educativas 2016-2020.

Sobre la construcción del nuevo edificio, el Departamento de Educación, Cultura y Deporte, de la Diputación General de Aragón, señalaba que los proyectos fueron entregados y supervisados en diciembre de 2019, y en el momento en el que se redacta este informe se han iniciado los trámites para recabar la autorización del gasto anticipado y plurianual, con el fin de que pueda comenzarse la ejecución de la obra durante el año 2021. Si bien, se puntualiza, que no es posible determinar la fecha en que el nuevo colegio proyectado vaya a estar terminado, ya que ello va a depender de la disponibilidad presupuestaria, sin que aparentemente tal consignación presupuestaria, a juzgar por el contexto de la información aportada, se haya realizado (20002438).

En el caso del barrio Cerro Gordo de Badajoz, situado a unos cinco kilómetros del resto de barrios de la ciudad y en el que residen actualmente unas siete mil personas, fundamentalmente jóvenes (unos dos mil en edad de escolarización obligatoria) y con la tasa de natalidad más elevada de la provincia, 12 años después de su construcción, no dispone de centros educativos públicos.

Según los datos facilitados por la Consejería de Educación y Empleo de la Junta de Extremadura, en la actualidad se encuentra en su última fase de construcción un colegio de educación infantil y primaria, que será el más grande de toda la región y cubrirá la totalidad de la demanda de escolarización en dichos niveles. Los alumnos de educación secundaria, no obstante, seguirán siendo trasladados en transporte escolar al centro más próximo hasta que se proceda a la construcción de un centro, todavía no previsto por la Administración al ser aún muy bajo el número de alumnos residentes de esta etapa educativa (20002800).

Por el mismo motivo, han sido varias las quejas presentadas por un colectivo de familias que demandaron a la Consejería de Educación y Juventud de la Comunidad de Madrid la construcción del Instituto de Educación Secundaria Ada Byron en el municipio de Madrid y su puesta en funcionamiento el próximo curso 2021-2022. Según la información remitida por los promoventes de la queja, dicho centro debía estar en funcionamiento en el curso escolar 2019-2020, por hallarse así previsto en el Decreto 58/2019, de 18 de junio, que acordó su creación. Estas actuaciones se encuentran en tramitación en la fecha de cierre del presente informe (20026211).

Mantenimiento y reparación de instalaciones escolares

Como en todos los ejercicios anteriores, este año se han recibido quejas en las que se plantean cuestiones relacionadas con la falta de mantenimiento o reparación de las instalaciones escolares.

Como muestra cabe traer a colación la reclamación de la asociación de madres y padres de alumnos del CEIP Andrés Segovia, de Granada, que desde enero de 2020 vienen denunciando que la caldera del centro no funciona y que los radiadores aportados por el ayuntamiento, la única solución ofrecida hasta el momento, no son suficientes para mantener una temperatura adecuada. En su informe, la Consejería de Educación y Deporte de la Junta de Andalucía asume que procederá a instalar una nueva caldera, pero que no será antes de febrero o marzo de 2021 (20028173).

Un problema similar es el que traslada en su queja la asociación de madres y padres de alumnos del CEIP Lapachar, de Chipiona (Cádiz), que lleva años solicitando la reparación de los daños causados por un incendio ocurrido en noviembre de 2017 y que afectó a los cuartos de baño de un patio de primaria, a la instalación eléctrica del gimnasio y a un espacio destinado al almacenamiento de material de gimnasia y psicomotricidad. Según los promoventes, la Delegación Territorial de Educación de Cádiz en este tiempo no ha enviado a un perito para valorar los daños.

La información remitida por la consejería confirma la descripción de la situación de las instalaciones del centro, al tiempo que puntualiza que las actuaciones de conservación, mantenimiento, vigilancia, protección y mejora, al ser un edificio destinado al segundo ciclo de educación infantil y primaria, de titularidad municipal, pertenecen al ámbito de competencias del ayuntamiento, que como propietario tiene el deber legal de preservación del uso al que están destinadas, según la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y el Decreto 155/1997, de 10 de junio, por el que se regula la cooperación de las entidades locales con la Administración de la Junta de Andalucía en materia educativa.

No obstante lo anterior, la Agencia Pública Andaluza de Educación confirmó a esta institución que la restitución de los baños del citado centro docente ha sido incluida en el Plan de Obras 2020 y está pendiente de ejecución (20019997).

En el presente curso escolar, aunque es reconocible el esfuerzo que las administraciones educativas han realizado en tan poco tiempo para adecuar la capacidad de los centros a las medidas de prevención establecidas por el Gobierno en el mes de junio, la improvisación con la que han tenido que enfrentarse a esta situación ha dado lugar a problemas sobrevenidos en las instalaciones escolares habilitadas como aulas, que han motivado las quejas de las familias afectadas por esta situación.

Situaciones como la expuesta es la vivida por los alumnos de un grupo de quinto curso del CEIP María Moliner, de la localidad de Parla (Madrid), cuyos padres denunciaron las deficientes condiciones físicas y ambientales del espacio habilitado por la dirección del centro para el presente curso académico con motivo de la pandemia. Según exponían los reclamantes, los alumnos fueron ubicados en un «aula alternativa»

situada en el gimnasio, que no guarda las condiciones óptimas para la impartición de clases, a lo que se suma la falta de medios y recursos y la deficiente climatización y ventilación del espacio creado bajo la carpa allí instalada.

La Consejería de Educación y Juventud de la Comunidad de Madrid justifica la medida organizativa argumentando que la creación de grupos de convivencia estable y el mantenimiento de la distancia interpersonal exigida, ha supuesto ocupar todos los espacios del centro, entre los que se encuentra el gimnasio. Y asegura que los problemas relativos al mantenimiento y conservación de ese espacio utilizado como aula ya han sido subsanados y se han ido realizando las gestiones necesarias para ir solventando las cuestiones relativas a los medios digitales, ventilación y ruidos (20030550).

Problemas para la salud derivados de la ventilación natural de las aulas

En los últimos meses del año han sido frecuentes las quejas sobre la ventilación diaria de las aulas ante la bajada de las temperaturas.

Los padres consideran un riesgo para la salud de alumnos y profesores que las ventanas y puertas de las aulas tengan que permanecer abiertas durante toda la jornada escolar, y exigen de la Administración que instale un sistema de ventilación forzada, purificadores del aire para eliminar o reducir la concentración de virus en el aire, y sensores basados en medidas de dióxido de carbono (CO₂) para determinar cuantitativamente la ventilación del aula (20025846, 20029840, 20032234 y otras).

Esta institución entiende y comparte la preocupación de las familias, pero ha expresado a los promoventes que deben ser las autoridades educativas y sanitarias competentes las que determinen los sistemas de ventilación —natural o forzada— que deban utilizarse en las aulas y los mecanismos empleados para garantizar las condiciones de confort y calidad ambiental, decisión en la que, por su naturaleza técnica, no considera pertinente interferir.

A título informativo resulta de interés la *Guía para ventilar las aulas*, elaborada por el Centro Superior de Investigaciones Científicas (CSIC), basada en la redactada por la Escuela de Salud Pública de la Universidad de Harvard y en trabajos experimentales en ventilación y filtración en España. Aunque esta guía considera la ventilación natural como la primera opción, en la misma se indica que «puede no ser viable debido a condiciones meteorológicas adversas. En ese caso sería necesario avanzar en las soluciones según los cambios meteorológicos previstos. Se puede empezar a implementar ventilación forzada y/o purificación de aire antes de que estas condiciones se alcancen».

De modo que es necesario que las administraciones competentes busquen soluciones eficaces que permitan prevenir el riesgo sanitario por la covid-19 y el causado por otros factores de riesgo ambientales como el frío, el ruido o la contaminación, y maximizar el confort sin sacrificar la seguridad.

7.1.3 Recursos y medidas de atención a la diversidad

En los sucesivos informes anuales de la última década, esta institución ha venido expresando su preocupación en relación con asuntos conexos con las necesidades específicas de apoyo educativo, e informando del gran número de expedientes de queja relacionados con la dotación a los centros docentes de los medios precisos, sobre todo personales, para prestar la atención educativa específica que requieren sus alumnos.

Los problemas de dotación de los centros ordinarios pueden condicionar notablemente la elección escolar manifestada por las familias de los alumnos con necesidades específicas de apoyo educativo, y también los dictámenes de escolarización que elaboran los propios equipos de orientación psicopedagógica.

En este ejercicio han continuado llegando al Defensor del Pueblo quejas de ciudadanos manifestando que la atención a los alumnos con necesidades específicas de apoyo educativo no era la adecuada por la falta de medios personales o materiales necesarios para garantizar la educación inclusiva, tanto en las enseñanzas básicas —primaria y secundaria—, como en los niveles de enseñanza no obligatoria —bachillerato y formación profesional (20001174, 20005173, 20024149 y otras).

La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), apuesta claramente por un sistema educativo inclusivo que ayude a superar cualquier discriminación y que compense las desigualdades personales, culturales, económicas y sociales, con especial atención a las derivadas de la diversidad funcional, asumiendo la necesaria accesibilidad universal de la educación.

En consonancia con los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030 (Meta 4.5 ODS), el Consejo Escolar del Estado, en su informe 2020 sobre el estado del sistema educativo, propone a las administraciones educativas que se proporcione de manera integrada al alumnado con necesidades educativas especiales, en todos los centros sostenidos con fondos públicos, los enfoques y las respuestas educativas y socializadoras que mejor se adapten a sus necesidades; y para ello se «doten a los centros educativos de las instalaciones educativas y de los recursos técnicos y humanos necesarios, tanto de personal docente como no docente, para que este alumnado consiga la titulación básica y pueda continuar su escolarización en etapas postobligatorias (LOE, artículo 74.5) y su plena integración social y laboral» (Propuesta 36).

En suma, la inclusión, como principio esencial en todas las etapas educativas, exige considerar las aptitudes, intereses, características individuales y necesidades del alumnado, en el marco de la planificación educativa; adoptar las medidas de atención a la diversidad, y dotar los recursos, materiales y personales, necesarios para hacer efectivo el derecho a recibir una atención educativa personalizada que garantice la igualdad de oportunidades a través de la educación.

El Defensor del Pueblo, desde un planteamiento educativo inclusivo y global de atención a la diversidad de todo el alumnado, y en el marco de las obligaciones asumidas por los poderes públicos con la ratificación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad en el ámbito educativo, continuará incidiendo en la necesidad de establecer las medidas normativas, y también las organizativas más adecuadas a las necesidades específicas a las que deba atenderse en cada caso, que permitan profundizar aún más en el desarrollo de la educación inclusiva para garantizar la plenitud del ejercicio del derecho a la educación por parte de las personas con diversidad funcional.

Problemas derivados de la falta de dotación de medios personales a los centros ordinarios

Hay que hacer referencia a la intervención realizada ante la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes de la Comunidad Autónoma de Canarias, con ocasión de una queja en la que se cuestionaba que la prestación del servicio de comedor escolar a los alumnos con necesidades educativas especiales de las aulas enclave (AE) se desarrollase de forma separada del resto de los alumnos del centro dentro del horario lectivo, y el hecho de que no se ofreciese a los alumnos de la citada aula la posibilidad de poder permanecer en el centro durante el horario del comedor escolar (de 13.00 a 15.00) como al resto de alumnos, bajo la supervisión de las monitoras de la empresa de comedor o de personal especializado.

Ya en el año 2016, en el curso de la tramitación efectuada con ocasión de una queja similar, se había expresado el criterio de que esa situación se aviene mal con el carácter inclusivo que se pretende atribuir a la fórmula de escolarización mencionada y que debían de adoptarse otras fórmulas organizativas que permitan que unos y otros alumnos reciban las distintas formas de atención que requieren, compartiendo el mismo horario y espacio en los que se presta el servicio, es decir, de forma no segregada para los alumnos con discapacidad, tal y como exige el concepto de educación inclusiva que tienen derecho a recibir los referidos alumnos, en los términos de la Convención de la ONU sobre derechos de las personas con discapacidad.

En respuesta a las Recomendaciones formuladas al respecto, la Administración educativa canaria, en febrero de 2017, informó de la elaboración de un Plan de Atención

a la Diversidad en el que serían tenidas en cuenta dichas Recomendaciones y se valorarían las modificaciones que fuesen precisas en la normativa vigente a fin de dar una respuesta adecuada a las necesidades educativas especiales del alumnado. Sin embargo, la tramitación de una nueva queja en 2020 puso de manifiesto la nula asunción de aquellas resoluciones emitidas por el Defensor del Pueblo, que ha vuelto a formular dos nuevas Recomendaciones.

La primera de estas Recomendaciones, en consonancia con el criterio ya expresado en su momento, para que se adoptasen las medidas organizativas que se considerasen procedentes para que los alumnos del AE pudieran hacer uso del servicio de comedor de manera que no resulte segregadora o discriminatoria, en los términos de la Convención de la ONU sobre derechos de las personas con discapacidad.

La segunda Recomendación tenía por objeto instar a que se evaluaran los ajustes razonables que debieran hacerse para que estos alumnos de necesidades educativas especiales pudieran permanecer fuera del horario lectivo en las mismas condiciones que el resto de alumnos del centro, lo que, por otra parte, facilitaría notablemente la conciliación de la vida familiar y laboral de los padres o tutores de dichos alumnos que se ven obligados a recogerlos cada día al finalizar la jornada lectiva y, en algunos casos, a llevarlos nuevamente al centro si participan en las actividades extraescolares organizadas por el ayuntamiento o la asociación de madres y padres de alumnos.

Ambas resoluciones no han sido aceptadas por la Administración educativa de Canarias que, en relación con el comedor escolar, considera especialmente relevante prestar atención a las particularidades del alumnado escolarizado en las AE, en cuya concreción curricular y dentro del ámbito de la autonomía personal se contempla la asistencia al comedor como actividad lectiva en el horario de docencia, y que la misma se desarrolle con la ayuda del personal auxiliar educativo bajo la coordinación del maestro de apoyo a las necesidades educativas especiales.

En cuanto a la segunda Recomendación, relativa a la permanencia de estos alumnos en el centro durante el horario del comedor escolar (de 13.00 a 15.00), traslada la responsabilidad a otras administraciones, al manifestar que las actividades que tienen lugar en estos períodos no lectivos no son de su competencia, y aconseja que la familia se dirija a las administraciones competentes en materia de bienestar social para solicitar la prestación de estos servicios (19017705).

También cabe reseñar aquí una queja en la que el padre de una alumna de formación profesional de grado medio, con Síndrome de Turner y un grado de discapacidad de 50 % solicitaba el apoyo de un profesional de pedagogía terapéutica.

La Consejería de Educación y Juventud de la Comunidad de Madrid se limitó a informar de que los docentes para la atención de alumnos valorados como alumnos con necesidades educativas especiales se ciñen, en general, a los de Pedagogía Terapéutica y de Audición y Lenguaje, que trabajan con sus alumnos adaptaciones curriculares del plan de estudios reglado de carácter generalista, tales como, por ejemplo, Lengua, Matemáticas o Ciencias, y que no existían especialistas de esta naturaleza para enseñanzas postobligatorias —que era el caso de la alumna— en razón de la especificidad de las disciplinas de cada nivel de enseñanza.

Se formuló entonces una Recomendación dirigida a la adopción de medidas de acción positivas pertinentes para dotar a los centros sostenidos con fondos públicos de los recursos humanos, metodológicos y de apoyo que requieran los alumnos con necesidades educativas especiales que cursen enseñanzas postobligatorias, todo ello de forma acorde con la definición de los derechos de los alumnos con discapacidad.

Dicha resolución fue aceptada por la Administración educativa madrileña, que en su informe concluye señalando que, cuando se tiene conocimiento de que existe alumnado matriculado en enseñanzas de formación profesional en centros sostenidos con fondos públicos que presenta una discapacidad que requiere el apoyo específico de profesionales que acompañen a dicho alumno durante todo su proceso de aprendizaje, se procede a dar respuesta a la petición realizada por la dirección del centro educativo, dotándolo de los recursos humanos específicos (como, por ejemplo, el intérprete de lengua de signos), para garantizar la atención educativa individualizada que ese alumno requiere, con el fin de que pueda alcanzar la competencia general y las competencias profesionales, personales y sociales que componen el perfil profesional del título (19011933).

Dotación de recursos materiales para alumnos con necesidades educativas especiales

Se realiza a continuación un breve análisis de otras quejas tramitadas en 2020, relativas a la falta de recursos materiales o equipamientos para alumnos de necesidades educativas especiales con discapacidad auditiva.

En una de las quejas tramitadas, el padre de un alumno con una discapacidad sensorial auditiva y trastorno grave del lenguaje, escolarizado en primer curso de educación primaria en un colegio de las Illes Balears, hacía referencia a la instalación de un sistema de frecuencia modulada solicitada en el mes de junio de 2019 al Servicio de Atención a la Diversidad, al que remitió, junto con la solicitud, el dictamen de escolarización, un informe médico de la unidad de audiología infantil y un informe de recomendación de ayudas técnicas pediátricas escolares de un centro auditivo, que justificaban la necesidad del mencionado sistema.

En el informe emitido por la Consejería de Educación, Universidad e Investigación de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears se argumenta que corresponde al Servicio de Atención a la Diversidad de la Dirección General de Primera Infancia, Innovación y Comunidad Educativa, estudiar las solicitudes de estos productos de apoyo, y que no fue posible atender la solicitud al no haber sido devuelto ninguno de los dispositivos de frecuencia modulada por los centros educativos, motivo por el cual hubo de proceder a la tramitación de una nueva licitación para dotar de estos sistemas a los centros educativos, dentro de los límites que permiten las dotaciones presupuestarias de cada ejercicio económico, siendo firmado el contrato el 18 de junio de 2020.

La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), obliga a la Administración pública a «asegurar los recursos necesarios para que los alumnos y alumnas que requieran una atención educativa diferente a la ordinaria, por presentar necesidades educativas especiales [...] puedan alcanzar el máximo desarrollo posible de sus capacidades personales y, en todo caso, los objetivos establecidos con carácter general para todo el alumnado» (artículo 71.2), disponiendo que los recursos deben ponerse al alcance del alumnado con necesidades educativas especiales «desde el mismo momento en que dicha necesidad sea identificada y se registrá por los principios de normalización e inclusión» (artículo 71.3).

En consonancia con este mandato legal, el Real Decreto 126/2014, de 28 de febrero, por el que se establece el currículo básico de la Educación Primaria, dispone que la escolarización del alumnado que presenta dificultades específicas de aprendizaje se registrá por los principios de normalización e inclusión y asegurará su no discriminación y la igualdad efectiva en el acceso y permanencia en el sistema educativo, imponiendo sobre las administraciones educativas el deber de realizar la identificación, valoración e intervención de las necesidades educativas de este alumnado de la forma más temprana posible, y establecer las condiciones de accesibilidad y recursos de apoyo que favorezcan el acceso al currículo para que pueda alcanzar el máximo desarrollo de sus capacidades personales y los objetivos y competencias de la etapa (artículo 14).

Sobre este fundamento, se formuló una Sugerencia para que, en el menor espacio de tiempo posible, dotara al centro docente con un sistema de frecuencia modulada (FM) adecuado a las necesidades individuales del alumno; y una Recomendación para que se adoptasen todas las iniciativas necesarias para dotar en lo sucesivo a todos los centros docentes de los medios personales y materiales que puedan precisar los alumnos con necesidades educativas especiales desde el momento en que sean identificadas y valoradas sus necesidades individuales, procurando su acceso a la educación sin discriminación por razón de su discapacidad.

En respuesta a estas resoluciones se informó que el Servicio de Atención a la Diversidad antes citado disponía ya de todos los equipos de frecuencia modulada solicitados por los centros para el próximo curso (19023677).

Con este mismo planteamiento se formuló una Recomendación a la Consejería de Educación y Empleo de la Junta de Extremadura, a raíz de una queja en la que, tanto el informe psicopedagógico como el de audición y lenguaje, ambos emitidos en el mes de junio de 2019, hacían mención a la necesidad de dotar a un centro de educación infantil y primaria de Badajoz de un equipo de frecuencia modulada desde el inicio del curso, para que tanto la alumna, de siete años de edad, como el equipo docente fueran adaptándose al uso de este dispositivo. En este caso, debido a cuestiones procedimentales en un primer momento, y posteriormente a disfunciones en el nuevo programa informático de gestión económica de la Junta de Extremadura, el expediente de contratación no quedó concluido hasta el 1 de junio de 2020.

Dicha Recomendación fue aceptada por la Administración educativa extremeña que, según informó a esta institución, viene trabajando en esta línea para simplificar y agilizar el procedimiento administrativo, con el fin de poder atender, en el menor plazo posible, las necesidades de ayudas técnicas para el alumnado con necesidades educativas especiales (20004071).

Plataformas educativas sin medidas de accesibilidad para personas con discapacidad

Las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) pueden mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad, inclusive en muchos casos pueden llegar a ser la única herramienta de interacción con el mundo educativo.

Desde el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad se denunció en el mes de marzo, la falta de medidas de accesibilidad (subtitulado, audiodescripción, lengua de signos o lectura fácil), especialmente para los alumnos con discapacidad sensorial o con discapacidad intelectual o del desarrollo, tanto en las plataformas de formación telemáticas implantadas por las administraciones educativas, como en los programas de contenidos educativos emitidos en el canal infantil habilitado por el Ministerio de Educación y Formación Profesional y Televisión Española, para facilitar el aprendizaje de todo el alumnado durante la suspensión de las clases.

Esta problemática fue trasladada por el Defensor del Pueblo al Ministerio de Educación y Formación Profesional, al objeto de que contemplase, en la medida de lo posible, la necesidad de eliminar las barreras de accesibilidad y, en todo caso, para que, una vez reanudada la actividad educativa presencial, promoviese la adopción de las medidas compensatorias y apoyos específicos que pueda requerir el alumnado, y la

fijación de criterios de evaluación y promoción teniendo en cuenta la falta de recursos técnicos, de medidas de accesibilidad e incluso de apoyo humano para hacer efectivo el uso de las TIC por alumnos con discapacidad durante la suspensión de las clases presenciales (20005173).

La accesibilidad en los entornos virtuales de educación debe considerarse como una condición necesaria para la participación social y educativa de las personas con discapacidad, y por ello las administraciones han de tener en cuenta sus necesidades educativas especiales cuando se diseñe el material multimedia de aprendizaje.

De modo que, tanto en la situación extraordinaria del año correspondiente a este informe como en circunstancias normales, las diferentes administraciones educativas deban garantizar el acceso universal a la educación virtual cumpliendo con los estándares de accesibilidad, de modo que todos los alumnos puedan acceder a los contenidos lectivos y realizar las actividades cumpliendo con los objetivos para los que se han diseñado.

Rotación de los maestros de Pedagogía Terapéutica y de Audición y Lenguaje

En este ejercicio se ha continuado la tramitación de una queja formulada en mayo de 2019 por un grupo de padres de alumnos con necesidades educativas especiales escolarizados en colegios de la Junta de Andalucía, que planteaban la necesidad de que se garantizase por la Administración la permanencia de los maestros especialistas (Pedagogía Terapéutica y Audición y Lenguaje) en los mismos centros docentes durante varios cursos escolares, con el fin de dar continuidad al proceso de aprendizaje dadas las características y necesidades de dicho alumnado.

Argumentaban los promoventes que los cambios de profesorado afectan al desarrollo personal y educativo de estos alumnos, que precisan de un espacio de tiempo mayor para su adaptación a personas y situaciones diferentes, y que cada año se pierde como mínimo un trimestre hasta que el especialista llega a conocer a los menores, lo que no sucedería si se mantuviera a los mismos profesionales en cursos sucesivos.

Partiendo de las previsiones normativas establecidas por la legislación vigente, la atención educativa de los alumnos con necesidades educativas especiales pasa por la dotación a los centros sostenidos con fondos públicos de personal especializado y por la promoción de programas específicos; si bien la eficacia de esta intervención individualizada requiere, a juicio de esta institución, garantizar, en la medida de lo posible, una cierta continuidad del personal encargado para que disponga de referencias estables que aseguren las condiciones necesarias para sus aprendizajes, ya que una elevada rotación puede originar desatención, problemas de adaptación, alteración considerable del ritmo de aprendizaje, desorientación, etcétera. En definitiva,

disfunciones que impiden alcanzar la atención educativa integradora y de calidad que se persigue con los planes de actuación personalizados para alumnos con necesidades educativas especiales.

Examinada la normativa autonómica, el Defensor del Pueblo tiene que valorar pertinentemente la línea de actuación seguida por esa comunidad autónoma que, contempla en el capítulo III de la Orden de 24 de mayo de 2011, por la que se regulan los procedimientos de provisión de puestos específicos con carácter provisional, la prórroga del personal que haya accedido a un puesto específico, previa conformidad del personal funcionario, y siempre que, continuando la necesidad de ocupación, la dirección del centro no haya emitido informe desfavorable.

No obstante lo anterior, pudo comprobarse que no todas las delegaciones territoriales andaluzas incluían a los maestros de Pedagogía Terapéutica y de Audición y Lenguaje en sus respectivas convocatorias anuales, motivo por el cual se estimó necesario formular a la Consejería de Educación y Deporte de la Junta de Andalucía una Recomendación con el objeto de que instara a todas las delegaciones territoriales a que, dentro de su ámbito de gestión, garantizaran la continuidad de estos maestros especialistas en todos los centros que escolarizan a alumnos con necesidades educativas especiales, con el fin de mejorar su atención educativa.

De la información remitida por la consejería se deduce que la Recomendación formulada ha sido aceptada en relación con los maestros especialistas de Pedagogía Terapéutica y Audición y Lenguaje que ocupan puestos docentes específicos en centros de educación especial y en las aulas específicas para la atención al alumnado con trastornos específicos del espectro autista (TEA) en centros ordinarios (19011687).

En la misma línea se consideró necesario concluir las actuaciones iniciadas ante la Conselleria de Educación, Cultura y Deporte, de la Generalitat Valenciana, en un caso similar al anterior, con una Recomendación para que se valorase la posibilidad de adoptar, dentro del marco normativo estatal y autonómico regulador de la función pública, medidas de provisión de puestos de trabajo destinadas a garantizar la continuidad del personal, docente y no docente, que intervenga en los programas específicos para alumnos con necesidades educativas especiales y, en particular, para alumnos con TEA.

La Administración educativa valenciana aceptó la Recomendación y, según la información aportada a esta institución en agosto de 2020, ya se están llevando a cabo y tienen previstas una serie de acciones que, de forma directa o indirecta, pueden dar mayor continuidad al personal no docente de atención directa al alumnado con necesidades educativas especiales (18018860).

7.1.4 Atención sanitaria e higiénica de los alumnos

En el actual sistema educativo, la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), contempla, con carácter general, la escolarización de todos los alumnos, tengan o no necesidades especiales, en centros ordinarios, por lo que estos centros han de ser un entorno educativo que atienda las necesidades de todos ellos, con independencia de sus concretas circunstancias personales, para que puedan alcanzar el máximo desarrollo posible de sus capacidades personales y, en todo caso, los objetivos establecidos con carácter general para todo el alumnado (artículos 71 y 72). Obviamente aquí hay que incluir la atención a las necesidades sanitarias e higiénicas del alumnado.

Entre las diversas propuestas y planteamientos que con frecuencia se reciben de organizaciones y plataformas de ciudadanos constituidas con el objeto de hacer efectiva una inclusión educativa real, cabe reseñar la formulada por la Plataforma Estatal Enfermera Escolar, la Federación Española de Diabetes, el Consejo General de Enfermería y otras asociaciones proponiendo la implantación generalizada del servicio de enfermería escolar con el objetivo de atender las necesidades sociosanitarias de toda la comunidad educativa.

Sin duda, la generalización de esta figura y no solo en determinados centros educativos que escolaricen a alumnos que presentan necesidades sanitarias de carácter permanente o continuado sería deseable. Además de la función asistencial, la enfermería escolar contribuiría al desarrollo de los programas de promoción de la salud y de prevención de enfermedades y conductas de riesgo.

Ahora bien, no corresponde a esta institución determinar si la atención de las necesidades sanitarias de los alumnos debe de ser prestada mediante la coordinación entre las administraciones educativa y sanitaria, mediante la adscripción de los centros educativos a centros o zonas de salud o, como se plantea en la propuesta de referencia, mediante la incorporación de personal sanitario a los centros educativos, entre las diversas fórmulas posibles. Ello forma parte de la libertad de opción de la que, en el marco de la acción política, disponen las autoridades competentes para concretar el modo de organización y prestación de los servicios y en la que el Defensor del Pueblo no puede interferir, y en este sentido se ha informado a los proponentes, dejando aquí constancia de la iniciativa.

Atención de la higiene corporal de los alumnos de educación infantil

Siguen siendo relativamente frecuentes las quejas relativas a la atención asistencial, especialmente en el segundo ciclo de educación infantil, ante los problemas de higiene corporal sobrevenidos durante toda la jornada escolar, y cuando se reclama la presencia de los padres en el centro educativo para proceder a la limpieza y cambio de vestuario de los alumnos.

Es evidente que los padres no siempre tienen disponibilidad para poder acudir al centro educativo para asear a sus hijos, ya sea por motivos laborales o de cualquier otra índole, y asimismo que, siendo la adquisición de la autonomía higiénico-sanitaria una de las enseñanzas mínimas para el segundo ciclo de educación infantil, la atención en estos supuestos requiere la intervención del personal del propio centro que, en momentos puntuales, tiene que atenderles con prontitud ante cualquier tipo de eventualidad, ayudándoles a progresar en la adquisición de hábitos de higiene en relación con su bienestar personal. En particular, en el cuidado y limpieza de las partes del cuerpo, hasta que logren la imprescindible autonomía para la realización de estos hábitos elementales de higiene corporal utilizando convenientemente los espacios adecuados.

La solución de este problema higiénico-sanitario pasa porque las instituciones educativas adopten las medidas necesarias para favorecer que todos los centros escolares puedan prestar la debida atención a los niños más pequeños en todos aquellos aspectos asistenciales en los que necesiten ayuda, ya sea porque presentan necesidades educativas especiales o porque no han adquirido aun la suficiente autonomía personal. En el ámbito educativo siempre debe primar la higiene, seguridad y bienestar del alumno sobre cualquier otra consideración, y para ello es preciso que la Administración educativa dote a los centros de medios personales que permitan atender de forma inmediata la higiene corporal de los alumnos de educación infantil, pues dejar a un niño en condiciones inadecuadas por falta de control de esfínteres o cualquier otra circunstancia ante el resto de los compañeros, a la espera de que acudan sus familiares, coloca al menor en una situación de desprotección, inseguridad y humillación.

Esta institución entiende que corresponde a los centros de educación infantil alcanzar los objetivos educativos relacionados con los hábitos de higiene corporal para lograr una progresiva autonomía personal, realizando para ello una intervención inmediata ajustada a las necesidades y características individuales de estos alumnos, especialmente las de los más pequeños, cuya cobertura requiere que la Administración educativa dote a todos los centros docentes del personal preciso para que se ocupe, junto con el maestro tutor, de apoyar las tareas cotidianas relativas al aseo y cambio de ropa de aquellos menores que en momentos puntuales tengan problemas de incontinencia.

En relación con la citada cuestión, se formuló una Recomendación a la Consejería de Educación y Deporte de la Junta de Andalucía que ha rechazado su puesta en práctica argumentando que, en la relación de puestos de trabajo del personal laboral de dicha comunidad autónoma, solo el técnico superior en Educación Infantil tiene asignada entre sus atribuciones la atención asistencial a alumnos con problemas de higiene corporal sobrevenidos durante la jornada escolar y que esta figura no está generalizada en los centros docentes públicos de Andalucía (19017963).

La Consejería de Educación y Juventud de la Comunidad de Madrid, a la que también se formuló la misma Recomendación, ha manifestado su aceptación señalando que tanto en los centros de escolarización preferente para alumnado con trastorno generalizado del desarrollo como en aquellos centros públicos que escolarizan alumnos de segundo ciclo de educación infantil con necesidades educativas especiales, se contempla una dotación de recursos personales adicionales para la atención a estos alumnos.

Respecto del resto de alumnos de segundo ciclo de educación infantil, se contempla en los centros públicos un refuerzo de la plantilla del profesorado para facilitar la atención a los alumnos que necesitan un cuidado individualizado. Según los datos aportados por la Administración educativa madrileña, en la dotación de profesorado de educación infantil se incluye un maestro de apoyo en los centros que cuentan entre cuatro y nueve unidades, y dos en los de 10 o más unidades de dicho nivel. Este recurso permite que, en caso necesario, el profesorado pueda atender estos problemas de incontinencia sin dejar desatendido al resto de alumnos de corta edad (19021281).

La última de las resoluciones sobre esta materia ha sido formulada a la Conselleria de Educación, Cultura y Deporte de la Generalitat Valenciana que hasta el momento no ha comunicado la aceptación o no de la Recomendación (20024078).

7.1.5 Función social de los servicios educativos complementarios

El Defensor del Pueblo considera prioritario asegurar el correcto funcionamiento de los servicios complementarios de aula matinal, comedor y transporte escolar, dada la importancia que estos servicios educativos tiene para el conjunto de la sociedad, y ello porque, además de garantizar la escolarización y facilitar a los padres la conciliación de la vida familiar y laboral, desempeña una destacada función social mediante las ayudas para compensar posibles carencias de tipo familiar, económico y sociocultural y educativo de los colectivos más desfavorecidos.

Entre estas ayudas o instrumentos de compensación ocupan un lugar preferente los servicios de transporte escolar y comedor, que en la actual coyuntura económica se perfilan más necesarios si cabe, por lo que es preciso que las administraciones amplíen

la cobertura de los mencionados servicios educativos como instrumento para impulsar la lucha contra las desigualdades.

Transporte escolar gratuito para alumnos de enseñanzas básicas

A lo largo del año 2020, la supresión del servicio de transporte escolar, tras la declaración del estado de alarma, ha determinado un descenso considerable en el número de quejas recibidas. Las cuestiones habitualmente planteadas por las familias ante el Defensor del Pueblo en esta materia hacen referencia a las rutas escolares establecidas y las paradas previstas, a ciertas disfunciones en la gestión y prestación del servicio y a la denegación del derecho a aquellos alumnos que son escolarizados por sus progenitores en centros docentes distintos a los asignados por la Administración educativa (20001369, 20026537 y otras).

En relación con el reconocimiento del derecho a transporte escolar gratuito, ya en el pasado informe anual se manifestó que, al tratarse de un servicio educativo complementario, compensatorio y social, el criterio que al respecto vienen aplicando las administraciones educativas resulta en ocasiones excesivamente burocrático, fruto de una interpretación restrictiva de la normativa reguladora del servicio del transporte, que en determinadas ocasiones lesiona el legítimo derecho a la libre elección de centro docente reconocido en el artículo 84.1 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), al hacer prevalecer las decisiones adoptadas por la Administración en el ejercicio de sus potestades organizativas, sin considerar si la plaza asignada se acomoda o no al perfil formativo del alumno y a sus aspiraciones personales.

Como ya se expuso en el referido informe anual, la escolarización de alumnos en centros docentes distintos a los asignados por la Administración educativa, a juicio de esta institución, no es motivo suficiente para denegar la prestación de este servicio cuando esta decisión está motivada por la elección de un determinado itinerario formativo no existente en el centro asignado por la Administración educativa.

En razón de ello, se estimó necesario formular a la Consejería de Educación, Cultura, Deporte y Juventud de la Comunidad Autónoma de La Rioja una Recomendación para que se valorase la posibilidad de ampliar la cobertura del servicio de transporte escolar al conjunto de alumnos que, no disponiendo de enseñanzas obligatorias en su localidad, han sido escolarizados en centros docentes distintos a los asignados por la Administración educativa en el ejercicio de su derecho a la libre elección de centro, especialmente cuando no existen líneas de transporte regular que coincida con los horarios escolares, como es el caso de los alumnos residentes en Ausejo, Villa de Arnedo y Pradejón, a los que se aludía en la queja tramitada, que se encuentran

escolarizados en un centro privado concertado de Calahorra. Dicha Recomendación no ha sido aceptada (19020291).

Transporte escolar para alumnos de enseñanzas no obligatorias

En este ámbito se hace preciso destacar que uno de los déficits detectados en la normativa que regula la provisión de estos servicios escolares en algunas comunidades autónomas es la falta de consideración de las desigualdades territoriales en el acceso a estas enseñanzas, ya que la provisión de la oferta educativa no es igual y completa en los territorios de las comunidades autónomas, lo que obliga a muchos alumnos a tener que desplazarse para poder acceder a los centros que imparten enseñanzas de bachillerato o formación profesional y, en muchos casos, sin disponer de transporte público.

De entre las quejas recibidas cabe hacer mención, como ejemplo, la presentada por la asociación de madres y padres del IES Cañada Real, de la localidad de Valmojado (Toledo), en la que solicitaban una modificación de la normativa reguladora de la prestación del servicio de transporte escolar para que se extienda el disfrute de la prestación al alumnado que cursa enseñanzas no obligatorias.

A criterio del Defensor del Pueblo, la necesidad de llevar a cabo una modificación normativa se pone de manifiesto al constatar que el país presenta una de las tasas más elevadas de la Unión Europea de abandono escolar temprano. En concreto, España alcanzó el 17,3 % en 2019, estando, por seguir con el ejemplo, Castilla-La Mancha entre las comunidades que superan la media nacional, con una tasa del 20,2 % según la explotación de las variables educativas de la encuesta de población activa/indicadores de la educación de la estrategia Europa 2020 y ET 2020.

La mejora de la accesibilidad de la oferta postobligatoria para los alumnos que se ven obligados a desplazarse lejos de su domicilio es uno de los diversos factores que podrían contribuir a revertir esta situación si se tiene en cuenta que, según los estudios realizados, los costes directos de proseguir la formación asociados a las mayores dificultades derivadas de la falta de proximidad a centros de enseñanza postobligatoria es uno de los factores determinantes del abandono educativo.

En razón de ello, y en la queja a la que se viene haciendo referencia, se instó a la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha a valorar la necesidad de ampliar la cobertura del servicio de transporte escolar al conjunto de alumnos de enseñanzas de bachillerato y de formación profesional que se vean obligados a desplazarse a otros municipios, como una de las medidas cuya promoción exige la propia LOE en su artículo 69.1 al disponer que: «1. Las Administraciones educativas promoverán medidas tendentes a ofrecer a todas las

personas la oportunidad de acceder a las enseñanzas de bachillerato o formación profesional».

La consejería manifiesta en su informe que la finalidad del transporte escolar organizado como servicio de la misma, es garantizar la escolarización en las etapas obligatorias de la enseñanza y que fuera de estos niveles de enseñanza se permite la utilización excepcional del servicio de transporte escolar a alumnos de Bachillerato, ciclos formativos de grado medio y superior siempre que residan en localidad distinta a la del centro educativo donde están cursando sus estudios, si bien únicamente cuando existan plazas vacantes en los vehículos contratados por la consejería competente en materia de educación.

Al respecto de esto último, se informa que el servicio del transporte escolar financiado por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha viene siendo utilizado por más del 60 % del alumnado de bachillerato y formación profesional, y considera la consejería que la modificación de la normativa reguladora exige valorar y priorizar otros servicios también esenciales para el sistema educativo de la comunidad (como la gratuidad de libros de texto, las enseñanzas extracurriculares, las actividades de refuerzo, becas de comedor y aulas matinales, etc.) (19018014).

En cualquier caso, desde esta institución debe insistirse en que ampliar los servicios de transporte escolar los niveles educativos no obligatorios es una medida compensatoria y social de particular interés no solo para compensar las desigualdades que genera la distribución irregular de centros y enseñanzas en los distintos territorios sino también para contribuir a la contención de la tasa de abandono escolar.

Servicio de comedor escolar para alumnos con derecho a ayudas o bonificación durante el confinamiento

Las variaciones habidas en la prestación del servicio de comedor escolar durante el estado de alarma y ciertas disfunciones en su gestión durante ese período han motivado numerosas quejas de los ciudadanos. La mayoría de las quejas recibidas procedían de aquellas comunidades autónomas que únicamente han mantenido este servicio complementario o bien la ayuda individualizada para los perceptores de rentas mínimas de inserción (RMI), quedando excluidos los alumnos que tenían concedidas becas o bonificaciones en el precio (20006766 y 20008267, entre otras).

En el caso de la Comunidad de Madrid, fueron muchas las familias que, además, cuestionaron la adecuación nutricional de los menús ofertados por las cadenas de comida rápida contratadas por su Administración educativa tras quedar suspendidos temporalmente los contratos con las empresas adjudicatarias del servicio de comedor escolar.

Ante las sucesivas prórrogas del estado de alarma, se decidió iniciar actuaciones ante la Consejería de Educación y Juventud de la Comunidad de Madrid instándola a arbitrar fórmulas que permitiesen dar cobertura a todos los beneficiarios de las becas y ayudas de comedor, y a que la dieta ofertada se adecuase a los valores nutricionales recomendados por la Organización Mundial de la Salud (OMS).

En su contestación, la consejería vino a justificar esta medida manifestando que, ante la excepcional situación que se estaba viviendo, se trató de buscar la solución más rápida y eficaz para poder atender a los 11.500 alumnos que tenían beca de comedor por pertenecer a familias de RMI. En relación con los menús ofrecidos señalaba que habían sido supervisados por los departamentos de nutrición de las empresas contratadas para garantizar una dieta equilibrada y variada.

Posteriormente, el segundo informe solicitado por esta institución confirmó que el servicio había comenzado a prestarse desde el 18 de mayo solo para los alumnos beneficiarios del precio reducido de comedor escolar pertenecientes a familias perceptoras de RMI, con las empresas de restauración colectiva homologadas, realizándose su distribución a través de la red de colegios públicos de educación infantil y primaria de la Comunidad de Madrid (20006870).

7.1.6 El sistema educativo español ante la pandemia de covid-19

En los epígrafes precedentes se hacen diversas referencias a la repercusión en el ámbito educativo de las medidas adoptadas contra la pandemia de covid-19. En las páginas que siguen se aborda la cuestión de una forma específica.

La incidencia de la crisis sanitaria en los centros educativos

Durante el último trimestre del curso escolar, han sido muchos los ciudadanos que se han dirigido al Defensor del Pueblo para hacerle partícipe de su preocupación por las consecuencias académicas de la suspensión de las clases presenciales, al no tener acceso a la red o no disponer de dispositivos de conexión para poder continuar con la actividad lectiva por medios telemáticos. También por la falta de medidas de accesibilidad o, incluso, por no contar con los conocimientos o con el apoyo personal necesarios en su entorno familiar para hacer uso de estos recursos tecnológicos, especialmente los más vulnerables, por presentar necesidades educativas especiales o encontrarse inmersos en entornos socioculturales desfavorecidos (20006753 y otras).

Las diversas inquietudes expresadas por los ciudadanos en aquellas primeras semanas de confinamiento fueron trasladadas en el mes de abril al Ministerio de Educación y Formación Profesional, al objeto de que fueran contemplados los perjuicios derivados de la suspensión de las clases presenciales en el desarrollo académico de los

alumnos y para que, una vez reanudada la actividad educativa presencial, se promoviese la adopción de las medidas compensatorias y los apoyos específicos que pudiera precisar el alumnado en función de sus circunstancias personales, así como la fijación de criterios de evaluación y promoción teniendo en cuenta los problemas específicos que la crisis sanitaria ha provocado en todas las enseñanzas (20005173).

Con el fin de avanzar en esta línea, y ante la incertidumbre expresada por muchos ciudadanos en sus quejas respecto del retorno a la actividad lectiva presencial en los primeros días de junio, se inició una actuación de oficio ante las administraciones educativas autonómicas y ante el Ministerio de Educación y Formación Profesional, en cuanto al ámbito territorial de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, para conocer las previsiones respectivas en orden al inicio y desarrollo del curso escolar 2020-2021, de acuerdo con las medidas de prevención e higiene frente a la covid-19 dictadas por las autoridades sanitarias (20012388 y diecisiete más).

En esta actuación, se mostró un especial interés por las obras de construcción, ampliación o reforma de las instalaciones escolares; por las medidas organizativas que fueran a adoptarse para garantizar una adecuada distribución de los alumnos en centros y aulas, cumpliendo con las medidas de distanciamiento dictadas por las autoridades sanitarias; y por los recursos materiales y personales necesarios para dar cobertura a todos los grupos que puedan generarse en el curso académico.

Igualmente, se solicitó información sobre las previsiones existentes en relación con el posible establecimiento de un sistema de enseñanza mixta en el que se alternasen las clases presenciales con la actividad educativa no presencial a través de sistemas telemáticos, y sobre las medidas de cooperación, colaboración y coordinación que pudieran establecerse entre el Ministerio de Educación y Formación Profesional y las comunidades autónomas para hacer frente a las dificultades organizativas, presupuestarias y de personal que pudieran presentarse.

Al cierre del presente informe se han recibido las respuestas de todas las comunidades autónomas y del ministerio. Algunas de ellas informan prolijamente sobre las medidas organizativas adoptadas y las dotaciones económicas y actuaciones realizadas a lo largo del ejercicio para atender las necesidades de escolarización y cumplir con las nuevas medidas derivadas de los protocolos de prevención ante la pandemia. Otras, en cambio, lo han hecho en términos incompletos o no ajustados a lo solicitado por el Defensor del Pueblo, lo que impide poder realizar una correcta valoración.

Recursos tecnológicos para el proceso de enseñanza y aprendizaje

El ámbito educativo aparece como uno de los más afectados por la crisis sanitaria, y ello hace preciso aprender de la experiencia educativa vivida y dotar al sistema educativo de los recursos que resulten necesarios para afrontar la compatibilización de la enseñanza presencial con la telemática.

Durante el confinamiento, la necesidad de impartir las clases de forma telemática ha puesto de relieve la realidad de la brecha digital existente entre el alumnado, asociada al nivel socioeconómico de las familias, y deja en entredicho la igualdad de oportunidades y el derecho a una evaluación equitativa.

Esta experiencia confirma la necesidad de adaptarse a los nuevos tiempos en términos de cohesión digital y equidad social en nuevas tecnologías y debe servir a las administraciones educativas para sentar las bases de un plan de digitalización de la enseñanza que incorpore las competencias digitales básicas en el sistema educativo y asegure el acceso de todos los alumnos y profesores a los sistemas de teleformación en cualquier circunstancia.

En la línea de lo ya expuesto al inicio de este epígrafe, este nuevo modelo educativo exige articular las medidas de ayuda necesarias para solventar las carencias digitales que tienen muchas familias, tanto por falta de herramientas como por su limitada capacidad de acceso a internet, al objeto de hacer efectivos los principios de igualdad en el derecho a la educación (artículo 80) y la gratuidad de la enseñanza (artículo 88.2) que define la LOE.

Del mismo modo, es preciso que el profesorado reconsidere todas sus metodologías y las adapte para ese entorno virtual, lo que exige una actitud abierta para recibir formación en Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC), modificar sus temarios y sus procedimientos de evaluación.

El Defensor del Pueblo es consciente de las inversiones que todas las comunidades autónomas vienen realizando en la formación del profesorado y en la dotación de infraestructuras y equipamientos tecnológicos para el proceso de enseñanza-aprendizaje del alumnado (dispositivos, redes inalámbricas, conectividad, acceso a plataformas digitales) desde el inicio de la crisis sanitaria. Sin embargo, la pandemia ha mostrado que es necesaria una mayor inversión para conseguir la innovación metodológica y la transformación de la organización escolar, que en estos momentos resulta, más que nunca, imprescindible.

En la realidad actual, toda persona que pretenda acceder al sistema educativo deberá tener necesariamente acceso a un dispositivo electrónico (ordenadores o tabletas) y una conexión con un ancho de banda razonable. Este requisito elevará transitoriamente las barreras de entrada a la educación, por lo que tanto instituciones

como gobiernos deberán incorporar los sistemas de becas, subvenciones o préstamos que sean necesarios para afrontar el gasto que supone la adquisición de estos dispositivos individualizados en el caso de familias con dificultades económicas, que así lo han venido manifestando a esta institución (20000194, 20012277, 20023475 y otras).

Por otra parte, como ya se manifestó en el informe anual del pasado ejercicio, las administraciones, en aras del principio de gratuidad de la enseñanza, deben asegurar que los centros educativos hagan públicos sus proyectos educativos con anterioridad al proceso ordinario de admisión, al objeto de garantizar el derecho a la libre elección de centro, e intervenir cuando impongan la adquisición de un producto determinado, excluyendo otras alternativas, puesto que dicha actuación priva a las familias de la posibilidad de adquirirlos en los establecimientos comerciales de su libre elección, lo que puede llegar a suponer una vulneración de los derechos de los consumidores.

Sobre esta cuestión se formularon dos Recomendaciones, ambas aceptadas por la Consejería de Educación y Juventud de la Comunidad de Madrid, dirigidas a garantizar, por un lado, el derecho de los alumnos a adquirir los dispositivos electrónicos en cualquier establecimiento comercial sin restricciones, y, por otro, la publicidad de los proyectos educativos de todos los centros sostenidos con fondos públicos con el fin de facilitar su conocimiento por el conjunto de la comunidad educativa con anterioridad al proceso ordinario de admisión de alumnos (19013366).

También se ha podido comprobar, a través de las quejas recibidas, que muchos centros que han optado por la utilización de libros en formato digital exigen el pago de la licencia que permite el acceso al material multimedia complementario, como los audios de actividades o vídeos de apoyo a los contenidos teóricos, que caduca al finalizar el curso escolar, lo que impide que pueda ser utilizado por el mismo alumno si repite o cedido a un hermano o amigo, o bien que puedan dejarse en el banco de libros para que otros alumnos puedan utilizarlos al año siguiente, si no abonan nuevamente la licencia.

Según la vigente ley educativa, los libros de texto deben tener una vigencia de cuatro años. La ley promueve, entre otras cosas, el préstamo y la donación de libros, para que puedan ir pasando de un alumno a otro y rebajar así la factura de la vuelta al colegio de muchas familias.

Es cierto que son muchos los centros que negocian con las editoriales para que la licencia digital se prolongue cuatro años, pero en otros casos, especialmente aquellos que no están adscritos al sistema de préstamo de libros de texto, la licencia digital de los libros tiene la duración que ofrecen las editoriales, es decir, un curso escolar. Y ello obliga a las familias con varios hijos o cuando sus hijos repiten curso a tener que pagar por el mismo libro varias veces.

Este es el caso de un colegio concertado de Logroño que impuso el uso de tabletas para los cuatro cursos de educación secundaria obligatoria, abonando cada familia la cantidad de 210 euros por la licencia de unos libros digitales que no han podido utilizar para realizar tareas de repaso tras finalizar el curso académico.

En su respuesta, la consejería señaló que, en efecto, las licencias contratadas por el referido centro tienen vigencia hasta la finalización del curso escolar correspondiente, si bien se ha previsto que en situaciones en las que el alumno repita curso o tenga hermanos en años consecutivos las licencias puedan renovarse sin coste alguno para la familia, habiendo llegado el centro educativo a un acuerdo con las editoriales en ese sentido.

Asimismo, según la información remitida, al tener el centro dada de alta como actividad accesoria en la Agencia Tributaria la venta de libros y licencias digitales, el precio de las licencias abonado por las familias fue fijado por el propio centro por debajo del precio de venta al público que establece la editorial, y aunque se recomendaron diferentes opciones de tabletas, expresamente se les informó de que podían utilizar cualquier otro modelo.

Finalmente, con relación al papel que asume la Administración educativa riojana en el impulso de creación de plataformas y recursos abiertos digitales, en aras de garantizar el principio de gratuidad de la enseñanza, la consejería aplica la Ley 5/2018, de 19 de octubre, de gratuidad de los libros de texto y material curricular, a todos los recursos didácticos editados en formato impreso o digital, e incluye dentro del sistema de préstamo el coste de acceso a las plataformas digitales, que en ningún caso podrán contener elementos que precisen licencias de terceros para su uso o acceso a los contenidos (20020616).

A juicio de esta institución, es primordial que las administraciones educativas, como garantes de los principios y valores constitucionales del sistema educativo, continúen impulsando la creación de plataformas y recursos abiertos digitales como una herramienta más al servicio del proceso de enseñanza-aprendizaje, y exijan a aquellos centros docentes, públicos o concertados, que decidan trabajar con editoriales, que opten por aquellas que ofrezcan licencias digitales con la misma duración que la edición impresa.

La organización de las enseñanzas no universitarias en el curso 2020-2021

La crisis sanitaria ha determinado la aplicación de una serie de medidas organizativas extraordinarias por parte de las distintas administraciones educativas autonómicas para poder cumplir con las «Medidas de prevención, higiene y promoción de la salud frente a

covid-19 para centros educativos en el curso 2020-2021», establecidas por el Gobierno central.

En general, los padres asumen la necesidad de reducir las ratios de alumnos por aula por razones de seguridad. Sin embargo, algunas de estas medidas han suscitado su malestar en consideración a la negativa repercusión que puedan tener sobre la educación de sus hijos y a que las podrían haberse evitado de haberse contratado más personal, docente y no docente, para mantener un grupo de alumnos para cada nivel educativo, como en principio exige la normativa sobre educación.

Esta institución es consciente de que en el contexto actual las propuestas educativas han de tener la suficiente flexibilidad para adaptar la organización de los espacios, los tiempos, los agrupamientos y la labor del profesorado a las exigencias derivadas de las medidas consensuadas hasta el momento por las autoridades sanitarias y educativas, y a las que puedan adoptarse, de acuerdo con la evolución de la situación epidemiológica, en el seno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud para cada escenario previsto de transmisión del SARS-CoV-2.

Afrontar este reto exigía reorganizar espacios, implementar metodologías y gestionar eficazmente los recursos materiales y humanos en todas las etapas educativas. Es evidente que la organización escolar no puede ser igual en todos los centros, porque ello depende, en gran medida, de las características de las infraestructuras de cada uno de ellos. Ahora bien, en ningún caso las medidas organizativas necesarias para cumplir con las recomendaciones de las autoridades sanitarias pueden quedar condicionadas por la falta de espacios o de medios personales, siempre que puedan encontrarse soluciones alternativas que permitan asegurar la enseñanza presencial en un entorno seguro.

Una de las medidas organizativas establecidas en el presente curso escolar, muy cuestionada por los padres, ha sido la formación de grupos mixtos en educación infantil y primaria, autorizada por diferentes comunidades autónomas como Aragón, Asturias, Cataluña, la Comunitat Valenciana, Madrid, Castilla-La Mancha, Illes Balears, Principado de Asturias, Canarias y Andalucía.

A juicio de los reclamantes, esta medida va a significar un desfase curricular significativo para los alumnos del grupo mixto, que afectará de forma muy negativa a la calidad de la educación que recibirán. Opinan que se trata de un nuevo escenario educativo para el que no están preparados los profesores, que deberán atender a alumnos con diferentes niveles de competencia curricular y recursos didácticos.

Ante la diversidad y heterogeneidad de las medidas organizativas adoptadas por los centros docentes en sus planes de contingencia, esta institución inició una actuación estrictamente informativa con algunas comunidades autónomas, al objeto de trasladar

la inquietud expresada por las familias y conocer con mayor precisión los recursos y mecanismos establecidos para garantizar adecuadamente el proceso de enseñanza aprendizaje para cada una de las etapas educativas para las que se ha previsto esta modalidad de agrupamiento.

Hasta el cierre del presente informe se han realizado actuaciones con las comunidades autónomas de Madrid, Castilla-La Mancha y el Principado de Asturias.

La Consejería de Educación y Juventud de la Comunidad de Madrid sostiene, en síntesis, que la decisión sobre la utilización o no de esta medida ha sido tomada por cada centro teniendo en cuenta su volumen de alumnado y la disponibilidad de espacios y no de profesorado, ya que el cupo ha sido asignado una vez determinados los grupos de convivencia estable por el equipo directivo del propio centro, en función de sus posibilidades organizativas y su capacidad para acoger estos grupos en los espacios existentes en el propio centro o, en casos concretos, en otras instalaciones próximas a los centros educativos (20023717).

A nivel educativo, señala que las programaciones educativas que se están siguiendo en estos grupos mixtos son las correspondientes a cada nivel de enseñanza, de modo que cada uno de ellos tiene como referencia el marco curricular respectivo.

Con argumentos similares, la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha justifica esta medida en la necesidad de rebajar el número de alumnos en cada aula para preservar la salud de los menores. Y, partiendo de los resultados escolares de los centros docentes del entorno rural (colegios rurales agrupados, escuelas unitarias y centros incompletos), en los que es frecuente la existencia de aulas mixtas, considera insostenible que los alumnos afectados por esta medida organizativa puedan sufrir un desfase curricular por este motivo (20023757).

La Consejería de Educación del Principado de Asturias, como en los casos anteriores, ha considerado necesaria la creación de grupos mixtos internivelares en el curso 2020-2021 para dar respuesta a las necesidades organizativas provocadas por la pandemia, que exigen la reducción de ratios y ajustar los espacios de los que disponen los centros, condicionados por la distancia de seguridad preceptiva de 1,5 metros.

En relación con los criterios utilizados para realizar estos agrupamientos, aspecto cuestionado en sus escritos por las familias, señala que han sido tenidas en cuenta las asignaturas optativas, su diversidad y el equilibrio entre el número de alumnos, siendo finalmente elegidos los alumnos integrantes del grupo mixto por sorteo en presencia de representantes de la asociación de madres y padres de alumnos.

La citada consejería destaca en su informe que los grupos internivel plantean propuestas metodológicas abiertas, permitiendo generar una organización de aula en la que todo el alumnado coopera y comparte su aprendizaje. Recuerda que este modelo

educativo ya existe en los centros rurales agrupados y en aquellos centros con planteamientos pedagógicos innovadores (20024303).

Otra de las medidas organizativas que ha merecido el desacuerdo de muchas familias ha sido la modalidad semipresencial implantada por diversas comunidades autónomas en educación secundaria obligatoria, bachillerato, formación profesional y otras enseñanzas. Especialmente significativo ha sido en el caso de la Región de Murcia, donde ha sido ampliada para el segundo ciclo de educación infantil y educación primaria cuando la ratio supere los 20 alumnos, y para los de 1º y 2º curso de educación secundaria obligatoria y formación profesional básica cuando sea superior a 24 alumnos, estableciendo turnos semanales, de modo que cada alumno asista al menos cuatro días a la semana.

Los progenitores o tutores expresan su preocupación ante las consecuencias que esta organización interna pueda tener sobre la progresión académica de sus hijos, y entienden vulnerado su derecho a la educación en condiciones de igualdad el no tener sus hijos las 175 jornadas lectivas presenciales como los alumnos de aquellos centros educativos que sí han garantizado la presencialidad en todo el horario lectivo semanal, al disponer de docentes y de espacios habilitados del propio centro o de instituciones próximas.

En sus escritos, hacen referencia también a la brecha digital que esta situación va a generar entre el alumnado, ya que no todas las familias pueden hacer frente al gasto que supone la compra de dispositivos electrónicos para que sus hijos puedan continuar su actividad educativa no presencial.

Igualmente, consideran que las administraciones han debido prever de forma generalizada, para facilitar el seguimiento del currículo, que las clases puedan ser transmitidas o grabadas para todo el alumnado que tenga reducido el horario presencial, en vez de dejar a criterio de cada profesor los medios telemáticos que vayan a ser utilizados, pues son muchos los docentes que se han opuesto a ello invocando la normativa sobre protección de datos personales y sus derechos de imagen.

A criterio de esta institución, en la enseñanza a distancia la transmisión, grabación o visionado remoto de las actividades docentes tiene su base legítima en lo previsto en el artículo 6 del Reglamento (UE) 2016/679 General de Protección de Datos (RGPD) y su normativa de desarrollo, que prevé, junto al consentimiento del interesado, otras bases legitimadoras cuando este tratamiento de datos personales se realiza en el entorno de la sesión docente no presencial y respecto a actividades relacionadas con la función docente del profesorado sin ulterior utilización para otros fines.

Con el objetivo de garantizar una adecuada progresión académica y evitar desigualdades educativas entre los alumnos en el presente curso académico, se ha

trasladado a las administraciones la necesidad de proporcionar todos los recursos y medios digitales de interacción que vayan a ser empleados en cada caso para asegurar la atención y seguimiento del alumnado, con el fin de que ningún alumno sea discriminado por la persistencia de la brecha digital.

Asimismo, se ha estimado oportuno someter a su consideración, la conveniencia de incluir, dentro del mínimo común de medidas organizativas, la transmisión o grabación de clases por el profesorado, en entornos seguros, tanto para los grupos que tengan reducido el horario presencial como para aquellos que tienen suspendida temporalmente —por aislamiento o cuarentena— o durante todo el curso —por presentar patologías de riesgo o por convivir con personas especialmente sensibles al virus— su asistencia a clases presenciales.

En el sentido expuesto fue planteada esta medida a la Comunidad de Madrid, a la Región de Murcia, a la Junta de Galicia, a la Generalitat Valenciana, a Andalucía y a Castilla-La Mancha para su valoración (20024348, 20024678, 20025188, 20026747, 20030525 y 20031142, respectivamente).

En sus respuestas, las administraciones justifican esta organización escolar en la necesidad de dotar a los centros de una medida organizativa que contribuyera a mejorar las garantías sanitarias manteniendo la calidad educativa, de ahí que su implantación ha sido una decisión individual adoptada por cada centro educativo en el uso de su autonomía de gestión, basándose en el número de alumnos y a las limitaciones de espacio que afectaban a determinados grupos o enseñanzas.

Del mismo modo se indica que las consejerías han dado las oportunas instrucciones a los centros educativos para que el profesorado, en el ejercicio de su autonomía pedagógica, establezca las directrices a seguir en la atención al alumnado los días que se quedan en casa, disponiendo para ello de todas las herramientas y recursos digitales que ofrecen las plataformas educativas. Y, aunque no se ha previsto explícitamente la transmisión o grabación de clases por el profesorado de cada asignatura para todos los grupos de aquellas etapas educativas que tengan reducido el horario presencial, dicha posibilidad no ha sido excluida.

Jornada continua como medida excepcional para la prevención de contagios

Finalmente, debe hacerse mención a las quejas formuladas en relación con la jornada escolar, pues, como en el caso anterior, han sido muchas las familias que han solicitado la intervención del Defensor del Pueblo para que se instase a las administraciones gestoras del sistema educativo a establecer la jornada escolar continua de forma excepcional para el presente curso escolar en todos los centros educativos sostenidos con fondos públicos, con el fin de minimizar el riesgo de contagio.

Los padres entienden que, en las circunstancias actuales, el derecho a la salud de los alumnos debe prevalecer, y en este sentido consideran que la jornada continua es una medida preventiva necesaria en cuanto que la misma permite reducir el período de permanencia en el centro de los alumnos con la mascarilla y los desplazamientos diarios de aquellos que no hacen uso del servicio de comedor escolar, al tiempo que disminuye el número de alumnos en el comedor y en el patio.

El Defensor del Pueblo, antes de adoptar la decisión pertinente, decidió iniciar actuaciones estrictamente informativas ante algunas de las administraciones concernidas, que han sido, principalmente, la Comunidad de Madrid, la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, la Región de Murcia, las Illes Balears y la Generalitat Valenciana.

La Consejería de Educación y Juventud de la Comunidad de Madrid manifestó en su contestación que el 31 de agosto de 2020 se aprobó una circular en virtud de la cual una gran mayoría de los colegios públicos de educación infantil y primaria que aún tenían la jornada escolar dividida en sesiones de mañana y de tarde (un 40 % del total) han solicitado y obtenido autorización de sus direcciones de área territorial para implantar provisionalmente la jornada escolar continuada durante el curso 2020-2021.

Esta misma medida fue ampliada a los centros concertados y privados, a los que se concedió con carácter excepcional un plazo adicional en el mes de septiembre para que pudieran modificar la comunicación sobre la jornada escolar y horario lectivo para el curso 2020-2021 (20025503).

En la misma línea, la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha informó a esta institución de que, debido a la situación de pandemia y a las continuas peticiones formuladas por miembros de la comunidad educativa con relación a la posibilidad de modificar la jornada escolar en los centros educativos sostenidos con fondos públicos, ha establecido un procedimiento ágil, regulado en la resolución de 26 de septiembre de 2020, a través de la cual se puedan tramitar las solicitudes que presenten los centros docentes para modificar la jornada escolar (20024974).

La Conselleria de Educación, Cultura y Deporte de la Generalitat Valenciana, en cambio, no ha considerado pertinente articular un procedimiento que permita modificar la jornada escolar para el curso 2020-2021, y ello porque se permanece a la espera de una nueva regulación, según se desprende de la disposición transitoria cuarta del Decreto 253/2019, de 29 de noviembre, de regulación de la organización y el funcionamiento de los centros públicos que imparten enseñanzas de educación infantil o de educación primaria. De modo que solo los centros que antes del curso 2019-2020 tuvieran autorizada la jornada continua, han podido mantenerla en el presente curso (20028397).

Plan específico de refuerzo educativo del alumnado en el curso escolar 2020-2021

El nivel de equidad del curso 2020-2021, en términos educativos, dependerá de las medidas de refuerzo y adaptación de las programaciones didácticas que se adopten para compensar las desigualdades educativas que el largo período de distanciamiento escolar ha originado entre los escolares.

Para ello, es preciso que las administraciones educativas ofrezcan apoyos y refuerzos específicos al alumnado en situación de vulnerabilidad por su edad, circunstancias personales y/o situación social y económica, con el fin de que puedan lograr los objetivos y alcanzar el adecuado grado de adquisición de las competencias correspondientes a su nivel educativo, en los diferentes escenarios y modalidades de enseñanza que puedan implementarse en el presente curso.

En este sentido, resulta primordial reforzar el personal de apoyo a la inclusión, como los trabajadores sociales o los técnicos de servicios a la comunidad, enfermeros escolares o asignados por los centros de salud de referencia, en aquellos centros donde su intervención se requiera en mayor grado. Y aumentar las dotaciones de personal docente durante el curso 2020-2021, especialmente en educación infantil, educación primaria y educación secundaria obligatoria, tanto para la atención presencial de los alumnos en grupos más reducidos como para su atención a distancia.

Un número significativo de quejas presentadas una vez iniciado el curso escolar, en las que se denuncia la falta de profesorado, revela que la plantilla de algunos centros docentes está siendo claramente insuficiente (20025231, entre otras).

En algunos casos, esta insuficiencia deriva del hecho de haberse agotado las listas ordinarias y las extraordinarias de aspirantes a plazas interinas, lo que ha llevado a tener que recurrir a la contratación de profesores a través de los servicios de empleo, y a que el Real Decreto-ley 31/2020, de 29 de septiembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la educación no universitaria, autorice a las administraciones educativas para nombrar, con carácter excepcional, como funcionarios a aquellos aspirantes a las especialidades demandadas que no cumplan en ese momento con el requisito de estar en posesión del título oficial de formación pedagógica y didáctica de posgrado, o equivalente.

La institución del Defensor del Pueblo, además de las actuaciones ya iniciadas en supuestos concretos, retomará en 2021 la investigación de oficio iniciada en junio pasado, para evaluar la idoneidad de los planes y protocolos aplicados en el nuevo curso y conocer la cobertura real de las plazas docentes y, en su caso, los motivos por los que no se ha producido.

Absentismo escolar motivado por la evolución epidemiológica

El Defensor del Pueblo considera fundamental la presencialidad en las aulas, en la medida en que favorece la adquisición de conocimientos y habilidades, pero, sobre todo, el desarrollo intelectual y social óptimo de la infancia y adolescencia, y así lo ha venido trasladando a todos los ciudadanos que se han dirigido a esta institución para expresar su preocupación y desconfianza ante el conjunto de medidas adoptadas por el Gobierno y las administraciones educativas para prevenir el riesgo de contagio.

En sus escritos, los promoventes exigían el reconocimiento del derecho a la libre elección entre la educación presencial y telemática, e incluso que se facilitase el acceso a otros modelos educativos (curricular, a distancia o libre) mientras persista la situación de pandemia (20022656, 20023028, 20023573 y otras).

Se trata, sin duda, a una confrontación de actitudes responsables entre el deber de velar por la integridad física de sus hijos y el deber de procurarles una educación integral, que obliga a evaluar con especial sensibilidad en qué medida deben recalibrarse los compromisos de los padres con cada uno de estos deberes integrados al mismo nivel en el núcleo de las obligaciones de la patria potestad, recogidas en el artículo 154 del Código Civil.

Esta institución, aun entendiendo que no le corresponde efectuar pronunciamiento alguno sobre las reivindicaciones planteadas por los progenitores en el ámbito de su misión de garantía y defensa de los derechos y libertades de los ciudadanos, considera oportuno llamar la atención de las administraciones educativas para que aborden este absentismo preventivo desde la perspectiva de la realidad social en la que nos encontramos actualmente, como así lo recoge el artículo 3 del Código Civil, cuando dispone que las normas jurídicas se aplicarán, entre otros criterios, «según la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas».

En la actual realidad social es primordial no criminalizar las conductas de los progenitores, sino llamar la atención sobre la necesidad ineludible de recibir de forma presencial la adecuada formación y aprendizaje y de los beneficios que la presencialidad aporta en cuanto a igualdad, sociabilidad, inclusividad y conciliación, además de los propiamente educativos.

Sobre esta cuestión, esta institución informa habitualmente a los promoventes de estas quejas del criterio unificado de las secciones de menores de las fiscalías provinciales en materia de absentismo escolar derivado de la crisis de la covid-19, publicado el 3 de septiembre de 2020 por la Unidad Especializada de Menores de la Fiscalía General del Estado, donde se señala que:

Solo aquellos casos que carezcan de justificación clara y terminante para la exención, aun temporal, del deber de asistencia presencial del alumnado al centro motivarán que el

ministerio fiscal prosiga sus diligencias a los efectos de ejercitar la acción penal contra aquellos padres o tutores que presuntamente hayan infringido los deberes inherentes a la patria potestad en este ámbito.

También se ha considerado oportuno informarles sobre lo manifestado por la Abogacía del Estado en el informe jurídico emitido el 17 de septiembre, en el que se afirma que:

[A]nte esta situación, entendemos que la efectividad del derecho fundamental a la educación, en su desenvolvimiento como obligación de asistencia a clase, se contrapone a otro derecho fundamental: el derecho a la vida, en su manifestación del derecho a la integridad física, no solo de los menores, sino de sus familiares convivientes. Tal contraposición consideramos que debe ser examinada de forma particular, caso a caso, tanto teniendo presente el contexto de evolución de la pandemia (en cada parte del territorio), como en el supuesto concreto de cada familia. A nuestro juicio, la realización de tal análisis factual y contextual es fundamental para constatar el presupuesto de hecho del absentismo escolar: que la falta de asistencia a clase sea reiterada y que carezca de justificación. Pero debemos insistir en que el análisis se debe hacer caso por caso.

Siguiendo este criterio, parece oportuno que, de producirse la inasistencia a clase de alumnos, se deba realizar por las autoridades educativas un análisis pormenorizado de cada caso individual, valorando la situación personal y familiar de cada alumno y la situación de la evolución de la pandemia, primando siempre el interés del menor y su derecho a la educación, antes de poner en marcha los protocolos de actuación frente al absentismo escolar.

Atención educativa a los alumnos vulnerables o convivientes con personas consideradas de riesgo ante el coronavirus

Fuera de los casos anteriores, por la tramitación de diversas quejas, esta institución ha tenido conocimiento de la inquietud expresada por los ciudadanos ante la falta de respuesta de la Administración educativa a los escritos presentados al inicio del curso solicitando formación a distancia o telemática para sus hijos, ya sea porque son alumnos especialmente vulnerables al coronavirus o bien porque conviven con familiares considerados personas de riesgo (20028003, 20028741, 20028775 y otras).

En otros casos, los promoventes manifiestan que les ha sido denegada la solicitud por la dirección del centro educativo o por el servicio de inspección educativa, pero sin ninguna resolución que exprese de forma motivada por qué han sido rechazados los informes médicos aportados por las familias, cuando no tienen constancia de que existan directrices ni para los colegios ni para los facultativos (20028548, 20028549 y otras).

Ante el elevado número de quejas recibidas en el último trimestre del año, esta institución, en aras de garantizar el derecho a la educación —en muchos casos se trata de alumnos que no están asistiendo a clases presenciales—, ha considerado pertinente iniciar una actuación de oficio en el mes de diciembre que permita disponer de datos sobre la respuesta institucional a estas situaciones. En el marco de esta actuación solicitó la siguiente información a todas las administraciones educativas.

- Las instrucciones dirigidas a valorar al alumnado vulnerable a la covid-19 o que convive con personas vulnerables, que cursa estudios en las diferentes etapas educativas en centros sostenidos con fondos públicos. Así como las medidas que vayan a articularse para gestionar los casos de absentismo escolar por temor al contagio.
- Las directrices establecidas para regular la organización y el desarrollo de la atención educativa de este alumnado y las medidas de atención a la diversidad destinadas a los alumnos con necesidades específicas de apoyo educativo.
- La dotación de profesionales de refuerzo encargados de implementar y coordinar las acciones necesarias para la atención educativa desde la modalidad a distancia.

Por el momento, la citada solicitud de informe no ha obtenido respuesta de las administraciones consultadas (20030936 y 17 más).

7.2 EDUCACIÓN UNIVERSITARIA

7.2.1 Suspensión de las clases presenciales en las universidades

Urgente implantación de sistemas de docencia en línea

Con la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma, comenzaron a recibirse numerosas quejas que reflejaban la incertidumbre que suponía para los estudiantes universitarios afrontar el último trimestre del curso académico 2019-2020 con las clases presenciales suspendidas, y su preocupación ante las diferentes noticias que empezaban a publicarse por los medios de comunicación sobre un posible adelanto del fin del curso y de las medidas que permitieran la realización de exámenes a través de sistemas en línea.

La necesidad de improvisar estos sistemas no presenciales supuso un enorme esfuerzo, no solo de las propias universidades, que se vieron obligadas a habilitar con urgencia fórmulas que dieran respuesta efectiva a la evolución de la situación epidemiológica para tratar de evitar la pérdida del curso académico, sino también por parte de los docentes, que tenían que aplicar sin demora ni previa preparación esas

fórmulas, y sobre todo por los estudiantes universitarios, muchos de los cuales carecían de los recursos necesarios para ello o se encontraban desplazados de sus lugares de residencia durante el curso, lo que les dificultaba no solo preparar las materias y realizar los trámites académicos que quedaron sin finalizar antes del cierre de las universidades, sino también seguir de cerca las nuevas decisiones que cada universidad estaba adoptando a gran velocidad para poder finalizar el curso con la máxima normalidad posible.

La actuación del Defensor del Pueblo en este ámbito, por tanto, se dirigió esencialmente a servir de enlace con las universidades cerradas a las que los alumnos no lograban acceder para realizar trámites académicos, y también para proporcionarles información actualizada sobre las medidas adoptadas por cada una para finalizar el curso 2019-2020 y después para planificar el curso siguiente, en el que la evolución de la pandemia permitió inicialmente la apertura de las actividades presenciales con medidas de restricción de aforo en las aulas, aunque los posteriores rebotes de contagios obligaron a suspender de nuevo estas actividades en algunas universidades (20003435, 20005093, 20009754, entre otras).

Exámenes en línea a través de los sistemas habilitados por las universidades

Debe reconocerse el esfuerzo realizado por la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED) para diseñar y desarrollar en tiempo récord la aplicación Aula virtual de Examen (AvEx), para la realización de todos los exámenes de manera no presencial durante la alerta sanitaria, con el fin de servir de punto de partida para la evaluación de los estudiantes de dicha universidad.

A través de esta plataforma creada por la propia universidad, sus alumnos podrían realizar los exámenes tanto de test como de desarrollo o mixtos, sin necesidad de la instalación de *software*, compatible con todos los sistemas operativos, accesible desde cualquier navegador web actualizado y ejecutable desde todo tipo de dispositivos electrónicos conectados a la red (teléfono inteligente, ordenador, tableta, etcétera).

Sin embargo, la puesta en marcha de este sistema provocó muchas quejas de estudiantes de distintas facultades de dicha universidad (Derecho, Psicología, ADE, Ciencias Jurídicas de las Administraciones Públicas, Trabajo Social y Turismo), por los numerosos errores y fallos que, según decían, se habían producido en los exámenes oficiales realizados a través de esta plataforma en las convocatorias de junio y septiembre de 2020. Entre esas faltas y errores cabe señalar la omisión de las respuestas que los alumnos mantenían haber contestado y viceversa; reflejar respuestas que no se han contestado; devolver exámenes en blanco pese a haberse respondido a las preguntas por el alumno; no contemplar la opción de copia, registro o impresión del

examen para poder revisarlo; e incluso la imposibilidad de realizarlo por no permitirlo la aplicación.

Se iniciaron actuaciones ante el rector de la UNED en las que se señalaba que, de confirmarse tales deficiencias, el desarrollo y aplicación de la plataforma AvEx podría suponer la infracción de, entre otros, los derechos de los estudiantes universitarios a ser evaluados objetivamente en su rendimiento académico y a obtener la revisión de sus exámenes, derechos que el Estatuto del Estudiante Universitario y los estatutos de dicha universidad les reconocen de forma expresa.

En su respuesta, el rector consultado alegó que se atendieron en su momento las reclamaciones de todos los que se manifestaron afectados por alguna de tales supuestas irregularidades, notificando a cada uno de ellos la resolución a su incidencia. También afirmó que todos los casos se trataron de forma individualizada, estudiando en profundidad el fundamento de cada una de las reclamaciones técnicas formuladas y solicitando los informes preceptivos sobre cada reclamación, no apreciándose en ninguno de los supuestos denunciados disfunción técnica alguna por parte de los servicios informáticos que dan soporte y seguimiento a todas las pruebas desarrolladas a través de la citada plataforma AvEx.

Sin perjuicio de ello, señaló el rector de la UNED que ya se habían tomado en consideración todas las valoraciones de los alumnos para que, en sucesivas etapas de desarrollo de las aplicaciones informáticas, puedan estar incorporadas actualizaciones destinadas a proporcionar las oportunas mejoras (20019580, 20019158, 20019788 y otras).

Quejas similares a las anteriores cuestionaban las medidas adoptadas por otras universidades para posibilitar durante la pandemia la realización de los exámenes por el alumnado, tanto en su versión en línea, por ser inadecuadas o producirse errores difíciles de evitar por los estudiantes, o bien las habilitadas para realizarlos de manera presencial, por considerar insuficientes las medidas de seguridad aplicadas por algunas universidades (20009675, 20007042, 20008228, entre otras).

La implantación urgente de los sistemas informáticos por las universidades durante la pandemia para posibilitar la normal realización de los exámenes por vía en línea y para facilitar otros trámites administrativos de carácter académico, se ha dirigido sin duda a permitir la continuación del progreso académico en un momento en el que el sistema presencial no resulta posible, y también a simplificar los procedimientos y a facilitar el acceso de los estudiantes a la información y a los propios procesos administrativos universitarios.

Pero esta implantación, que con carácter general requiere de un previo y gradual desarrollo de los medios técnicos necesarios, está siendo impuesta a los estudiantes sin

ese previo desarrollo, lo que precisa de la reacción favorable y rápida por parte de las universidades cuando se presenta un fallo, debiendo proporcionar a los estudiantes de manera inmediata la ayuda que necesiten, ya que, de otro modo, la imposición de este sistema no presencial puede implicar para aquellos la lesión de algunos de los derechos que les asisten como estudiantes universitarios, y, además, les requiere la superación de dificultades adicionales respecto a las que se les exige para el desarrollo de sus estudios y la realización de los exámenes de manera presencial.

7.2.2 Procedimientos de admisión en la universidad

Pruebas de evaluación de bachillerato para el acceso a la universidad

En esta materia se realizó un atento y permanente seguimiento de las decisiones y disposiciones normativas que tanto el Gobierno como las diferentes comunidades autónomas y las universidades debían ir aprobando en sus respectivos ámbitos de competencia, con la suficiente antelación respecto a la celebración de los exámenes de las pruebas de evaluación de bachillerato para el acceso a la universidad, que se realizarían en julio y septiembre de 2020.

En el aspecto sanitario, los gobiernos de las distintas comunidades autónomas, a quienes corresponde la organización de estas pruebas, adoptaron ya en mayo de 2020 numerosas medidas dirigidas a cumplir con los requisitos de seguridad sanitaria una vez comenzadas las fases de desescalada, organizando los exámenes de las pruebas de acceso a la universidad en los institutos para evitar traslados; escalonando los horarios mediante pruebas de cuatro días; estableciendo la obligatoriedad del uso de mascarillas, la prohibición de compartir material para la realización de los exámenes, etcétera.

La casi totalidad de las universidades publicaron en sus páginas web normas básicas de seguridad, consejos y recomendaciones prácticas que permitieran a los estudiantes enfrentarse a las pruebas de acceso con seguridad y garantías, lo que trató de hacerse con la máxima antelación posible, con el objetivo de que el alumnado pudiera conocer estas normas antes de llegar al campus, lo que facilitaría su mejor adaptación al entorno y una mayor tranquilidad a la hora de realizar los exámenes.

En el ámbito académico, el Ministerio de Universidades acordó con la Conferencia de Rectores de Universidades Españolas (CRUE) proponer que los exámenes fueran más abiertos, ofreciendo a los estudiantes más opciones a la hora de responder a las preguntas de las pruebas de acceso para que pudieran evitar las materias que no llegaron a ser impartidas durante el tercer trimestre, lo que se materializó mediante la Orden PCM/362/2020, de 22 de abril, por la que se modificaba la normativa reguladora de las pruebas de evaluación para el acceso a la universidad, recogida inicialmente en la Orden PCM/139/2020, de 17 de febrero, determinándose

nuevamente las características, el diseño y el contenido de las pruebas y las fechas máximas de realización y de resolución de los procedimientos de revisión de las calificaciones obtenidas en el curso 2019-2020.

Las medidas que introducían estos cambios normativos fueron mayoritariamente celebradas por la comunidad universitaria, si bien también recibieron las críticas de quienes las consideraban escasas o bien excesivas, como las calificaban los estudiantes de anteriores cursos que volverían a competir por una plaza en los estudios más demandados, por entender que los alumnos que se presentaran por primera vez en 2020 gozarían de más posibilidades que ellos a la hora de alcanzar la nota de corte requerida para acceder a los estudios elegidos (20012622, 20019910, 20025490 y otras).

Se realizaron también diversas actuaciones con motivo de las quejas que cuestionaban las adaptaciones previstas en el Real Decreto 310/2016, de 29 de julio, por el que se regulan las evaluaciones finales de Educación Secundaria Obligatoria y de Bachillerato. Esta norma, para asegurar la igualdad de oportunidades, la no discriminación y la accesibilidad universal de las personas, establece el deber de las administraciones educativas de adoptar en cada convocatoria las medidas oportunas para adaptar las condiciones de realización de las pruebas al alumnado que presente necesidades específicas de apoyo educativo, a fin de que estos alumnos puedan participar en las pruebas en plano de igualdad con el resto de estudiantes.

En la mayoría de las quejas recibidas en este ámbito se planteaban discrepancias respecto a las medidas de adaptación adoptadas por algunas comunidades autónomas, por considerarlas muy escasas para garantizar la igualdad de acceso para algunos estudiantes afectados por dislexia.

La dislexia no constituye una discapacidad, dado que se trata básicamente de un trastorno neurológico que, sin afectar a la inteligencia, dificulta el aprendizaje de la lectura, de la escritura y del cálculo. Entre estos trastornos, la disortografía es una disfunción que afecta al contenido y composición de las palabras que se escriben, por lo que los alumnos que la padecen necesitan medidas específicas que compensen esa dificultad, de forma que su participación en los procedimientos de admisión a la universidad pueda realizarse en condiciones de igualdad respecto al resto de estudiantes.

En lo que afecta a estas medidas específicas de adaptación, la casi totalidad de comunidades autónomas dictaron durante el curso 2019-2020 normas dirigidas a garantizar esa igualdad en las pruebas de acceso que se celebrarían en las universidades de su ámbito territorial, como la de permitir a los alumnos afectados hacer el examen oral o contar con un editor de texto que solucione sus problemas de escritura (Región de Murcia); acceder a un ordenador que corrija sus problemas ortográficos

(Andalucía); habilitar la aplicación de normas específicas para evaluar la ortografía (Cataluña), etcétera.

Sin embargo, tras el análisis de las quejas recibidas en esta materia, se comprobó que eran muy escasas las medidas adoptadas por algunas comunidades autónomas (Generalitat Valenciana, Comunidad de Madrid y Principado de Asturias), ya que se limitaban a la adaptación de tiempos y del modelo de examen y a la lectura en voz alta de las preguntas, pero no contemplaban medidas que dieran una solución a la casuística de los alumnos afectados de disortografía, al no establecer excepción alguna para favorecer la redacción y la revisión ortográfica del examen o para evitar descuentos de la puntuación por cada falta de ortografía cometida, lo que impediría a muchos de estos estudiantes superar las pruebas pese a que son precisamente estas situaciones las que pretenden evitarse con las adaptaciones a las que obliga la normativa básica.

Esta situación justificó la realización de una Recomendación a estas comunidades autónomas para que, con la máxima celeridad, abordaran la inmediata modificación de las normas por las que regulaban las adaptaciones a fin de introducir medidas específicas de adaptación de conformidad con las necesidades reales que precisan estos estudiantes para realizar la prueba en igualdad de condiciones que el resto de estudiantes, y que fuera la nueva norma la que se aplicara en los procedimientos de acceso que se celebrarían en julio y septiembre de 2020.

Debe calificarse de muy deficiente la agilidad con la que se proporcionaron las respuestas al Defensor del Pueblo, así como la puesta en práctica de la cuestión recomendada para su aplicación inmediata en las convocatorias de acceso que estaban a punto de celebrarse, ya que únicamente la Generalitat Valenciana accedió a modificarlas y solo en parte, limitándose a descontar a estos estudiantes la mitad de los puntos previstos para el resto del alumnado por cada falta de ortografía, si bien las comunidades aludidas asumieron el compromiso de hacer un estudio riguroso de esta cuestión para las próximas convocatorias (20015427, 20009490, 20009040, entre otras).

7.2.3 Expedición de títulos universitarios oficiales

En anteriores informes se hizo referencia a la tramitación de una queja relativa a la mención invalidante recogida en los títulos de grado y de máster expedidos a una estudiante que había fallecido tras finalizar sus estudios sin que se le hubiera expedido su titulación, y se reflejaban las actuaciones que realizó el Defensor del Pueblo a petición de los padres de la titulada fallecida hasta que quedó solventada la cuestión concreta que había provocado la queja.

Sin embargo, persiste aún la necesidad de que se adopten medidas generales para evitar situaciones similares, que son directamente provocadas por la demora en dar

cumplimiento al desarrollo normativo que permita aplicar la previsión señalada en el artículo 17.h) del Real Decreto 1002/2010, de 5 de agosto, sobre expedición de títulos universitarios oficiales, relativa a las causas que limiten la eficacia de un título.

Esta previsión indica que en el anverso de los títulos se haría mención de las causas legales que, en su caso, afecten a la eficacia del título, pero no hace una relación pormenorizada de cuáles son estas causas legales y, en consecuencia, deben especificarse mediante el oportuno desarrollo reglamentario.

Por tanto, en octubre de 2020 se dirigió una Recomendación a la Secretaría General de Universidades del Ministerio de Universidades a fin de que, en aplicación de lo previsto en la disposición final segunda del citado Real Decreto 1002/2010, y con el fin de evitar que vuelvan a producirse supuestos similares al analizado en la queja de referencia, se dicte sin mayor demora la normativa que permita la correcta aplicación de la previsión señalada en el artículo 17.h) del mencionado real decreto, relativa a la inclusión en el anverso de los títulos de la mención de las causas legales que puedan afectar a la eficacia del título (17024404).

7.2.4 Homologación y equivalencia de titulaciones universitarias extranjeras

Agravamiento de las demoras de tramitación en los expedientes que se inician para la homologación o la equivalencia de títulos extranjeros

El elevado número de quejas relativas a las demoras en la tramitación de los expedientes de homologación y equivalencia de títulos universitarios, por el Ministerio de Universidades, viene duplicándose progresivamente cada año, desde poco después de la entrada en vigor del Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre, por el que se establecen los requisitos y el procedimiento para la homologación y declaración de equivalencia a titulación y a nivel académico universitario oficial y para la convalidación de estudios extranjeros de educación superior, y el procedimiento para determinar la correspondencia a los niveles del marco español de cualificaciones para la educación superior de los títulos oficiales de Arquitecto, Ingeniero, Licenciado, Arquitecto Técnico, Ingeniero Técnico y Diplomado.

Esta norma, que establece los requisitos y el procedimiento para la homologación y declaración de equivalencia a titulación y a nivel académico universitario oficial y para la convalidación de estudios extranjeros de educación superior, dispone que las resoluciones de homologación y de equivalencia se adoptarían previo informe motivado de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA), y señala de forma expresa en sus artículos 11 y 14.1 que las resoluciones deben dictarse en un plazo de seis meses desde la presentación de la solicitud, pero se suspende este plazo

para la emisión del preceptivo informe motivado de la ANECA, que dispone de un plazo de tres meses más para ello.

Durante el período al que se contrae este informe se han recibido más de 400 quejas individuales por demoras en la tramitación de expedientes de homologación o equivalencia, quejas que fueron en su práctica totalidad admitidas a trámite, y de ellas casi 300 continúan a la espera de que la Secretaría General de Universidades confirme la resolución del expediente (20000625, 20000806, 20000900 y otras).

En numerosas quejas se denuncia, no solo la inobservancia de los plazos de tramitación, sino también la falta de información y la opacidad del Ministerio de Universidades en todo lo concerniente a la homologación de títulos extranjeros, y se reclama la observancia de lo dispuesto en la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, respecto al derecho que asiste a los interesados a conocer el estado de la tramitación de sus expedientes, toda vez que los afectados mantienen no haber logrado obtener, pese a haberlo reclamado, alguna información sobre el estado concreto de tramitación de sus expedientes, ni las previsiones de resolución (20031353, 20020136, 20020074, entre otras).

En todas las investigaciones iniciadas por el Defensor del Pueblo se comprobó el incumplimiento, en mayor o menor medida, de los plazos de tramitación de los procedimientos iniciados al amparo del citado Real Decreto 967/2014, llegando a detectar expedientes de homologación de más de cinco años de duración que aún se encontraban pendientes de resolución, y en algunos casos los expedientes permanecieron varios años en la ANECA pendientes de que este órgano emitiera el dictamen preceptivo, para el que cuenta con un plazo máximo de tres meses, por lo que cabe calificar estas demoras de inadmisibles (20003693, 20027277, 20003624, entre otras).

Uno de los supuestos examinados reflejaba, además de una inaceptable demora en la tramitación de un expediente de homologación, la inacción mantenida por el órgano responsable de su tramitación durante más de tres años desde que solicitó a la ANECA la reconsideración del dictamen inicial hasta que registró su recepción. Según la secuencia de fechas que reflejaba el expediente al que esta institución tuvo acceso, durante todo ese período de tiempo no se había producido ni una sola actuación de impulso procedimental por parte del órgano de tramitación, pese a estar este sometido al principio de celeridad en su actuación.

Las dificultades generales que son siempre alegadas por el órgano competente para resolver no alcanzan a justificar en modo alguno la extraordinaria demora ni estas inacciones, por lo que, tras valorar negativamente estas actuaciones del citado órgano administrativo, el Defensor del Pueblo dirigió a la Secretaría General de Universidades

un Recordatorio de su deber legal de procurar que en la tramitación de los procedimientos que se regulan por el Real Decreto 967/2014, se dé cumplimiento al principio de celeridad al que se refiere el artículo 71 de la LPAC, impulsando de oficio todos sus trámites en la tramitación de los procedimientos, recordatorio que fue expresamente aceptado (19008137).

A pesar de los esfuerzos y medidas adoptadas por el Ministerio de Universidades en esta materia tras numerosas actuaciones de carácter general e individual realizadas por el Defensor del Pueblo en los últimos años, debe lamentar esta institución que durante 2020 haya continuado la situación de colapso en la tramitación de los procedimientos regulados por el repetido real decreto, llegándose a acumular más de treinta mil expedientes, situación inaceptable que los órganos implicados continúan atribuyendo a estar desprovistos de los suficientes recursos humanos y materiales para hacer frente a una adecuada gestión de sus funciones.

Al margen de lo anterior, en el curso de las actuaciones generadas con motivo de las quejas también se ha comprobado durante el año 2020 cierta falta de atención de la Secretaría General de Universidades en la elaboración de la información solicitada por el Defensor del Pueblo.

En algunos de los supuestos en los que se había producido una demora de más de dos años en la tramitación de los expedientes por parte del órgano de tramitación, tras requerir en tres ocasiones al ministerio la emisión de un informe en el que se recogieran las fechas en las que se produjeron los distintos trámites, se cometía repetidamente el mismo error por la Secretaría General de Universidades al señalar las fechas en las que se realizaron esos trámites o al mencionar el título al que el interesado había solicitado la homologación.

En otros casos analizados, se proporcionó a esta institución la información solicitada sobre el estado concreto de un expediente sin haber sido actualizada previamente y remitiendo, por tanto, información atrasada o inexacta, obligando al Defensor del Pueblo a realizar inútiles comunicaciones a los interesados y a concluir las actuaciones para tener que reanudarlas después cuando los afectados acreditan documentalmente que la información facilitada por el ministerio no era la correcta (20007397, 19014149, 20000181 y otras).

El sistemático y ya tristemente consolidado incumplimiento de los plazos legalmente establecidos de resolución de estos procedimientos hace necesaria y urgente una reflexión por parte de los órganos competentes, a fin de que se utilicen todos los mecanismos de los que se pueda disponer para alcanzar el número de efectivos que permita reducir los tiempos de tramitación, así como un rediseño completo del procedimiento, que debe incluir necesariamente la mejora de la conectividad y

digitalización en los procesos, y también la modificación de las normas de desarrollo y aplicación del Real Decreto 967/2014, en lo que respecta a los procedimientos para la homologación y declaración de equivalencia de títulos extranjeros de educación superior.

Agilización puntual de las homologaciones de títulos extranjeros de médicos y enfermeras para atender la emergencia sanitaria

Analizados en su día el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma, así como la Orden SND/232/2020, de 15 de marzo, por la que se adoptaron medidas en materia de recursos humanos y medios para la gestión de la situación de crisis sanitaria, el Defensor del Pueblo dirigió, en marzo de 2020, una Recomendación al Ministerio de Universidades y al Ministerio de Sanidad para que explorara todas las posibilidades a las que habilitaban tales disposiciones normativas.

La finalidad de esta Recomendación era que se facilitara con la máxima celeridad la incorporación de los profesionales sanitarios que resultaran precisos para atender la pandemia y que permanecieran a la espera de la finalización de procedimientos de homologación o de reconocimiento de su formación sanitaria.

En su respuesta, el secretario general de universidades del Ministerio de Universidades señaló, en nombre de ambos departamentos, que, de conformidad con los criterios que inspiraban esta Recomendación, se habían implantado de forma inmediata las medidas para resolver los expedientes de homologación de titulaciones profesionales del ámbito sanitario de nacionales de terceros países que se encontraban pendientes de resolución, adelantando de oficio y por vía electrónica las credenciales relativas a médicos y enfermeros, junto con una certificación del ministerio acreditando su autenticidad.

Para ello, había sido necesaria la aprobación de una resolución de la Subsecretaría de Ciencia, Innovación y Universidades, por la que se consideraba urgente adoptar medidas para aumentar la capacidad de recursos humanos cualificados del Sistema Nacional de Salud para atender esta situación.

De esta forma, y de acuerdo con la previsión contenida en el artículo 71.2 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la citada resolución introdujo una directriz para que la Subdirección General de Títulos pudiera dar prioridad, por considerarse funciones de carácter crítico y esencial, a la instrucción y resolución de los procedimientos relativos a titulaciones y cualificaciones profesionales del ámbito de las ciencias de la salud, así como a la realización de todos los trámites relacionados con dichos procedimientos (20004680).

Lo anterior permitió la conclusión favorable de un gran número de quejas que se encontraban pendientes de esta finalización de trámites, pese a lo cual también han sido precisas otras actuaciones puntuales, como la Sugerencia que el Defensor del Pueblo dirigió, en abril de 2020, a la Secretaría General de Universidades, y que fue atendida de inmediato, para que se tomaran de forma urgente las decisiones que permitieran que una ciudadana extranjera residente en España que permanecía ya varios años a la espera de la resolución de la homologación de su título de médico, pudiera cuanto antes atender el requerimiento de las autoridades sanitarias españolas para que prestara sus servicios en el hospital de IFEMA como personal sanitario cualificado (19008107).

Concluida la vigencia de dichas medidas, la tramitación de estos expedientes ha continuado realizándose de conformidad con lo establecido en el Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre, con lo que los plazos de tramitación de miles de expedientes de homologación vuelven a sobrepasarse, siendo aún muy numerosos los que se refieren al ejercicio de las profesiones de médico y enfermero, motivo que continuó justificando la reiterada admisión a trámite de estas quejas ante el Ministerio de Universidades (20025098, 20024255, 20024035, entre otras).

Entre estas quejas se han repetido las de los médicos extranjeros residentes en España que reclamaban con insistencia el cumplimiento de los plazos procedimentales, especialmente desde que fueron convocadas las pruebas MIR para el año 2021, algunos de los cuales no habían podido presentarse a las anteriores convocatorias por no tener aún las credenciales de la homologación de sus títulos.

Estas quejas son siempre admitidas a trámite, pues reflejan la irregularidad procedimental sobre la que la Ley Orgánica 3/1981 atribuye al Defensor del Pueblo el mandato expreso de velar por la resolución, en tiempo y forma, de las peticiones de los ciudadanos. Sin embargo, desde la pérdida de la vigencia de la directriz ministerial que permitía priorizar expedientes a fin de atender la emergencia sanitaria, la institución informa a los médicos extranjeros que denuncian estas demoras de que la Ley 39/2015 impide reclamar un trato preferente o prioritario en relación con expedientes concretos, ya que dicta la obligación legal del órgano competente no solo de tramitar y resolver los expedientes en el plazo establecido, sino también de hacerlo atendiendo al orden de entrada de los mismos, una vez que se completa la documentación necesaria para su resolución.

Sin embargo, dado que los plazos de tramitación señalados en el repetido Real Decreto 967/2014 estaban siendo sobrepasados en la tramitación de numerosos expedientes de homologación de títulos para el ejercicio en España de la profesión de médico, y para prestar la máxima colaboración a este colectivo de afectados, se resolvió, en noviembre de 2020, dar traslado de sus inquietudes a la Secretaría General de Universidades, a fin de que, atendiendo al mismo espíritu que permitió durante el

segundo trimestre del año 2020 la agilización de trámites y la resolución de los expedientes de homologación de titulaciones profesionales del ámbito sanitario de nacionales de terceros países para atender la emergencia sanitaria, se estudie la conveniencia de agilizar la tramitación de los expedientes de homologación para el ejercicio en España de la profesión de médico, a fin de permitirles su participación en la próxima convocatoria MIR (20029612, 20029901, 20029968 y otras).

Suspensión de las pruebas que convocan anualmente las universidades para la homologación de los títulos extranjeros de odontología

En fechas coincidentes, con la apertura de los plazos de matrícula en las universidades, se recibieron numerosas quejas de profesionales de la odontología formados en el extranjero que ponían de manifiesto la imposibilidad de llevar a cabo en alguna universidad española la realización de los requisitos formativos que condicionaban la homologación de sus títulos para ejercer en España su profesión, a través de una de las vías que prevé el Real Decreto 967/2014.

Los reclamantes habían solicitado en su día, al amparo del citado real decreto, la homologación de sus títulos extranjeros al título universitario oficial español que habilita para el ejercicio en España de la profesión de dentista, y a todos ellos el Ministerio de Universidades, tras una muy lenta tramitación de sus expedientes, les había comunicado la necesidad de superar distintos requisitos formativos como condición previa para lograr la homologación de sus títulos.

En consonancia con los preceptos normativos que regulan esta materia, las notificaciones administrativas que recogen las resoluciones de homologación condicionada advierten de que la superación de los requisitos formativos debe producirse en un plazo máximo de seis años en la universidad española de libre elección del interesado que tenga implantados los estudios conducentes a la obtención del mencionado título oficial español, y que, de no lograrlo en el plazo otorgado para ello, la homologación condicionada perdería su eficacia.

Desde que entró en vigor el sistema de homologación de títulos extranjeros a través de la superación de materias en las que se ha advertido alguna carencia formativa, las universidades españolas han venido realizando dos convocatorias al año para su superación. Sin embargo, durante el curso académico 2020-2021, estas mismas universidades comunicaron a los interesados la imposibilidad de admitir sus matrículas por distintos motivos, si bien la mayor parte de ellas alegaron escuetamente que durante el presente curso académico se habían anulado las convocatorias para las pruebas de homologación (universidades de Sevilla, Granada, Complutense de Madrid, Barcelona, Santiago de Compostela y Oviedo), e incluso llegaron a manifestar que tales pruebas no se volverían a realizar (Universidad de Murcia).

Únicamente la Universidad del País Vasco había admitido inicialmente matrículas para la realización de estas pruebas durante el curso 2020-2021, así como publicado un listado provisional de admitidos, si bien con posterioridad, según se manifestaba en las quejas recibidas, no se habían realizado las pruebas ni se había respondido a las reclamaciones presentadas por los más de 100 afectados. Por último, esta institución tuvo conocimiento de que la Conferencia de Decanos de las Facultades de Odontología de España, reunida telemáticamente el 3 de noviembre de 2020, había acordado por unanimidad suspender la prueba de homologación prevista para la convocatoria de otoño de 2020.

Cuestionaban los reclamantes en sus quejas el motivo que pudiera justificar que se les exigiera superar pruebas cuya realización era imposible, y solicitaban alguna aclaración acerca de esta situación, de todo lo cual se dio traslado a la Secretaría General de Universidades del Ministerio de Universidades.

Aunque esta situación no se había alcanzado con anterioridad, a lo largo de los años se ha venido observando la creciente escasez en la oferta universitaria para la realización de estas pruebas, lo que originó que en 2018 se dirigiera una Recomendación a la Secretaría General de Universidades del entonces Ministerio de Educación, Cultura y Deportes, para que adoptara las medidas necesarias que impidieran que alguna resolución de homologación condicionada pudiera perder su eficacia por no haberse acreditado la superación de las pruebas antes de concluido el plazo señalado en el artículo 16.5 del Real Decreto 967/2014, cuando fuera consecuencia de la falta de oferta universitaria para realizar los requisitos formativos que condicionaban la homologación.

Esta Recomendación se aceptó en su día y fueron realizadas diversas actuaciones por el ministerio competente, como la inclusión en el orden del día de la sesión del pleno del Consejo de Universidades, celebrada el 17 de septiembre de 2018, de una comunicación a las universidades sobre la realización de requisitos formativos complementarios previos a la homologación de títulos extranjeros, partiendo de las observaciones realizadas por el Defensor del Pueblo.

En dicha comunicación se recordaba a las universidades que la organización y realización de las pruebas necesarias para acreditar los requisitos formativos complementarios deben cumplirse en los términos previstos reglamentariamente, y se les solicitaba que arbitraran los mecanismos oportunos para observar y efectuar los controles necesarios sobre los órganos responsables de la organización y celebración de las pruebas —especialmente en odontología, que es donde esta institución había encontrado las deficiencias, pero sin descuidar otros ámbitos disciplinares—, para lo que en todo momento resulta exigible el cumplimiento de la normativa.

Junto a lo anterior, se dirigió escrito a cada uno de los rectores de las universidades españolas con facultades de odontología para que adoptaran las medidas adecuadas a fin de garantizar el pleno respeto, por parte de sus facultades y centros, de los procedimientos en materia de homologación de títulos extranjeros en los términos de la comunicación presentada en el pleno del Consejo de Universidades.

Estas actuaciones impidieron provisionalmente que se reprodujera la situación denunciada entonces, pero dos años después parecen haber vuelto las dificultades para la realización de las pruebas que permitan superar los requisitos formativos en materia de odontología, por lo que el Defensor del Pueblo dio traslado de todo ello a la Secretaría General de Universidades del Ministerio de Universidades, en noviembre de 2020, al corresponder a dicho ministerio dictar las disposiciones necesarias para la ordenación y realización de estos complementos formativos (20026928, 19021116, 19007534, entre otras).

7.2.5 Precios de las matrículas universitarias

Reducciones en los precios de las matrículas universitarias con motivo de la pandemia

De acuerdo con el artículo 81.3.b) de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, los precios públicos por servicios académicos para la realización de estudios conducentes a la obtención de títulos universitarios de carácter oficial los fija cada comunidad autónoma, dentro de los límites máximos que establece anualmente la Conferencia General de Política Universitaria.

Tradicionalmente vienen siendo numerosas, al comienzo de cada curso académico, las quejas de los estudiantes cuyas familias no pueden asumir los elevados precios de las matrículas de determinados estudios en algunas universidades públicas, y alegan que los precios de los mismos estudios son mucho más asequibles en otras universidades en las que no han obtenido plaza o bien se encuentran alejadas de su lugar de residencia.

Pero durante 2020, dada la difícil situación económica que está generando la pandemia en numerosas familias españolas y también debido a los cambios operados en la forma de seguir las clases en las universidades respecto a anteriores cursos académicos, han sido aún más frecuentes las quejas en las que se reclamaba por alumnos de toda España una reducción de los precios universitarios para la realización de estudios, al considerar que ello resultaba imprescindible para evitar el abandono de los estudios universitarios, ya iniciados debido a que sus familias ya no podían asumir los precios de las matrículas para su continuación (20022863, 20022816, 20025258, entre otras).

Atendiendo a este motivo y para armonizar precios entre las distintas universidades públicas españolas, la Conferencia General de Política Universitaria, en sesión celebrada el 27 de mayo de 2020 (Resolución de la Secretaría General de Universidades de 29 de mayo de 2020), acordó que las comunidades autónomas establecieran los precios públicos por estudios conducentes a la obtención de títulos oficiales de grado y máster para el curso 2020-2021 en primera matrícula, teniendo como límite máximo los precios que estaban vigentes en el curso 2011-2012, de forma tal que las comunidades autónomas que tuvieran que reducir sus precios actuales para acomodarlos a los del curso 2011-2012 tuvieran de plazo para alcanzar ese objetivo hasta el curso 2022-2023.

En este contexto normativo, algunas comunidades autónomas establecieron los precios públicos a satisfacer por el alumnado universitario en el curso 2020-2021 fijando distintos porcentajes de reducciones en los precios para ese mismo curso académico, reducciones que comenzaron a aplicarse por las comunidades de La Rioja, Aragón, Cataluña, Comunitat Valenciana y Navarra. Por el contrario, las comunidades autónomas de Madrid, País Vasco, Illes Balears, Castilla y León y Extremadura han optado por aprovechar el plazo de dos años otorgado para asumir las reducciones, por lo que deberán hacerlo antes de 2022.

Cataluña es la que ha aplicado mayor reducción (un 30 %), fruto de un acuerdo con el Gobierno, pero sigue siendo, junto a la Comunidad de Madrid, la que tiene los precios más elevados de España, contrastando con las comunidades que mantienen el precio de las matrículas universitarias más económicos, como Andalucía (un único precio: 757 euros), Galicia (de 591 a 836 euros) o Canarias (de 591 a 836 euros).

Por su parte, las comunidades autónomas y las universidades públicas han instrumentado modalidades de exención parcial o total del pago de estos precios, estableciendo diversas exenciones, ayudas y subvenciones para distintos colectivos.

Cabe valorar positivamente el esfuerzo asumido por algunas administraciones públicas al ampliar las fórmulas que eviten el abandono de estudios superiores con motivo de la pandemia. Sin embargo, teniendo en cuenta los difíciles momentos que afectan al poder adquisitivo de las familias españolas y que pueden mantenerse algún tiempo, el Defensor del Pueblo debe reiterar ante los poderes públicos, a través de este informe, la necesidad de ampliar este tipo de decisiones y de adoptar otras nuevas que articulen con la máxima determinación la compensación de las desigualdades sociales en esta materia, ya que su agravamiento supondría un inevitable retroceso en los logros conseguidos con el mantenimiento de las medidas que comenzaron a aplicarse en

España hace más de treinta años, y que han permitido ir progresando en la búsqueda de la igualdad de oportunidades en el acceso a los niveles de enseñanza postobligatoria.

7.2.6 Becas y ayudas al estudio convocadas por el Estado

Requisitos económicos exigidos para ser beneficiario de las becas

El Ministerio de Educación y Formación Profesional, mediante las convocatorias estatales 2020-2021 de becas y ayudas al estudio de carácter personalizado para estudios postobligatorios universitarios y no universitarios, amplió sensiblemente su financiación con cargo a los Presupuestos Generales del Estado para destinarla a becas concedidas por razones socioeconómicas, y además suavizó los requisitos de carácter académico para obtenerlas.

Sin embargo, durante 2020 se incrementaron las quejas que cuestionaban el mantenimiento de los umbrales de renta a partir de los cuales se deniegan las becas, umbrales que desde el curso 2013-2014 hasta el 2020-2021 se han mantenido inalterados. Por tal motivo, algunos reclamantes se quejaron de que, aunque los salarios medios de los ciudadanos se van revalorizando anualmente según los datos del INE — si bien siempre por detrás del incremento de precios al consumo—, se produce la paradoja de que las familias que hasta hace pocos cursos académicos obtenían becas para algunos de sus miembros por no superar los umbrales de renta, han dejado de obtenerlas por superar mínimamente estos umbrales, pese a haber disminuido cada año su poder adquisitivo (20027598, 20028933, 20001126 y otras).

En este ámbito han sido muy frecuentes las quejas que reflejaban denegaciones de beca, pese al bajo nivel de renta de la familia, debido al incremento producido en el nivel de patrimonio familiar por los importes que percibieron en concepto de subvenciones y ayudas públicas.

Sobre esta cuestión el Defensor del Pueblo formuló en su día diversas Recomendaciones al ministerio convocante de las becas de carácter general para que se excluyeran de forma expresa algunas cuantías del cómputo de los elementos indicativos del patrimonio familiar recogidos en las convocatorias de becas cuando procedieran de ayudas públicas, con el fin de que pudiera ser evaluada de una forma más equitativa y real la situación económica de la familia de los solicitantes. También se recomendó que se ampliara o suprimiera el umbral máximo de 1.700 euros de rendimientos netos que no debe superarse para obtener estas becas.

La Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional rechazó ambas Recomendaciones, señalando que la normativa tributaria incluye algunas de estas subvenciones como un elemento más de las ganancias patrimoniales obtenidas por la

unidad familiar, ya que en la mayoría de los casos tienen como finalidad el fomento de una actividad o el cumplimiento de un objetivo público concreto y no necesariamente responden a un fin de carácter social ni presuponen una carencia de recursos por parte de su destinatario.

En cuanto a la ampliación del umbral máximo de 1.700 euros, el ministerio no admitió la Recomendación formulada al considerar que, al tener carácter limitado el crédito presupuestario para el abono de las becas, la elevación de dicho umbral iría en detrimento de las cuantías que se conceden a los becarios que, además de tener rentas muy bajas, carecen de patrimonio o el que poseen no supera el umbral actualmente establecido, lo que no se estimaba oportuno ni equitativo.

Dada la naturaleza de las resoluciones del Defensor del Pueblo y del carácter no imperativo de las mismas, únicamente cabe incluir estas cuestiones en los informes anuales que remite a las Cortes Generales, haciendo expresa mención del desacuerdo de esta institución con las posturas expuestas por los órganos administrativos correspondientes (20000971, 20002368, 20004569, entre otras).

En lo que respecta a la exclusión de las subvenciones para alquiler de vivienda habitual del cómputo de los elementos indicativos del patrimonio familiar, medida reiteradamente reclamada por el Defensor del Pueblo en cada convocatoria desde la del curso académico 2017-2018 y siempre rechazada por el ministerio, debe indicarse que las quejas originadas por esta cuestión han sido numerosas durante las convocatorias evaluadas por esta institución a lo largo del año 2020, en las que los solicitantes reiteraron su disconformidad con las denegaciones de las becas por superar los umbrales patrimoniales cuando el incremento producido en sus patrimonios familiares se debió a la cuantía percibida en concepto de ayuda para alquiler de la vivienda destinada a residencia habitual, cuantía que en el impreso de la declaración del IRPF figura en el apartado de ganancias patrimoniales sin más especificación.

Aunque el ministerio convocante asume el criterio defendido por el Defensor del Pueblo, respecto a que estas subvenciones quedan excluidas del cómputo de los rendimientos y ganancias patrimoniales de la familia del solicitante, rechaza cada curso académico las pretensiones de la institución acerca de la conveniencia de que se contemple de forma expresa esta exclusión en las convocatorias de becas de carácter general para estudiantes que cursen estudios postobligatorios.

A los reclamantes que acuden a esta institución por la propuesta de denegación de la beca debido al incremento producido en su nivel de patrimonio por haber obtenido la citada ayuda de alquiler, se les informa de la conveniencia de presentar alegaciones acreditando el origen del incremento de su patrimonio familiar, y se les comunica que el Defensor del Pueblo ya ha puesto de manifiesto ante el ministerio competente, mediante

la realización de reiteradas Recomendaciones, la necesidad de que se modifique el artículo 11.1.c) del Real Decreto 1721/2007, de 21 de diciembre, con el fin de que indique específicamente que estas subvenciones quedan excluidas del cómputo de los rendimientos y ganancias patrimoniales de la familia del solicitante, y se refleje debidamente esta exclusión en las convocatorias.

Se indica en todos los supuestos a los interesados que el ministerio rechaza las Recomendaciones efectuadas, al entender que estas situaciones no pueden ser contrastables sin realizar un estudio individualizado en el que se compruebe que la subvención fue para alquiler de vivienda. Pero ello no impide que se inicien numerosas actuaciones a lo largo de cada convocatoria cuando se reciben quejas en las que se comprueba que la denegación de la beca se debe a haber incluido en el cómputo de rendimientos y ganancias patrimoniales de la familia los referidos importes de las subvenciones excluidas de ese cómputo.

Ante la persistente negativa del Ministerio de Educación y Formación Profesional a la modificación normativa para que se contemple esta exclusión, se le dirigió una nueva Recomendación, que sí fue aceptada y llevada a la práctica, para que se cursaran instrucciones a los órganos que evalúan las solicitudes de becas respecto al criterio interpretativo correcto que debe hacerse del precepto que regula las subvenciones que quedan excluidas del cómputo de los rendimientos y ganancias patrimoniales de la familia del solicitante.

Pero en cada convocatoria continúan produciéndose propuestas de denegaciones de becas que obligan a los solicitantes a presentar alegaciones o recursos contra ellas, lo que, en el mejor de los casos, provoca la demora en la percepción de la beca por el beneficiario hasta que la Administración verifica correctamente los datos correspondientes (20001412, 20004282, 20020237, entre otras).

Es necesario, por tanto, recordar al Ministerio de Educación y Formación Profesional la necesidad de que, mientras no se contemple expresamente en las convocatorias, se facilite con periodicidad anual a los órganos de gestión de becas información acerca de que las subvenciones para el alquiler de la vivienda habitual deben excluirse del referido cómputo patrimonial, a efectos de evaluar correctamente los datos contenidos en las solicitudes de las becas.

Actuación de oficio sobre la consideración del menor en acogimiento como un miembro computable más de la familia de acogida

Con motivo de la recepción en 2020 de diversas quejas en materia de becas estatales para la realización de estudios postobligatorios, el Defensor del Pueblo analizó los preceptos normativos que determinan uno de los criterios generales para el cálculo del

nivel económico-familiar de quien solicita alguna de las becas contempladas en las convocatorias: la determinación de quién debe considerarse miembro computable de la familia.

Durante el curso académico 2019-2020, la normativa vigente en materia de becas generales se contenía en el Real Decreto 1721/2007, de 21 de diciembre, por el que se establece el régimen de las becas y ayudas al estudio personalizadas; en el Real Decreto 430/2019, de 12 de julio, por el que se establecen los umbrales de renta y patrimonio familiar y las cuantías de las becas y ayudas al estudio para el curso 2019-2020; y en la resolución de la Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional, por la que se convocaron becas de carácter general para el curso académico 2019-2020, para estudiantes que cursen estudios postobligatorios, en términos que se mantuvieron inalterables durante el curso académico 2020-2021.

Estas normas establecían que para el cálculo de la renta y el patrimonio familiar a efectos de beca o ayuda al estudio, son miembros computables los padres y, en su caso, el tutor o persona encargada de la guarda y protección del menor, el solicitante, los hermanos solteros menores de veinticinco años y que convivan en el domicilio familiar, o los de mayor edad cuando se trate de personas con discapacidad física, psíquica o sensorial, así como los ascendientes de los padres que justifiquen su residencia en el mismo domicilio que los anteriores con el certificado municipal correspondiente. Y tras añadir otras situaciones, señala que en los supuestos en los que el solicitante de la beca sea un menor en situación de acogimiento, se considerará que está integrado en la familia de acogida.

Por tanto, se consideraba miembro computable al menor que se encuentra en situación de acogimiento en una familia para establecer el cálculo de la renta familiar, pero únicamente cuando es el propio menor en acogimiento quien solicita la beca y no cuando la beca es solicitada por cualquier otro miembro de la unidad familiar, pese a tratarse de la misma familia y, por tanto, de la misma renta familiar disponible para cada una de las personas que la forman.

Lo anterior contrastaba con los criterios que aplica la normativa reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas en cuestiones similares, como por ejemplo para calcular cuánto le cuesta económicamente a un contribuyente atender las necesidades básicas de su familia. A estos efectos, para que los progenitores se puedan beneficiar del mínimo familiar por descendientes a cargo cuyos importes no se someten a tributación, se asimilan a descendientes aquellas personas vinculadas al contribuyente por razón de tutela o acogimiento (artículo 58.2 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio).

No parece justificable que la normativa reguladora de estas becas y las resoluciones que anualmente las convocan excluyan del cómputo de miembros computables a efectos del cálculo de la renta familiar al menor que conviva con la familia por razón de tutela o acogimiento cuando no es él mismo quien solicita la beca, dado que en todos los casos se trata de un miembro más de la familia y como tal precisa de las mismas necesidades y requiere idénticos gastos de manutención que el resto de miembros computables, y debe ser así considerado para calcular la renta de la familia.

La garantía constitucional del derecho a la educación exige que nadie quede excluido del acceso y permanencia en la enseñanza de niveles que no sean obligatorios o gratuitos por razones socioeconómicas, para lo cual es el Estado quien debe procurar mecanismos que permitan establecer un cálculo lo más equitativo posible de la capacidad económica de la familia del solicitante de una beca para acceder a estos niveles.

Consideró por tanto inaceptable esta institución que, de acuerdo con las normas establecidas por el Estado, las familias que dediquen parte de su esfuerzo económico a colaborar con la sociedad en el acogimiento de menores de edad que se encuentran en situación de desamparo, no vieran reflejado ese esfuerzo cuando se calcula su situación económica a efectos de la obtención de una beca estatal para que cualquiera de sus miembros pueda acceder a estudios postobligatorios.

En consecuencia, y con el fin de evaluar convenientemente esta cuestión, el Defensor del Pueblo inició, en febrero de 2020, una actuación de oficio ante la Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional del Ministerio de Educación y Formación Profesional, con el fin de conocer su criterio en relación con las consideraciones señaladas y, en su caso, las medidas correctoras que dotaran al sistema de becas de los criterios que permitan calcular de manera equitativa las rentas familiares de los solicitantes de becas cuya familia tenga en acogida a uno de sus miembros, a fin de calcular de manera adecuada el umbral de renta que les corresponde.

En el curso de la tramitación de esta actuación de oficio se dirigió, en julio de 2020, a la Secretaría de Estado de Educación una Recomendación para que en la próxima convocatoria de becas se refleje expresamente la consideración como un miembro computable más de la familia, a efectos del cómputo de la renta y patrimonio de la familia de acogida, al menor que se encuentre en situación de acogimiento familiar.

Esta Recomendación fue expresamente aceptada en todos sus términos por el titular de la mencionada secretaría de Estado, mediante escrito de septiembre de 2020, en el que se comunicaba que, para su puesta en práctica, en las convocatorias

correspondientes al curso 2021-2022 se hará mención expresa a la inclusión de estos menores en la unidad familiar (20001771, 20001126, 19015195).

Demoras en la percepción de los importes de las becas por los estudiantes

Como ya se mencionaba en el informe del pasado año, tras el análisis de una solicitud planteada por el Síndic de Greuges de Cataluña se trasladaron a la Dirección General de Planificación y Gestión Educativa del Ministerio de Educación y Formación Profesional diversas consideraciones en relación con las demoras que parecían continuar produciéndose en la percepción de las becas y ayudas al estudio convocadas con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, por parte de los estudiantes residentes en Cataluña.

La citada dirección general alegó en su respuesta que, pese a la agilización conseguida en los últimos años en los plazos de abono en todo el territorio nacional, y consecuentemente también en Cataluña y en Andalucía, se continúa trabajando para que los plazos sigan reduciéndose.

En cuanto a la Generalitat de Cataluña, señalaba el ministerio que los contactos son permanentes desde las fases iniciales del procedimiento de convocatoria de las becas, a fin de dar traslado inmediato de toda la información necesaria para la gestión de las becas tan pronto se dispone de ella (novedades, cálculos económicos, indicaciones informáticas, etcétera), y se favorece desde el primer momento la celebración de reuniones y un proceso de consultas y resolución de dudas entre ambas administraciones a fin de que todo ello redunde en una mejora de la gestión.

Con estas medidas, según los datos proporcionados por el propio ministerio al comienzo del año al que se refiere este informe, en el curso 2019-2020 se consiguió realizar la primera transferencia de fondos para el pago de becas a la Generalitat de Cataluña el 18 de diciembre de 2019, lo que supuso un adelanto de más de tres meses en relación con el curso anterior.

Respecto a los parámetros necesarios para el cálculo de la cuantía variable, señaló el ministerio que siempre se remite a la Generalitat en el momento en el que se dispone de los datos necesarios para dicho cálculo en todo el Estado, que en anteriores convocatorias tuvo lugar el 8 de marzo y el 15 de abril (primera y segunda variable, respectivamente), y que en el curso 2019-2020 se produciría también un adelanto respecto del anterior, lo que más tarde se confirmó.

Pese al sentido positivo de tales datos, esta institución considera necesario que continúen incrementándose cuantos esfuerzos se precisen para lograr el pleno ejercicio del derecho constitucional de igualdad en este ámbito, y con él la equidad en el acceso a los estudios postobligatorios en todo el territorio español, promoviendo la superación

de las dificultades que todavía originan demoras en la resolución de las convocatorias y de los recursos administrativos que se deriven de ellas, y que, en definitiva, permita la percepción de las cuantías de las becas por sus beneficiarios en el momento en el que las necesitan, y no varios meses después (19023245, 20002051, 20006041 y otras).

Errores en la tramitación de solicitudes de becas y ayudas al estudio

La propuesta de denegación de una beca, sea o no a causa de un error de la Administración que evalúa la solicitud, obliga al alumno solicitante no solo a asumir cautelarmente el abono del precio de la matrícula, sino también a soportar una demora considerable en la percepción del importe de la beca —en caso de que se demuestre después que sí le correspondía— con respecto al momento en el que lo percibiría de habersele reconocido el derecho desde el principio, dado que debe iniciar la vía administrativa contra la propuesta de denegación y esperar a que aquella finalice su tramitación. El perjuicio, por tanto, para el alumno solicitante es considerable y debe demandarse una especial atención y diligencia a las unidades de tramitación para que ello no ocurra.

No parece haber sido así en el caso de once quejas presentadas individualmente en junio de 2020 por estudiantes de la Escuela de Arte y Superior de Diseño de Valencia, en las que se trasladaban datos coincidentes respecto a la posible tramitación incorrecta de las solicitudes que los estudiantes de la escuela habían presentado para obtener una de las becas de carácter general convocadas por el Ministerio de Educación y Formación Profesional para la realización de estudios de máster universitario durante el curso 2019-2020.

En los supuestos analizados, todas las becas habían sido inicialmente propuestas para su denegación por la Dirección Territorial de Educación en Valencia por el mismo motivo: «[N]o consignar en la solicitud los datos básicos o no haber aportado la documentación necesaria para la resolución de la misma, pese a haberle sido requerida», pese a que los solicitantes mantenían que sí habían aportado la documentación requerida.

Los reclamantes trasladaban su preocupación con lo anterior, ya que todos ellos habían recibido un requerimiento de aportación de datos que manifestaban estar seguros de haber atendido para que fueran incorporados a sus solicitudes de beca.

Trasladados tales antecedentes al Ministerio de Educación y Formación Profesional, la Dirección General de Planificación y Gestión Educativa remitió en septiembre de 2020 un informe en el que señalaba que todos los expedientes y otros más, hasta un total de aproximadamente mil, recibidos en el ministerio desde la Dirección Territorial de Educación en Valencia para la resolución de los recursos de reposición, se

habían remitido por dicha dirección territorial sin ser acompañados de los datos económicos de los componentes de la unidad familiar necesarios para poder resolverlos (datos de renta, patrimonio y catastro).

Por tal motivo, y dado el enorme volumen de información que era necesario manejar, el ministerio alegó que resultaba prácticamente inviable su tratamiento individualizado para resolver los recursos de reposición presentados, por lo que se había solicitado a la Subdirección de Tecnologías de la Información del Ministerio de Educación y Formación Profesional la preparación de una aplicación informática específica que permitiera obtener los citados datos, habida cuenta de que, al parecer, diversas razones de índole técnica impedían obtenerlos a través de los cauces ordinarios de tramitación de becas.

Señalaba también la citada dirección general en su informe que, una vez se confirmara la posibilidad de obtener los datos económicos a través de la aplicación informática específica solicitada, se procedería a la tramitación de todos los recursos presentados en el menor plazo posible. En consecuencia, esta institución dio traslado de cuanto antecede a los interesados, en la confianza de que la resolución de sus recursos se realice, como así se prevé, en el menor plazo posible.

El Defensor del Pueblo considera que este tipo de situaciones no deben producirse, y más aún si la incertidumbre y la demora en la resolución de las solicitudes tiene origen, como parece en este caso, en la incorrecta custodia y tramitación de los documentos adecuadamente aportados por los interesados para que sus solicitudes se resolvieran con normalidad en vía administrativa, sin necesidad de iniciar la de recurso (20015396, 20015401, 20015406, entre otras).

7.2.7 Otras ayudas públicas

Dificultad para obtener información del Ministerio de Educación y Formación Profesional y del Ministerio de Universidades durante una actuación en materia de concesión de premios, ayudas o subvenciones

En el curso de las actuaciones realizadas ante el Ministerio de Universidades con motivo de diversas quejas presentadas en su día por las demoras producidas en el abono parcial de becas para la realización de ciclos formativos de grado superior de participantes del programa Erasmus, se tuvo conocimiento de que la Junta de Andalucía había remitido en junio de 2018 un escrito a la Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional del Ministerio de Educación y Formación Profesional, en el que se le solicitaba la exoneración, a las entidades colaboradoras, de las obligaciones recogidas en el artículo 13.2.e) y g) de la Ley General de Subvenciones en la futura

tramitación de premios, ayudas o subvenciones que corresponda al citado ministerio en el ejercicio de las funciones que tenía encomendadas.

Señalaba la Consejería de Educación consultada que los impagos de algunos importes de las becas que motivaban numerosas quejas tenían su origen en que, al compartir los centros docentes de esta comunidad autónoma, por cuestiones organizativas, el mismo y único número CIF de la Junta de Andalucía, es esta quien debe emitir los certificados a los que se refiere el artículo 13.2 de la Ley 38/2003, General de Subvenciones, de hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias o frente a la Seguridad Social, así como al corriente de pago de obligaciones por reintegro de subvenciones en los términos que reglamentariamente se determinen. Y, al parecer, al no estar la Junta de Andalucía durante determinados períodos de tiempo en disposición de emitir estos certificados, en ocasiones los importes de las subvenciones se abonan a los beneficiarios con mucha demora.

La mencionada consejería manifestaba haber remitido un escrito en junio de 2018 a la Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional del Ministerio de Educación y Formación Profesional, solicitando la citada exoneración para futuras subvenciones que se convocaran por dicho ministerio, y que esta solicitud había sido reiterada por la propia consejería en enero de 2019, sin haber recibido respuesta un año después, lo que motivó que el Defensor del Pueblo efectuara una consulta a la citada secretaría de Estado.

Por tanto, al margen del planteamiento de la cuestión inicial, relativa a las demoras en el ingreso de las becas del Programa Erasmus, que se dirigió en su momento al organismo entonces competente, en mayo de 2019 se solicitó de la citada Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional información respecto a la ausencia de respuesta a la solicitud formulada por la Consejería de Educación y Deporte de la Junta de Andalucía, acerca de que se exonere a los centros docentes (entidades colaboradoras) de las obligaciones recogidas en el artículo 13.2.e) y g) de la Ley General de Subvenciones, en la futura tramitación de premios, ayudas o subvenciones que correspondiera al Ministerio de Educación y Formación Profesional en el ejercicio de las funciones que tenía encomendadas por el Real Decreto 1045/2018, de 24 de agosto.

En la citada solicitud, cuya decisión sobre si corresponde o no conceder la cuestión solicitada era ajena al motivo de las actuaciones de esta institución, la propia consejería reclamaba similares previsiones que las que se aplican a las becas de carácter general convocadas por la misma secretaría de Estado, cuyas convocatorias contemplan la condición de beneficiario, aunque no se cumplan los requisitos establecidos en el mencionado artículo 13 de la Ley General de Subvenciones.

Ni en la respuesta recibida del Ministerio de Educación y Formación Profesional en dicha ocasión, ni en las que contestaron a los posteriores escritos en los que esta institución aclaraba reiteradamente que no se hacía referencia al Programa Erasmus, se consiguió obtener una respuesta de la Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional que se ajustara a lo solicitado por esta institución, puesto que siempre se insistía, a través del director de su gabinete, en que «todo lo relativo al Programa Erasmus corresponde al ministerio con competencia en materia de universidades», y que esa era «la única respuesta posible», todo lo cual implica que ninguno de los escritos remitidos por el Defensor del Pueblo sobre este asunto fue leído con la mínima atención exigible.

Debe lamentarse que, reenviada esta cuestión a la Secretaría General de Universidades del Ministerio de Universidades, la respuesta fuera igual de desesperanzadora, dado que, tras reiterar en tres ocasiones durante doce meses (11 noviembre de 2019, 10 de marzo, 25 de junio y 16 de noviembre de 2020) la obligación del secretario general de Universidades de responder al Defensor del Pueblo, la contestación ofrecida omitía cualquier dato relativo a la cuestión sobre la que se solicitaba información, limitándose a facilitar un listado de resoluciones que estaban pendientes de pago precisamente porque la titularidad de los centros que se indican corresponde a la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, y como tal no disponen de un Código de Identificación Fiscal independiente del general de la Junta de Andalucía.

Las actuaciones señaladas impidieron continuar las actuaciones dirigidas a solventar las dificultades conocidas en el curso de la tramitación de las quejas de referencia, como consecuencia de la negativa del secretario de Estado de Educación y Formación Profesional del Ministerio de Educación y Formación Profesional, y del secretario general de Universidades del Ministerio de Universidades, a proporcionar al Defensor del Pueblo una respuesta en los términos previstos en la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, motivo que obliga a incluir este asunto en el presente informe (16003176, 18017941).

7.3 CULTURA

7.3.1 Repercusiones por las medidas de alarma sanitaria

El acceso a la cultura en sus diversas formas y las prestaciones, servicios y actividades, a través de los que ese acceso tiene lugar, se han visto muy severamente afectados por la pandemia. Espectáculos de todo tipo (conciertos, cines, teatros) han tenido que cancelarse o ver muy limitado el aforo, de manera que los profesionales del sector, ya sean promotores, artista o ejecutantes, así como el empleo derivado o dependiente de

estas actividades, han quedado en una situación de vulnerabilidad en muchos casos no paliada por las medidas económicas y sociales adoptadas para hacer frente a las consecuencias de la pandemia.

Es preciso, por tanto, hacer frente a esta situación y garantizar mediante las ayudas, subvenciones y planes de apoyo precisos la pervivencia presente y futura de estas actividades —que son complemento necesario de las prestaciones y servicios culturales públicos— y sin las cuales, amén de la pérdida artística y creativa, no resulta posible hacer efectivo el acceso a la cultura a la que todos tienen derecho, y cuya promoción y tutela constituye un deber de los poderes públicos (artículo 44 de la Constitución española).

La cancelación de actividades y de visitas a monumentos ha dado lugar este año a cierto número de quejas, bien sea por la ausencia de previsión o de información al respecto, o por el retraso en la devolución de las entradas abonadas con carácter previo a la cancelación o cierre de la instalación. Asimismo, en algún caso, las quejas se han referido a las condiciones de celebración de espectáculos, como las que dieron lugar en la suspensión en septiembre pasado de la representación de *Un ballo in maschera*, ópera de Verdi, con la que el Teatro Real inauguraba la temporada, debido a la protesta del público asistente, desaprobación que habría estado motivada por la falta de distancia social entre las localidades y su correspondiente ubicación en el teatro.

Solicitada la pertinente información, el Teatro Real, además de detallar pormenorizadamente lo sucedido, puso de manifiesto que, estando permitido un aforo máximo del 75 %, había establecido un criterio preventivo propio más exigente y limitado, de acuerdo con el protocolo de medidas preventivas y de seguridad para el público del teatro para la temporada 2020-2021, que establecía un aforo máximo del 65 % del aforo ordinario, esto es, un total de 1.154 localidades. Se daba cuenta también de que, en la función del día 20 de septiembre, el número total de butacas ocupadas fue de 905 localidades, correspondiente al 51,77 % del aforo total.

Tras otras consideraciones, se afirmaba también que el mantenimiento de la distancia de 1,5 metros entre espectadores podía ser sustituido por la obligatoriedad del uso de la mascarilla en todo momento, tal y como preveía el teatro en el marco del referido protocolo preventivo.

Sin embargo, esta institución entendió que la obligatoriedad del uso de mascarilla no era alternativo al mantenimiento de la distancia de seguridad y de libre elección, como parecía desprenderse del informe de referencia, y que esa distancia debía garantizarse siempre que fuera posible, máxime en momentos en los que los efectos de la pandemia seguían estando muy presentes entre nosotros (20024623).

7.3.2 Conservación y rehabilitación de bienes culturales

Protección frente al expolio

De acuerdo con la ley, se entiende por expoliación toda acción u omisión que ponga en peligro de pérdida o destrucción todos o alguno de los valores de los bienes que integran el Patrimonio Histórico Español, o perturbe el cumplimiento de su función social.

En tales casos, la Administración del Estado, con independencia de las competencias que correspondan a las comunidades autónomas, en cualquier momento, podrá interesar del departamento competente, del consejo de Gobierno de la comunidad autónoma correspondiente, la adopción con urgencia de las medidas conducentes a evitar la expoliación. Si se desatendiere el requerimiento, la Administración del Estado dispondrá lo necesario para la recuperación y protección, tanto legal como técnica, del bien expoliado. A su vez, la legislación autonómica en materia de patrimonio histórico y cultural contiene previsiones suficientes para la protección de los bienes correspondientes, y para corregir y sancionar las infracciones en las que puedan incurrir los titulares de los bienes protegidos.

En todo caso, las actuaciones de las administraciones en materia de protección de estos bienes deben ser diligentes y someterse a los principios de celeridad y eficacia, ya que, de no ser así, los daños en los bienes culturales pueden ser, y de hecho son, en muchos casos irreversibles.

Ejemplo de ello pueden ser las actuaciones llevadas a cabo ante la Dirección General de Bellas Artes del Ministerio de Cultura y Deporte y la Dirección General de Bienes Culturales de la Región de Murcia, en relación con el inmueble denominado Villa Calamari, en Cartagena, declarado Bien de Interés Cultural en 2012, cuando ya sufría un importante deterioro, actuaciones de las que ya se dio cuenta en el informe de 2018 y a las que ha debido darse continuidad.

Los datos contenidos en los informes de la Administración autonómica evidenciaban el incumplimiento reiterado por parte del titular responsable del Bien de Interés Cultural de las obligaciones de conservación desde 1992 y, al menos desde 2016, el incumplimiento de las medidas de protección acordadas. Sin embargo, no es hasta abril de 2020 que el Servicio de Patrimonio Histórico estudió proponer a la Dirección General de Bienes Culturales la incoación de un procedimiento sancionador contra la empresa titular de Villa Calamari por la comisión de una presunta infracción grave en la obligada custodia y protección de este inmueble BIC.

A la vista de ello, el Defensor del Pueblo decidió formular una Sugerencia a la Dirección General de Bienes Culturales de la Región de Murcia, para promover a la mayor brevedad posible, las acciones necesarias en defensa de la legalidad frente a las infracciones en materia de protección del bien histórico Villa Calamari, para asegurar su

integridad y evitar su destrucción o deterioro. Esta resolución está pendiente de respuesta y no se tiene constancia de si se ha efectuado tal propuesta ni de si se ha iniciado el procedimiento.

Entretanto, la Dirección General de Bellas Artes a la que se había dado traslado del asunto, informó en 2019 de la tramitación de un expediente de denuncia por presunto expolio en el curso del cual se había constatado la grave situación de deterioro del bien cultural y que, desde dicha dirección general y en uso de las facultades que se otorgan en el artículo 4 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, y el artículo 57 bis del Real Decreto 111/1986, de desarrollo parcial de la citada ley, se estaban realizando los trámites oportunos a fin de determinar las actuaciones que resultasen pertinentes para evitar la expoliación y garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales propias de los bienes de interés cultural.

Requerida nuevamente información sobre las medidas adoptadas, la Dirección General de Bellas Artes se limitó a dar cuenta de la apertura de un expediente por la denuncia de un incendio en el bien cultural y de los trámites para su comprobación a cuyo fin había solicitado informes al Ayuntamiento de Cartagena y a la Región de Murcia.

En definitiva, la lentitud en la tramitación administrativa, la falta de seguimiento de las medidas de protección y la ausencia de una respuesta inmediata y coordinada están permitiendo el deterioro continuo del bien cultural, sin que se adopten las medidas correctoras y sancionatorias que prevé la legislación para la defensa del patrimonio (16016688 y 16016825).

Otro caso relativo a la protección debida al patrimonio histórico, atañe a la conservación de la integridad de un inmueble, edificación incluida en el Entorno de Protección de la Plaza Mayor de Ocaña (Toledo), declarada Bien de Interés Cultural con la categoría de Conjunto Histórico. Iniciada la actuación, la Viceconsejería de Educación, Cultura y Deportes de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, informó del requerimiento, en febrero de 2018, a la propiedad para la remisión de un proyecto de ejecución redactado por técnico competente para la adopción de las medidas urgentes a realizar, a fin de frenar el deterioro del inmueble, así como una propuesta constructiva por parte del promotor al Ayuntamiento de Ocaña para su conocimiento y la emisión de las licencias correspondientes.

Dado que tras sucesivos informes la situación no parecía mejorar, se formuló a la consejería la Sugerencia de adoptar las medidas necesarias, previstas en caso de incumplimiento del requerimiento de actuación, para asegurar la integridad del bien, de acuerdo con el artículo 23 de la Ley 4/2013, de 16 de mayo, de Patrimonio Cultural de Castilla-La Mancha, y, en su caso, con el régimen administrativo sancionador en materia

de protección del Patrimonio Cultural, de no haberse atendido el requerimiento de esa Administración.

A esta Sugerencia, la Administración se limitó a responder, literalmente, que «desde los órganos competentes de la Consejería de Educación, Cultura y Deportes se están adoptando las medidas factibles teniendo en cuenta la ingente cantidad de bienes pertenecientes al patrimonio cultural que se encuentran actualmente en un estado precario, y los recursos limitados de los que dispone la Administración».

Solicitada nueva información, de ella se deduce que en septiembre de 2020 el inmueble seguía, salvo algunas actuaciones puntuales de apuntalamiento, sin que se acometieran las obras de protección necesarias. Por su parte, el ayuntamiento requirió a la propiedad para que realizase los trabajos y obras necesarias para mantener y, en su caso, recuperar la estabilidad y seguridad de la edificación, bajo la dirección de un técnico facultativo. Se prosiguen las actuaciones hasta tener constancia de su realización (17024303).

Se prosiguen también actuaciones respecto de la protección y conservación de la las Salinas de Marchamalo y las instalaciones de Salinera Catalana de Cabo de Palos, en el término municipal de Cartagena, respecto de las cuales la solicitud de incoación de declaración como Bien de Interés Cultural (BIC), con categoría de Sitio Histórico o Lugar de Interés Etnográfico, registrada el 14 de agosto de 2019, sigue sin resolverse y, por lo tanto, sin la protección que de tal declaración se deriva.

En este entorno se sitúa un molino de sal (molino 100) declarado BIC, cuyo mal estado de conservación fue denunciado por los agentes medioambientales de la Dirección General de Medio Natural de la Región de Murcia, en diciembre de 2017. Sin embargo, no ha sido hasta enero de 2020 y pese a disponer de informes relativos al mal estado de conservación, que se ha requerido a los propietarios la restitución del molino a un estado de conservación que garantice la integridad del inmueble mediante la realización de obras que habrían de ser autorizadas por la Dirección General de Bienes Culturales, instándose a este fin la remisión de la documentación pertinente, suscrita por técnico competente, en un plazo máximo de dos meses.

Las actuaciones de esta institución continúan, toda vez que una nueva comunicación del promovente inicial de la queja parece acreditar que ni por los propietarios ni por la Administración de forma subsidiaria, se había efectuado trabajo alguno o se había tomado medida de ningún tipo para frenar el deterioro del molino.

En junio de 2020, se ha solicitado nueva información a la Dirección General de Bienes Culturales de la Región de Murcia, que se ha reiterado a finales de año, y que hasta el presente no ha sido atendida (17016595).

Otras actuaciones relativas al patrimonio histórico

En el epígrafe del presente informe relativo a la protección y conservación de edificios (17.2) se hace referencia a las actuaciones del Defensor del Pueblo llevadas a cabo en este ámbito del patrimonio histórico. En concreto, ante la situación en que se encuentran la Ermita de Santa María de la Antigua de Madrid, el Teatro Fleta de Zaragoza y el dolmen de Guadalperal (Cáceres).

8 SANIDAD

Consideraciones generales

La emergencia sanitaria nacional e internacional provocada por la covid-19 ha supuesto en 2020 un reto para toda la sociedad, sin precedentes históricos próximos. A comienzos de 2021, con el atisbo de esperanza que supone el inicio del proceso de vacunación universal, la grave amenaza para la salud pública permanece y es el asunto más grave y difícil que deben afrontar las administraciones, los poderes públicos y la sociedad en su conjunto.

La crisis sanitaria y de salud pública sigue ocasionando mucho dolor, a causa de los miles de personas que enferman y fallecen. A la vez, ha convulsionado la vida social y económica hasta un punto que todavía resulta difícil de determinar.

Sobre todo, ha puesto contra las cuerdas al Sistema Nacional de Salud, la compleja y valiosa estructura sanitaria pública de España que, respecto a la atención asistencial, está conformada por los servicios de salud autonómicos, cuya capacidad de respuesta en los peores momentos se vio superada. El Sistema Nacional de Salud ha vivido su peor crisis desde su creación, en 1986.

Es obligado reconocer el inmenso esfuerzo de los profesionales sanitarios y de los trabajadores del sector de las residencias, así como la gran tarea que están desarrollando las administraciones públicas, sus responsables y sus funcionarios, en los diferentes ámbitos, para paliar el golpe recibido y las consecuencias de la situación en la que nos encontramos.

Al Defensor del Pueblo le corresponde señalar aquellos aspectos que pueden mejorar si se corrigen las decisiones administrativas que pueden vulnerar los derechos reconocidos en la Constitución. En 2020, se ha tratado de proteger prioritariamente el derecho a la salud y, en íntima conexión, los derechos a la vida y a la integridad física.

Para realizar esta función, que es de supervisión del funcionamiento administrativo, no de control político, la institución cuenta con las quejas de los ciudadanos, con sus iniciativas de oficio y con los informes que envían las administraciones públicas.

Respecto de las administraciones sanitarias, la institución lleva años señalando ciertas deficiencias y puntos débiles del sistema sanitario, sin dejar de reconocer su gran valor y el de sus profesionales.

Esas debilidades, detectadas a través de sus actuaciones y recogidas en sus informes, coinciden básicamente con lo que indican muchos expertos, organismos e instituciones académicas. Si se hace un repaso de los documentos estratégicos consensuados en el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, se comprobará que las propias administraciones sanitarias, todas ellas —la central y también las autonómicas—, eran conscientes hace mucho tiempo de varias debilidades crónicas que, sin embargo, ninguna afrontó con la previsión, planificación e inversión suficientes.

A continuación, se ofrece un breve repaso a esos aspectos de fragilidad del Sistema Nacional de Salud, tratados por la institución en los últimos años y que, ante la irrupción de la pandemia, han provocado fallas y quiebras:

- La fragilidad de los servicios de urgencias hospitalarios. Una somera conclusión es que no hacía falta una pandemia para que muchos de estos servicios se encontraran al borde del colapso, por la gran carga asistencial que soportan cíclicamente cada año (epidemia estacional de la gripe, periodos vacacionales, etc.). Esta situación fue objeto de un estudio conjunto de la institución con los defensores del pueblo autonómicos y cabe remitirse a sus conclusiones. En las peores semanas de esta crisis, en las urgencias hospitalarias de muchos hospitales, y de forma extendida en los demás servicios críticos, se vivió un escenario de catástrofe.
- La debilidad de la atención primaria también se ha venido señalando en los últimos informes anuales del Defensor del Pueblo. En el informe correspondiente a 2018, se señalaba una infradotación presupuestaria de la atención primaria, con particular incidencia en la falta de personal y en las condiciones de precariedad laboral. Hay una falta crónica de cobertura de plazas en muchos lugares, algo que afecta también a distintos ámbitos de la atención especializada, aunque en menor medida. La institución pedía entonces medidas eficaces que garantizaran una asistencia de calidad en la atención primaria, para lo que estimaba imprescindible establecer unas condiciones aceptables de trabajo para todo el personal que atiende en los centros de salud, consultorios o servicios de urgencias no hospitalarios, además de promover incentivos de desarrollo profesional. Pedía el Defensor del Pueblo un acuerdo de ámbito estatal para la garantía de la suficiencia del sistema, adaptada a las diferencias territoriales y las distintas necesidades en cada comunidad autónoma.

La primera ola de esta pandemia emergió con la rápida saturación de los servicios hospitalarios de urgencias, de las camas de agudos y puestos de UCI (que se estiraron todo lo posible en un esfuerzo encomiable, propio de la medicina de catástrofe), pero había desbordado previamente los servicios de atención

primaria, dotados con plantillas muy ajustadas. Al inicio de la segunda ola, la atención primaria, aún no recuperada, se vio de nuevo desbordada, al tener que asumir toda la carga asistencial ordinaria y las tareas adicionales de vigilancia epidemiológica, allí donde las administraciones autonómicas no han dotado convenientemente los servicios de salud pública y prevención. Prácticamente sin solución de continuidad, sin haberse reducido suficientemente el número de contagios, se alcanzó la tercera oleada pandémica, según lo definen muchos expertos, con los centros de salud y su personal más agotados.

- Listas de espera de especialidades. Hace falta algo más de tiempo para conocer el verdadero impacto de la pandemia en este problema crónico, dado el retraso acumulado con carácter previo: listas de espera para la primera consulta con especialista, para la realización de pruebas diagnósticas, o para las intervenciones quirúrgicas. Las esperas son demasiado prolongadas en algunos ámbitos, tal y como ha destacado repetidamente en sus informes anuales la institución, por lo que cabe prever serias consecuencias para la salud de los ciudadanos.
- Atención sociosanitaria. La institución también ha resaltado en muchas ocasiones la necesidad de impulsar una cartera pública de atención sociosanitaria sólida, que ofrezca una asistencia mixta adecuada a las necesidades de los pacientes, especialmente mayores o con discapacidad, más dependientes y que requieren cuidados sanitarios y sociales prolongados. La evolución social y demográfica y la mayor esperanza de vida hacen de esta necesidad una urgencia. La oferta de camas en centros hospitalarios públicos de media estancia es muy escasa, casi mínima para la demanda existente. No parece necesario recordar qué perfil de personas ha sufrido más durante esta crisis la inexistencia de unos recursos sanitarios intermedios adecuados, cuando la capacidad de los hospitales de agudos no daba más de sí.
- Atención pública a la salud mental. El Defensor del Pueblo en estos últimos años también ha expresado en sus informes la preocupación por la insuficiente atención en este ámbito, que sitúa a España como uno de los países más rezagados de su entorno: sus carencias se están revelando con especial intensidad en estos meses por la imposibilidad de atender una demanda muy creciente, relacionada con los efectos psicosociales de la pandemia.

En el informe anual 2019, el Defensor del Pueblo volvió a advertir que, tras la crisis económica, no se habían recuperado todavía los presupuestos sanitarios de las administraciones públicas, con consecuencias negativas: reducción de plantillas, paralización y contratos menos estables, reducción de salarios y peores condiciones laborales, reducción en la inversión en equipos y en obras de mantenimiento.

En ese documento, se subrayaban como problemas serios las listas de espera demasiado largas y las urgencias con frecuencia saturadas; una presión asistencial muy alta; restricción de algunos servicios; escasez de profesionales en algunas especialidades y territorios, especialmente en la atención primaria; desmotivación de los profesionales, envejecimiento del equipamiento tecnológico y problemas de mantenimiento de los hospitales, sobre todo los más antiguos.

«Estas circunstancias arrastradas desde hace varios años podrían cronificarse y hacer temer por un deterioro de la atención sanitaria pública», decía el informe de hace un año. En estas palabras se condensaba la denuncia del poco margen con el que contaba el sistema sanitario español. Así lo ha puesto dramáticamente de relieve la covid-19. Ante el esfuerzo que ha exigido la pandemia, su capacidad de respuesta se ha visto desbordada.

El Defensor del Pueblo estima que la crisis ha de servir para que la imprescindible reflexión sobre las carencias que hoy afectan al sistema sanitario, una reflexión compartida ya por un gran número de expertos y organizaciones, dé paso a la materialización de grandes acuerdos y medidas legislativas y administrativas concretas que ofrezcan solución a las debilidades constatadas y a la vez consoliden las fortalezas del sistema y hagan posible su modernización, mediante un incremento inteligente de la inversión en medios materiales y humanos.

Relacionadas directamente con la actividad de las administraciones sanitarias y con las decisiones de salud pública, en materia de contención y prevención de los contagios, se han gestionado el triple de quejas que en 2019. El porcentaje de admisión para su tramitación ante una u otra administración no ha sido alto porque los ciudadanos en la gran mayoría de esas quejas expresaban su angustia o preocupación con la emergencia sanitaria, su conformidad o desacuerdo con las medidas de prevención que los gobiernos iban adoptando, sus propias ideas y propuestas sobre la mejor manera de enfrentar la pandemia, su opinión, más o menos fundada, sobre la manera en que los poderes públicos enfrentaban la crisis, sus dudas sobre la legalidad o constitucionalidad de las disposiciones normativas extraordinarias aprobadas. En la respuesta a todas ellas se ha buscado aportar claridad y comprensión sobre lo que estaba sucediendo, con el conocimiento y la información de que disponía el Defensor del Pueblo, y al mismo tiempo acompañar a todas las personas que se dirigían a la institución en un momento de tanta incertidumbre.

La institución decidió iniciar de oficio actuaciones generales con todas las consejerías de sanidad de las comunidades autónomas y el Ministerio de Sanidad, sobre la situación en cada territorio ante la crisis sanitaria, con el fin de conocer el esfuerzo de reorganización de sus recursos y de dotación de medios para detener la expansión de la epidemia y poder determinar aspectos de mejora. Al Ministerio de Sanidad se le fueron

trasladando todas las cuestiones relevantes que reflejaban las quejas y requerían una respuesta regulatoria o coordinada.

Lo anterior no obsta a que el Defensor del Pueblo haya iniciado actuaciones concretas con la Administración competente cuando ha detectado cuestiones relacionadas con la emergencia sanitaria que requerían su intervención o una información más extensa y fundada. Además ha seguido actuando ante la Administración en aquellas quejas que planteaban problemas acuciantes al margen de la situación de emergencia como listas de espera, acceso a tratamientos especiales o medicamentos, problemas en el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos, peticiones de acceso a documentos o historiales clínicos, entre otras.

8.1 EMERGENCIA SANITARIA POR LA COVID-19

Se resume a continuación, de forma muy sintética, el contenido de las quejas directamente relacionadas con la actividad de las administraciones sanitarias y con las medidas de salud pública adoptadas a partir de la declaración de la pandemia en el mes de marzo, así como las actuaciones de oficio desarrolladas.

En las quejas se han planteado cuestiones muy diversas y de muy diferente entidad. Es importante reiterar que las circunstancias excepcionales y las características de muchas de ellas, que exigían, sobre todo en las primeras semanas, una respuesta informativa a la mayor brevedad posible, desaconsejaban iniciar procedimientos convencionales de investigación, propios del Defensor del Pueblo. Sobra recordar que la institución no está diseñada constitucional y legalmente como una instancia de respuesta inmediata a las necesidades que plantean los ciudadanos o de inspección de todos los servicios públicos del Estado, sino de supervisión de las pautas y decisiones adoptadas previamente por la Administración pública. Aun en los peores momentos, la institución ha dado respuesta a todas las quejas, en el menor tiempo posible, orientando a los ciudadanos sobre la manera de encauzar su preocupación o la situación que describían y sobre el marco normativo y de regulación vigente en cada momento, dadas las muchas dudas surgidas en este contexto tan excepcional.

Teniendo en cuenta que las administraciones sanitarias estaban sumidas en la gestión y reorganización de sus recursos, se decidió, como ya se ha dicho, iniciar de oficio actuaciones generales con todas las consejerías de sanidad de las comunidades autónomas y con el Ministerio de Sanidad, que luego se detallan. Se trataba de conocer de forma estructurada la respuesta en cada comunidad autónoma a esta emergencia sanitaria y plantear al ministerio las cuestiones que requerían regulación o coordinación.

Sobre la actividad asistencial en los centros sanitarios, en las primeras semanas de la pandemia, las quejas expresaban el temor de muchas personas por su propia salud y la de los suyos. La saturación de los centros hospitalarios y la suspensión de la actividad ordinaria en los centros sanitarios de atención primaria dio lugar a circunstancias muy complejas, agravadas por la situación de confinamiento. Un ejemplo de esa angustia eran los casos de familiares que no tenían información alguna sobre el estado clínico de sus parientes ingresados en un hospital, o que no podían acompañarlos.

En los peores momentos, también se puso de manifiesto una gran preocupación respecto de la escasez de camas, personal entrenado y respiradores y la incertidumbre acerca de si podía traducirse en una toma de decisiones clínicas, o triaje, que excluyera de la atención intensiva a determinados grupos de pacientes.

Además de las presentadas por los particulares, destacan las quejas de miembros del personal sanitario, que denunciaban la escasez de material de protección que ponía en riesgo su propia salud y su trabajo. Los profesionales también reclamaban la realización de más pruebas diagnósticas para todo el personal asistencial y auxiliar.

También se recibían las quejas de personas en su domicilio con síntomas leves o menos graves de la enfermedad, que no podían contactar con el servicio telefónico de emergencia de su comunidad autónoma o con su centro de salud, igualmente saturados, o que convivían con personas mayores o vulnerables y temían contagiarlas.

Con el paso de las semanas, y el levantamiento del estado de alarma, las quejas de los ciudadanos, desde una óptica asistencial, se fueron centrando más en cuestiones como la dificultad de obtener una cita telefónica y el acceso presencial a los centros de salud, el cierre de consultorios locales, el retraso de citas para consulta, prueba, u operaciones, el acompañamiento de pacientes hospitalizados o sobre los protocolos de realización de pruebas diagnósticas PCR y el retraso en la obtención de los resultados. También se han recibido las quejas dirigidas a exigir la responsabilidad de los centros sanitarios o de los servicios de salud por la atención recibida por ellos mismos o sus familiares. Hay que recordar que no le corresponde al Defensor del Pueblo interponer acciones legales, en nombre de particulares, para el resarcimiento de los perjuicios que les haya podido ocasionar el funcionamiento de los servicios públicos.

Muchos ciudadanos también han manifestado a lo largo de estos meses su opinión sobre las medidas de salud pública de restricción que acordaban las administraciones, bien manifestando su desacuerdo, bien considerándolas innecesarias y perjudiciales, o bien, al contrario, en no pocos casos, creyéndolas insuficientes. En momentos críticos, algunas personas aportaban sus ideas y propuestas, algunas de

carácter muy técnico y concreto, sobre tecnologías que se podían emplear o sobre alternativas para hacer frente a los contagios y la enfermedad.

El período de tiempo al que se ciñe este informe, el año 2020, acota la relación de cuestiones a esos meses entre marzo y diciembre, aunque en el momento de redacción siguen recibándose muchas quejas referidas a asuntos muy similares, sin solución de continuidad, dada la progresión de la pandemia en sus sucesivas oleadas.

8.1.1 Actuaciones de oficio

En un primer momento, el 20 de marzo, el Defensor del Pueblo emitió un comunicado, dirigido a todas las administraciones sanitarias y que trasladó al ministro de Sanidad, en el que manifestaba su confianza en que las medidas que se adoptaban eran las necesarias para vencer a la epidemia y recordaba que la unidad de acción de todos los poderes e instituciones del Estado resultaba crucial. Llamaba también a la máxima responsabilidad de todos y cada uno de los ciudadanos, para detener la propagación de la enfermedad.

En materia de atención sanitaria y social, la institución recordaba en ese comunicado el deber de todas las administraciones de coordinar lealmente su acción para incrementar la dotación de recursos del sistema sanitario y del sistema social, en especial el residencial, público o privado. Recordó también que el suministro de material de protección era imprescindible para los trabajadores sanitarios y demás personal asistencial, cuya propia salud ha de protegerse en primera línea; para los propios enfermos; y también para habilitar, siempre que fuera posible, el acompañamiento de familiares en los centros hospitalarios, en los centros sociosanitarios y residencias de mayores, o estructuras medicalizadas.

El Defensor del Pueblo pidió también un procedimiento claro de actuación en todos los servicios de salud que incluyera los criterios clínico-asistenciales imprescindibles de acuerdo con criterios éticos y de no discriminación a aplicar de forma individual a cada paciente.

Asimismo, urgía a la ampliación de la realización de test de confirmación o pruebas diagnósticas de covid-19, especialmente para el personal sanitario y de otras actividades esenciales.

Ministerio de Sanidad

Durante el primer estado de alarma, el Defensor del Pueblo estableció una comunicación con el ministro de Sanidad, como autoridad competente delegada, para trasladarle, además de lo anterior:

- Primero, la disposición a colaborar para hacer frente a la pandemia, desde su posición institucional, partiendo de que la unidad y la lealtad entre todas las instituciones y poderes públicos era crucial para dar la mejor respuesta y salvar el mayor número de vidas posible.
- Segundo, las inquietudes que trasladaban los ciudadanos en sus quejas, principalmente, la imperiosa necesidad de que todas las administraciones movilizaran todos sus recursos para dotar debidamente los servicios sanitarios, sociosanitarios y residenciales.
- Posteriormente, según progresaba la contención de la epidemia, otras cuestiones de especial importancia, como la necesidad de valorar el alivio de las medidas de aislamiento, por ejemplo, para los niños, o la necesidad de reforzar el apoyo a los profesionales sanitarios, en su vertiente ético-asistencial. En definitiva, al Ministerio de Sanidad se le fueron trasladando las cuestiones relevantes que reflejaban las quejas y requerían una respuesta de carácter regulatorio, durante el período de alarma, o de coordinación después, dado que la movilización efectiva de recursos requería el concurso de las demás administraciones.
- Se trasladó la preocupación por las informaciones que hacían referencia al uso de procedimientos de priorización de pacientes en las unidades de cuidados intensivos, y se recordó la conveniencia de que los profesionales contaran con unos criterios generales que coadyuven a su labor en la toma de decisiones médicas ante situaciones más extremas. Lo ético y exigible es singularizar clínicamente las decisiones de esta naturaleza, aplicadas a cada paciente, aun en una situación extrema de agotamiento de los recursos. Una denegación a grupos de personas, por una determinada condición personal, como la edad o la discapacidad, no es admisible. Cada persona tiene unas características, un estado de salud, unas condiciones clínicas que los facultativos tienen que valorar.

Acerca de esta cuestión, además de la opinión ya emitida por el Comité de Bioética de España, el Ministerio de Sanidad hizo público el informe encargado a un grupo de trabajo especializado sobre los aspectos éticos ante la situación de pandemia provocada por el SARS-CoV-2, fechado el día 3 de abril. Su contenido rechaza claramente cualquier forma de discriminación en la atención a los pacientes por su condición de edad o discapacidad.

Administraciones sanitarias de las comunidades autónomas

La actuación de oficio dirigida a las consejerías de sanidad autonómicas tenía como objetivo primordial conocer de forma más estructurada la respuesta dada en cada territorio a la emergencia sanitaria, y determinar aspectos de mejora que permitieran fortalecer la adopción de medidas coordinadas ante nuevas amenazas epidémicas o la prórroga de la actual en un período de tiempo todavía más dilatado.

En el ordenamiento español, las competencias de sanidad están muy descentralizadas en las comunidades autónomas. Al Estado le corresponde coordinar el sistema de salud, así como adoptar aquellas regulaciones que escapen del ámbito competencial autonómico (sanidad exterior y legislación sobre productos farmacéuticos). Por ello, y como es de sobra conocido, el Ministerio de Sanidad no dispone de las competencias ni de los medios materiales y humanos para prestar la asistencia sanitaria a la población general.

Incluso durante el primer estado de alarma, las administraciones autonómicas mantuvieron intactas las competencias que les otorga la legislación vigente en la gestión ordinaria de sus servicios y para adoptar las medidas que estimaran necesarias en el marco de las órdenes directas de la autoridad competente (artículo 6 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma). El ministerio asumía el mando en todo el Estado, ejercido mediante órdenes e instrucciones de carácter general. Con el estado de alarma acordado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, al delegarse la autoridad competente a las presidencias de las comunidades autónomas, se ha reforzado más aún la acción coordinada para desplegar el máximo de recursos disponibles para hacer frente a la pandemia.

Las actuaciones de oficio se desarrollaron en dos momentos. El 2 de abril, es decir, dos semanas después de ser declarado el estado de alarma, se solicitó a cada comunidad autónoma conocer los datos sobre algunos aspectos que exigían una urgente atención a la luz de los acontecimientos:

1. La insuficiencia de recursos especializados, en especial en el ámbito de la atención hospitalaria intensiva.
2. La provisión de equipos de protección individual para el personal sanitario, así como sobre los problemas para su adquisición.
3. La disposición de pruebas diagnósticas y su realización a los grupos más esenciales, empezando por el personal sanitario y sociosanitario y los pacientes sintomáticos.
4. La atención sanitaria en los centros sociales residenciales, sin perjuicio de las actuaciones también iniciadas en ese momento con las consejerías de política

social. Se pidió a las consejerías sanitarias que informaran sobre las medidas que estaban tomando para atender las necesidades de los centros residenciales, incluidos los protocolos o instrucciones seguidas para la derivación de residentes enfermos a los hospitales.

5. Información acerca del protocolo adoptado en cada comunidad autónoma para la atención post hospitalaria de pacientes una vez recuperados, pero con problemas para seguir los cuidados en domicilio (especialmente, pacientes de mayor edad y dependientes).
6. Finalmente, se pidió que informaran sobre la reorganización de la red asistencial autonómica en aquellas primeras semanas de emergencia.

En el mes de mayo comenzó el proceso de desescalada de las medidas de restricción impuestas para detener el avance de la epidemia. La situación en los hospitales estaba estabilizándose y el número de nuevos contagios y de enfermos graves se reducía considerablemente. Las quejas de los ciudadanos ya no expresaban el mismo grado de angustia e incertidumbre, pero sí, en muchos casos, un gran dolor por la situación vivida o por la pérdida de un ser querido.

El 29 de mayo la institución se dirigió nuevamente a todas las consejerías sanitarias con la vista puesta en el período de desescalada, en el refuerzo de la capacidad asistencial y en las necesarias medidas de prevención, control y detección temprana de casos que debían ser acometidas en los meses siguientes, de acuerdo con el Plan de transición a la «nueva normalidad» aprobado por el Consejo de Ministros.

Así, esta segunda petición de informes se centró en los siguientes aspectos:

1. Las medidas acordadas en cada comunidad para realizar los objetivos definidos para el diagnóstico, vigilancia y control de la pandemia, y la actividad realizada hasta el momento: los medios humanos y materiales destinados específicamente a la comprobación de casos sospechosos y el rastreo de los contactos estrechos; la capacidad para realizar pruebas PCR, y los medios disponibles para hacer cuarentenas.
2. Se solicitó a cada consejería y departamento información sobre las medidas urgentes de refuerzo de la capacidad asistencial, y sobre las medidas extraordinarias acordadas para garantizar la continuidad con pleno rendimiento de los servicios sanitarios durante el período estival-vacacional:
 - el refuerzo específico de los centros de atención primaria;
 - el refuerzo específico de los servicios hospitalarios y de la atención especializada directamente vinculada a la atención de la covid-19;

- el stock disponible de material de protección sanitaria, de instrumental y equipamiento sanitario ante nuevos rebrotes;
- el incremento estructural del número de camas UCI, y
- y el plan de contingencia para los centros de mayores y sociosanitarios, durante todo el período de pandemia.

Dadas las limitaciones de extensión de este informe, no es posible detallar las respuestas recibidas de las diferentes consejerías y departamentos. Unas respuestas que, por otro lado, son muy heterogéneas en extensión, en estructura y en contenido, y además se han producido en momentos muy distintos. Mientras que algunas administraciones ya habían facilitado dos informes en el mes de junio, otras retrasaron la contestación durante el verano y hasta final de año. En ese caso, se han dirigido los oportunos requerimientos a los titulares de cada Administración, por la falta de colaboración efectiva. A pesar de las comunicaciones mantenidas y la remisión de los requerimientos formales, a fecha de cierre de este informe aún no se han recibido los informes complementarios solicitados el 29 de mayo y el 29 de junio, respectivamente, a la Conselleria de Sanidad de las Illes Balears y a la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid.

Las diferencias en los informes recibidos son reflejo también de la distinta incidencia que territorialmente tuvo la pandemia durante la primera oleada. Aunque todas las comunidades adoptaron medidas extraordinarias, la situación de grave emergencia impactó de manera muy diferente y la necesidad de adquirir o conseguir más recursos materiales y humanos fue, por lo tanto, muy distinta.

Por otra parte, como ocurre siempre con este tipo de investigaciones de oficio del Defensor del Pueblo que se dirigen simultáneamente a todas las comunidades, algunas administraciones se ajustan a las cuestiones planteadas de manera más ordenada, o acorde con la petición de información, mientras que otras optan por enviar un informe menos estructurado y más afín a sus propios criterios de organización. Algunas de ellas han optado por remitir un solo informe en respuesta a todas las cuestiones planteadas.

Lo que resulta más preocupante es que algunas administraciones hayan incurrido en una demora excesiva, como ya se ha apuntado. Aunque esta institución ha tratado en todo momento de no interferir en la ingente tarea que están llevando a cabo las administraciones sanitarias, siendo flexible a la hora de requerir informes, con el paso de tantos meses no se justifican esos retrasos excesivos.

Es posible describir algunos elementos comunes de los informes recibidos:

- Sobre la dotación extraordinaria de profesionales especialistas para atender a los pacientes de covid-19 en los primeros momentos, las

administraciones han dado detalles sobre las contrataciones y los nombramientos realizados, de forma más o menos pormenorizada. Destaca cuantitativamente el número referido a la incorporación de más personal de enfermería y de técnicos auxiliares, así como algunas especialidades médicas como las de intensiva, medicina interna, neumología o medicina de urgencias. Con el estado de alarma, el ministerio permitió la prórroga de la contratación de médicos y enfermeros en formación de último año (MIR y EIR) de las especialidades directamente relacionadas con la covid-19 habilitando a las comunidades autónomas para realizar otras contrataciones extraordinarias: médicos sin título de especialista, nacionales o extranjeros, jubilados, reincorporación de liberados sindicales, estudiantes de último año de medicina y enfermería. Algunas comunidades hicieron un uso más extenso de esa habilitación extraordinaria, pero otras no lo estimaron necesario.

- Una de las cuestiones que más problemas produjo en un principio fue la falta de material de protección individual para los profesionales sanitarios. La mayoría de los informes ponen de manifiesto el inicial desconcierto generado por la pandemia. Tras la declaración del estado de alarma, el ministerio planteó en primer lugar una centralización de todas las nuevas adquisiciones de material para racionalizarlas en todo el territorio, aunque a partir del 17 de marzo, a la vista de las graves disfunciones existentes en el mercado internacional, acordó compartir de nuevo esa tarea con las comunidades autónomas, para que ejecutaran sus operaciones de compra con los proveedores. Los informes de las consejerías destacan, de distinta manera, sus propios esfuerzos para adquirir lo más rápidamente posible ese material. Sin embargo, la competencia con el resto de países y las irregularidades de suministro desde China, dieron lugar en varios casos a problemas de calidad y seguridad. A estos efectos, las administraciones hicieron uso de la cláusula de flexibilización en la contratación pública para situaciones de emergencia, que fue habilitada por el decreto de alarma.
- También las comunidades dan cuenta, numéricamente, del proceso de adquisición de equipamiento sanitario tecnológico para atender específicamente a los pacientes de covid-19: equipos de ventilación mecánica, invasiva y no invasiva, mesas de anestesia, equipos de radiodiagnóstico, ecógrafos, etc. Como en todos los apartados de información, los datos aportados por cada comunidad autónoma varían mucho en función de la envergadura de cada territorio y el grado de afectación de la pandemia en las primeras semanas. Algunas comunidades, con una menor carga asistencial en aquel momento,

podieron incluso compartir algunos de sus equipamientos con aquellas otras que estaban más presionadas. Las administraciones señalan también las donaciones recibidas de diferentes entidades y centro privados.

- Otra cuestión muy reclamada desde los primeros días fue la realización de pruebas diagnósticas al personal sanitario, y también a otros trabajadores de servicios sociosanitarios y de actividades esenciales. Los informes de las consejerías aportan datos sobre el esfuerzo para realizar pruebas de diagnóstico covid-19, básicamente pruebas PCR, y la activación de los dispositivos de análisis de los propios hospitales y de otras entidades, como universidades y laboratorios públicos y privados. Los datos aportados se refieren, básicamente, al primer período hasta el mes de junio; a la vista de la evolución de este indicador se desprende que esta capacidad diagnóstica se ha desarrollado bien posteriormente en las comunidades autónomas.
- La mayoría de las consejerías y departamentos sanitarios tratan en sus primeros informes de forma separada los circuitos y procesos que establecieron para prestar atención a las personas que se encontraban en los centros sociales residenciales, el colectivo más duramente castigado por la covid-19, por razones de edad y de fragilidad. Por lo general, los informes destacan las medidas acordadas, en cooperación con las consejerías responsables de las políticas sociales, para llevar a los centros residenciales, públicos o privados, una asistencia sanitaria básica (generalmente, mediante visitas de equipos médicos, o el suministro de material y medicamentos especiales). De diferentes formas, según el territorio, se organizaron unos equipos de coordinación sanitaria y social, improvisados al inicio de la emergencia, que evaluaban la situación en los centros y las decisiones a adoptar sobre derivación a los hospitales de los pacientes en situación más grave. Los informes destacan también la cooperación de la Unidad Militar de Emergencias para ayudar en las tareas de asistencia y desinfección en los centros.

Las experiencias relatadas en los informes son diversas. Algunas comunidades pudieron organizar, en las mejores experiencias, centros residenciales destinados monográficamente a pacientes con patología más leve y que recibían asistencia directa de los profesionales del servicio público de salud, con lo que se separaban así de los residentes no infectados.

Es sabido que todas las medidas adoptadas de urgencia fueron insuficientes en muchos lugares de España por la grave saturación de los servicios hospitalarios, y que en los meses de marzo y abril fallecieron miles

de personas mayores en sus centros residenciales, o en sus domicilios, cuando, muy probablemente, en una situación normal, hubieran sido trasladados antes a un hospital, incluso aunque esto no siempre hubiera supuesto evitar el fallecimiento.

El 24 de abril, el Defensor del Pueblo recomendó a todas las comunidades autónomas el refuerzo en los centros residenciales de la asistencia sanitaria a los enfermos por covid-19 sin indicación de hospitalización, para lograr un adecuado soporte médico y de enfermería, con la adscripción presencial y provisional de personal sanitario de refuerzo, la entrega del equipamiento sanitario preciso para la función asistencial, el suministro de equipos de protección individual para el personal y la realización de pruebas diagnósticas a todos los residentes y al personal del centro.

Se trata con más detalle más adelante, en el capítulo de política social, las actuaciones realizadas sobre la atención en los centros residenciales.

- Cada Administración ha informado igualmente, en mayor o menor grado, sobre las medidas de reorganización de su red sanitaria. Los centros de todos los niveles asistenciales vieron inmediatamente alterado su funcionamiento de manera drástica a partir de la emergencia sanitaria, y todavía se está lejos de volver a una situación prepandémica. Un primer efecto fue la suspensión de la actividad programada, a excepción de la que clínicamente se consideraba urgente y no demorable. Esa interrupción se volvió a producir en la segunda oleada, aunque en menor medida. Con la acusada escalada de contagios desde finales de año, la atención sanitaria programada se vio de nuevo muy afectada. El impacto de la pandemia sobre el problema crónico de las listas de espera que arrastra el sistema, especialmente en la atención especializada, se podrá ir concretando con números en los próximos meses.

Esto no debiera ser obstáculo para que se hagan inmediatamente efectivos planes especiales de atención a los pacientes no covid, por los graves riesgos para la salud asociados a la discontinuidad de la atención sanitaria en muchos pacientes, y el retraso en la detección temprana de enfermedades graves. Todo hace pensar que el esfuerzo de dotación de recursos va a tener que continuar, con intensidad, durante un período de tiempo largo.

- La información aportada por las comunidades autónomas sobre las prórrogas de las contrataciones extraordinarias de personal que se realizaron (de médicos, enfermeras, técnicos auxiliares, celadores, etc.), a veces llamados contratos covid, diverge de unas a otras. Al principio del verano, la mayoría de administraciones preveía mantener esas contrataciones, pero para períodos cortos, de pocos meses. Las más «generosas», por decirlo así, situaban el alcance temporal hasta final de año, pero otras apenas llegaban al mes de agosto. Si tenemos en cuenta que la duración de la pandemia y la repetición cíclica de los repuntes y oleadas era ya previsible que se extendiera claramente más allá de 2020, resulta a todas luces muy insuficiente el planteamiento inicial de prórrogas limitadas. A esto va asociado también el objetivo de ofertar a los profesionales un horizonte laboral más estable, que fidelice su labor y hasta retribuya en parte su redoblado esfuerzo durante los momentos más duros, con gran sacrificio personal y familiar.

Durante estos meses se ha oído mucho el eslogan de que se debe «cuidar a los que cuidan». Las administraciones han de materializar ese objetivo, más aún en esta situación de máxima emergencia sanitaria. El sistema sanitario debe mantenerse bien reforzado con personal y medios hasta que la crisis sanitaria se pueda dar por concluida. Y aún entonces, habrá que revisar cuánto de ese refuerzo extraordinario debe hacerse estructural, para corregir los déficits previamente constatados. Seguramente una gran parte.

- Según los informes recibidos, en la atención primaria, se hizo necesario desde el principio evitar la presencia, salvo en situaciones imprescindibles, de personas en los centros y consultorios de salud, para evitar contagios, al tiempo que sus efectivos se veían mermados, por acudir los profesionales a otros dispositivos sanitarios y por las bajas (cuando debían aislarse o eran contagiados). Todas las comunidades autónomas han explicado cómo desarrollaron en pocos días una ampliación del sistema de atención telefónica, para responder a las necesidades de los pacientes que debían permanecer en sus domicilios. Además, en los informes recibidos se detallan las medidas que se establecieron para priorizar esta forma de atención a lo largo del período de la nueva situación. Unas medidas que van a tener que continuar, y que, a la vista de las quejas, no han sido demasiado bien explicadas a la población.

Hay que tener en cuenta que la atención sanitaria telefónica o telemática, difícilmente puede sustituir la atención directa y presencial,

aunque sí puede resultar una práctica beneficiosa para situaciones habituales de seguimiento clínico de los pacientes, además de las tareas de tipo más bien burocrático, como la renovación de recetas para enfermedades crónicas o la gestión de las incapacidades temporales, con el objetivo de racionalizar los recursos disponibles. Algunas administraciones han informado que ya utilizaban estos procedimientos telefónicos en la atención primaria, aunque en porcentajes mucho menores. Deberán ser los expertos quienes señalen si una parte de esta práctica, que por fuerza se ha tenido que emplear durante estos meses, puede servir como medio de mejorar la asistencia sanitaria sin detrimento de la calidad y la seguridad. Ese aspecto es el fundamental, es decir, que la reducción de la atención sanitaria presencial no se asocie con riesgos para la salud de los pacientes o con una pérdida de oportunidad en el acceso a la mejor asistencia disponible.

Algunas comunidades, por ejemplo, han detallado la puesta en marcha de aplicaciones informáticas específicas, que no empleaban antes de la crisis, para intercambiar imágenes diagnósticas, diseñadas con garantías de seguridad en materia de confidencialidad. Se abre la puerta a nuevas experiencias positivas que mejoren la eficiencia sin pérdida de calidad, en cuyo objetivo es importante promover una mejor educación sanitaria entre la población.

- A partir de la desescalada, cuando la pandemia remitía de su primera ola, la estrategia principal del Sistema Nacional de Salud se dirigió a la vigilancia epidemiológica, esto es, a diagnosticar rápidamente los nuevos contagios y aislarlos, y a rastrear a sus contactos, para tratar de controlar la situación. Los informes aportados por las comunidades autónomas señalan que esas tareas se han realizado, fundamentalmente, por los profesionales de atención primaria. La situación descrita es desigual, una vez más, para cada territorio. En general ha sido el personal de enfermería de los centros de salud, o los propios médicos, los que debían desarrollar la labor de identificación de contactos estrechos y su vigilancia. Los datos aportados por las comunidades autónomas referidos a personal especializado en salud pública son, en su mayoría, inconcretos o apuntan a unas plantillas muy escasas, que debían además asumir la coordinación con los servicios laborales de prevención de riesgos o con los centros educativos, por ejemplo.

Como ocurre con otros aspectos, esta institución considera que un organismo o grupo experto debería realizar cuanto antes un análisis

pormenorizado de cómo se ha hecho la vigilancia epidemiológica en los distintos territorios entre los meses de junio a septiembre, para corregir las deficiencias.

Una vez reducido el pico de contagios en cada oleada se ha de iniciar eficazmente un nuevo período de vigilancia exhaustiva. Pero el incremento constante de casos en varias comunidades autónomas a partir de finales de agosto (bastante antes que en el resto de Europa) indica que esa labor no funcionó: ni hubo un rastreo suficiente de contactos para cada nuevo contagiado, ni la vigilancia de las cuarentenas y aislamientos ha sido efectiva. Incluso la información prestada a los pacientes parece haber sido deficiente en muchos casos. Las quejas de los ciudadanos indican esto mismo respecto a personas aisladas esperando que alguien las llame, o pendientes del resultado de una PCR durante muchos días.

Desde luego, es incorrecto atribuir ese fracaso a la disponibilidad o entrega de las personas y profesionales que han llevado a cabo ese rastreo y vigilancia con los medios de que disponían. O descargar la responsabilidad únicamente en la conducta de los ciudadanos. Hay que atribuirlo a una deficiente ejecución de las medidas planificadas para hacer el seguimiento de la pandemia. Así, el número de rastreadores y la capacidad de la atención primaria, el dique de contención frente a los repuntes, está muy por debajo del promedio europeo.

A la vista de los datos facilitados por algunas administraciones, pero también con los indicadores de seguimiento publicados que expresan un volumen de contagios muy grande en las sucesivas oleadas, pareciera que algunas administraciones no se tomaron del todo en serio, en concreto, la estrategia de vigilancia epidemiológica para rastrear e identificar posibles contagios. Probablemente, un factor a tener en cuenta es la debilidad estructural preexistente en los servicios autonómicos de salud pública.

Por la experiencia observada en otros países europeos, cuyos datos de identificación de contactos por cada caso confirmado son mucho más altos que en España, hay que concluir que, ciertamente, incluso con una mayor dotación de personal y de medios, los rebrotes fuertes de la epidemia se iban a producir, y se han producido. Pero la intensidad o duración de esos rebrotes es lo que se puede y se debe moderar. Las diferencias en los datos de unas y otras comunidades autónomas apuntan a esa misma conclusión.

- Por lo que se refiere a la capacidad de los servicios de salud para hacer pruebas mediante la técnica PCR (como prueba diagnóstica más sensible y específica al virus), los informes ponen de manifiesto que sí se han

redoblado los esfuerzos en todos los territorios, alcanzándose cifras muy altas de pruebas diarias realizadas, especialmente a partir de finales de agosto. Varias comunidades autónomas informaron sobre la puesta en marcha de tecnologías robóticas para multiplicar la capacidad de procesamiento de pruebas en distintos hospitales.

Cuanta más capacidad de hacer pruebas haya, tanto a los casos sospechosos de contagio como a todos sus contactos estrechos una vez confirmados, más probabilidad de control de la epidemia al poder cortarse las cadenas de contagios de forma más rápida y eficaz. Se viene comprobando que el momento de fortalecimiento de la capacidad diagnóstica y de rastreo de casos es el situado entre las sucesivas oleadas epidémicas, antes de que todos los recursos deban concentrarse otra vez en detener la saturación de los servicios asistenciales.

El número de esas pruebas que dan resultado positivo, que nos da el índice de positividad, es más alto en general en España que en el resto de países del entorno, situándose a lo largo de los meses en el entorno del 10 %, o aún mayor en los momentos críticos de incidencia de casos. Según señalan los expertos, cuando ese índice es alto, es que hay muchos más contagios que los que el sistema sanitario puede detectar. Y si ese índice está en ascenso, es que el virus se está extendiendo rápidamente. Todas estas cuestiones de carácter técnico hay que ponerlas en relación con la menor disposición de medios efectivos de rastreo y vigilancia a la que se acaba de hacer referencia.

- El último bloque de cuestiones trasladadas a las administraciones sanitarias es el referido a las medidas específicas de refuerzo de personal y material, en particular en los centros de atención primaria. Algunos informes de las consejerías sí detallan las contrataciones extra realizadas o las prórrogas de contratos, como ya se ha señalado.

Al margen de esa información general, desde finales de julio, en la institución se empezaron a recibir más quejas referidas a la saturación de la actividad en diferentes centros de salud, o al mantenimiento del cierre de determinados centros y consultorios locales, quejas, por tanto, que refieren el desbordamiento de la atención primaria. Se ha iniciado un número significativo de investigaciones singulares pidiendo a la Administración autonómica competente que detalle las plantillas que efectivamente prestan servicio en algunos de esos centros y el volumen de la actividad que han desarrollado entre los meses de junio a septiembre, cuestión que se detalla en el apartado referido a la atención primaria.

Visitas y acompañamiento de pacientes hospitalizados

Paralelamente al incremento o disminución en el número de contagios durante el otoño, y al hilo de las quejas recibidas, la institución inició una investigación nuevamente con el Ministerio de Sanidad y con todas las consejerías autonómicas sanitarias encaminada a conocer la existencia de unos protocolos básicos de referencia para los centros hospitalarios de cada comunidad, acerca de las pautas seguidas para permitir las visitas y el acompañamiento de pacientes en la situación de emergencia.

El real decreto-ley de la «nueva normalidad» (Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio) contempla en su artículo 8, en materia de centros y establecimientos sanitarios, la obligación de las administraciones competentes de adoptar medidas organizativas, de prevención e higiene, que aseguren el bienestar de los trabajadores y los pacientes. Los decretos y órdenes de los gobiernos autonómicos que aprueban las medidas de prevención y control frente al covid-19 se remiten, con carácter general, a los planes organizativos aprobados en cada centro hospitalario para implementar tales medidas.

Las quejas recibidas a lo largo de los meses ponían de manifiesto que, para prevenir los contagios del personal y de los propios pacientes, los centros hospitalarios, públicos o privados, mantenían la restricción de las visitas de familiares a los pacientes ingresados, y de las condiciones en que puede realizarse el acompañamiento, en algunos casos de forma muy estricta. Los familiares de pacientes ingresados en hospital expresaban fundamentalmente su incompreensión ante la negativa absoluta que reciben en determinados casos o en algunos centros.

Cabría apreciar disparidades en los criterios empleados por los centros, en supuestos como los siguientes: imposibilidad total de visitar a pacientes con patología no covid; imposibilidad de acompañar a pacientes dependientes o con deterioro cognitivo; falta de previsiones específicas sobre el acompañamiento durante el embarazo y el parto; ausencia de explicaciones sobre las circunstancias cualificadas de riesgo en un determinado centro o unidad; aplicación de las mismas prohibiciones en los casos de pacientes ingresados que incluso han podido superar la covid-19; especial intensidad de la prohibición absoluta en centros sociosanitarios de media y larga estancia (discapacidad, salud mental) durante meses.

Se ha de partir de que las medidas de prevención frente al covid-19 imponen limitaciones en los acompañamientos, para evitar contagios en el ámbito sanitario y sociosanitario y proteger más intensamente a los pacientes y al personal que los atiende, y ello conlleva una limitación de algunos de los derechos y buenas prácticas consolidadas a lo largo del tiempo en la atención sanitaria. Sin embargo, en los periodos de estabilidad de la pandemia, contando con que las estructuras sanitarias estén más reforzadas, en cuestiones como la disponibilidad de material sanitario de protección y el

establecimiento de circuitos separados, es presumible que se cuenta ya con protocolos adecuados de humanización de la asistencia. El problema surge cuando esos protocolos no son conocidos o cuando ofrecen diferencias sin aparente justificación en el modo de aplicar los mismos en los distintos centros.

Las respuestas recibidas hasta la elaboración de este informe de las consejerías y departamentos autonómicos (Andalucía, Aragón, Asturias, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Galicia, La Rioja, Navarra, País Vasco, Comunitat Valenciana y el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria) reseñan las instrucciones y recomendaciones emitidas a sus centros hospitalarios en esta materia, principalmente desde el mes de mayo, al inicio del período de la llamada «nueva normalidad», aunque en actualización durante la segunda oleada. Se establece una diferenciación entre la limitación y protocolos a seguir para los pacientes no covid (generalmente acompañamiento de una persona) y covid (limitación estricta de visitas y acompañamiento). También se anotan las especificaciones para pacientes frágiles, así como las pautas comunes para los casos de pacientes, en uno u otro caso, en una fase terminal.

La Dirección General de Salud Pública del Ministerio de Sanidad ha dado respuesta también a la cuestión planteada, sobre el impulso de un documento básico de consenso en materia de humanización de la asistencia durante el período de pandemia. El ministerio acoge favorablemente el planteamiento realizado por la institución en cuanto a la determinación de los aspectos básicos de la atención centrada en el paciente y sus familiares (20030359 y relacionadas).

Control de pasajeros

El 23 de noviembre entró en vigor lo previsto en la Resolución de 11 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Salud Pública del Ministerio de Sanidad, relativa a los controles sanitarios a realizar en los puntos de entrada de España. Esta resolución introduce en España la obligación de los viajeros de acreditar un resultado negativo en una prueba PCR realizada en las 72 horas anteriores a su llegada a un punto de entrada, principalmente aeropuertos.

El control de viajeros internacionales ha sido una petición expresada por diferentes especialistas y epidemiólogos desde el inicio de la pandemia cuando se estudiaba y ponía en marcha la normalización de los vuelos, en el interior de la Unión Europea y a nivel global. Otros Estados de la UE han impuesto diferentes exigencias de entrada, como la imposición de cuarentenas o la realización de pruebas diagnósticas a la llegada. En los meses anteriores los controles en los aeropuertos y puertos españoles no incluían ese tipo de medidas, y se referían a la autodeclaración de salud, el registro de pasajeros y la observación de su temperatura y estado general de salud.

En esta materia hay que tener en cuenta la Recomendación (UE) 2020/1475 del Consejo, de 13 de octubre de 2020, sobre un enfoque coordinado de la restricción de la libre circulación en respuesta a la pandemia de covid-19. De esta recomendación comunitaria interesa señalar la definición del marco común sobre posibles medidas para los viajeros procedentes de las zonas de mayor riesgo (apartado 17). Siempre que el estado miembro de procedencia no esté clasificado en una situación con menos riesgo, «verde», los Estados de recepción pueden exigir que los viajeros se sometan a cuarentena o autoaislamiento, y/o se sometan a una prueba de detección de la covid-19 después de su llegada. A continuación, ese mismo apartado 17 de la recomendación europea recoge que los Estados miembros pueden proponer a los viajeros la posibilidad de sustituir la prueba mencionada en la letra b) por una prueba de detección de la covid-19 realizada antes de la llegada.

La opción decidida por la autoridad sanitaria en España, en la Resolución de 11 de noviembre de 2020, contemplaba solo la prueba diagnóstica previa al viaje, únicamente de tipo PCR, con resultado negativo, en un plazo máximo de 72 horas antes de la llegada, y que constara en un certificado válido emitido solamente en español o en inglés.

Las quejas recibidas en el Defensor del Pueblo evidenciaban muchos problemas prácticos para llevar a efecto la obligación impuesta para viajar a España, en su gran mayoría de españoles residentes o desplazados en el extranjero (trabajadores, estudiantes y familias) que pretendían reunirse con sus familias para el período de Navidad, aunque también por otros motivos. Algunas de las dificultades apuntadas en las quejas, aunque la casuística era amplia, estaban referidas al elevado coste de las pruebas PCR en la mayoría de países, la imposibilidad de realizarlas en países donde es obligatorio que la prueba sea prescrita por razones médicas, la imposibilidad de cumplimiento del plazo de 72 horas antes de la entrada en España, la imposibilidad de hacer la prueba a bebés y niños pequeños en el país de procedencia, o la lengua en que debía expresarse el certificado clínico. También se citaban los problemas de los viajeros frecuentes, fundamentalmente por motivos laborales, o la de los estudiantes que debían abandonar su lugar de residencia durante el período vacacional navideño.

El control sanitario de viajeros internacionales es una medida que la inmensa mayoría de expertos y especialistas en epidemiología considera apropiada. En este contexto de emergencia sanitaria, la adopción por los Estados de medidas de restricción de determinados derechos, en particular la libertad de movimientos y de circulación entre países, está justificada, guardando siempre los requerimientos constitucionales para su imposición, caracterizados por un examen escrupuloso de su idoneidad y proporcionalidad, o el respeto a la garantía de no discriminación.

En todo caso, esta institución se interesó ante el Ministerio de Sanidad por la eventual revisión de la Resolución ministerial de 11 de noviembre de 2020, en orden a mitigar algunos de los problemas prácticos que imponía su aplicación, pidiendo información también sobre la posibilidad de aceptar otras pruebas diagnósticas de infección activa por covid-19.

Apenas iniciada esta actuación, fue publicada la Resolución de 9 de diciembre de 2020, de la Dirección General de Salud Pública, que modifica la anterior Resolución de 11 de noviembre, en el sentido de exonerar a los menores de seis años del requisito de prueba diagnóstica y ampliar los idiomas de los certificados de resultado de pruebas (se incluyen alemán y francés). Se recoge también la aceptación de otra prueba diagnóstica de infección activa, basada en la técnica de Amplificación Mediada por Transcripción, o TMA (20031219 y relacionadas).

Precio de las pruebas PCR en España

Otra cuestión distinta planteada al mismo tiempo en esta actuación de oficio hacía referencia al elevado coste de las pruebas PCR en España para las personas que acuden a centros y laboratorios privados a realizárselas.

El Sistema Nacional de Salud se hace cargo, naturalmente, de la realización de estas pruebas, en aplicación de la *Estrategia de detección precoz, vigilancia y control de covid-19*. Sin embargo, como ya se ha descrito, las administraciones sanitarias en los respectivos territorios han encontrado muchas dificultades para llevar a cabo un adecuado seguimiento epidemiológico, detectando y testando, por ejemplo, a todos los contactos estrechos de un caso confirmado. La realidad actual sigue siendo que muchas personas, que han mantenido contacto estrecho con una persona con diagnóstico positivo en covid-19, acuden a los centros privados para hacerse esta prueba PCR asumiendo el coste íntegro.

Además de esos contactos estrechos, a los que los servicios autonómicos de salud pública no pueden ofrecer la debida vigilancia, son varios los sectores de actividad que hacen un uso más habitual de ese procedimiento privado de testeo (actividades con constante atención al público de diverso tipo, incluidos profesionales autónomos, establecimientos y centros de actividad sanitaria o social de titularidad privada). A lo anterior se suma el requerimiento para viajar a determinados países, impuesto a los viajeros procedentes de España por su situación epidemiológica.

Un estudio consultado sobre datos de una comunidad autónoma reflejaba que, del total de pruebas PCR realizadas, un porcentaje significativo (dado el alto número de pruebas realizadas entre los meses de julio y octubre), hasta un 10 %, se llevaba a cabo por iniciativa particular en centros o laboratorios privados. Ese estudio recogía una

brecha territorial, en cuanto era mayor el número de pruebas privadas realizadas en las zonas o áreas geográficas con más renta disponible (donde se podía alcanzar el 30 %).

Según diversos medios, el precio medio de realizar esta prueba diagnóstica para covid-19 se sitúa en España en alrededor de 100 o 130 euros, aunque alcanza cifras superiores. Con ese precio, muchas personas que probablemente debieran realizarse la prueba por saber que son contacto estrecho, pero a las que los servicios de salud pública no pueden atender debidamente por insuficiencia de recursos, pueden retraerse de realizarla, con los riesgos consiguientes. También puede suceder en el caso de convivientes. Ese mismo efecto puede ocurrir en el caso de empresas y actividades de riesgo. En cuanto a las personas que necesitan viajar a destinos que exijan la prueba en origen, el coste puede resultar muy perjudicial.

Por diversas informaciones, aunque no de carácter oficial, se conoce que el coste real de este tipo de pruebas PCR es muy inferior, aun sumando un margen de beneficio para la entidad o empresa que las realiza. Las contrataciones por parte de algunas administraciones autonómicas se llevan a cabo, al parecer, a un precio tres veces inferior al de «mercado». Un precio máximo para los particulares podría situarse en una franja intermedia. Bajo el amparo, además, del Real Decreto 926/2020, existen elementos extraordinarios que justificarían suficientemente una decisión sobre esa específica actividad clínica comercial.

En respuesta a esta cuestión el Ministerio de Sanidad ha remitido un informe de la Dirección General de Cartera Básica de Servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia, que se limita a apuntar que la Comisión Interministerial de Precios de medicamentos y productos sanitarios no puede fijar un precio máximo para los kits de pruebas PCR, dado que «no son productos de venta al público, sino que están dirigidos a la utilización por profesionales». Esta contestación es insuficiente y no responde al planteamiento amplio realizado, referido al análisis sobre una eventual fijación de precios máximos para este concreto procedimiento clínico de diagnóstico, al margen de los materiales o fungibles utilizados en ello. Sobra recordar que el estado de alarma vigente en el país, en principio hasta el 9 de mayo de 2021, proporciona a las autoridades sanitarias potestades extraordinarias, no solo para imponer limitaciones al ejercicio de determinados derechos a la ciudadanía en general, sino también para intervenir en aquellas actividades privadas cuyo funcionamiento esté intrínsecamente relacionado con las circunstancias que ocasionan la situación de excepcionalidad (artículos 11 y 12 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio).

La insuficiente disposición de medios para hacer una correcta vigilancia epidemiológica, con la realización de pruebas diagnósticas en todos los supuestos y casos recomendados (particularmente contactos estrechos), ya ha sido un problema notorio que probablemente ha incidido en la intensidad y duración de las oleadas

epidémicas en España desde el verano de 2020. La duración de la pandemia sigue siendo indeterminada, así como la repetición de oleadas con un incremento agudo de los contagios y la morbilidad, por lo que parece obligado, al menos, analizar todas las opciones de que disponen las autoridades sanitarias para hacer más efectiva la lucha contra la covid-19 (20031219).

8.1.2 Atención primaria

Los ciudadanos, a partir de julio, comenzaron a poner de manifiesto ante el Defensor del Pueblo deficiencias en el funcionamiento de los centros de atención primaria. En concreto, han referido dificultades y tardanza para contactar telefónicamente con el fin de solicitar cita médica o de enfermería, demora en la realización de pruebas PCR y comunicación de resultados, plazo excesivo de espera para consulta, dificultades y limitaciones de las consultas telefónicas frente a las presenciales o la suspensión del servicio en algunos centros.

Los profesionales sanitarios de distintos centros de atención primaria también se han dirigido a esta institución denunciando la presión asistencial existente y aportando datos relativos al número de pacientes que atienden por hora de consulta en medicina de familia y pediatría, que ponen de relieve que no se cumplen los objetivos e indicadores de calidad asistencial. Todo ello redundando negativamente la atención a los pacientes.

A raíz de estas quejas, el Defensor del Pueblo ha iniciado actuaciones ante las consejerías competentes. Se han pedido informes sobre situación de las plantillas y volumen de actividad en el siguiente número de centros de atención primaria: Andalucía, 3; Cantabria, 2; Castilla y León, 3; Castilla-La Mancha, 8; Cataluña, 1; Galicia, 2; Madrid, 21; La Rioja, 1; Comunitat Valenciana, 6.

En concreto, esta institución ha pedido información sobre plantilla asignada a cada centro por categorías (incluida la unidad administrativa), y plantilla efectiva; medidas adoptadas para incrementar la respuesta telefónica ante las incidencias o demoras excesivas para cita por medios telemáticos y automatizados; número de consultas atendidas, presencial y telefónicamente, semanalmente, por categorías; principales incidencias detectadas en materia de personal; cobertura de ausencias y bajas laborales y en su caso, ampliación de plantilla programada; demora media para consulta presencial y consulta telefónica, desde la petición de cita; número de pruebas diagnósticas PCR realizadas en cada centro semanalmente, y medidas adoptadas para paliar los problemas relacionados con la espera de los pacientes en el exterior, especialmente usuarios en situación de fragilidad, con limitaciones físicas, mayores o niños de corta edad.

Desde hace años el Defensor del Pueblo viene recibiendo quejas sobre la insuficiencia en la dotación de recursos humanos en el nivel de la atención primaria, en el que se han denunciado condiciones de precariedad laboral y escasez de profesionales ya antes de la pandemia. A pesar de ello, no eran tan numerosas las situaciones en las que usuarios y profesionales denunciaban, respectivamente, situaciones de demora para recibir asistencia y presión asistencial, como ha sucedido desde el verano.

Esta institución asume que las medidas de prevención dirigidas a minimizar los contagios de covid-19 implican limitar la presencia de pacientes en los centros sanitarios, y que la situación de emergencia impacta en su funcionamiento habitual. Pero, por eso mismo, debe ampliarse la capacidad de respuesta en este nivel asistencial, para atender sin demora a todos los pacientes, aun con circuitos diferenciados, y para hacer un correcto seguimiento de los casos detectados.

Además, el traslado del personal sanitario a otros destinos durante la pandemia ha tenido como consecuencia cierres de consultorios y de servicios de urgencias de atención primaria, lo que ha supuesto la derivación de la atención de sus pacientes bien a otros centros sanitarios afectados también por la escasez de personal y por la falta de cobertura de las plazas de profesionales durante sus permisos reglamentarios, bien a servicios de urgencias hospitalarias, incrementando la demanda asistencial sobre estos.

Por todo ello, el Defensor del Pueblo considera imprescindible poner en marcha planes de refuerzo de la atención primaria para compensar el especial desempeño de este nivel asistencial en este período excepcional, aplicables tanto al personal sanitario como también al personal administrativo.

Respecto a los centros de atención primaria de Madrid, la consejería no ha facilitado los datos relativos a la plantilla efectiva, ni la cobertura de ausencias y bajas laborales, ni al número de consultas atendidas en el centro semanalmente en los meses de julio a septiembre de 2020, por lo que esta institución ha tenido que recabar nuevamente dicha información. Asimismo, se está pendiente de conocer la dotación del personal que realiza labores de seguimiento epidemiológico en los centros, y las previsiones de ampliación de su plantilla (20022636, 20022829, 20022940, entre otras)

El Defensor del Pueblo ha formulado una Recomendación a la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, para que establezca mecanismos que permitan conocer la demora entre la solicitud de consulta por el paciente y la primera cita disponible en cada centro de atención primaria, dado que la consejería señaló dificultades para conocer la demora media en estas consultas. La identificación de la demora específica entre la solicitud de consulta por el paciente y la primera cita disponible en cada centro de atención primaria permitiría conocer si la prestación se realiza realmente a tiempo, y en caso de no ser así ofrecer una respuesta de carácter

organizativo y llevar a cabo una adecuación de los recursos humanos, lo que constituye uno de los propósitos principales del Plan Integral de Atención Primaria, especialmente donde se registren los periodos de espera más extensos (20024605).

Poblaciones de menor tamaño y ámbito rural

En el contexto de la actuación iniciada como consecuencia del cierre del Consultorio de Huerrios, el Departamento de Sanidad de la Diputación General de Aragón comunicó que, durante los momentos más duros de la crisis sanitaria, la utilización de los consultorios locales en Aragón fue excepcional, programada y a criterio de los profesionales sanitarios, y que la asistencia se presta mediante atención telefónica, atención domiciliaria y atención presencial en el centro de salud, por la seguridad de los pacientes desde el comienzo de la pandemia. La Administración sanitaria aseguró ser consciente de la importancia del servicio prestado por los consultorios en el medio rural y manifestó la intención de restituirlos cuando la puesta en marcha de las necesarias medida de prevención en cada edificio y la disponibilidad del personal determinados lo permitieran. Esta institución está a la espera de conocer las condiciones en las que los pacientes han de desplazarse hasta el centro de salud cuando es precisa la atención presencial, así como las medidas que está previsto adoptar para llevar a cabo la ordenación de los consultorios y la restitución de la atención, y si esta se ha producido (20017805).

La Consejería de Sanidad de Castilla y León ha informado del incremento de la plantilla de especialistas en medicina familiar y comunitaria en la zona básica de salud de Aguilar de Campoo, en el contexto de la investigación iniciada con motivo de las limitaciones de la atención en sus consultorios locales. Esta institución ha solicitado información sobre los centros en los que se pueden observar las medidas de prevención adecuadas para llevar a cabo la atención presencial, cuya alternativa es la atención domiciliaria o el desplazamiento hasta el centro de salud de la mencionada localidad (20022600)

Una vez conocidos los criterios adoptados para planificar los recursos y la previsión de incorporación, en febrero de 2021, de un nuevo titular, especialista en medicina de familia, en el consultorio de San Millán de la Cogolla, concluyeron las actuaciones iniciadas con la Consejería de Salud de La Rioja con motivo de la reducción semanal de los días de apertura del mencionado consultorio y la realización de la prestación por distintos profesionales que cubrían la plaza vacante, de forma que se dificultaba el seguimiento de la evolución de cada paciente (20021709).

Se recibieron quejas en que se expresaban las dificultades de los pacientes de la zona básica de salud de Sigüenza para obtener cita en el centro de cabecera, por la permanencia del cierre de alguno de los consultorios después del mes de junio. La

Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha detalló los datos cuantitativos relativos a la dotación y a la demora que fueron solicitados por esta institución y facilitó los criterios de atención aplicados desde la declaración del estado de alarma y los que se pusieron en práctica a partir de junio de 2020. Teniendo en cuenta la reducción de la atención presencial por razones de prevención, esta institución ha solicitado información sobre la puesta en funcionamiento efectiva de los seis consultorios que permanecen cerrados y acerca de la adecuación de la plantilla para atender el incremento del número de llamadas a los centros sanitarios a fin de solicitar cita, así como para posibilitar la atención domiciliaria cuando sea precisa (20026095).

8.1.3 Medidas especiales de restricción por razones de salud pública

Una buena parte de las numerosas quejas recibidas expresaban disconformidad con las medidas que han ido adoptando las administraciones para la protección de la salud pública y la contención de la epidemia, bien por considerar que carecían de apoyo constitucional al limitar derechos fundamentales, bien por considerarlas innecesarias o ineficaces.

Amparo constitucional y legal de las medidas adoptadas por razones de salud pública

Aunque ya se ha hecho mención en otros apartados de este informe, es preciso recordar el criterio adoptado por el Defensor del Pueblo en cuanto al amparo constitucional y legal de las medidas que las autoridades sanitarias han venido adoptando en el contexto de emergencia sanitaria.

En España, como ya se ha dicho, de acuerdo con la Constitución, las competencias en sanidad están descentralizadas en las comunidades autónomas. A la Administración General del Estado le corresponde coordinar el sistema de salud, la legislación sobre productos farmacéuticos y la sanidad exterior.

En ese contexto competencial, el ordenamiento jurídico contempla la posibilidad de adopción de medidas especiales de protección de la salud pública en situaciones de grave riesgo, por parte de las autoridades sanitarias, con el fin de controlar las enfermedades transmisibles. El marco de referencia legal lo constituyen la Ley Orgánica 3/1986, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública (LOMESP), la Ley 14/1986, General de Sanidad, y la Ley 33/2011, General de Salud Pública, así como las leyes de salud pública de las comunidades autónomas.

A su vez, el Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, establece el marco básico de prevención y control frente al covid-19, aplicable en todo el Estado para el período de la llamada «nueva normalidad», que el Gobierno aprobó, con la conformidad posterior

de las Cortes, en virtud de su competencia en materia de bases y coordinación de la sanidad (artículo 149.1.16 CE).

Al amparo de este marco legal, los gobiernos autonómicos, en tanto que autoridades sanitarias y administraciones competentes en materia de salud, han ido adoptando sucesivos órdenes y decretos, con medidas para la prevención y control de la pandemia, en función de la correspondiente situación epidemiológica en sus territorios, sus características específicas y sus concretas necesidades.

Así, tras el final del primer estado de alarma, ante los repuntes y el incremento progresivo de contagios, la totalidad de los gobiernos autonómicos ha impuesto restricciones en algunas actividades sociales o económicas, restricciones que han supuesto limitaciones del derecho de reunión, la libertad de movimientos o la libre circulación, con alcance general.

De acuerdo con el ordenamiento y la jurisprudencia constitucionales, los derechos fundamentales no son absolutos ni ilimitados. En ocasiones, pueden y deben ceder en su confrontación con otros derechos fundamentales o bienes constitucionales, para cuya garantía puede ser necesario restringirlos.

Ahora bien, la limitación o restricción de los derechos fundamentales debe ser respetuosa con la reserva de ley prevista en los artículos 81.1 y 53.1 de la Constitución (orgánica u ordinaria según la intensidad de la limitación). Además, la limitación debe cumplir con dos presupuestos de constitucionalidad: perseguir un fin constitucionalmente legítimo o la salvaguarda de un bien constitucionalmente relevante y cumplir con el principio de proporcionalidad.

El Tribunal Constitucional admite que mediante ley orgánica, e incluso mediante ley ordinaria, se permita la adopción de medidas concretas que limiten el ejercicio de determinados derechos fundamentales, con las matizaciones hechas acerca del ámbito aceptable de intromisión de una y otra en el derecho fundamental, sin necesidad de acudir a la excepcionalidad constitucional que implica la declaración de un estado de alarma y siempre que esta limitación se encuentre suficientemente acotada en la correspondiente disposición legal de habilitación en cuanto a los supuestos y fines que persigue, de manera que resulte cierta y previsible, y esté justificada en la protección de otros bienes o derechos constitucionales.

Parece fuera de discusión que, en un contexto de crisis sanitaria, causada por una enfermedad infecciosa de graves consecuencias, están en juego los derechos a la salud, la vida y la integridad física y la protección de la salud pública, derechos y bienes todos ellos constitucionalmente protegidos (artículos 15 y 43 CE).

De ahí que una ley orgánica pueda permitir a las autoridades sanitarias autonómicas la adopción de medidas que limiten derechos fundamentales de manera

general, en una situación concreta de grave riesgo para la salud pública, como lo es la pandemia de covid-19 y la emergencia sanitaria que ha provocado, con el fin de garantizar el control de brotes epidemiológicos y el riesgo de contagio.

Eso es lo que precisamente hace el artículo 3 de la LOMESP que, con el rango de ley orgánica, se corresponde con el presupuesto legal habilitante que exige la Constitución.

Dispone este precepto legal que «[C]on el fin de controlar las enfermedades transmisibles, la autoridad sanitaria, además de realizar las acciones preventivas generales, podrá adoptar las medidas oportunas para el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y del medio ambiente inmediato, así como las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible».

El segundo inciso del artículo, «así como las medidas que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible», no limita ni restringe el tipo de medidas que pueden adoptar las autoridades autonómicas sanitarias para controlar el riesgo de una enfermedad transmisible. Pueden adoptar las medidas generales que se consideren necesarias a tal fin siempre que sean proporcionadas.

Si las medidas no pudieran ser de alcance general, el segundo inciso resultaría redundante y carecería de sentido. No debe interpretarse una cláusula legal en un sentido que le priva de efecto. Ha de presumirse que el legislador, al añadir este segundo inciso al artículo 3, pretendía regular la posibilidad adicional de adopción de medidas que afectarían a personas distintas de «los enfermos, las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y a las situadas en el medio ambiente inmediato», mencionados en el primer inciso. Por otra parte, nada hay en el tenor literal del artículo que permita distinguir en función del número de afectados. Si la ley no distingue, no cabe una interpretación que sí haga distinciones.

Ha de tenerse en cuenta que, en situaciones de graves crisis sanitarias, para las que está pensado el artículo 3 LOMESP, surgen problemas imprevistos e imprevisibles, que el legislador no puede anticipar ni regular con detalle, pero a los que hay que dar una respuesta pública inmediata y, con frecuencia, drástica. De ahí que, para estos escenarios, el legislador confiera una habilitación genérica, algo muy poco frecuente en la legislación española. Confiere a las autoridades administrativas la flexibilidad precisa para dar una respuesta apropiada a estas situaciones de extraordinaria y urgente necesidad. La posibilidad de reaccionar de forma apropiada y a tiempo justifica esta habilitación legal formulada en términos tan amplios.

Una cabal interpretación del artículo 3 de la LOMESP ampara la posibilidad de que las administraciones competentes adopten, en un contexto de emergencia sanitaria,

medidas de carácter general que limiten derechos de amplios sectores de la población para proteger la salud de los ciudadanos y evitar la propagación de la epidemia. Tal es la previsión del último inciso de dicho precepto.

En complemento de esta regla, el artículo 26 de la Ley General de Sanidad, prevé la posibilidad de que las autoridades sanitarias puedan adoptar las medidas preventivas que consideren pertinentes cuando exista o se sospeche razonablemente la existencia de un riesgo inminente y extraordinario para la salud. La duración de dichas medidas se fijará para cada caso, sin perjuicio de las prórrogas sucesivas acordadas por resoluciones motivadas, y no excederá de lo que exija la situación de riesgo inminente y extraordinario que las justificó.

La Ley General de Salud Pública, por su parte, establece en el artículo 54.1 que, «sin perjuicio de las medidas previstas en la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, con carácter excepcional, y cuando así lo requieran motivos de extraordinaria gravedad o urgencia, la Administración General del Estado y las de las comunidades autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla, en el ámbito de sus competencias respectivas, podrán adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de la ley».

Como garantía adicional, está previsto legalmente que aquellas medidas adoptadas por la autoridad sanitaria autonómica que impliquen restricción de un derecho fundamental, cuando sus destinatarios no estén identificados individualmente, requieran de ratificación judicial por los tribunales superiores de justicia, que deberán pronunciarse con carácter preferente y en un plazo máximo de tres días naturales (artículo 10.8 y 122 *quater* de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, tras la reforma operada por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre). Existe así un instrumento automático para el control de la legalidad y la proporcionalidad de tales medidas por los tribunales.

Además, las disposiciones administrativas que aprueban las medidas deben razonar suficientemente en sus preámbulos que su adopción contribuye a mejorar la situación sanitaria con conocimiento científico disponible, el concreto ámbito geográfico en el que se imponen, y el resto de consideraciones que permitan verificar que no se ha incurrido en excesos a la hora de limitar los derechos de la ciudadanía.

También deben incluir una justificación suficiente de su imperiosa necesidad, pues la jurisdicción contencioso-administrativa anula las disposiciones restrictivas de derechos cuando en su propio texto no justifican suficientemente su necesidad, sin que sea admisible aportar una justificación con ocasión del ulterior proceso que las enjuicie. En este punto, las normas administrativas deben hacer un esfuerzo pedagógico que permita a los tribunales de justicia llevar a cabo el juicio de su necesidad, idoneidad y

proporcionalidad. La omisión de justificación, la justificación insuficiente, o la desproporcionalidad de las medidas respecto de la justificación expuesta, conducirían a su no ratificación o posterior anulación.

En suma, el Defensor del Pueblo estima que resulta constitucional que las autoridades sanitarias autonómicas, en un contexto de emergencia sanitaria y dentro del marco jurídico mencionado, en especial al amparo del artículo 3 de la LOMESP, acuerden medidas de protección de la salud pública que supongan limitaciones temporales de derechos fundamentales de alcance general, siempre que justifiquen adecuadamente, en cualquier caso, su necesidad, idoneidad y proporcionalidad.

Todo ello, siendo consciente esta institución de que existe un debate doctrinal al respecto y con el pleno respeto a las opiniones discrepantes, a las decisiones de los órganos judiciales y al pronunciamiento último que, en su momento, pueda emitir el Tribunal Constitucional.

Una situación como la actual no se había planteado nunca bajo la vigencia de la Constitución. Pero la urgencia de los acontecimientos ha obligado a las administraciones a actuar en un contexto de gran incertidumbre, no solo científica y sanitaria, sino, hasta cierto punto, también jurídica.

Naturalmente, esta es una cuestión que exige un debate profundo y sosegado. Hay opiniones que comparten esta posición y también hay opiniones muy autorizadas que difieren con respecto a lo anterior, reclamando una mejora y adaptación de la regulación existente para hacer frente a una crisis sanitaria como la actual. Puede estimarse, ciertamente, que la LOMESP requiere del legislador una más amplia precisión de su contenido, para con ello evitar dudas jurídicas e interpretaciones divergentes de los distintos Tribunales Superiores de Justicia. Hay también quien estima, entre las opiniones doctrinales conocidas, que lo más acorde con el espíritu constitucional es el estado de alarma sostenido en el tiempo. Otros creen que la exigencia de proporcionalidad y la dispar incidencia de la epidemia, según los momentos y algunos territorios, aconsejan no reconducir todo el sistema de adopción de medidas al cauce del estado de alarma, salvo que se revele estrictamente indispensable para lograr los fines propuestos. Por ejemplo, cuando las medidas no se circunscriban a territorios concretos, sino que afecten al conjunto del territorio nacional. Sin embargo, no cabe pensar que ese debate, fundamentalmente jurídico, pero también político, pudiera paralizar la imprescindible acción de los poderes públicos a la hora de proteger la vida y la salud de los ciudadanos.

Sumado a ese fundamento legal de las medidas acordadas por cada autoridad sanitaria autonómica para contener la epidemia, de carácter ordinario, el Gobierno de España ha decretado en dos ocasiones, como es sabido, el estado de alarma en todo el

país. Primero con el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, que mantuvo su vigencia hasta el 21 de junio, y después el segundo estado de alarma mediante el Real Decreto 926/2020, de 25 octubre, cuya vigencia está prorrogada hasta el 9 de mayo de 2021. El nuevo decreto de estado de alarma ofrece un respaldo constitucional reforzado para imponer decisiones de protección de la salud pública. Sus artículos 5 a 8 establecen medidas de restricción aplicables a todo el Estado, aunque su determinación, para modificarlas o incluso suspenderlas, corresponde a las presidencias de las comunidades autónomas, que actúan en este período de estado de alarma como autoridades competentes delegadas. Esas medidas son las referidas a la prohibición de desplazamientos nocturnos no justificados, las restricciones geográficas de movilidad, o la limitación de reuniones de personas o de asistencia en lugares de culto religioso. Para estas restricciones de derechos fundamentales, desde la entrada en vigor del segundo estado de alarma, ya no es necesaria la ratificación por los correspondientes tribunales superiores de Justicia.

El Defensor del Pueblo ha considerado conforme a la Constitución y a la Ley Orgánica 4/1981 los dos estados de alarma. Lo ha hecho en la Resolución de 3 de septiembre de 2020, emitida para resolver sobre las solicitudes de recurso de inconstitucionalidad que le habían sido formuladas; en el documento *Actuaciones ante la pandemia de covid-19*, publicado por la institución el 10 de diciembre de 2020, y en la Resolución de 20 de enero de 2021, emitida para resolver las solicitudes de recurso de inconstitucionalidad que le habían sido formuladas frente al segundo estado de alarma nacional. Todos estos textos se encuentran publicados en la web institucional, donde pueden consultarse en toda su extensión.

Idoneidad y adecuación de las distintas medidas adoptadas

El examen de esta cuestión tiene una doble vertiente. Por un lado, la eficacia en general de la restricción de la interacción social como medio para detener la propagación de una epidemia ha quedado comprobada nuevamente con el covid-19. Por otro, está la manera de llevar a cabo esa restricción general de las relaciones entre personas, en una sociedad tan compleja como la actual, y para este concreto virus.

La mejor manera de aplicar las diferentes medidas de prevención de contagios, como las restricciones a la movilidad, la limitación de aforos, número de personas que puedan reunirse en interiores y exteriores, o el cierre de diferentes actividades y establecimientos, no es una cuestión que pueda determinar el Defensor del Pueblo en el marco de sus funciones, al margen de examinar, con el conocimiento a su alcance, el grado mínimo de proporcionalidad que, en términos de adecuación e idoneidad, ofrece cada una de ellas por su afectación a los derechos fundamentales.

Las restricciones de la movilidad han sido uno de los temas que más quejas ha motivado. En un primer momento, el llamado confinamiento domiciliario del Real Decreto 463/2020, que tasaba drásticamente las posibilidades de salir a la calle. Posteriormente, las medidas de cierre perimetral, en comunidades autónomas, comarcas, municipios o incluso zonas básicas de salud, o las excepciones contempladas a estos cierres, dentro de las cuales no se incluye por ejemplo la posibilidad de acudir a las segundas residencias o la posibilidad de verse para las parejas residentes en dos comunidades o municipios distintos.

Una parte importante de esas quejas no discutía la oportunidad de las medidas, sino que planteaba la insuficiente flexibilidad de las mismas o las dudas ante la aplicación que podía realizarse, expresando preocupación por la manera en que podrían justificar lo que esos ciudadanos percibían como una situación de necesidad no prevista expresamente en la norma.

La suspensión de determinadas actividades o establecimientos, como centros comerciales, bares y restaurantes, polideportivos y gimnasios, o los límites de aforo, o la supresión de las competiciones deportivas en las ligas no profesionales, entre otras cuestiones, han sido también objeto de quejas, aunque en menor número.

Hay que tener presente que, si bien las autoridades sanitarias, a la hora de instaurar las medidas, deben tener en cuenta lo que la ciencia haya podido ya refrendar (por ejemplo, la transmisión del SARS-CoV-2 entre personas principalmente por la exhalación de aire al hablar o respirar, particularmente en espacios cerrados), el margen de apreciación es muy amplio en su ejecución de detalle por la persistente incertidumbre científica, especialmente en los aspectos más concretos y cuantitativos (por ejemplo, aquellos lugares y momentos en que resulta obligado el uso de mascarilla, el número de personas no convivientes que pueden reunirse, el tipo de actividades sociales que han de ser suspendidas o el ámbito geográfico o temporal, mayor o menor, al que deben referirse las medidas de restricción de la movilidad, o los momentos en que, en función de determinados indicadores, deben endurecerse o relajarse las medidas).

El conocimiento acumulado en estos meses de pandemia va permitiendo que las medidas de limitación de la movilidad y de la interacción entre personas puedan aplicarse de forma que causen un menor perjuicio y, por tanto, con una menor afectación a la esfera de los derechos fundamentales, sin perder eficacia.

La sociedad en su conjunto, incluidos los poderes públicos, incrementan constantemente la experiencia y el conocimiento sobre la manera de afrontar este enorme reto, por lo que ahora es más factible que la imposición de medidas restrictivas, como el confinamiento en domicilios o zonas geográficas, guarde un mejor equilibrio con

el resto de derechos en juego, y así habrá de exigirse a las correspondientes administraciones.

A modo de ejemplo, si surgiera la necesidad de decretar un confinamiento domiciliario para reducir al máximo las actividades y los movimientos de los ciudadanos, ante nuevas situaciones de descontrol epidemiológico, parece que podría conciliarse con las salidas a las vías y espacios al aire libre, ya sea de forma individual o en grupos de convivientes o reducidos.

La otra cuestión que, cuantitativamente, ha motivado un mayor número de quejas es la referida a la imposición de la obligación del uso de mascarillas. Esa obligación para toda la población mayor de seis años, como modo de prevención de los contagios, fue inicialmente establecida en la Orden SND/422/2020, de 19 de mayo, bajo el primer estado de alarma, y fue recogida después en el artículo 6 del Real Decreto-ley 21/2020, de 9 junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19.

Durante el mes de julio, las comunidades autónomas adoptaron la decisión de ampliar dicha obligación al uso de mascarilla en las vías públicas y espacios al aire libre incluso cuando pudiera mantenerse la distancia de seguridad con otras personas.

La regulación dio lugar a un incremento del número de quejas, la mayoría presentadas por personas negacionistas, que cuestionaban la existencia misma de la pandemia y sus consecuencias y el número de ingresados y fallecidos, y consideraban perjudicial el uso de mascarillas, especialmente para menores. Otro conjunto de personas consideraba carente de aval científico la obligación de portar mascarilla en espacios al aire libre incluso cuando puede mantenerse la distancia de seguridad con otras personas. Las quejas también señalaban que dicha medida no era seguida, por ejemplo, en el resto de países de la Unión Europea.

En respuesta a esas quejas, la institución recordó la jurisprudencia constitucional. Los derechos a la intimidad y a la propia imagen, en su vertiente de autonomía personal en la elección de la indumentaria, se hallan estrictamente vinculados a la personalidad en cuanto derivan de la dignidad de la persona, y se traducen en la existencia de un ámbito propio y reservado frente la acción y el conocimiento de los demás, cuya configuración deberá ser esencialmente subjetiva y, por tanto, dependiente de la exclusiva voluntad del titular de tal derecho, pero pueden ceder por prevalencia de otros derechos o por razón de interés público e incluso, en el ámbito de las relaciones sociales, como consecuencia de deberes y relaciones jurídicas que el ordenamiento jurídico regula (SSTC 73/1982, FJ 5; 37/1989, FJ 3; 77/2009, FJ 2). Pueden, pues, establecerse restricciones a la libertad indumentaria en las relaciones sociales por razones de salud

pública en cumplimiento del mandato constitucional recogido en el artículo 43.2 de la Constitución.

Por otra parte, en la imprescindible ponderación de los derechos afectados, que son básicamente, la libertad de los ciudadanos de elegir su vestimenta, de un lado, y la vida y la salud o la integridad física de las personas, la necesidad e idoneidad del uso obligatorio de mascarillas, incluso en espacios abiertos cuando se puede guardar la distancia de seguridad interpersonal, se justifica en la imperiosa e inexcusable búsqueda de la reducción de las vías de contagio. Vías de contagio que son las gotículas que se expulsan por la boca y nariz al respirar, hablar, gritar, cantar, pero también los aerosoles que se exhalan en esas mismas acciones y que permanecen en suspensión un tiempo y pueden desplazarse por aire de manera bastante impredecible, al depender de múltiples factores y bastante más allá de 1,5 metros. Es verdad que todos los datos muestran que el exterior es mucho más seguro que el interior, para la misma actividad y distancia. Pero eso no significa que se descarte completamente la transmisión al aire libre. Los lugares al aire libre con mucha gente, especialmente en determinadas condiciones de poco viento, son consideradas por algunos científicos como actividades de riesgo debido a que no se dispersan los aerosoles. En el Informe científico sobre vías de transmisión SARS-CoV-, elaborado para el Ministerio de Ciencia e Innovación de España el 29 de octubre de 2020, el grupo científico redactor recomienda recordar a la población que hay bastantes casos de contagio documentados en exteriores, si la distancia no se respeta y no se usa la mascarilla.

Entre los principios que deben caracterizar las acciones en materia de salud pública se encuentra el principio de precaución. Con arreglo a este principio, según la legislación y la jurisprudencia, si bien es cierto que la valoración del riesgo no puede basarse en consideraciones puramente hipotéticas, no lo es menos que cuando resulta imposible determinar con certeza la existencia o el alcance del riesgo alegado por razón de la naturaleza insuficiente, no concluyente o imprecisa de los resultados de los estudios realizados y, sin embargo, persiste la probabilidad de un perjuicio real para la salud pública en el supuesto en que se materialice el riesgo, el principio de cautela justifica la adopción de medidas restrictivas.

En definitiva, el uso de mascarilla es una medida que, desde el principio de precaución y con el conocimiento científico disponible, reduce claramente la propagación del virus en espacios cerrados y puede contribuir a reducirla en los espacios al aire libre, donde la confluencia de personas hace que no sea descartable el contagio y donde resulta frecuente y habitual que las características del lugar, la densidad de población o la naturaleza de actividad impidan que las personas guarden la distancia de seguridad.

Hasta donde esta institución conoce, no se ha alcanzado, sobre esta específica cuestión, es decir, el uso obligatorio de mascarillas en espacios al aire libre en todo

momento, cualquiera que sea la distancia entre personas, un consenso científico indiscutible (como sí se ha alcanzado en relación con los espacios cerrados o ante la imposibilidad de mantener la distancia interpersonal), como medio de evitación de contagios. En todo caso, las autoridades sanitarias en España mantienen esta obligación legal, considerándola, en términos de salud pública, la más adecuada para proteger a la población española, y no puede considerarse desproporcionada en sí misma, teniendo en cuenta el bien jurídico superior que protege, el principio de precaución y los supuestos de excepción que todas las disposiciones recogen.

Sin perjuicio de las consideraciones generales expuestas, la institución entendió oportuno en otoño iniciar actuaciones con respecto a la clausura de los parques infantiles urbanos al aire libre, medida preventiva que algunas administraciones imponen o han mantenido a lo largo del tiempo, según su propia evolución epidemiológica, en concreto. El padre de un niño con discapacidad resaltaba en su queja que el parque infantil destinado especialmente al juego de niños con discapacidad en su localidad se mantenía cerrado, aunque no así los destinados al resto de niños. Se solicitó al Ayuntamiento de Miranda de Ebro información sobre esta cuestión, tomando en consideración que esa concreta medida no se incluía entre las recogidas en la actuación coordinada de salud pública frente al covid-19, de 30 de septiembre de 2020, como tampoco en la Orden de Castilla y León SAN/963/2020, de 25 de septiembre, que adopta medidas sanitarias preventivas para el municipio de Miranda de Ebro. El ayuntamiento en su respuesta aludía a su autonomía municipal y a las competencias de la Ley de Bases de Régimen Local, a que la decisión trataba de minimizar el contagio por el uso compartido de elementos de juego y a que la actividad lúdica de los niños podía continuarse en todo caso en otros espacios al aire libre de la localidad con menos riesgo de concentración de personas. El Defensor del Pueblo estima, a la vista de la evolución del conocimiento científico disponible sobre el contagio a través de superficies —que no se considera ya la vía predominante— y en espacios al aire libre, que el riesgo del uso de elementos compartidos de juego no parece justificar el cierre de parques infantiles, bastando para minimizar el riesgo de concentración de personas con aplicar las limitaciones al derecho de reunión en exteriores que se encuentren vigentes en cada momento y en su caso limitaciones de aforo específicas. Por otra parte, no queda justificada la diferenciación entre los parques con elementos adaptados a niños con discapacidad y el resto de parques infantiles de la localidad (20026030).

Una actuación similar y por las mismas consideraciones (catálogo de medidas a adoptar en la actuación coordinada de salud pública frente al covid-19 de 30 de septiembre de 2020) se ha seguido con la Consejería de Salud y Familias de la Junta de Andalucía, referida ahora a la generalidad de los parques infantiles de la comunidad autónoma, cuya clausura estaba prevista en la Orden autonómica de 29 de octubre de 2020. Se recordaba que las administraciones sanitarias habían consensuado en el seno

del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud el documento de *Actuaciones de respuesta coordinada para el control de la transmisión de covid-19* (actualizado a 22 de octubre de 2020), que recoge los indicadores para la determinación del nivel de alerta, según el riesgo epidemiológico en una zona o territorio, y un marco de medidas a adoptar en cada caso. Ese documento constata que el mayor número de contagios se produce en espacios cerrados en diversas actividades, por lo que, «ante esta evidencia se recomienda promover todas aquellas actividades que se puedan realizar al aire libre donde la reducción de aforos no tiene que ser tan estricta y promover la reducción de aforos o el cierre de los establecimientos en los que no se pueda garantizar una adecuada ventilación y un cumplimiento de las medidas de prevención e higiene». Dicho documento de consenso no recoge como respuesta específica para los distintos niveles de alerta el cierre general de parques infantiles, si bien corresponde a cada Administración autonómica concretar las medidas de prevención aplicables en su territorio.

El informe de la consejería destacaba que los parques infantiles son puntos de encuentro sociales no tan solo de los menores sino también de sus padres o cuidadores y que el objetivo era evitar lo máximo posible el desplazamiento a la vía pública, el contacto social en concentraciones de personas y, por tanto, la transmisión del virus. En cualquier caso, la consejería recuerda que esa medida, como las demás adoptadas, son evaluadas periódicamente por el Comité de Alertas de Salud Pública de Alto Impacto. Como ya se ha dicho, el Defensor del Pueblo considera que, para minimizar el riesgo de concentración de personas en los parques infantiles son suficientes las limitaciones al derecho de reunión en espacios y vías públicas que se encuentren vigentes en cada momento y en su caso limitaciones específicas de aforo, sin que parezca necesario ni idóneo cerrarlos (20027976).

Cooperación con la administración local en tareas de vigilancia epidemiológica

Se recibieron algunas quejas relativas a una eventual insuficiente cooperación con las administraciones locales, en la lucha contra la pandemia. Se solicitó, por ejemplo, a la Consejería de Sanidad de la Junta de Castilla-La Mancha, que informara sobre una falta de comunicación con las policías locales de la provincia de Toledo, a los efectos de que los agentes pudieran llevar a cabo las labores de vigilancia de las personas con deber de aislamiento o cuarentena por ser casos de covid-19, como prevé la propia Orden autonómica 155/2020, de 30 de septiembre. Esa falta de comunicación no se producía al parecer en otras provincias, por lo que interesaba conocer las circunstancias que podían concurrir en el ámbito de la correspondiente delegación provincial. El informe de esa consejería no aclara la cuestión planteada y se remite a citar las disposiciones que, en situación extraordinaria de pandemia y por un interés público esencial, permiten la

comunicación de datos personales de salud, cuestión que ya se sobreentendía. Ha sido preciso, por tanto, ampliar esta investigación con la consejería (20027481).

También se inició una investigación con la Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública de la Generalitat Valenciana, a raíz de la denuncia del alcalde de una localidad de que no recibían información epidemiológica detallada para poder adoptar medidas de salud pública más ajustadas a la situación del municipio. El alcalde exponía que no recibía otra información más que la general que la Generalitat publica para la prensa y la ciudadanía. El informe de la consejería confirma simplemente este extremo y no hace mención alguna a más medidas de coordinación con las administraciones locales. Hay que considerar que, a diferencia de este planteamiento, algunas comunidades autónomas han incluido en su propia legislación el reconocimiento de los alcaldes como autoridad sanitaria, en la lucha contra la pandemia (20022312).

Obligatoriedad de la vacunación en el contexto de emergencia sanitaria

A finales del 2020, algunas quejas ya expresaban la inquietud de algunos ciudadanos por el inminente inicio de una campaña de vacunación frente al covid-19. El gran esfuerzo científico internacional, apoyado en los Estados y la industria farmacéutica, ha permitido desarrollar en un tiempo muy breve vacunas para el SARS-CoV-2 que los organismos de control, como la Agencia Europea del Medicamento, han dictaminado que son suficientemente seguras y eficaces.

Sobre la cuestión de la obligatoriedad de la vacunación en este contexto de emergencia, hay que recordar que el modelo de vacunación sistemática en España está basado en el respeto a la autonomía del paciente y muestra unos resultados de adherencia por parte de la población muy altos, muy superiores al 90 por ciento, lo que hace prever que las conductas de oposición sean finalmente poco relevantes. En cualquier caso, el consentimiento del paciente puede llegar a ser sustituido ante circunstancias graves de riesgo para la salud individual y colectiva, decisión facultativa que ha de estar refrendada siempre por la autoridad judicial (artículo 10.8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa).

8.1.4 Conclusiones remitidas a las administraciones sanitarias

El 26 de noviembre 2020 tuvo lugar una comparecencia ante la Comisión Mixta Congreso-Senado de Relaciones con el Defensor del Pueblo, a iniciativa de varios grupos parlamentarios, en la que se abordaron las actuaciones realizadas por la institución en relación con la pandemia por covid-19 en España. Con motivo de esa comparecencia, y a la vista de las actuaciones realizadas y las contestaciones recibidas de las distintas administraciones, esta institución elaboró un informe con unas

conclusiones acerca del impacto que ha tenido, y sigue teniendo, esta emergencia sanitaria en el Sistema Nacional de Salud, y sobre las necesidades o carencias que han quedado más al descubierto.

El documento de conclusiones, cuyo contenido se recoge a continuación, fue remitido a los titulares del Ministerio de Sanidad y de las administraciones sanitarias autonómicas, para que puedan compartir con esta institución su posición, así como adoptar aquellas decisiones que estimen conveniente al respecto de las mismas. A la fecha de redacción de este informe se habían recibido únicamente las aportaciones de las consejerías o departamentos de Andalucía, La Rioja, Murcia, País Vasco y Comunitat Valenciana (20005370, 20005379, 20005380, entre otras).

Las conclusiones son las siguientes:

1. El mundo padece una pandemia de graves consecuencias. Lo acontecido en España ha ocurrido también, en mayor o menor medida, en todos los países, incluso en aquellos con más recursos e inversión sanitaria. Los sistemas de salud de todos los estados se han visto más o menos desbordados, lo que sirve para contextualizar la magnitud y dificultad de la prueba que ha enfrentado el Sistema Nacional de Salud y que sigue enfrentando. Sin embargo, el reconocimiento de la complejidad del desafío no debe evitar el análisis y la evaluación de la respuesta dada a la pandemia, para intentar mejorarla, ahora y en el futuro.

Se impone, por tanto, un acuerdo del conjunto de las administraciones sanitarias, estatal y autonómicas, para colaborar lealmente en una evaluación rigurosa de la respuesta que se ha dado a la pandemia en España, asumiendo un compromiso firme de actuación acorde con las conclusiones que se obtengan.

2. La respuesta a una pandemia vírica no puede improvisarse en unos pocos días o semanas, ni siquiera en uno o dos meses, sino que exige una adecuada planificación de años (necesidades, reservas estratégicas, vías de aprovisionamiento, capacidades propias de producción, personal...). La anticipación y la planificación son clave. Ante las distintas amenazas para la salud colectiva, más o menos probables, hay que invertir tiempo y dinero en planificar y anticipar situaciones con sus correspondientes respuestas, mediante inversión, planes de contingencia, reservas, personal, etcétera. Este enfoque preventivo y de salud pública no ha estado suficientemente presente en el sistema sanitario. A esto se añade que, en toda Europa, en enero y febrero, se subestimó el riesgo que entrañaba este virus.

La próxima emergencia sanitaria, o situación de catástrofe, no puede llegar sin haber diseñado y puesto en marcha un sistema de prevención y respuesta más eficaz, coordinado y jurídicamente adecuado.

3. El Sistema Nacional de Salud ha mostrado carencias y fragilidades, algunas de las cuales se han señalado en los informes del Defensor del Pueblo, pero también ha mostrado sus fortalezas: decenas de miles de profesionales muy bien formados y con medios técnicos a su alcance; un acceso universal a los servicios sanitarios, mayoritariamente gratuito, y una organización asistencial con décadas de experiencia.
4. La sanidad pública ciertamente consume las mayores partidas de los presupuestos autonómicos. Aun así, el sistema arrastra un déficit crónico de financiación respecto a los países de su entorno y de similar desarrollo socioeconómico. Hay que invertir más, aunque de forma más inteligente: por ejemplo, se sabe que reforzar un nivel asistencial alivia la carga del otro; o que es imprescindible redoblar la inversión en investigación sanitaria. Y deben priorizarse los elementos del sistema que más vulnerables se han mostrado en esta crisis. En los servicios autonómicos de salud faltan recursos, sobre todo en atención primaria y en salud pública. La sanidad en España no necesita edificios más grandes o infraestructuras espectaculares. Necesita gestión eficaz y coordinada de los recursos humanos y materiales, y creer en el sistema público sanitario. Tan importante como disponer de recursos es revisar el modelo organizativo. Es el momento también de reorganizar la asistencia de manera que pueda aumentar la eficiencia del sistema. Puede decirse que el Sistema Nacional de Salud es la mayor organización de España y, seguramente, la más querida por los ciudadanos: es garantía de igualdad y de seguridad. Los poderes públicos no pueden relajar su cuidado y mantenimiento.

Hay que asegurar el mantenimiento y refuerzo del Sistema Nacional de Salud, con un incremento selectivo e inteligente de la inversión, y garantizando la cohesión territorial, a cuyo efecto debe concretarse un acuerdo de Estado estable, similar al existente para la sostenibilidad del sistema de Seguridad Social.

5. De los principios clásicos de control de las epidemias y de la experiencia de los países mejor parados en la primera ola se desprende que, en el corto plazo, lo decisivo frente a estas contingencias es la preparación y unos recursos de salud pública más dotados. Esa vertiente preventiva del sistema sanitario español, no directamente relacionada con la asistencia y el cuidado de los enfermos, está mucho menos desarrollada.

Urge dar un impulso a los servicios de salud pública, de promoción de la salud y de prevención de enfermedades, así como a la investigación sanitaria, lo que debe redundar en una mejora de los niveles asistenciales.

6. El sistema sanitario debe disponer de un organismo con potestades eficaces para dirigir ese impulso y para liderar la respuesta ante las emergencias, adoptando rápidamente decisiones coordinadas y fundamentadas científicamente, al margen de las expectativas y preferencias coyunturales de política general, y con suficientes recursos operativos y herramientas modernas. Para realizar esos objetivos el Sistema Nacional de Salud debe dotarse de un sistema de información único más desarrollado y potente, que pueda evaluar la situación real en cada territorio en cualquier momento, para establecer rápida y autónomamente planes de contingencia.

A partir de la experiencia ya desarrollada por los diferentes centros y organismos existentes, en el Estado y las comunidades autónomas, y con la participación de la Administración local, debe abordarse la creación de una agencia estatal de salud pública con altas capacidades de gestión y decisión, especialmente ante situaciones de emergencia.

7. Aún se desconoce cuándo podrá darse por finalizada la crisis sanitaria por la covid-19. Después de la primera ola de la pandemia en España, finalizada en el mes de junio, las acciones de prevención, detección precoz y vigilancia epidemiológica realizadas por las administraciones autonómicas han resultado insuficientes, a la vista de la llegada especialmente temprana de la segunda oleada a este país y su intensidad y prolongación en el tiempo. Las comunidades autónomas deben seguir incrementando sus recursos propios de salud pública y de vigilancia epidemiológica, especialmente aquellas que menos lo hicieron durante los meses anteriores, para amortiguar el impacto de las nuevas olas por venir. La principal defensa de los servicios asistenciales, de atención primaria y hospitales, consiste en que no se dispare la incidencia de casos y los contagios.

Si se quiere evitar el riesgo de una avalancha de enfermos, con el consiguiente colapso de los servicios sanitarios y miles más de pacientes graves y fallecimientos, se requiere más personal y medios materiales, incluida la capacidad diagnóstica, destinados específicamente a labores de salud pública, la detección y vigilancia de casos y el rastreo de contactos. No puede volver a concentrarse todas las tareas en el mismo personal asistencial, principalmente de la atención primaria. Además, la campaña

masiva de vacunación va a exigir un enorme esfuerzo en personal y logística.

8. El refuerzo de los centros de atención primaria, de sus profesionales y de sus medios técnicos y organizativos no puede demorarse, especialmente en los territorios con más problemas de escasez y falta de personal. Esta crisis debe ser una oportunidad para dar solución a los problemas de infrafinanciación de este nivel asistencial. Ante una situación de emergencia como la actual, una atención primaria precaria se ve rápidamente superada, sobrecargando de inmediato los servicios hospitalarios y sin posibilidad de atender a las necesidades de salud comunitarias, como tristemente se ha comprobado. Fiar la respuesta únicamente a la capacidad asistencial hospitalaria, y al margen de ampliación o elasticidad en camas de hospitalización y de puestos UCI, puede conducir de nuevo a una situación catastrófica.

Todas las administraciones autonómicas, en función de sus respectivas circunstancias, deben suplir cuanto antes las carencias ya detectadas en los servicios de atención primaria, mediante la contratación de más personal, la garantía de suministro de materiales de protección, equipamiento o instrumental clínico y la mejora de los sistemas de información y gestión sanitaria, favoreciendo una mejor atención a los pacientes y una mayor coordinación con los demás niveles asistenciales.

Además, las mismas carencias existen en los servicios de emergencias, que deben ser reforzados con igual carácter preferente, mediante el refuerzo de las plantillas de profesionales y técnicos, de las unidades de coordinación y atención telefónica y del transporte sanitario.

9. Es imprescindible al mismo tiempo afianzar la estructura hospitalaria, dado que esta pandemia, u otras que puedan venir, ha demostrado que es capaz de saltarse todas las líneas de defensa. Entre otras cuestiones, el sistema hospitalario debe proveerse en este momento y con carácter estructural de un mayor número de camas de atención intensiva por habitante, y consolidar y dar estabilidad a los servicios de urgencias. Esto requiere material y equipamientos tecnológicos, pero sobre todo personal médico y de enfermería especializado.

Además, las redes públicas de hospitales deben contar con herramientas de gestión eficaces que permitan aprovechar al máximo sus capacidades si una situación de emergencia como la actual lo exige. Para estas emergencias, y con carácter general, cada Administración sanitaria,

atendiendo a sus características propias, debe disponer de un sistema de gestión de los hospitales bien integrado y fuertemente coordinado con las redes hospitalarias de las demás administraciones autonómicas, especialmente de los territorios limítrofes.

10. La atención especializada y hospitalaria va a requerir también un refuerzo para recuperar la atención que necesitan los pacientes no covid, que se ha visto relegada por la pandemia. Aunque no se dispone de todos los datos oficiales, es muy presumible que la emergencia sanitaria haya impactado notablemente en las listas de espera, y muchos pacientes hayan visto agravadas sus dolencias o no se han beneficiado de una atención temprana. Han de ser muchos miles el número de intervenciones quirúrgicas y de citas para prueba diagnóstica o consultas externas suspendidas a causa del coronavirus. Esto hace pensar que la estela de la pandemia va a continuar durante meses, incluso más allá del momento en que se considere superada la emergencia. Se presume que el dato de exceso de mortalidad en 2020 incluye al fallecimiento de muchos pacientes no covid que no han accedido con normalidad a los servicios sanitarios.

Las administraciones han de contar ya con planes de refuerzo, en las especialidades más afectadas, para la recuperación de la atención a todos los pacientes, en términos de calidad y seguridad. Se ha de prestar una especial atención al incremento de demanda de asistencia en salud mental.

11. Debe ampliarse la oferta de camas en hospitales o centros sociosanitarios de cuidados intermedios o prolongados, con una dotación sanitaria permanente adecuada a las necesidades porque el sistema es deficitario de este tipo de atención. Durante la pandemia podrían haberse empleado más ampliamente este tipo de centros de media estancia o cuidados prolongados para atender a los pacientes que no podían ser trasladados a los hospitales de agudos. Se trata de una ampliación de la oferta asistencial para los procesos de rehabilitación, los cuidados paliativos, los pacientes con patologías graves crónicas y pluripatologías, y con un grado alto de dependencia funcional.

Las comunidades autónomas deben acometer el estudio de sus necesidades a este respecto, recogiendo la dura experiencia de estos meses, y priorizar la puesta en marcha de más camas o unidades asistenciales con estas características.

12. La precariedad y la temporalidad son probablemente el mayor problema estructural para muchos trabajadores del Sistema Nacional de Salud, y

cada vez en un mayor porcentaje. Esta pandemia ha mostrado a toda la sociedad que, en un momento crítico, son los trabajadores y profesionales de los servicios públicos más esenciales, en este punto los sanitarios, los que merecen contar con el mayor respaldo posible, siendo responsabilidad de las administraciones públicas articularlo.

Fidelizar a los profesionales de la sanidad pública es una medida necesaria y efectiva de defensa y revitalización del sistema sanitario. La solución pasa por la creación de más empleo de calidad, con remuneraciones acordes con la responsabilidad, el impulso de la formación continuada y los itinerarios de desarrollo profesional, entre otros aspectos, lo que permitirá seguir disponiendo de los mejores profesionales cuando más se necesitan. El reconocimiento y la gratitud por la dedicación de tantos profesionales debe reflejarse en las condiciones de trabajo y el desarrollo de más incentivos, especialmente en aquellas especialidades más deficitarias.

Sobre la base de una nueva estrategia de recursos humanos del Sistema Nacional de Salud, es necesario que las administraciones acometan, según su situación actual, una ampliación del personal fijo acorde con las necesidades estructurales constatadas y una revisión de aquellos aspectos del marco estatutario que más lo precisan, con diálogo social y con los objetivos de racionalización y modernización que resulten imprescindibles.

13. Esta emergencia demuestra que es preciso hacer más efectivo el mecanismo de coordinación interterritorial. Después de casi 20 años de plena descentralización sanitaria en España es preciso revisar y ampliar el procedimiento de toma de decisiones conjuntas del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, aprovechando la experiencia reciente durante la emergencia sanitaria. Aspectos como la adopción de acuerdos y su fuerza vinculante o la mayor capacidad operativa de los servicios centrales están pendientes de ser abordados y mejorados.

Los acuerdos del consejo cuando ejerce las funciones de coordinación, en determinadas materias no únicamente relacionadas con las emergencias de salud pública, deben poder ser adoptados por mayoría y obligar a todos los territorios. Por otra parte, debe ser preceptivo que esos acuerdos del consejo sean oficialmente publicados para el conocimiento de todos los agentes implicados y la ciudadanía.

14. Durante los próximos meses, hasta que pueda entenderse controlada la pandemia y haya una vacunación masiva con una amplia inmunidad de grupo, seguirá siendo necesario aplicar medidas de restricción de la vida social que frenen la transmisión del virus, dada la enorme capacidad de este para transmitirse.

Esas medidas de restricción, con el fin de proteger la vida y el derecho a la salud, limitan, ciertamente, otros derechos como el derecho a la libertad de movimientos y el de reunión, y perjudican especialmente a algunos sectores de actividad económica. Por ello, su imposición debe ponderarse en cada momento, cumplir con las exigencias de proporcionalidad que exige la jurisprudencia constitucional y, en la medida de posible, ha de irse evaluando su eficacia con el conocimiento científico disponible.

La comunidad científica y los organismos internacionales siguen recomendando emplearlas y todas las administraciones, en sus respectivos ámbitos de competencia, las han ido aplicando para contener la propagación de la epidemia, sin olvidar que, a criterio de la mayoría de los expertos, cuando antes se toman, mientras la transmisión comunitaria no es muy alta, antes se logran los objetivos, resultando los efectos negativos de las medidas a la postre más leves.

No son medidas fáciles, por el gran coste económico, social y personal que conllevan, pero continúan siendo la única opción ante determinados umbrales de incidencia frente a los que la inacción supondría un daño inaceptable en vidas y en salud.

Las administraciones públicas han de transmitir a la sociedad de forma clara y precisa la información sobre el virus y la enfermedad que provoca y sobre la adecuación de las medidas que se acuerdan para frenar su transmisión y aliviar la carga del sistema sanitario. También sobre las limitaciones de la propia ciencia y de los servicios sanitarios para solventar siempre todas las incertidumbres y todas las necesidades. De esta forma se refuerza la confianza de la gran mayoría de los ciudadanos en las instituciones, necesaria para hacer posible la pronta resolución de esta grave crisis.

8.2 DERECHO A LA ASISTENCIA SANITARIA CON CARGO AL SISTEMA NACIONAL DE SALUD

Desarrollo del Real Decreto-ley 7/2018, de 27 de julio, sobre el acceso universal al Sistema Nacional de Salud

Continúa pendiente el desarrollo del Real Decreto-ley 7/2018, de 27 de julio, sobre el acceso universal al Sistema Nacional de Salud, que da nueva redacción a los artículos 3 a 3 ter de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud.

Hay que volver a recordar que, a partir de esa reforma, aunque está garantizada la atención sanitaria a cualquier persona en España, la asistencia no se presta con cargo a fondos públicos, o «gratis», en todos los supuestos. La Administración debe comprobar los requisitos legales establecidos para reconocer ese derecho en toda su extensión.

Como no se ha desarrollado la ley, continúa correspondiendo al Instituto Nacional de la Seguridad Social efectuar dicho reconocimiento para los españoles y los extranjeros con residencia autorizada o registrada (artículo 3). A las personas extranjeras en situación irregular, por otro lado, se les puede reconocer también este derecho, correspondiendo en este caso a las administraciones sanitarias autonómicas la comprobación de los requisitos legales (artículo 3 ter) y, hecha esa comprobación, la emisión de un documento, diferente de la tarjeta sanitaria individual del Sistema Nacional de Salud, que acredite el derecho a la asistencia sanitaria en la comunidad autónoma respectiva.

Como se reseñó en el anterior informe, esta institución recomendó al Ministerio de Sanidad, en noviembre de 2019, que se aceleraran los trabajos de aprobación de la norma estatal de desarrollo, recomendación que fue reiterada a finales de 2020. Sin embargo, en las respuestas recibidas de aquel departamento no se informa de ningún avance concreto, o del contenido de un proyecto específico.

Señala el ministerio que se trabaja en un real decreto que regule el procedimiento de reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria, en el que se incluiría una revisión del Real Decreto 576/2013, de 26 de julio, por el que se establecen los requisitos básicos del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria a personas que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud (cuestión que también fue objeto de recomendación del Defensor del Pueblo).

La situación de emergencia sanitaria probablemente habrá dificultado el llevar a efecto ese desarrollo normativo, aunque es precisamente en este contexto en el que resulta más preocupante no disponer de una normativa que aclare el procedimiento para el reconocimiento del derecho básico a la asistencia sanitaria pública.

Lo anterior, unido a una eventual revisión de la propia Ley de cohesión y calidad del SNS, es muy importante para un determinado colectivo de personas residentes en España, aquellas cuya autorización de residencia está asociada a un proceso de reagrupación familiar. En virtud de la citada legislación sanitaria, conjugada con la legislación de extranjería en materia de reagrupación familiar, y en la interpretación efectuada por el Tribunal Supremo en julio de 2019, estas personas no tienen derecho a la asistencia sanitaria con cargo al Sistema Nacional de Salud. Disponen como alternativa de la suscripción de un convenio especial con el servicio de salud de su comunidad autónoma, pero el coste de ese convenio, especialmente para los mayores de 65 años (157 euros mensuales), supone una barrera difícil de superar para muchas economías familiares (19003665).

En el mes de abril se recibió una queja muy expresiva de la vulnerabilidad que implica esta situación. En un hospital público de la Comunidad de Madrid se encontraba ingresada una paciente de nacionalidad colombiana y edad avanzada, por covid-19, cuya residencia en España, de larga duración, estaba autorizada por vínculo familiar. Su hija planteaba que en el hospital les habían advertido sobre la obligación de abonar los gastos que se estaban generando, tras varios días de ingreso. Había intentado iniciar los trámites para suscribir el referido convenio especial de asistencia sanitaria, pero en su centro de salud no podían atenderla por la situación de emergencia. Se trasladó esta situación específica a la Consejería de Sanidad, por si podían adoptarse medidas excepcionales en el contexto de pandemia, en materia de facturación de atención sanitaria, y para conocer el desenlace de la situación de la paciente. No se ha recibido el preceptivo informe de contestación, a pesar de haber sido requerido en tres ocasiones. Al tiempo, el Defensor del Pueblo dio traslado de la situación al Ministerio de Sanidad que, en su respuesta, se remitía a las cuestiones generales ya planteadas: una revisión en estudio del Real Decreto 576/2013, de 26 de julio, y una eventual modificación de la legislación sanitaria y de extranjería, para ese grupo de ciudadanos extranjeros (20006966).

Es importante reseñar que no se han recibido muchas más quejas con las mismas características (advertencia de facturación por el ingreso hospitalario por covid-19). Las administraciones han podido acordar medidas excepcionales en este contexto, como ha podido conocerse al hilo de otra actuación con la Conselleria de Sanidad de la Xunta de Galicia, que dio cuenta de la aprobación de una instrucción para prestar asistencia con cargo a fondos públicos a ciudadanos extranjeros sin aseguramiento cuya estancia en España se vio forzada tras la declaración del estado de alarma, previo informe de los servicios sociales (19011161).

Se han tramitado igualmente algunas quejas relativas a personas solicitantes de asilo en España que, por diversas circunstancias, encontraban dificultades para tramitar

en los centros de salud su acreditación al derecho a la asistencia sanitaria pública y que han sido resueltas (19022018, 20001459, y 20022053).

Es claro que el Ministerio de Sanidad conoce los riesgos asociados a la no cobertura sanitaria de determinados grupos de personas extranjeras en España, al menos en este contexto de pandemia por la covid-19. En el resumen del documento de 29 de octubre de 2020 *Equidad en Salud y covid-19*, elaborado por el ministerio y aprobado por la Comisión de Salud Pública del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, se recoge como vulnerabilidad epidemiológica la existencia de «barreras de acceso al sistema sanitario y sociosanitario debido a la modalidad telemática, a la falta de una cobertura sanitaria universal efectiva, sobre todo en casos de estancia temporal, situación administrativa no regulada y otras situaciones relacionadas con el estatus migratorio».

En consonancia con lo anterior, el Defensor del Pueblo considera que debe avanzarse a la mayor brevedad en los proyectos normativos en marcha y en ese sentido en septiembre ha reiterado al ministro de Sanidad la Recomendación ya formulada en 2019.

Baja en la tarjeta sanitaria de la Comunidad de Madrid

A partir del mes de agosto de 2020 se comenzaron a recibir las quejas de personas de la Comunidad de Madrid que, cuando acudían a su médico o para retirar medicamentos en la oficina de farmacia, eran informados de que su tarjeta sanitaria había sido dada de baja por el sistema de información sanitaria y que no tenían derecho a la asistencia sanitaria pública. Tratándose de personas que siempre habían utilizado los servicios sanitarios públicos, españoles de edad avanzada en muchos casos, las unidades administrativas de los centros de salud madrileños les derivaban al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) para que regularizaran su situación. Mientras tanto se podía producir la discontinuidad en los tratamientos, en cuanto a consultas médicas y medicamentos prescritos mediante receta electrónica.

Cuando estas personas o sus familiares, con enorme inquietud y lógica preocupación, querían acudir a los servicios de la Seguridad Social encontraban muchos problemas de accesibilidad, tanto en atención presencial como telemática, por la situación de pandemia, cuestión tratada con detalle en el apartado correspondiente de este informe.

Se iniciaron actuaciones con el INSS a raíz de estas quejas, pues la explicación de los centros de salud a las personas afectadas hacía referencia a una baja en la base de datos de asistencia sanitaria (BADAS) que gestiona aquel organismo. Las respuestas del INSS en estos expedientes reflejan que en 2020 la Seguridad Social no ha promovido

ningún cambio en su base de datos y que, por el contrario, procedían a dar de alta a aquellas personas de la Comunidad de Madrid a quienes se les había planteado el problema antes descrito. La respuesta del INSS recuerda que los cambios realizados en BADAS son comunicados al Ministerio de Sanidad, que debe trasladar esa información a las consejerías autonómicas competentes.

Una explicación posible dada por el INSS hace referencia a que algunos asegurados sanitarios fueron dados de baja en su base de datos (BADAS) en algún momento de los últimos años (beneficiarios de titulares de la Seguridad Social, o no incluidos en el sistema por aplicación del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, entre otras situaciones), pero su tarjeta sanitaria de la Comunidad de Madrid habría seguido vigente, de modo que desconocían tal circunstancia. En 2020 alguna modificación o actualización en el sistema de información madrileño habría provocado que estas personas salieran de la base de datos madrileña, lo que, en todo caso, no había sido comunicado a los interesados con carácter previo a dar de baja su tarjeta, para que pudieran regularizar su situación de aseguramiento sanitario ante el INSS.

Al margen de que sea procedente la revisión y regularización de la base de datos que maneja la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid para actualizarla y ponerla al día con la base de datos de la Seguridad Social, el Defensor del Pueblo debe subrayar que resulta muy gravoso que se lleve a cabo ese proceso sin una previa comunicación a los ciudadanos afectados, exponiéndolos a un sobresalto e incertidumbre innecesarios con respecto a su derecho a la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos y provocando problemas concretos de continuidad en la atención sanitaria que reciben.

Todo ello sumado a la enorme inquietud que provoca la actual emergencia sanitaria por la covid-19, muy especialmente entre los mayores. Se ha iniciado por tanto una actuación ante la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid y se está a la espera del informe que haya de remitir, habiéndose pedido información además sobre la coordinación establecida entre ambas administraciones (20032200 y otras).

8.3 LISTAS DE ESPERA

8.3.1 Lista de espera en consultas externas y en pruebas diagnósticas

Antes de la declaración del primer estado de alarma, a veces los plazos de espera para la realización de consultas ya habían rebasado ampliamente los periodos máximos legalmente establecidos. Dicha demora se ha visto agravada durante 2020, especialmente a consecuencia de la primera y más grave ola de la pandemia en primavera, pero también de las sucesivas, al haberse tenido necesariamente que

reorganizar los recursos asistenciales y los profesionales para la atención a los pacientes covid-19 (20018627, 20006878 y 20017379).

En este contexto, esta institución ha iniciado actuaciones ante quejas por la demora en consulta producida con carácter previo a la declaración del estado de alarma en unidades del dolor con prioridad clínica preferente. De las respuestas de varias administraciones sanitarias se desprende que, tras la declaración del primer estado de alarma, se suspendió toda actividad asistencial no urgente, y que la espera se prolongó en dichas unidades debido a que sus anestesiólogos pasaron a prestar atención a pacientes ingresados en las unidades de cuidados intensivos. La institución también ha admitido quejas por demoras en consultas relacionadas con procesos y tratamientos oncológicos o traumatológicos.

En el mes de mayo, la Consejería de Sanidad de Madrid comunicó que la demora de las agendas del servicio de una unidad del dolor se encontraba por encima de sus estándares habituales y decidió realizar el seguimiento de revisión y consultas telefónicamente, en los casos en los que el tipo de consulta y la patología del paciente lo permitiese. En el mes de septiembre, se aplicó la medida de revisar todas las historias clínicas de los pacientes que no pudieron ser atendidos en su momento en distintas especialidades, a fin de dar prioridad a los casos más relevantes, para lo que se comprobó si la situación clínica de cada uno cumplía los criterios de asistencia prioritaria. La aplicación de esta medida llevó consigo la reducción del plazo de espera en la atención prioritaria en algunas de dichas unidades. A principios del último trimestre, se reiniciaron la atención telefónica y las revisiones presenciales en los casos de atención no prioritaria (20003508, 20000937 y 20019027).

Tras recordar el Defensor del Pueblo la obligación de los servicios de salud de proporcionar a los ciudadanos acceso a información personalizada sobre la espera prevista en relación con su proceso asistencial, la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid ha revisado el contenido de algunos protocolos asistenciales, a fin de evitar situaciones en las que, una vez cancelada la programación de una consulta no presencial, no se facilita información durante un extenso período de tiempo acerca del momento en el que va a ser reprogramada (20012814).

Durante el mes de noviembre se inició una actuación de oficio para conocer el momento en el que estarían disponibles los datos correspondientes al primer semestre de 2020 en el sistema de información de listas de espera, así como los posibles acuerdos con las comunidades autónomas en el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud sobre medidas especiales dirigidas recuperar la actividad asistencial normalizada a pacientes no covid. La Secretaría General de Salud Digital, Información e Innovación del Sistema Nacional de Salud del Ministerio de Sanidad detalló en su respuesta las obligaciones de los servicios sanitarios de las comunidades autónomas recogidas en el

documento Plan de Respuesta Temprana en un escenario de control de la pandemia por covid-19 (20029475).

La Consellería de Sanidad de la Xunta de Galicia ha señalado como la causa de la demora en la realización de pruebas diagnósticas los necesarios protocolos de distanciamiento social, dado que implican modificaciones en la infraestructura de las salas de espera. La Consejería de Sanidad de Madrid fundamentó retrasos en la reprogramación de algunas consultas presenciales canceladas por la excepcionalidad de los primeros momentos tras la declaración del estado de alarma (20017657 y 20001428).

Iniciada la correspondiente investigación, la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid procedió a revisar la historia clínica del paciente al que fue programada una prueba diagnóstica con carácter preferente, cuyo plazo de espera, que rebasaba el período legalmente establecido, fue reducido tras la realización de nuevo examen para comprobar la adecuación del tiempo de respuesta a su situación clínica (20022580).

Continúan las actuaciones en cuyo contexto se formuló una Recomendación a la Consejería de Sanidad de Canarias relativa al establecimiento de tiempos máximos para consultas especializadas y pruebas diagnósticas. Dicha consejería comunicó que la lucha contra la pandemia estaba condicionando toda la actividad de los órganos prestadores de asistencia sanitaria, así como de los restantes órganos del servicio de salud y de la consejería, pero que, una vez que se superara la fase crítica y el necesario reajuste, se reconsideraría la cuestión planteada (18011624).

Por otra parte, esta institución solicitó información al Servicio Murciano de Salud relativa al cumplimiento efectivo de la previsión de llevar a cabo interconsulta no presencial en determinadas especialidades del Área III. Dicho organismo concretó las fechas de implantación de esta modalidad durante el transcurso de 2020 (17014804).

Concluyeron las actuaciones realizadas durante el pasado ejercicio con la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid debido al acusado descenso del número de pacientes citadas y de pruebas complementarias realizadas en aplicación del programa de detección precoz de cáncer de mama (DEPRECAM) en la ciudad de Madrid en 2019. La consejería informó de la actividad mantenida en los primeros meses de 2020, habiéndose incrementado proporcionalmente respecto a los datos facilitados de 2018 y especialmente de 2019. La Administración comunicó que los retrasos en la tramitación administrativa del contrato de servicios para la realización y lectura de mamografías de cribado, que demoraron el envío de cartas de invitación, y las incidencias producidas en las conexiones de los sistemas informáticos de centros

propios y adjudicados para la realización de las pruebas, fueron las causas de la destacada disminución de la actividad en 2019 (19012333).

8.3.2 Listas de espera quirúrgicas

El Defensor del Pueblo ha tenido conocimiento de la suspensión o limitación, durante la primera parte de la pandemia de actividad quirúrgica programada, establecida en ocasiones con carácter normativo, con el fin de evitar contagios y de reducir los desplazamientos de pacientes a dichos centros a menos que fuera imprescindible. En esos primeros momentos, las administraciones sanitarias informaron de los criterios aplicados para enfrentar el problema de dicha demora quirúrgica estructural, agravada por los efectos de la mencionada emergencia, llevando a cabo exclusivamente las intervenciones prioritarias o urgentes (19022513 y 20005442).

Tras una progresiva recuperación de la normalidad hospitalaria, las administraciones sanitarias informaron de la reanudación de la actividad quirúrgica centrada en tumores y patología no aplazable cuya tardanza ocasionaría un detrimento en el pronóstico vital de los usuarios y de la derivación a conciertos externos de lista de espera quirúrgica.

También se priorizó la atención de pacientes con patología cerebral y con focalidad neurológica, según la disponibilidad semanal de los quirófanos existentes. De forma progresiva, se fueron reestructurando las agendas, y se volvieron a realizar las intervenciones de cirugía electiva. Teniendo en cuenta la seguridad de los pacientes, se desarrollaron planes de actividad quirúrgica para pacientes en lista de espera de más de 6 meses, y se procedió a revisar la indicación quirúrgica y a llevar a cabo derivaciones en determinados casos (18019980, 19023798 y 20000210).

Ha sido necesario efectuar requerimientos a varias administraciones autonómicas al no haberse obtenido información relativa a los criterios generales empleados para afrontar la demora quirúrgica estructural anterior a la pandemia en determinados servicios, así como para enfrentar la continuidad de la atención no aplazable a pacientes que no están afectados por covid-19, la tardanza en la realización de intervenciones en algunos casos solicitadas con prioridades 1 y 2 para indicación quirúrgica con carácter previo a la declaración del estado de alarma, y la atención de los pacientes afectados por procesos tumorales o patologías que comprometen la vida del paciente (20010562, 20003907 y 20005749).

No obstante, en algunas quejas presentadas antes y durante la pandemia se constató un retraso en la realización de procedimientos programados antes de la emergencia sanitaria, que ha venido subsistiendo durante dicho periodo. Esta demora ha motivado la admisión a trámite de quejas, especialmente cuando dicha circunstancia

se añadía a otras como son la situación de dependencia de algunos de estos pacientes, su atención en clínica del dolor, o la falta de información al usuario sobre el período de tiempo en el que estaba previsto llevar a cabo la atención. Por esta razón se ha señalado a la Consejería de Sanidad de la Junta de Castilla y León la conveniencia de que la vía para acceder a los datos personalizados de espera quede reflejada en la respuesta a las reclamaciones formuladas por los usuarios afectados por la demora (20003552 y 19020547).

También ha motivado el inicio de actuaciones la demora en intervenciones sujetas a plazo de garantía. En estos supuestos ha sido necesario formular un Recordatorio de deberes legales a la Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha, y señalar que dichos procedimientos se incluyen entre los que tienen un tiempo máximo de acceso debido a la aplicación de criterios recogidos en la normativa de aplicación, entre los que se encuentran la gravedad de las patologías motivo de la atención, y la oportunidad de llevar a cabo la realización temprana de la intervención, para evitar la progresión de la enfermedad o las secuelas de la misma (19019786 y 19019306).

Esta institución se ha interesado además por los medios empleados durante esta situación excepcional para garantizar un adecuado seguimiento a los pacientes que permanecen en lista de espera, a fin de comprobar si se producen variaciones en su evolución clínica que puedan justificar una modificación de la prioridad clínica. En ese sentido, la Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha ha informado del diseño de un plan en el que se ha establecido la posibilidad de cambiar la prioridad y adelantar la fecha de intervención si la situación del paciente lo precisa. La Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid ha comunicado, por su parte, que ha adoptado la medida de reevaluar a cada paciente a fin de actualizar la mencionada asignación de prioridad hasta la recuperación de la normalidad asistencial (19015505, 20007539 y 20011489).

En cualquier caso, las Administraciones han reconocido que el ritmo de realización de intervenciones se ha visto alterado durante este periodo, y algunos interesados han lamentado las cancelaciones reiteradas de la intervención programada en fechas muy posteriores al inicio de la pandemia, así como los inconvenientes que ha conllevado el impacto de la preparación prequirúrgica (ayunas, suministro de calmantes, inmovilización prolongada...) seguida durante algunas jornadas, casi consecutivas, sin que se llegara a efectuar la correspondiente cirugía al paciente que la precisa. Por ello, se ha solicitado al Departamento de Sanidad de la Diputación General de Aragón información relativa a la suficiencia del número de profesionales en el correspondiente servicio del Hospital de Barbastro, y, en su caso, puesta en marcha de planes de refuerzo para aumentar la dotación de recursos (20024147).

La Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha aclaró que, cuando se produce un traslado a otro centro sanitario para la realización de un procedimiento diagnóstico o

quirúrgico, porque el centro de origen no dispone de la tecnología necesaria, o para mejorar los tiempos de respuesta a la demora, no se debe realizar una baja en el centro de origen, sino que procede efectuar un procedimiento de derivación, que no interrumpe la contabilidad del paciente en la lista de espera (19000668).

Concluyeron las actuaciones realizadas con la Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha con motivo de la demora quirúrgica en el Servicio de Traumatología del Hospital Virgen de la Salud, de Toledo, teniendo en cuenta la disminución de los tiempos de espera, las medidas anunciadas por la Administración para reducirlos y la previsión de aumentar el número de quirófanos con la apertura del nuevo Hospital General Universitario, así como en el mismo servicio del Hospital General de Villarrobledo, a la vista del aumento de quirófanos disponibles, de la mejora en el rendimiento quirúrgico y de la contratación de traumatólogos y anestesistas (17000080 y 18019536).

La Consejería de Sanidad de Madrid no ha considerado viable la supresión, planteada por esta institución en una actuación de oficio, del apartado g) de la Orden 804/2016, de 30 de agosto, en el que establece que «en aquellos pacientes en los que esté prevista la realización de más de un procedimiento quirúrgico distintos entre sí, en dos o más tiempos quirúrgicos diferentes, se procederá con cada uno de ellos como procesos independientes y, por tanto, una vez resuelto el primero, se iniciará el procedimiento de inclusión en el registro para el siguiente». La aplicación del mencionado precepto puede ocasionar que la pérdida de antigüedad en lista de espera condicione negativamente el plazo en el que se realiza la segunda intervención a pacientes afectados por varias enfermedades, aumentando el período de espera efectivo, a contar desde el momento de la indicación del facultativo. Por ello, esta institución propuso aplicar al período correspondiente a la convalecencia de la primera intervención la suspensión temporal en el Registro Unificado de Pacientes en Lista de Espera Quirúrgica establecida en el artículo 28 del Decreto 62/2004, de 15 de abril, que solo produce efectos mientras subsista la causa que la motive (20001457).

8.3.3 Lista de espera en implantes de prótesis de mama tras una mastectomía

La Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública de la Generalitat Valenciana descartó el reconocimiento normativo de un período de garantía de respuesta en procedimientos que supongan intervenciones programadas sucesivas a la mastectomía, y comunicó la adopción de medidas de gestión orientadas a la reducción de la demora en el Hospital Universitario La Fe de Valencia y en el Hospital General Universitario de Alicante en los mencionados procedimientos, así como el compromiso de ofrecer, a medio plazo, información en la que se incluyan datos cuantitativos que permitan analizar el impacto de dichas medidas (16008081).

La Consejería de Sanidad de Canarias no concretó la fecha en la que estaba prevista la publicación de una orden para la mejora de la codificación de la reconstrucción de mama dirigida al establecimiento de los plazos máximos de respuesta para procedimientos quirúrgicos. Las actuaciones quedaron suspendidas cuando se tuvo conocimiento de que la Dirección General de Programas Asistenciales del Servicio Canario de la Salud trabaja en un proyecto de priorización en función de la gravedad del proceso en el que se incluyen aspectos biológicos, psicológicos y sociales (16008065).

8.4 AUTONOMÍA DEL PACIENTE, INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN SANITARIA

Acceso a la historia clínica

En los meses de emergencia sanitaria por la covid-19 se han dirigido a la institución los familiares de personas fallecidas por esta enfermedad, en unas circunstancias muy difíciles, que reclamaban porque los centros sanitarios no les habían facilitado en el mismo momento toda la documentación clínica referida al ingreso y fallecimiento de los pacientes. En esos casos, los propios ciudadanos no habían iniciado el trámite formal de solicitud, por lo que se les ha prestado información sobre la manera de llevar a efecto el derecho que reconoce la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

Se han seguido tramitando algunas de las quejas referidas a las solicitudes de los ciudadanos de acceso a sus antecedentes o historias clínicas. Destaca una actuación seguida con la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, a raíz de la cuestión planteada por una ciudadana que había mudado su residencia a otra comunidad autónoma limítrofe. Desde ese momento ya no podía acceder a sus antecedentes clínicos mediante la aplicación de acceso «mi carpeta de salud» disponible en la web de la Comunidad de Madrid. El informe de la consejería se limitaba a constatar que ese acceso se permite a los empadronados en la comunidad, y que la paciente siempre podía pedir en los centros sanitarios correspondientes el acceso a su historia clínica, habiéndose dado respuesta a su reclamación. Esta institución trasladó a la consejería que no existe un impedimento legal para que los pacientes atendidos por el Servicio Madrileño de Salud, correctamente identificados, que son dados de baja en la tarjeta sanitaria individual por cambio de residencia a otra comunidad autónoma, puedan continuar accediendo a sus antecedentes e informes clínicos, alojados en el sitio electrónico «mi carpeta de salud», y ello al margen de los derechos que les reconoce la Ley 41/2002, en materia de acceso a la historia clínica que son obviamente de aplicación. Se hará seguimiento de esta cuestión en ulteriores actuaciones (19018554).

Otras quejas tramitadas sobre esta misma materia se centran, por lo general, en los retrasos para entregar a los solicitantes la documentación clínica que reclaman, en nombre propio o de algún familiar fallecido. Esos retrasos se han podido comprobar en la tramitación de otros dos expedientes referidos a hospitales de la Comunidad de Madrid (19015058 y 20003465).

Cuando la solicitud se refiere a un centro hospitalario privado, ante su falta de diligencia, y previa denuncia ante la Administración sanitaria autonómica competente, esta debe llevar a cabo las acciones precisas para garantizar que todos los centros cumplen los deberes legales de facilitar a los pacientes o sus representantes la historia clínica completa existente. Se concluyó un expediente en este sentido seguido durante varios meses con la Consejería de Salud y Familias de la Junta de Andalucía y referido a la actuación de un hospital privado concertado de Granada (19009005).

8.5 SALUD MENTAL

Como ya se ha reflejado en el apartado correspondiente, existe una fundada preocupación por los efectos que está teniendo la emergencia sanitaria por covid-19 en la salud mental de la población en general. Las administraciones deberán prestar una especial atención a este fenómeno, incrementando los recursos destinados a los servicios de salud mental, en cuanto las circunstancias lo permitan. Ese incremento de recursos y de atención lleva pendiente años y, por tanto, las actuales circunstancias han de servir para acelerar los objetivos preexistentes.

Para los pacientes con una enfermedad mental crónica los meses de pandemia, particularmente, la severidad con que deben aplicarse las medidas de prevención de los contagios tiene importantes consecuencias. En la institución se han recibido los testimonios de algunos de esos pacientes y de sus familiares muy preocupados con el agravamiento de su estado de salud y, en especial, con la interrupción de sus tratamientos, con la cancelación de citas médicas, ya de por sí muy espaciadas en el tiempo.

Durante las primeras semanas de emergencia los servicios de la unidad MNP del Defensor del Pueblo contactaron telefónicamente con algunos centros residenciales de salud mental a los que se habían realizado visitas anteriormente, para obtener una primera impresión sobre las circunstancias que estaban viviendo y el alcance de la propagación de la epidemia, así como los recursos adicionales o externos de que disponían.

Un aspecto de especial relevancia hace referencia a la restricción de visitas y salidas en estos centros. Además de la actuación general sobre protocolos aplicados en esta materia en las distintas comunidades, se tramitó alguna queja, como la presentada

por el padre de una paciente ingresada en un centro psiquiátrico concertado en Zaragoza. El interesado no podía visitar a su hija desde hacía meses, como sí podían hacer los familiares de otro tipo de pacientes en centros hospitalarios o sociosanitarios. El informe recibido del Departamento de Sanidad de Aragón señalaba la situación epidemiológica comprometida del centro, por contagios en usuarios y profesionales. No obstante, se aclaraba que la paciente en cuestión sí había podido salir puntualmente con su padre para hacer determinadas gestiones, además de usar regularmente el teléfono, y estaba prevista en ese momento una salida terapéutica de quince días. El centro informaba también de la posibilidad de usar videollamadas por parte de los usuarios (20028821).

En otro orden de asuntos, se siguió una actuación con la Consejería de Sanidad de la Junta de Castilla y León sobre la articulación de un procedimiento para el ejercicio del derecho a libre elección de especialista en esa comunidad autónoma, concretamente ante la petición de un paciente de ejercer ese derecho con respecto a su profesional psiquiatra. La institución había recomendado a esa Administración a finales de 2019 impulsar, a la mayor brevedad posible, la aprobación de la norma de desarrollo del artículo 38 de la Ley de Castilla y León 8/2003, de 8 de abril, en materia de libre elección de médico y centro sanitario. La consejería informó que no estaba previsto, y que tendría en cuenta en el futuro la recomendación, pero seguiría empleando las previsiones de las normas estatales que regulaban el extinto Instituto Nacional de la Salud, es decir el Real Decreto 1575/1993, de 10 de septiembre, por el que se regula la libre elección de médico en los servicios de atención primaria, y el Real Decreto 8/1996, de 15 de enero, sobre libre elección de médico en los servicios de atención especializada. Aclaraba que, en materia de cambio de psiquiatra, se atendían igualmente las peticiones de los pacientes buscando el mayor beneficio para ellos. Hay que recordar que las normas estatales aplicables al Instituto Nacional de la Salud están desactualizadas y no recogen los progresos alcanzados en materia de autonomía del paciente en estas décadas (19012679).

Atención psicológica en el Sistema Nacional de Salud

El pasado 27 de marzo de 2020 se recibió en esta institución una comunicación de la subsecretaría del Ministerio de Sanidad, aportando un breve informe de la Dirección General de Salud Pública, Calidad e Innovación en respuesta a la Recomendación dirigida en diciembre de 2019 a la entonces titular de aquel departamento ministerial.

El informe de la Dirección General de Salud Pública, Calidad e Innovación, fechado el 13 de marzo, es del siguiente tenor:

Se acepta la recomendación que realiza el Defensor del Pueblo con relación a la suficiencia de recursos para la atención psicológica en el ámbito del

Sistema Nacional de Salud. Se toma en consideración, para su inclusión en el orden del día de una próxima Comisión de Salud Pública (comisión delegada del Consejo Interterritorial del Sistema nacional de Salud), en la que están representadas todas las Comunidades Autónomas junto con representantes del Ministerio de Sanidad.

Las conclusiones de esta Comisión de Salud Pública se podrán elevar en el siguiente Consejo Interterritorial del SNS.

En estos meses de emergencia sanitaria todos los esfuerzos y recursos han estado dirigidos a hacer frente a la pandemia, por lo que cabe deducir que no se ha producido ningún avance significativo en el seno del Consejo Interterritorial de Salud. En la convocatoria para formación especializada correspondiente a 2020 se han ofrecido 198 plazas de formación, 9 más que el año anterior (Orden SND/1158/2020, de 2 de diciembre). Además está pendiente la aprobación de una nueva estrategia nacional de salud mental, que lleva varios años de retraso.

Como ya se ha indicado, uno de los efectos de la pandemia es su grave afectación en la salud mental de la población y, particularmente, de los profesionales que están librando la lucha contra el virus en primera línea, y con especial intensidad y dureza en el colectivo de los sanitarios, que soportan un sobreesfuerzo continuado de muchos meses.

Esta institución fue informada en el mes de mayo de la iniciativa impulsada por el Ministerio de Sanidad, en colaboración con el Consejo General de Colegios Oficiales de Psicólogos (COP) de España, para poner en marcha un teléfono de atención psicológica para prestar apoyo asistencial a las personas con dificultades derivadas de la covid-19, a partir del 31 de marzo. A cargo de profesionales con experiencia, la finalidad de esa iniciativa era desarrollar un sistema de apoyo y primera atención psicológica, orientado al manejo del estrés y situaciones de malestar derivados de la pandemia, con especial atención a los profesionales con intervención directa en la gestión de la pandemia como sanitarios, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado o Policía Local, entre otros.

Según diversas informaciones, la demanda de atención psicológica se ha incrementado mucho con carácter general, lo que ha tenido que hacer más evidente las insuficiencias del sistema sanitario público a este respecto, más allá de las valiosas iniciativas profesionales desarrolladas en el peor momento de la crisis durante la primavera.

Teniendo en cuenta lo expuesto, y en seguimiento de la recomendación general formulada, se ha solicitado al Ministerio de Sanidad información sobre si el refuerzo de la atención psicológica en el conjunto del Sistema Nacional de Salud ha sido abordado en los grupos de trabajo y las reuniones mantenidas por el Consejo Interterritorial

durante estos últimos meses, o las previsiones a este respecto. Se ha solicitado igualmente la información disponible sobre los resultados de la iniciativa de apoyo psicológico emprendida en colaboración con el Consejo General de Colegios Oficiales de Psicólogos de España, en el contexto de la emergencia sanitaria (18005657).

8.6 PRESTACIÓN FARMACÉUTICA Y MEDICAMENTOS

8.6.1 Copago farmacéutico

La Ley 11/2020, de 31 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2021, ha llevado a cabo una modificación parcial del artículo 102.8 de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios (Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio), introduciendo nuevos grupos de pacientes que quedan exentos del copago farmacéutico. Previamente, la disposición final tercera del Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, había incluido a los beneficiarios del ingreso mínimo vital.

Los supuestos de exención actualmente recogidos son, por tanto, los siguientes:

- a) Afectados de síndrome tóxico y personas con discapacidad en los supuestos contemplados en su normativa específica.
- b) Personas perceptoras de rentas de integración social.
- c) Personas perceptoras de pensiones no contributivas.
- d) Parados que han perdido el derecho a percibir el subsidio de desempleo en tanto subsista su situación.
- e) Personas con tratamientos derivados de accidente de trabajo y enfermedad profesional.
- f) Personas beneficiarias del ingreso mínimo vital.
- g) Personas menores de edad con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 %.
- h) Personas perceptoras de la prestación económica de la Seguridad Social por hijo o menor a cargo en régimen de acogimiento familiar permanente o guarda con fines de adopción.
- i) Los pensionistas de la Seguridad Social, cuya renta anual sea inferior a 5.635 euros consignada en la casilla de base liquidable general y del ahorro de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y los que, en el caso de no estar obligados a presentar dicha declaración, perciban una renta anual inferior a 11.200 euros.

Desde esta institución se considera que la modificación operada en la regulación del copago farmacéutico atiende a un número importante de situaciones de vulnerabilidad social, aunque no da respuesta completa a las recomendaciones formuladas estos años por el Defensor del Pueblo, dado que la regulación resultante adolece aún de una insuficiente progresividad y equidad, en determinados aspectos, y no ofrece suficiente seguridad jurídica, a la luz de la experiencia recogida desde el año 2012 y plasmada en los sucesivos informes anuales.

La precariedad económica de las personas en desempleo no queda debidamente atendida. En la actualidad, muchos trabajadores en desempleo de larga o muy larga duración que no perciben prestación o ayuda de ningún tipo, con o sin cargas familiares, se ven obligados a aportar el 40 % de los medicamentos que precisan. La aplicación que realiza el Instituto Nacional de la Seguridad Social del supuesto contemplado en la letra d) consiste en reconocer la exención únicamente mientras el desempleado haya agotado el último subsidio y no se haya dado de alta laboral en ningún momento, pues la exención es retirada si el desempleado es contratado, por ejemplo, durante unos pocos días. Si el parado recibe una renta de integración social o el ingreso mínimo vital queda exento del copago. Si no recibe ayuda alguna, tiene que pagar sus medicamentos. Esta forma de proceder resulta del todo incomprensible para los ciudadanos que están en esta situación de precariedad económica cuando acuden al Defensor del Pueblo, pero también para esta misma institución. Es cierto que habrá que esperar a que la cobertura que ofrece el ingreso mínimo vital pueda llegar a desarrollarse.

Es preciso saludar positivamente la exención establecida para los menores de edad con una discapacidad reconocida (33 %). Sin embargo, vuelve a ser necesario insistir en que personas con discapacidad mayores de edad no quedan amparados, aunque su situación económica y social sea igualmente precaria, si no pueden acogerse a alguno de los otros supuestos de exención.

Resulta también muy acertada la exención reconocida a los pensionistas titulares o beneficiarios de pensiones contributivas mínimas, que es el margen que ofrece la letra i) antes citada. De hecho, esa es la modalidad de exención que esta institución ha venido recomendando estos años, es decir, dejar fuera de la aportación farmacéutica, o asignarles un tipo mínimo, a las personas cuyos ingresos se sitúen por debajo de un determinado umbral de renta. La modificación, no obstante, se ha limitado a ese grupo de pensionistas. Los problemas que se plantean a las personas y familias con miembros en edad laboral sin ingresos suficientes (umbral de la pobreza y riesgo de exclusión social) no quedan solventados, significando un riesgo para su acceso con plenas garantías a la prestación farmacéutica del SNS y la continuidad de los tratamientos farmacológicos. De nuevo, habrá que confiar en que el ingreso mínimo vital realmente alcance a todas las personas y grupos sociales que precisan de una mayor protección.

La reforma operada podía haber dado solución, además, a otros problemas de esta regulación: la escasa progresividad de los tramos de renta; la ausencia de una norma procedimental básica para tramitar las reclamaciones de los ciudadanos; un método de actualización anual más ajustado a la situación económica real y actual de los usuarios; una clarificación para los supuestos de declaraciones conjuntas por el IRPF. Ninguno de estos puntos ha sido abordado por el legislador.

Con las quejas que se siguen recibiendo será preciso llevar a cabo nuevas actuaciones, con el Ministerio de Sanidad y con la Seguridad Social.

8.6.2 Acceso a los medicamentos y productos sanitarios

Medicamentos anticoagulantes orales de acción directa (ACOD)

A lo largo de 2020 se han seguido recibiendo las quejas de pacientes a los que sus especialistas prescriben un tratamiento con medicamentos anticoagulantes orales de acción directa (ACOD), al considerar que son más beneficiosos para ellos y su estado clínico, pero que, sin embargo, no se financian por el sistema público de salud.

Hay que recordar que esos medicamentos tienen dos indicaciones terapéuticas principales autorizadas para su uso en pacientes que precisan anticoagulación, aunque solo la financiación pública de una de ellas fue aprobada en su momento por el Ministerio de Sanidad (cuadros de fibrilación auricular no valvular, con unas características concretas). La decisión de no financiación de la otra indicación autorizada, la de casos de trombosis venosa profunda y embolia pulmonar, TVP-EP, se basó en razones económicas, según informó a esta institución la Dirección General de Cartera Básica de Servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia, como recogen los últimos informes anuales.

En el caso de la indicación que sí está financiada, las quejas recibidas, principalmente de la Comunidad de Madrid, plantean una interpretación rigurosa de los criterios clínicos, por parte de los servicios de inspección que deniegan el visado de dispensación, lo que lleva incluso a que pacientes que ya han iniciado el tratamiento con uno de esos medicamentos, por prescripción de un facultativo del SNS en otra comunidad autónoma, vean denegada la financiación de su tratamiento si se trasladan o retornan a su residencia en la Comunidad de Madrid, obligándoles a costear íntegramente el precio de la medicación, más de 80 euros mensuales, según el medicamento prescrito. La Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid se remite a la posibilidad de acudir al procedimiento especial para el uso de medicamentos al margen de su ficha técnica, que ha de promover el médico especialista en su centro hospitalario (19021883 y 20029957).

En el caso de la otra indicación principal autorizada que el SNS no financia (tromboembolismos), las quejas en 2020 han sido más numerosas y se reciben, lógicamente, de todas las comunidades autónomas, al tratarse de una decisión para el conjunto del Estado. Cuando la institución se ha dirigido a las administraciones autonómicas, las respuestas recibidas destacan que esa decisión de no financiación a cargo del SNS de los medicamentos ACOD para esa indicación no puede ser objeto de excepción, como recordó a todas las administraciones la Dirección General de Cartera Básica de Servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia en una comunicación en 2019.

La situación de emergencia sanitaria por la covid-19 ha impactado en este problema. El tratamiento más habitual de anticoagulación, con Sintrom, requiere que los pacientes acudan regularmente al centro de salud para efectuar controles de su evolución, algo que no precisa el uso de los medicamentos ACOD. Los servicios autonómicos de salud adoptaron medidas en los meses de pandemia para limitar que los pacientes tuvieran que acudir a los centros, de forma que, excepcionalmente, han posibilitado el cambio de tratamiento, siempre que fuera clínicamente procedente.

Pero la situación descrita está impactando de otra manera y ya se han recibido algunas quejas de pacientes que han superado en primera instancia la covid-19, pero que padecen a consecuencia de esta enfermedad problemas de riesgo grave de repetición de trombosis y necesitan anticoagulación. La excepción de financiación para esa indicación hace que no pueda financiarse un tratamiento con medicamento ACOD en esos casos, aunque el especialista que atiende al paciente considere que es el más beneficioso (20032157).

El Defensor del Pueblo comparte, naturalmente, que el uso racional de los medicamentos es un elemento fundamental de la prestación farmacéutica del SNS. Es imprescindible que las administraciones tomen decisiones que permitan salvaguardar las necesidades de los pacientes con el menor coste posible, y esto exige, sin duda, una compleja gestión de los recursos y del diálogo con las compañías farmacéuticas.

Problemas de abastecimiento de fármacos

En esta materia, la otra cuestión que agrupa un mayor número de quejas es la referida a los problemas de abastecimiento de fármacos. Especialmente cuando esos problemas persisten, la institución solicita información a la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios (AEMPS), para conocer las previsiones sobre la normalización del suministro o las medidas adoptadas.

Como se refleja en el *Plan de garantías de abastecimiento de medicamentos 2019-2022* de la AEMPS, «el número de notificaciones de problemas de suministro crece

cada año, y pese a que los titulares de las autorizaciones de comercialización (TAC) están obligados a garantizar, dentro de los límites de sus responsabilidades, un abastecimiento adecuado y continuado del mercado, no parece que las actuaciones en marcha estén consiguiendo invertir la tendencia al alza de estos problemas».

El impacto asistencial de estos problemas se clasifica en nulo, menor, medio y mayor. Estos últimos implican que no se dispone de alternativas terapéuticas para los pacientes afectados, siendo necesarias otras acciones que van más allá de la sustitución del medicamento por el farmacéutico o el cambio de prescripción por parte del médico (por ejemplo, comercialización excepcional o importación de medicamentos extranjeros). Hay que confiar en que, aun con las actuales circunstancias, puedan ir realizándose los objetivos de este plan, en estrecha coordinación con la autoridad ministerial de farmacia y con la eficaz cooperación con los organismos reguladores de la Unión Europea.

Entre otras, destaca la actuación seguida a raíz de la queja presentada por un profesional psiquiatra. Este facultativo señalaba con gran preocupación que, desde hacía tiempo, encontraba muchos problemas para que sus pacientes pudieran acceder a diversos fármacos antidepresivos que, en determinados casos, resultaban particularmente beneficiosos, generando problemas de discontinuidad en los tratamientos que, en más de una ocasión, habían llevado a un desenlace fatal por suicidio. El problema de abastecimiento, por tanto, no se refería a un solo medicamento, sino a una familia de ellos, generalmente de bajo coste, cuya eficacia en determinados cuadros clínicos está avalada desde hace décadas.

El informe aportado por la AEMPS constataba que los problemas de suministro se venían produciendo con distintos laboratorios. Uno de esos incidentes había dado lugar ya a la imposición de dos sanciones muy graves a una de las empresas titulares de la autorización de comercialización, conforme al artículo 111.2 c) 21.ª de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, por cesar el suministro de un medicamento concurriendo razones de salud o de interés sanitario, como en el supuesto de originarse una laguna terapéutica en el mercado en general o en la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud (19016779).

Como destaca el plan citado de la AEMPS, uno de los factores causales de muchos problemas de abastecimiento es el de la pérdida de interés comercial de las empresas farmacéuticas a la hora de producir determinados medicamentos, aunque resulten de gran impacto asistencial por suponer la alternativa terapéutica idónea para muchos pacientes. Determinar esas situaciones y establecer medidas especiales de protección de la salud para el acceso a los medicamentos esenciales puede resultar cada vez más perentorio, en una acción coordinada para el conjunto de la Unión Europea.

8.7 AFECTADOS POR SÍNDROMES DE SENSIBILIDAD CENTRAL

El Defensor del Pueblo solicitó información a la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid sobre la publicación de las recomendaciones para el manejo del síndrome de fatiga crónica/encefalomielitis aguda, que no ha formulado a la vista de la falta de unanimidad de las sociedades profesionales sobre la concepción de la enfermedad. Está pendiente de crearse la primera unidad multidisciplinar para la atención integral de los pacientes de síndromes de sensibilidad central (SSC), y se recomienda a los pacientes que acudan, como primera opción, a su médico de familia. La consejería valoró la posibilidad de crear unidades específicas en el desarrollo de los planes estratégicos de cada especialidad, basando su desarrollo en la última evidencia científica disponible.

Consciente de que la crisis sanitaria centra todos los esfuerzos de esa consejería, esta institución suspendió temporalmente las actuaciones hasta que finalice la situación de emergencia y la subsiguiente reordenación de los servicios sanitarios, a fin de solicitar información sobre la creación de consultas multidisciplinarias para la atención integral de los pacientes con SSC desde la atención primaria y de unidades específicas de Sensibilidad química múltiple (SQM) en las que se elaboren criterios relativos a la derivación y seguimiento de sus pacientes (18003903).

La Consejería de Sanidad de la Junta de Castilla y León ha informado de su disposición a reunir un grupo de trabajo multidisciplinar que elabore un borrador sobre la atención de pacientes afectados por SQM con criterios y pruebas diagnósticas, así como recomendaciones para su atención, en el momento en el que la superación del impacto provocado por la pandemia permita realizarlo, por lo que también se han suspendido temporalmente las actuaciones (18007315).

La Consellería de Sanidad de la Xunta de Galicia informó de la publicación del *Protocolo de atención a las personas con sensibilidad química múltiple*, en el que se incluyen procedimientos y recomendaciones en el ámbito de la atención primaria, de los servicios de urgencias y de la atención continuada; cuidados específicos durante la atención quirúrgica y el ingreso hospitalario; y se detallan aspectos relativos a las condiciones de las habitaciones, al personal sanitario, así como a la alimentación y a la medicación pautada a los pacientes afectados (18007862).

Dada la fecha de publicación, en dicho protocolo no se recogen situaciones específicas que afectan a estas personas durante la pandemia. En este contexto, se iniciaron actuaciones a causa de reclamaciones planteadas por algunos pacientes SQM de Galicia, en las que señalaban que el uso de mascarillas es la única medida eficaz que tienen para evitar la exposición a los productos químicos que les dañan, pero que presentan intolerancias a los diferentes materiales de fabricación que pueden encontrarse en las mascarillas quirúrgicas, por lo que vienen utilizando mascarillas con

filtro de carbón activado y válvula exhaladora, práctica que no se encuentra expresamente contemplada en el Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 12 de junio de 2020, sobre medidas de prevención necesarias para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19. La consejería ha indicado que la solución más eficiente para lograr el efecto esperado por la mencionada resolución y proteger a los usuarios con SQM, sería que usasen una mascarilla sin válvula de exhalación, por encima de la mascarilla que precise este colectivo para evitar la exposición a las sustancias causantes de su afección, en el supuesto de que estas deban llevar obligatoriamente válvula de exhalación. Esta institución ha solicitado a la Administración sanitaria que valore la posibilidad de recoger la solución propuesta entre las excepciones al uso general de la mascarilla quirúrgica de la mencionada resolución, y de cursar instrucciones a los centros sanitarios para que apliquen el mencionado criterio específicamente al uso de la máscara (20019762).

A comienzos de 2020, y antes de declararse el primer estado de alarma, esta institución solicitó información a la Consejería de Sanidad y Políticas Sociales de la Junta de Extremadura sobre la previsión de elaborar protocolos para la atención de los pacientes con SSC; de impartir cursos de formación dirigidos a los profesionales sobre dichos síndromes, y de incluir a los afectados por SQM en el Programa de Pacientes con Necesidades Asistenciales Especiales. De la información recibida se desprende que se ha creado un grupo de trabajo para el abordaje de los SSC, que representa a los distintos profesionales de la salud que prestan atención a los afectados, como son reumatólogos, internistas, alergólogos, médicos de familia, unidad del dolor, psicólogos, enfermería y trabajadores sociales, así como a una representación de los pacientes. En la última reunión del grupo de trabajo, que tuvo lugar el día 21 de enero de 2020, se recogió el primer borrador de protocolo de actuación para manejo de la fibromialgia y para manejo multidisciplinar del dolor, que está en proceso de revisión, y estaba pendiente el borrador para sensibilidad química múltiple y fatiga crónica, a fin de crear un único documento sobre el conjunto de los SSC.

La consejería también manifestó su propósito de ofrecer una guía para el manejo de estos pacientes que aporte las herramientas adecuadas, de evaluar los recursos de los que se disponen y de definir la función que cada profesional sanitario pueda desempeñar para aportar valor en el manejo de los pacientes de una forma coordinada. Con relación a la elaboración del protocolo para la atención de pacientes afectados de SQM, la consejería comunicó encontrarse a la espera de las propuestas de los alergólogos que se han hecho cargo de su desarrollo para completar el documento. Teniendo en cuenta que las medidas requieren un período para su desarrollo, esta institución suspendió temporalmente las actuaciones iniciadas (18006289).

Esta institución ha finalizado las actuaciones con la Consejería de Sanidad de Cantabria, que desarrolló un grupo de trabajo con el objetivo de elaborar un protocolo de atención a personas con SQM en centros sanitarios, cuya realización se desestimó, si bien la Administración asegura asumir las necesidades de estos pacientes que se barajan en otros protocolos. Entre las medidas aplicadas, si la situación lo permite, se encuentra la posibilidad de espera de la atención en el exterior del edificio o la posibilidad de espera en habitación independiente para evitar el contacto con otros usuarios, y el uso de sábanas y ropa antialérgica. En caso de ingreso, se establece la posibilidad de usar ropa y utensilios del paciente. La consejería también ha comunicado que, en estos momentos, no contempla la posibilidad de programar acciones formativas sobre SQM a las que pueda acceder el personal médico y de enfermería (18008934).

9 SEGURIDAD SOCIAL Y EMPLEO

Consideraciones generales

El impacto económico de la crisis sanitaria causada por la pandemia de covid-19 ha sido enorme y sus negativos efectos durarán hasta que esté completamente bajo control. Mientras no se solucione el desafío sanitario, la situación económica continuará ensombrecida y llena de incertidumbres, de forma que las personas y los sectores más afectados seguirán requiriendo de ayudas públicas. De lo contrario, se asistiría a un crecimiento aún más agudo del desempleo y la pobreza, y a una profundización mayor de la desigualdad.

En este contexto, las prestaciones de la Seguridad Social han constituido en 2020 una herramienta clave para la protección de los trabajadores asalariados y los autónomos, protección que ha sido reforzada de forma notable ante el impacto negativo de la emergencia sanitaria en el empleo y la actividad económica. Además de los expedientes de regulación temporal de empleo (ERTE), se han creado prestaciones extraordinarias para trabajadores por cuenta ajena y para los trabajadores por cuenta propia, cuyo acceso no está supeditado al cumplimiento de períodos previos de cotización, permitiendo así la tutela de los trabajadores más precarios.

En este sentido, se ha incluido entre los beneficiarios de dichas prestaciones extraordinarias a los trabajadores fijos discontinuos, muy numerosos en sectores tan afectados por esta crisis, como la hostelería y el turismo, y a los trabajadores temporales con contratos de más de dos meses de duración y no incluidos en los ERTE de sus empresas.

Determinados aspectos de las prestaciones ordinarias por desempleo también han sido modificados con la finalidad de facilitar el acceso de numerosos trabajadores por cuenta ajena que de otra manera se habrían quedado fuera de la cobertura. Así, se han incluido nuevos colectivos en la protección de desempleo, algunos tras las Recomendaciones formuladas al efecto por el Defensor del Pueblo, como los trabajadores cesados en período de prueba que venían de una baja voluntaria en los tres meses anteriores; los trabajadores que habían causado baja en su empleo con oferta de incorporación en otro puesto no efectiva por la situación actual; el colectivo de trabajadores fijos discontinuos, o el colectivo de artistas.

Se han establecido, además, nuevos subsidios específicos, como el subsidio extraordinario para empleadas de hogar o el subsidio excepcional por fin de contrato temporal, el subsidio especial para los desempleados que hubieran agotado la

prestación contributiva o el subsidio asistencial (y también la renta activa de inserción) entre el 14 de marzo de 2020 y el 30 de junio de 2020, y el subsidio extraordinario por desempleo para los profesionales taurinos, tras una Recomendación efectuada por el Defensor del Pueblo.

No pueden dejar de mencionarse las diversas ayudas dirigidas a los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia, desempleados y en situación de vulnerabilidad económica; ayudas en materia de moratoria del préstamo hipotecario de la vivienda habitual, moratoria del arrendamiento de la vivienda habitual, bono social eléctrico, etcétera.

Por último, con el apoyo unánime del Congreso, se ha creado el ingreso mínimo vital, como prestación no contributiva de la Seguridad Social, para prevenir el riesgo de pobreza y exclusión social, algo por lo que había abogado el Defensor del Pueblo en su informe de 2019.

La declaración del estado de alarma y la aprobación de las nuevas medidas de protección social han supuesto un aumento exponencial de la carga de trabajo para la Seguridad Social, en especial para el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) respecto a las prestaciones ordinarias y extraordinarias por desempleo, y también para el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) con respecto al ingreso mínimo vital. El resto de organismos de la Seguridad Social no han sido ajenos al aumento de la carga de trabajo y se han enfrentado a problemas de gestión derivados de la crisis.

Como lógica consecuencia, el número de quejas recibidas por el Defensor del Pueblo en este ámbito ha aumentado también de manera muy significativa, triplicándose con respecto a años anteriores. La mayor parte de ellas están relacionadas con las prestaciones por desempleo y con el ingreso mínimo vital, por lo que ambas materias ocupan buena parte de este capítulo. No han dejado, sin embargo, de recibirse un número considerable de quejas sobre otras prestaciones, así como sobre aplazamientos de deudas con la Seguridad Social, sobre embargos y sobre cuestiones relacionadas con las cotizaciones, que al haber motivado actuaciones relevantes se recogen asimismo en estas páginas.

En el ámbito de la protección frente al desempleo, la supresión durante los primeros meses de la emergencia sanitaria de la atención presencial y su recuperación a partir de julio siempre mediante cita previa, debido a las medidas sanitarias de prevención frente a la covid-19, así como el aumento de la carga de trabajo, han obligado al SEPE a simplificar y automatizar al máximo el acceso y los procedimientos de gestión de las prestaciones.

Los datos reflejan la ingente actividad que ha desarrollado desde el inicio de la crisis. El esfuerzo es encomiable, pero la gestión del reconocimiento y el pago de las

prestaciones por desempleo, máxime en un contexto de malas previsiones económicas, exige dotar al SEPE de manera urgente de los recursos humanos necesarios para realizar debidamente su función.

El procedimiento específico establecido en el Real Decreto-ley 9/2020, de 27 de marzo, para la tramitación de las prestaciones derivadas de un ERTE, era novedoso y singular, ya que la solicitud debía presentarse de forma colectiva por centro de trabajo. La intención era que los trabajadores no tuvieran que realizar las gestiones individualmente y facilitar de manera significativa la automatización del reconocimiento, para lo cual se pusieron en marcha nuevas aplicaciones informáticas.

Teniendo en cuenta el volumen de cifras totales, este procedimiento ha permitido alcanzar un relevante grado de automatización en su gestión y, probablemente, ha contribuido a agilizar su reconocimiento. No obstante, al haberse elaborado con poco tiempo, su concreción incurrió en defectos de diseño, que dieron lugar en los primeros meses a numerosos errores que han tenido que ir siendo subsanados de manera individual y han ralentizado el reconocimiento de las prestaciones, suponiendo una importante carga añadida de trabajo para el SEPE.

Con el paso de los meses, y como consecuencia de la experiencia acumulada, los defectos se han ido corrigiendo y ha mejorado la información dada a las empresas, gestorías y asesorías, así como la experiencia de estas.

El Defensor del Pueblo ha abierto diversas actuaciones de alcance general ante la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, y ha formulado Recomendaciones tendentes a la mejora de la gestión de la prestación extraordinaria por desempleo por ERTE y a lograr una más accesible comunicación por distintos medios entre los ciudadanos y el SEPE. La respuesta ha sido positiva, sin perjuicio de la enorme dificultad para materializar en la práctica todas esas mejoras mientras perdure la enorme carga de trabajo y la inevitable insuficiencia a corto plazo de los medios humanos y técnicos disponibles por el SEPE.

El Defensor del Pueblo considera necesario que desde la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social y el SEPE se simplifique todo lo posible la gestión (mayoritariamente automatizada, aunque con necesarias intervenciones individuales de los empleados públicos), aprovechando la experiencia acumulada durante estos meses.

Por lo que se refiere a la protección frente a la carencia de recursos económicos para las necesidades básicas, el ingreso mínimo vital ha supuesto la creación de una prestación de garantía de ingresos mínimos del Sistema de Seguridad Social, uniforme para el conjunto de España y con mejor adecuación y suficiencia que las rentas mínimas autonómicas hasta ahora existentes, lo que es sin duda un esperanzador e importante avance.

La nueva prestación ha tenido en 2020 solo seis meses de recorrido, por lo que esta institución no puede hacer todavía una valoración concluyente sobre su suficiencia y su adecuación a los fines perseguidos, más allá de un análisis preliminar respecto al volumen de su gestión y algunas cuestiones relativas al ámbito subjetivo y los requisitos de acceso que se desprenden de las quejas recibidas y de los datos que ha aportado públicamente el ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

El primer desafío es resolver cuanto antes el elevado número de expedientes pendientes. Durante los seis primeros meses de existencia de la prestación, según los datos dados a conocer por el ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones en el Congreso de los Diputados, se presentaron un millón cien mil solicitudes. A mediados de diciembre, el INSS había tramitado casi el 80 % de los expedientes, es decir, unos 800.000, pero quedaban aún pendientes más de 270.000 expedientes.

A la vista de la envergadura de estas cifras, para evitar que las personas en peor situación económica sigan sin cobertura y lograr que se tramite con agilidad la prestación, resulta clave el aumento de la capacidad del INSS, con medios humanos y técnicos.

Es necesario también que se simplifique tanto el procedimiento como la regulación, que al día de hoy resulta muy compleja y exigente. De hecho, otro desafío consiste en lograr que la condicionalidad de la prestación y la complejidad de los trámites no impida la cobertura para aquellos cuya situación de vulnerabilidad económica merezca ser protegida. No debe olvidarse que, en las prestaciones de ingresos mínimos, el exceso de condicionalidad y la complejidad de los requisitos deja fuera a muchas personas en situación de pobreza y exclusión social.

160.000 hogares, lo que supone unas 460.000 personas, recibían el ingreso mínimo vital a mediados de diciembre, siempre según los datos aportados por el ministro. De esta forma, la cifra de personas que perciben esta prestación se quedó a final de año lejos de las 850.000 que se estimaba que se encontraban en situación de vulnerabilidad antes de la aprobación de la norma. Aproximadamente el 50 % de las solicitudes tramitadas habían sido denegadas, en la mayor parte de los casos por superar los niveles de renta y patrimonio.

Es verdad que el texto legal se ha reformado varias veces y se han ido introduciendo mejoras para simplificar el procedimiento y facilitar el acceso a la prestación a otras unidades familiares y personas en situación de vulnerabilidad económica. El Defensor del Pueblo considera necesario que se siga evaluando la aplicación de la norma para introducir las modificaciones pertinentes y seguirá planteando al INSS y al ministerio aquellas cuestiones relativas al acceso y la cobertura de la prestación que se deduzcan de la tramitación de las quejas que recibe.

Por último, esta institución quiere subrayar que, si bien el ingreso mínimo vital no implica por sí mismo la desaparición de las actuales rentas autonómicas de inserción social, es evidente que esas rentas tendrán que ser objeto de una profunda reordenación, pasando a asumir una labor de complemento o mejora del ingreso mínimo vital. Los fondos de las comunidades autónomas que queden liberados, deben destinarse a fines sociales y prioritariamente a inclusión activa o a complementar la nueva prestación aprobada.

9.1 COTIZACIÓN Y RECAUDACIÓN

9.1.1 Aplazamiento y fraccionamiento de deudas con la Seguridad Social

Las solicitudes de aplazamiento y fraccionamiento de deudas con la Seguridad Social constituyen un clásico contenido de los informes anuales, siendo los dos problemas fundamentales del año 2020 en esta materia los que se recogen de forma sucinta a continuación.

Denegación de las solicitudes de aplazamiento/fraccionamiento de deudas con la Seguridad Social por importe inferior al doble del salario mínimo interprofesional

En primer lugar, siguió motivando algunas quejas la denegación de las solicitudes de aplazamiento/fraccionamiento de deudas con la Seguridad Social por importe inferior al doble del salario mínimo interprofesional, a partir de lo dispuesto en el artículo 35.6.c) del Real Decreto 1415/2004, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

En el informe anual de 2019 se dio cuenta de las Recomendaciones dirigidas a la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones y el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE), a fin de que no se denegasen las solicitudes de aplazamiento/fraccionamiento de deudas por el mero hecho de que su importe fuera inferior al doble del salario mínimo interprofesional, lo que con carácter general permite el artículo 35.6.c) del Reglamento General de Recaudación. La actuación concluyó al indicar la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones que no consideraba preciso modificar dicho artículo, ya que el término «en general» incluido ahí no impedía valorar las concretas circunstancias de los peticionarios y autorizar las solicitudes en las que el órgano gestor apreciase una especial situación de vulnerabilidad por posible falta de liquidez.

Por su parte, el SEPE comunicó la modificación de su criterio de denegar fraccionamientos de deudas en estos supuestos, ajustando así su actuación a lo propuesto por el Defensor del Pueblo y al criterio expresado por la secretaría de Estado, como intérprete cualificado del citado precepto reglamentario. En suma, las

Recomendaciones se aceptaron en parte, en el sentido de mantener la norma reglamentaria controvertida, si bien con una aplicación no excluyente de antemano y de forma automática de las solicitudes de aplazamiento/fraccionamiento en cuestión (18000742 y 18012743).

Pese a ello, a finales del año 2019 se recibieron quejas por denegación de solicitudes de aplazamiento/fraccionamiento por el solo hecho de ser la cuantía de las deudas inferior al doble del salario mínimo interprofesional, con apertura de actuaciones ante la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) en 2020 para recordarle la aceptación parcial de las Recomendaciones formuladas durante el año 2018. Como resultado de estas actuaciones, el Defensor del Pueblo dirigió una Recomendación a la TGSS para incorporar en las resoluciones desestimatorias de solicitudes de aplazamiento/fraccionamiento de deudas con la Seguridad Social inferiores al doble del salario mínimo interprofesional una motivación concreta que refleje el verdadero motivo de la desestimación, más allá de la exclusiva mención al importe reducido de la deuda, facilitando así el derecho de defensa de los interesados. Esta Recomendación fue aceptada por la TGSS (19011638).

Ahora bien, la aceptación resultaba un tanto desconcertante, pues se llegaba a afirmar que la motivación de la resolución desestimatoria no necesariamente tendría que ir más allá de la denegación basada en la cuantía inferior de la deuda ex artículo 35.6 c) del Real Decreto 1415/2004. Así las cosas, durante el año 2021 esta institución estará muy atenta a las posibles quejas por este asunto, con la finalidad de comprobar el verdadero alcance de la aceptación de la Recomendación por parte de la TGSS, no descartando el inicio de nuevas actuaciones ante el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones tendentes a la supresión o modificación del perturbador artículo 35.6 c) del Real Decreto 1415/2004.

Exigencia de reducción parcial y por adelantado de la deuda con la Seguridad Social como condición previa para la concesión del plan de aplazamiento/fraccionamiento

En segundo lugar, varias quejas permitieron ya en el año 2019 detectar una praxis de la TGSS de dudosa licitud. Se trata de la exigencia de reducción parcial y por adelantado de la deuda con la Seguridad Social como condición previa para la concesión del primer plan de aplazamiento/fraccionamiento solicitado, o bien para el otorgamiento del segundo plan solicitado tras el incumplimiento del plan previo, sin que en todo caso deba constituirse garantía por ser el importe de la deuda inferior a 30.000 euros [artículo 33.4.b) Real Decreto 1415/2004, modificado en el año 2020, pasando el importe de 30.000 euros a 150.000 euros].

Esta praxis no cuenta, a juicio del Defensor del Pueblo, con cobertura normativa específica alguna, no hallándose ni en el artículo 23 de la Ley General de la Seguridad Social ni en ningún precepto del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social. La discrecionalidad del artículo 31.1 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social tampoco permite amparar tan desorbitada exigencia adicional, ajena además a la existencia o no de la viabilidad económica-financiera de la solicitud de aplazamiento/fraccionamiento en función de los ingresos reales o potenciales del interesado.

Por este motivo, se formularon sendas Recomendaciones a la TGSS para la exclusión de esa exigencia adicional sin cobertura normativa. Las Recomendaciones fueron rechazadas en el año 2020 por la TGSS, con su elevación ante el ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, igualmente con rechazo frontal de ambas (19023171 y 19010608).

El Defensor del Pueblo, a partir de la experiencia de numerosas quejas presentadas por los ciudadanos expresivas de este problema, reitera su convicción jurídica de que la discrecionalidad, que tiene atribuida la TGSS en materia de aplazamiento/fraccionamiento de deudas con la Seguridad Social (artículo 31.1 del Real Decreto 1415/2004), no ampara la exigencia de pagos parciales y por adelantado de la deuda. En todo caso, considera esta institución que la discrecionalidad administrativa que disfruta la TGSS en materia de aplazamiento/fraccionamiento de deudas con la Seguridad Social debería ser sustituida por una facultad reglada, similar a la que rige en el ámbito tributario, sin que aparentemente la Agencia Estatal de la Administración Tributaria y otras entidades públicas con competencias recaudatorias en materia tributaria puedan ser tildadas de ineficaces.

En el marco de una hipotética modificación del régimen jurídico del aplazamiento/fraccionamiento de deudas con la Seguridad Social, en su caso tras el oportuno cauce del diálogo social y en la línea de la Recomendación número 8 del Pacto de Toledo de 2020, el Defensor del Pueblo estima que habrían de sopesarse las ventajas y los inconvenientes de la facultad discrecional que tiene atribuida en la actualidad la TGSS, y muy en particular el entendimiento de dicha facultad como lícita cobertura de la posibilidad de exigencia de pago parcial y por adelantado de la deuda. Reflexión en la que bien pudiera introducirse la experiencia de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, siempre que fuese eficaz y satisfactoria a juicio de la propia agencia estatal. Esta institución prestará atención a esta materia a lo largo del año 2021.

9.1.2 Embargos practicados en cuentas corrientes nutridas exclusivamente por ingresos inembargables, pero con abono de los atrasos mensuales acumulados en el momento del reconocimiento administrativo o judicial

En los informes de los últimos años se venía dando cuenta de la práctica seguida por la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) de embargar cuentas corrientes que reciben exclusivamente ingresos inembargables (prestaciones y pensiones de Seguridad Social y otras ayudas sociales autonómicas o locales) cuando se produce un abono de atrasos mensuales acumulados, al tomar en consideración el importe total de lo abonado sin prorrateo mensual alguno, con el resultado (muy perjudicial para los interesados) del embargo de los atrasos más allá del límite del importe mensual del salario mínimo interprofesional.

El Defensor del Pueblo no comparte esta práctica, que estima injusta e ilegal, contraria al artículo 607 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El Tribunal Constitucional ya fijó en su Sentencia 158/1993 que la legislación excluye determinados bienes y derechos de la ejecución (administrativa o judicial) forzosa, declarándolos inembargables, por las más variadas razones de interés público o social, razones entre las que destaca la de impedir que la ejecución forzosa destruya por completo la vida económica del ejecutado y ponga en peligro su subsistencia personal y la de su familia.

De ahí las Recomendaciones formuladas en el pasado a la TGSS, la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones y el entonces Ministerio de Empleo y Seguridad Social para que cesara semejante práctica administrativa. Sin embargo, esas Recomendaciones no fueron aceptadas (por todas, 17001005).

A resultas de una queja sobre la misma cuestión (abono de los atrasos de varios meses de pensión por jubilación no contributiva y embargo del importe acumulado de los atrasos, más allá del correspondiente límite legal), el Defensor del Pueblo inició de nuevo en 2019 actuaciones ante la TGSS y la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, en calidad de autora del criterio administrativo interno de 20 de febrero de 2018, el mismo que posibilita el embargo de los atrasos acumulados a partir de lo dispuesto (aplicación supletoria) en el artículo 171.3 *in fine* de la Ley 58/2003, General Tributaria (LGT), que dice así: «A estos efectos se considerará sueldo, salario o pensión el importe ingresado en dicha cuenta por este concepto en el mes en que se practique el embargo o, en su defecto, en el mes anterior».

El Defensor del Pueblo insistió en los argumentos defendidos en las Recomendaciones de años atrás, y desarrolló nuevos argumentos jurídicos que vendrían a cuestionar la licitud de la praxis administrativa en esta materia. En ese sentido, esta institución sostiene que el artículo 171.3 LGT está inequívocamente pensado para distinguir temporalmente, y siempre de cara al futuro, la materialización del salario,

pensión o prestación social mediante su abono en cuenta corriente en la correspondiente mensualidad de su eventual conversión en ahorro puro y duro, susceptible de embargo sin las limitaciones absolutas y relativas del artículo 607 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC).

Ni la letra ni el espíritu del artículo 171.3 LGT están pensados para la proyección temporal hacia el pasado de los salarios, pensiones y prestaciones sociales abonados en cuentas corrientes con acumulación de los atrasos. No es lo mismo considerar ahorro susceptible de embargo la parte del salario, pensión o prestación social abonado en una cuenta corriente y no retirado durante la correspondiente mensualidad, que atribuir artificialmente la naturaleza de ahorro materializado en una cuenta corriente al abono de una sola vez de los atrasos temporales de la pensión o prestación social reconocida administrativa o judicialmente con carácter retroactivo.

Por ello, durante el año 2020, el Defensor del Pueblo formuló a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social una Recomendación para la elaboración de un criterio interno que establezca que el abono en una cuenta bancaria de los atrasos de una prestación periódica de Seguridad Social (o ayuda social similar) no convierte sin más dichos atrasos en un ahorro susceptible de embargo en el mes de su abono acumulado, con la consiguiente aclaración acerca de la falta de proyección del artículo 171.3 LGT hacia el pasado, y sin perjuicio del posterior embargo del exceso de saldo de la cuenta bancaria tras la eventual conversión con el paso del tiempo de los atrasos de la pensión, prestación o ayuda social en ahorro. Recomendación rechazada por esa dirección general, habiéndose elevado a principios del año 2021 la misma Recomendación al ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

No cuestiona el Defensor del Pueblo la necesidad de contar con una eficaz recaudación en vía de apremio de las deudas con la Seguridad Social, pero esa eficacia debe resultar compatible con el respeto escrupuloso de la inembargabilidad absoluta o relativa de las pensiones y prestaciones de Seguridad Social, una exigencia legal de fundamento constitucional que no debería depender ni del medio de pago de las pensiones o prestaciones (ingreso en cuenta bancaria) ni del pago tempestivo o con retraso y efectos retroactivos.

En la Recomendación elevada ante el ministro, esta institución hace hincapié en la especial incidencia que la cuestionada práctica administrativa de embargo de cuentas bancarias está teniendo en la extraordinaria situación causada por la pandemia de covid-19, con unas entidades gestoras de la Seguridad Social (INSS, ISM y SEPE) que por la sobrecarga de trabajo están reconociendo las prestaciones y pensiones con muchos meses de retraso, siendo en este sentido paradigmático el ingreso mínimo vital. Un círculo vicioso completamente ajeno a los beneficiarios de prestaciones, pensiones y ayudas sociales y deudores con la Seguridad Social, que no solo están padeciendo la

inevitable lentitud en el reconocimiento administrativo de sus percepciones, sino que adicionalmente se están viendo injustamente privados de una parte de estas por los embargos administrativos trabados por la TGSS. Esta institución confía en que en el informe anual del año 2021 pueda dar cuenta de la aceptación de su Recomendación por parte del ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones (19011061 19014612, 20001730 y 20001654).

9.1.3 Embargo de pensiones de Seguridad Social en los meses en los que se abonan las pagas extraordinarias: nuevo criterio de ejecución del INSS

Numerosos pensionistas con la pensión embargada administrativa o judicialmente se dirigieron a finales de 2020 al Defensor del Pueblo mostrando su discrepancia con el nuevo criterio de ejecución aplicado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en materia de embargo de las pensiones durante los meses de junio y noviembre, en los que coinciden las pagas ordinaria y extraordinaria. Nuevo criterio adoptado por vez primera en el mes de noviembre de 2020, en muchos casos con la recepción por los pensionistas de la correspondiente información con posterioridad a la ejecución por parte del INSS del embargo administrativo o judicial de la pensión.

En las muchas quejas recibidas se aludía a que ese nuevo criterio traía causa de la doctrina administrativa de la Dirección General de Tributos, sentada en el año 2016 y mantenida sin fisuras desde entonces. Una doctrina administrativa que, afirmaban algunas quejas, habría sido asumida por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social en el año 2018, si bien no hecha efectiva por el INSS hasta noviembre de 2020.

Consultada por esta institución la doctrina administrativa de la Dirección General de Tributos, esta afirma que en las mensualidades en las que coinciden las pagas ordinaria y extraordinaria, tomadas ambas en su conjunto, el límite de la inembargabilidad es igual al salario mínimo interprofesional (SMI), entendiendo por tal exclusivamente el de importe mensual, igual a 950 euros para el año 2020 (también para el año 2021). Es en este concreto y trascendental punto en el que esta institución discrepa, al entender que en esas mensualidades debe tomarse en consideración a efectos de inembargabilidad no el importe mensual de 950 euros para el año 2020, sino el doble de ese importe, es decir, 1.900 euros. Obviamente, el criterio defendido por la Dirección General de Tributos, y ahora aplicado por el INSS, perjudica sobremedida a los beneficiarios de pensiones embargadas administrativa o judicialmente.

A tenor de las quejas de muchos ciudadanos, el INSS no se estaría limitando a aplicar el criterio defendido por la Dirección General de Tributos a las pensiones con embargos administrativos, incluyendo también las pensiones con embargos judiciales,

sin que a esta institución le conste que los letrados de la Administración de Justicia hayan modificado su criterio de inembargabilidad del doble del SMI mensual (1.900 euros para el año 2020) en las mensualidades en las que coinciden las pagas ordinaria y extraordinaria. Así, por ejemplo, el Auto de la Audiencia Provincial de La Coruña, 2 de mayo de 2007, rec. 570/2006.

Las razones jurídicas que, a juicio de esta institución, sostienen la ilegalidad del criterio administrativo de la Dirección General de Tributos, hecho suyo por el INSS y no solo para los embargos ordenados por las Administraciones tributarias, son las siguientes.

La primera y fundamental razón es que la limitación del SMI inembargable al importe mensual de 950 euros para el año 2020 no tiene base normativa alguna; el importe del SMI para el año 2020 fijado por el Gobierno, vía Real Decreto 231/2020, de 4 de febrero, no es solo exclusivamente el diario de 31,66 euros o el mensual de 950 euros, según el salario esté contractualmente fijado por días o por meses. Hay también un SMI en cómputo anual al que se refiere el mismo artículo 1 del Real Decreto 231/2020, si bien remitiendo su importe concreto al artículo 3, que expresamente recoge la cifra de 13.300 euros. No por casualidad 13.300 euros es el resultado de multiplicar el SMI mensual (950 euros) por catorce, es decir, las doce mensualidades ordinarias y las dos gratificaciones extraordinarias obligatorias por ley (artículo 31 del Estatuto de los Trabajadores).

Que el SMI incluye doce pagas ordinarias y dos extraordinarias, de igual cuantía que las ordinarias, es asimismo una premisa de la que parte la Ley General de la Seguridad Social en algunos preceptos. Por ejemplo, cuando en el artículo 275.2 LGSS regula el requisito de carencia de rentas mensuales para el acceso a cualquier subsidio asistencial por desempleo (75 % del SMI) y excluye expresamente la parte proporcional de las dos pagas extraordinarias. Luego, las excluye del cómputo porque de otra manera tendría que computarlas por defecto, por ser las dos pagas extraordinarias tan parte integrante del SMI como las doce pagas ordinarias.

Ninguna de las normas legales o reglamentarias que recogen la inembargabilidad absoluta del SMI restringen la inembargabilidad al importe mensual, descartando el importe anual. Al contrario, hablan de la inembargabilidad del SMI en su cuantía, sin especificar qué cuantía concreta. Luego, si el SMI tiene una cuantía anual, es absolutamente inembargable a falta de norma expresa (o implícita) en sentido contrario. Donde la ley no distingue, tampoco debemos distinguir nosotros (*Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*). Ni el artículo 607.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ni el artículo 27.2 del Estatuto de los Trabajadores ni el artículo 44.1 de la Ley General de Seguridad Social contemplan restricción alguna sobre el importe del SMI inembargable, debiendo en consecuencia incluirse dentro de este no solo la cuantía mensual, sino

también la anual, con la correspondiente incidencia doble (1.900 euros para el año 2020) en las mensualidades en las que coinciden las pagas ordinaria y extraordinaria. Tampoco los preceptos reglamentarios en materia recaudatoria (artículos 92.2 Real Decreto 1415/2004 y 82 Real Decreto 939/2005) establecen algo distinto; ni seguramente podrían hacerlo sin vulnerar la normativa legal en vigor.

La segunda razón jurídica estriba en que el criterio defendido por la Dirección General de Tributos, y hecho suyo por el INSS, podría vulnerar el principio constitucional de igualdad de trato, perjudicando a los beneficiarios de pensiones derivadas de contingencias comunes frente a los beneficiarios de pensiones derivadas de contingencias profesionales. Dado que estos últimos, tal y como establece *sensu contrario* el artículo 46.1 de la Ley General de la Seguridad Social, no tienen pagas extraordinarias (consecuencia del método de cálculo de la base reguladora de la pensión, pensado para su abono en doce pagas) no pueden verse afectados negativamente por el criterio administrativo que aquí se está cuestionando.

En definitiva, el Defensor del Pueblo considera que el importe inembargable del SMI es no solo el mensual (950 euros para el año 2020), sino también el anual (13.300 euros para el año 2020), con la consecuencia de que en las mensualidades en las que coinciden las pagas ordinaria y extraordinaria, para los beneficiarios de pensiones derivadas de contingencias comunes el importe inembargable es de 1.900 euros (950 euros por dos). Y para los beneficiarios de pensiones derivadas de contingencias profesionales el importe mensual inembargable es igual a 1.108 euros (13.330 euros del SMI anual entre doce mensualidades, pues no hay pagas extraordinarias).

Al hilo de una de las múltiples quejas presentadas por los pensionistas con pensiones embargadas administrativa o judicialmente, concretamente una queja de carácter colectivo (una asociación nacional de jubilados, pensionistas y personas con discapacidad), el Defensor del Pueblo abrió actuaciones directamente ante el ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, ante la cantidad de pensionistas afectados y por la gravedad de la medida adoptada por el INSS. Al cierre de este informe anual todavía no se ha recibido la contestación oficial del ministro (20030631).

9.1.4 Régimen especial de trabajadores autónomos (RETA) y requisito de estar al corriente en el pago de las cotizaciones sociales

A lo largo de los años 2019 y 2020 se recibieron algunas quejas de trabajadores autónomos con deudas en concepto de cotizaciones sociales al RETA, en buena medida ligadas a la crisis económica de hace diez años que, al no haber podido obtener un aplazamiento/fraccionamiento de sus deudas con anterioridad al hecho causante de la correspondiente prestación o pensión, no podían acceder a estas sin saldar previamente

y de manera total sus deudas, atendiendo la invitación al pago efectuada por las entidades gestoras de la Seguridad Social, de conformidad con la previsión del artículo 47.1 de la Ley General de la Seguridad Social

Esas quejas venían a poner de manifiesto, expresa o implícitamente, el agravio comparativo con los trabajadores autónomos que sí hubieran obtenido un aplazamiento/fraccionamiento de sus deudas con anterioridad al acceso a la correspondiente prestación o pensión, pudiendo acceder a esta al ser compatibles en ese caso la percepción de la prestación o pensión y la condición de deudor con la Seguridad Social con abono de la deuda de forma fraccionada. El incumplimiento sobrevenido o posterior del plan de aplazamiento/fraccionamiento no supone tampoco en estos casos la extinción o pérdida definitiva de la prestación o pensión, sino la mera suspensión de esta, cuyos importes mensuales se destinan, por las entidades públicas responsables del pago de la prestación o pensión suspendida, al saldo progresivo de la deuda, con los correspondientes ingresos ante la TGSS, tal y como establece el artículo 47.2 de la Ley General de la Seguridad Social.

Al hilo de una de esas quejas, se elevó ante la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones una Recomendación tendente a abrir una reflexión política sobre la posible modificación legal del artículo 47 de la Ley General de Seguridad Social en clave de flexibilización del requisito de estar al corriente en el pago de las cotizaciones sociales al RETA con anterioridad al acceso a las prestaciones o pensiones solicitadas por los trabajadores autónomos. La Recomendación fue rechazada, aunque de forma más implícita que explícita. El argumento central de la secretaría de Estado es que la Recomendación efectuada por el Defensor del Pueblo podría abrir la puerta a la compra de prestaciones y pensiones, pagando con su importe las cotizaciones sociales al RETA impagadas en su momento, poniendo de esta forma en riesgo la sostenibilidad financiera de la modalidad contributiva de la Seguridad Social.

Desde el primer momento, esta institución ha tenido muy en cuenta la sostenibilidad financiera de la modalidad contributiva de la Seguridad Social, rechazando el devengo sin más de las prestaciones por parte de los trabajadores autónomos deudores de cotizaciones sociales al RETA, y proponiendo una reflexión sobre la oportunidad, bajo determinadas circunstancias, de reconocimiento de las prestaciones y dedicación de su importe total o parcial al saldo de las deudas por cotizaciones sociales al RETA, en la línea de lo que ya prevé el artículo 47.2 de la Ley General de Seguridad Social.

A ello hay que añadir que desde una perspectiva más general, del conjunto del sistema de Seguridad Social, incluida la modalidad asistencial, y del todavía más amplio sistema de protección social, con inclusión de los servicios sociales de las comunidades autónomas, a esta institución le preocupa que los trabajadores autónomos que

incumplan el requisito del artículo 47.1 de la Ley General de Seguridad Social acaben la mayoría de las veces obteniendo prestaciones públicas (jubilación asistencial, invalidez asistencial, ingreso mínimo vital, rentas mínimas de inserción, etc.), con el consiguiente gasto para el erario público, sin que además dichas rentas se destinen en absoluto al saldo de sus deudas con la Seguridad Social, permaneciendo las deudas *sine die* y generándose cuantiosos gastos públicos. No se trata aquí de un planteamiento abstracto de esta institución, sino el producto de la experiencia derivada de muchas quejas de ciudadanos con este problema.

Con el tiempo se sabrá qué suerte correrán el requisito de estar al corriente de pago en las cotizaciones sociales al RETA del artículo 47.1 de la Ley General de Seguridad Social y su inflexible interpretación administrativa. No cree esta institución que las tendencias normativas y jurisprudenciales (españolas y europeas) sobre la segunda oportunidad de los trabajadores autónomos con deudas privadas y públicas, incluidas las de Seguridad Social en concepto de cotizaciones sociales al RETA, no acaben afectando al referido requisito. Por esta razón, lamenta esta institución el rechazo por parte de la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones de la Recomendación de apertura de una reflexión sobre la eventual flexibilización del requisito (19017979).

9.2 GESTIÓN DE LAS PRESTACIONES

9.2.1 Saturación en el sistema de cita previa, refuerzo de medios personales y materiales ante las consecuencias de la crisis sanitaria por la covid-19

Las importantes demoras en la concesión de cita previa a través la página web de la Seguridad Social o por vía telefónica motivaron el pasado año la intervención del Defensor del Pueblo, ampliamente reflejada en el anterior informe. Dicha actuación determinó que la Administración de la Seguridad Social revisara el sistema de cita para adecuarlo a la creciente demanda y elaborase un Plan Extraordinario de Incentivación de la Atención Presencial en algunas comunidades autónomas, como la de Madrid, para ampliar las citas al horario de tarde y paliar así la significativa merma de efectivos existente en sus dependencias.

Sin embargo, la situación descrita se ha visto especialmente agravada durante 2020 como consecuencia de la crisis sanitaria causada por la covid-19. Desde la declaración del primer estado de alarma hasta el 25 de junio, no hubo atención presencial en las oficinas del Instituto Nacional de la Seguridad Social, de la Tesorería General de la Seguridad Social y del Instituto Social de la Marina. Tras su reapertura el 25 de junio, de forma escalonada y con limitación de aforo, por motivos sanitarios se ha exigido a los ciudadanos la previa obtención de cita para acudir presencialmente a sus dependencias, con el fin de garantizar una mayor seguridad. En estas circunstancias, en

ocasiones, la saturación del sistema de concesión de cita, tanto a través de internet como por teléfono, impide obtenerla en los plazos deseados, lo que se ha visto agravado con la necesidad de muchos de ellos de solicitar prestaciones, o hacer llegar a la Administración alegaciones o recursos con plazos predeterminados.

Debido a ello, los esfuerzos realizados por la Administración para normalizar este canal de acceso se han visto desbordados, con la consiguiente nueva saturación de las vías de comunicación, lo que ha dificultado a los usuarios obtener cita previa o realizar consultas telefónicas, y ha motivado un elevado número de quejas sobre el funcionamiento de las entidades gestoras.

La Administración de la Seguridad Social, tras la declaración del estado de alarma en marzo, habilitó la posibilidad de presentar las solicitudes a través de la página web sin necesidad de contar con certificado digital, lo que con anterioridad no estaba permitido al requerirse algún tipo de identificación electrónica. Por ello, el Defensor del Pueblo ha informado puntualmente a los interesados de esta posibilidad, que presumiblemente no conocían, dado que, tras facilitarles la información, no se han vuelto a dirigir a esta institución expresando problemas de acceso a la Seguridad Social.

De igual modo, se les ha dado traslado del resto de herramientas puestas en marcha para facilitar la interacción del ciudadano con la Seguridad Social sin necesidad de desplazarse a sus oficinas, tales como el buzón de consultas, con un tiempo de resolución estimado de tres días, la pestaña de batería de preguntas y respuestas sobre aspectos destacados de las prestaciones, el asistente virtual, videos informativos a través del canal de YouTube, o el nuevo servicio por el cual el funcionario llama al ciudadano para atenderle en la hora concertada.

Sin perjuicio de lo anterior, el 30 de junio el Defensor del Pueblo inició una actuación de oficio ante la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones, para conocer las previsiones relativas a la dotación de medios personales y materiales que permitan afrontar la sobrecarga de trabajo experimentada y solventar los problemas de saturación de líneas telefónicas y las dificultades para obtener la cita previa.

La Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones ha subrayado la situación de déficit de personal en el ámbito de la Administración General del Estado, con más incidencia en el ámbito de la Seguridad Social, por lo que ha solicitado a los organismos competentes que se considere como sector prioritario y, en consecuencia, se apruebe una oferta de empleo público que contemple un número suficiente de vacantes para cuerpos específicos, lo que permitiría la cobertura de dichas vacantes con carácter definitivo, mediante los correspondientes procesos selectivos.

Asimismo, ha comunicado que está preparando una modificación de la relación de puestos de trabajo que, de ser aprobada, reforzaría su plantilla tanto desde el punto

de vista numérico como desde el punto de vista estratégico, en especial las áreas más críticas, y permitiría una reorganización más eficiente de personal y actividades.

Con el fin de cubrir las vacantes con carácter temporal, mientras no sea posible su cobertura por funcionarios de carrera, manifiesta que el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) está preparando el correspondiente expediente de solicitud a la Dirección General de la Función Pública del nombramiento de funcionarios interinos, lo que permitiría afrontar con mayores garantías los mecanismos de gestión y los retos a los que se enfrenta dicha entidad, ahondados estos por las especiales circunstancias derivadas de la crisis sanitaria y económica.

En cuanto a la atención telefónica, se ha potenciado desde el Centro de Atención Telefónica y Telemática, las direcciones provinciales y los CAISS. Se ha puesto en marcha una línea automatizada para la concertación de citas, no sujeta a las limitaciones de personal ni a las fluctuaciones que puedan deberse a vacaciones, permisos o cualquier otra circunstancia con impacto en la plantilla, y diferente de la línea que presta servicios informativos.

La secretaría de Estado subraya, además, que se ha atribuido al INSS la gestión de la nueva prestación, el Ingreso Mínimo Vital (IMV), que supone un elevado volumen de solicitudes y una gestión compleja, debido a los requisitos establecidos para acceder a ella y los numerosos controles a arbitrar para verificar tanto el reconocimiento como el mantenimiento del derecho. Por ello, mediante Resolución de 23 de mayo de 2020 de ese organismo, se autorizó y dio conformidad al «Plan de actuaciones necesarias para la gestión por parte del INSS del Ingreso Mínimo Vital». También informaba de la puesta en marcha de un teléfono de atención específica de carácter gratuito para este tipo de solicitudes, atendido por 150 operadores adicionales durante 12 horas al día, de lunes a viernes.

En el informe recibido se hace también mención a las actuaciones realizadas en el ámbito de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) y del Instituto Social de la Marina (ISM) para hacer frente a las nuevas necesidades generadas.

En referencia a la TGSS, expone que con anterioridad al primer estado de alarma esa entidad no disponía de cita previa para la atención y que la situación excepcional generada este año ha conllevado un notable esfuerzo en la puesta en marcha de medidas en todos los ámbitos de la atención que presta ese organismo para afrontar las necesidades de los ciudadanos y autorizados RED (empresas, profesionales y demás sujetos que en el ejercicio de su actividad cumplimenten y presenten documentos de cotización en representación de los sujetos responsables de la obligación de cotizar). Entre otras, la posibilidad de presentar escritos sin requerir un medio electrónico de

autenticación y el nombramiento de personal interino destinado a las direcciones provinciales de Madrid y Girona.

Por lo que se refiere al Instituto Social de la Marina (ISM), la secretaría de Estado señala que antes de la declaración del estado de alarma esa entidad no tenía establecido el servicio de cita previa, salvo para los reconocimientos médicos de embarque marítimo, y la atención se hacía directamente de forma presencial o telefónica.

Señala que durante el primer estado de alarma el ISM ha hecho un notable esfuerzo por atender a todos los ciudadanos que demandaron sus servicios, mediante el incremento de la atención telefónica y la posibilidad de presentar solicitudes y escritos vía telemática sin necesidad de identificación digital. Pese a establecerse legalmente la suspensión de plazos administrativos, ha mantenido la tramitación de los distintos procedimientos, con excepción de aquellos en los que la asistencia de los ciudadanos era necesaria, como los reconocimientos médicos de embarque marítimo y la formación marítima y sanitaria, que no se pudieron llevar a cabo.

Asimismo, indica que desde finales del mes de mayo se empezaron a realizar de nuevo los reconocimientos médicos de embarque marítimo, y con carácter prioritario aquellos que caducaron durante el estado de alarma o con anterioridad, y la apertura del servicio de cita previa para los reconocimientos no urgentes.

Desde el 25 de junio el ISM inició también el servicio de cita previa, y la formación marítima se retomó en el mes de julio, estando previsto incrementar los cursos en el segundo semestre para poder cumplir la programación establecida para el año 2020.

Esta institución reconoce el notable esfuerzo realizado por los organismos competentes de la Seguridad Social, mediante la adopción de las medidas organizativas y técnicas, orientadas todas ellas a mejorar la atención prestada a los ciudadanos en las especiales circunstancias derivadas de esta crisis sanitaria.

No obstante, dado que al finalizar el año la situación descrita no ha obtenido una solución definitiva, el Defensor del Pueblo continúa realizando un seguimiento sobre la evolución de las medidas de refuerzo de medios personales anunciadas por esa Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones, al considerar que constituyen un medio esencial para poder superar la actual congestión del sistema de citas y atención telefónica a los usuarios, motivo fundamental de las quejas de los ciudadanos (20017226 y relacionadas).

9.2.2 Consideración de la fecha de cita previa como válida de la solicitud prestaciones y la presentación de reclamaciones

El INSS ha enviado una nueva comunicación sobre las Recomendaciones reflejadas en el informe del pasado año, a fin de que se considere la fecha de petición de cita previa, cuando el ciudadano no pueda obtenerla, como válida para la solicitud de prestaciones y presentación de reclamaciones, así como para que emita un justificante o resguardo en el que conste el día y la hora de dicha petición. Esa entidad gestora admitió ambas Recomendaciones, pero indicó que para su materialización se precisaba un desarrollo de la aplicación informática, que solo emite el documento en el supuesto de que el ciudadano obtenga la correspondiente cita.

Todos los trabajos que se encontraban pendientes quedaron relegados ante la emergencia de la situación sanitaria ocasionada por la pandemia de covid-19, y se reanudaron los desarrollos informáticos cuando las oficinas recuperaron su actividad habitual, teniendo en cuenta la priorización de todas las tareas que quedaron pendientes para todas las entidades de la Seguridad Social, no solo las del INSS, que gestiona la Gerencia de Informática de la Seguridad Social. El Defensor de Pueblo va a realizar en 2021 el oportuno seguimiento sobre los avances de la aplicación informática, así como de las previsiones para su puesta en funcionamiento.

Como ejemplo de lo anterior, cabe señalar el caso de una ciudadana a la que la Dirección Provincial del INSS en Barcelona estimó su queja y modificó la fecha del hecho causante de la pensión de jubilación que le fue reconocida, adaptándola a la anterior fecha de su solicitud de cita previa, retro trayendo también los efectos económicos de la prestación (19012873 y 19015562).

9.2.3 Coste adicional de los teléfonos de la Seguridad Social durante la crisis sanitaria

A lo largo de 2020 se han recibido un relevante número de quejas por el desacuerdo con el coste económico que han tenido que abonar los usuarios en sus facturas telefónicas, en ocasiones de elevado importe, debido sus consultas a los números 901 de la Seguridad Social, lo cual les ha resultado especialmente gravoso durante el primer período del estado de alarma, al encontrarse cerradas las oficinas y producirse por ello una saturación de las líneas.

Los afectados expresaban la imposibilidad de contactar por el colapso de los teléfonos de información, lo que les obligaba a realizar sucesivas llamadas, pese a tratarse de la vía más directa para aclarar sus dudas frente al concurso de iniciativas legislativas adoptadas en el ámbito social, laboral y económico en la lucha contra la pandemia y que inciden necesariamente en sus derechos subjetivos.

En estos supuestos, el Defensor del Pueblo ha informado a los reclamantes de la posibilidad de utilizar los medios telemáticos disponibles, y antes descritos, sin necesidad de contar con certificado digital. No obstante, esta institución formuló dos Recomendaciones a la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones y a la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, a fin de que habilitaran un número de teléfono de atención al ciudadano de carácter gratuito, en sustitución de las líneas 901 de coste compartido, hasta tanto pudieran considerarse superadas las disfunciones en el funcionamiento de estos mecanismos de comunicación.

El Servicio Público de Empleo Estatal implantó teléfonos sin coste para los usuarios antes de recibir la Recomendación del Defensor del Pueblo, mientras que el Instituto Nacional de la Seguridad Social habilitó una línea, también gratuita, para los solicitantes del ingreso mínimo vital en atención a la situación de necesidad de estas familias, pero no para el resto de comunicaciones. La Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones argumenta tal negativa en un posible bloqueo de los cauces de información telefónica a los ciudadanos y en la garantía de unos estándares de calidad en la información ofrecida.

La actuación ha sido concluida, pese a lo cual el Defensor del Pueblo ha manifestado su discrepancia a la secretaría de Estado, al entender imprescindible la adopción de medidas que eviten el sobre esfuerzo económico que han tenido que afrontar los ciudadanos por la emergencia sanitaria vivida en ese ejercicio y que todavía persiste (20007644 y relacionadas).

9.2.4 Reintegro de prestaciones indebidamente percibidas mediante compensación o descuento parcial de prestaciones o pensiones de Seguridad Social

Esta institución decidió abrir actuaciones ante el INSS como consecuencia de la queja presentada por un ciudadano, beneficiario de una pensión contributiva por jubilación, que estaba siendo objeto de dos procedimientos distintos de reintegro de prestaciones indebidamente percibidas (complemento por mínimos de las anualidades de 2016 y 2017), con los correspondientes descuentos parciales de su pensión por jubilación en los términos del artículo 4 del Real Decreto 148/1996, que regula el procedimiento especial para el reintegro de las prestaciones de la Seguridad Social indebidamente percibidas, concretamente de la letra c), del apartado 1º del referido artículo 4, en función de la cuantía de su pensión por jubilación.

Las actuaciones, más allá del caso concreto, discutían el criterio interpretativo del INSS consistente en aplicar las reglas de los descuentos del artículo 4 del Real Decreto 148/1996, sin integrar todos los procedimientos de reintegro en uno solo y, lo que es más importante, sin que la cantidad descontada de la correspondiente pensión o

prestación de Seguridad Social a resultas del primero de los procedimientos de reintegro minorase el importe de la pensión o prestación sobre el que aplicar el descuento derivado del segundo de los procedimientos de reintegro, con el consiguiente perjuicio para los ciudadanos, sometidos a sucesivos descuentos de sus pensiones o prestaciones superiores a los permitidos por la letra y el espíritu del artículo 4 del Real Decreto 148/1996.

Finalmente, el INSS ha acabado aceptando la posición del Defensor del Pueblo, anunciando la elaboración de un nuevo criterio interno sobre las reglas de descuento del artículo 4 del Real Decreto 148/1996, conforme al cual en el segundo (y, en su caso, posteriores) descuento sobre una misma pensión o prestación se ha de partir no del importe inicial de la pensión o prestación objeto de descuento o compensación parcial, sino del importe minorado tras el primero de los descuentos (19011061).

9.2.5 Mutuas colaboradoras y gestión de las prestaciones de Seguridad Social

Durante el año 2020, el Defensor del Pueblo tuvo la ocasión de iniciar diversas actuaciones, tras las correspondientes quejas de los ciudadanos, en materia de gestión de prestaciones de Seguridad Social por parte de las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social. Las mutuas entendían que, no siendo entidades gestoras de la Seguridad Social sino entidades colaboradoras, no debían someterse a determinadas exigencias previstas en las correspondientes normas de Seguridad Social para las entidades gestoras. Destacan, a este respecto, dos actuaciones.

Primera y más importante, la relativa al mecanismo del artículo 47.2 de la Ley General de la Seguridad Social, conforme al cual en caso de incumplimiento del aplazamiento/fraccionamiento de deudas con la Seguridad Social otorgado por la TGSS con anterioridad al hecho causante de la correspondiente prestación o pensión de un trabajador autónomo, la entidad responsable del pago de la prestación o pensión procederá a su inmediata suspensión, sin perjuicio del ingreso del importe mensual ante la TGSS como medio de saldo progresivo de la deuda en concepto de cotizaciones sociales al RETA.

Como consecuencia de la queja de una trabajadora autónoma que venía percibiendo la prestación económica por incapacidad temporal a cargo de la mutua colaboradora Ibermutua, y que tras el incumplimiento del aplazamiento/fraccionamiento de su deuda con la Seguridad Social vio suspendida la prestación económica sin que la mutua colaboradora estuviera ingresando ante la TGSS el importe mensual de la prestación económica como medio de saldo de la deuda, esta institución abrió actuaciones ante la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, el INSS y la TGSS.

Frente al criterio reiteradamente sostenido por la mutua colaboradora Ibermutua, que consideraba que el artículo 47.2 de la Ley General de la Seguridad Social no le resultaba de aplicación por no ser una entidad gestora, defendiendo, además, que el mecanismo del 47.2 no es obligatorio sino facultativo, el Defensor del Pueblo mantuvo que el mecanismo recogido en ese precepto es obligatorio y aplicable por igual a las entidades gestoras y a las entidades colaboradoras. Este criterio del Defensor del Pueblo fue asumido en primer lugar por el INSS, posteriormente defendido también por la dirección general, que se comprometió a divulgar el criterio en cuestión entre las mutuas colaboradoras, obligando a Ibermutua a la aplicación del criterio con carácter retroactivo a la trabajadora autónoma que presentó en su día la queja origen de las referidas actuaciones. Finalmente, la TGSS anunció la elaboración de un protocolo dirigido a las mutuas colaboradoras, similar al que ya utiliza en sus relaciones con el INSS y el Instituto Social de la Marina en cumplimiento de la obligación legal del artículo 47.2 de la Ley General de la Seguridad Social (19015229).

La segunda actuación importante durante el año 2020, acerca de la gestión de las prestaciones de Seguridad Social por parte de las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, se centró en la asistencia sanitaria derivada de accidente de trabajo. Ante la queja del trabajador accidentado laboralmente en su día, que alegaba haber sufrido daños y perjuicios por la deficiente atención sanitaria prestada por la mutua colaboradora Fremap, y que, habiendo presentado formalmente reclamación de responsabilidad patrimonial, no había obtenido respuesta expresa por parte de la mutua, esta institución inició actuaciones con la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, de la que dependen las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social.

Frente al criterio de la mutua Fremap, que entendía que su condición de entidad privada la eximía de la obligación legal de resolución expresa de la reclamación de responsabilidad patrimonial, esta institución defendió la obligación de resolución expresa en atención a la realización por parte de las mutuas colaboradoras en la gestión de las prestaciones de Seguridad Social de genuinas funciones administrativas, sometidas al Derecho público. Todo ello de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, la STS, 3ª, de 10 de diciembre de 2009, rec. 1885/2008), y en atención a la aplicación a las mutuas colaboradoras de los principios generales del artículo 3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Finalmente, la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social ha aceptado el criterio de esta institución, dirigiéndose a la mutua colaboradora Fremap para recordarle su obligación de resolución expresa de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por el trabajador accidentado laboralmente

mucho tiempo atrás, comunicando la mutua colaboradora la inmediata resolución expresa de la reclamación (19022237).

9.3 PRESTACIONES CONTRIBUTIVAS

9.3.1 Incapacidad permanente

Incapacidad permanente y covid-19: retraso en la resolución de los expedientes administrativos y ausencia de reconocimientos médicos presenciales

La tramitación administrativa de los expedientes de incapacidad permanente se vio (y sigue viéndose) gravemente afectada por las restricciones derivadas de la pandemia de covid-19, así como por la sobrecarga de trabajo del INSS (gestión del ingreso mínimo vital, etc.) y el inevitable retraso en la resolución expresa de los expedientes administrativos de incapacidad permanente, incluidos los de revisión.

Las quejas más recurrentes en esta materia tenían que ver con la ausencia de reconocimientos médicos presenciales, con el consiguiente desconcierto que dicha ausencia generaba en los ciudadanos a los que el INSS no reconocía grado alguno de incapacidad permanente, o bien reconocía un grado inferior al esperado. En las actuaciones abiertas ante el INSS por este motivo la entidad gestora informó de la imposibilidad durante muchos meses de llevar a cabo los reconocimientos médicos de forma presencial, si bien trasmitía que desde septiembre de 2020 retomarían los reconocimientos médicos presenciales, en especial en los supuestos de probable denegación de la incapacidad permanente (20032682).

Pese a la información del INSS, las quejas de numerosos ciudadanos revelaron que con posterioridad a septiembre de 2020 el INSS siguió en muchos casos denegando la incapacidad permanente sin reconocimiento médico presencial alguno. A lo largo del año 2021 esta será una línea prioritaria del Defensor del Pueblo en materia de incapacidad permanente.

Revisión por mejoría de la incapacidad permanente sin cambio alguno en las patologías objeto de valoración

La revisión por mejoría de pensiones por incapacidad permanente sin variación de las patologías tenidas en cuenta en el momento del reconocimiento inicial de la pensión constituye una de las materias clásicas de los informes anules. También en el año 2020 hay numerosas quejas sobre este asunto, que vienen a poner de manifiesto cómo el INSS no siempre se muestra respetuoso con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, STS de 31 octubre de 2005), que veda la revisión por mejoría sin cambio relevante en los cuadros clínicos objeto de comparación, siendo además indispensable la

motivación suficiente de la mejoría experimentada por el pensionista objeto del procedimiento administrativo de revisión.

Dos actuaciones de 2020 ilustran bien el problema sobre revisión por mejoría sin cambio alguno en las patologías objeto de valoración.

La primera se produjo a consecuencia de la queja presentada por una pensionista por incapacidad permanente total reconocida en marzo de 2018, que se vio privada de la pensión tras el correspondiente procedimiento administrativo de revisión por mejoría solo un año después, descansando la mejoría en el dictamen-propuesta del EVI en una intervención quirúrgica en la rodilla dañada. En las actuaciones abiertas por el Defensor del Pueblo ante el INSS (tramitación durante los años 2019 y 2020), la documentación clínica facilitada ponía claramente de manifiesto que en el momento de la revisión por mejoría la intervención quirúrgica en la rodilla dañada solo estaba programada y no realizada. Pese a hacerle ver al INSS el error cometido, y pese a reconocerlo dado su carácter irrefutable, esa entidad gestora se reafirmó apodícticamente en la existencia de mejoría, y ello pese a descansar exclusivamente la valoración de la mejoría en el dictamen propuesta del EVI, responsable del error sobre la intervención quirúrgica programada pero no realizada, llamando poderosamente la atención que el informe médico de síntesis no se pronunciara sobre la existencia o no de mejoría, dejando ese extremo para el dictamen-propuesta del EVI. No habiendo sido capaz el Defensor del Pueblo de lograr la rectificación del INSS, la interesada nos informó de la judicialización del problema objeto de su queja (19010870).

La segunda queja de mayor interés sobre esta problemática tramitada durante el año 2020 es la de un pensionista por incapacidad permanente absoluta, reconocida en noviembre de 2018, afectado por el procedimiento (de oficio) de revisión por mejoría de su pensión un año después, pasando de incapacidad permanente absoluta a incapacidad permanente total, y trayendo causa la mejoría de la sustitución valvular por mal funcionamiento. En las actuaciones abiertas por el Defensor del Pueblo ante el INSS, esta institución procuró hacer ver a esa entidad gestora que la sustitución valvular por mal funcionamiento era previa al reconocimiento de la pensión por incapacidad permanente absoluta, habiéndose producido en junio de 2018, sin que por tanto la mejoría pudiera descansar en ella. Hasta en dos ocasiones formuló el Defensor del Pueblo una Sugerencia de revocación de la revisión por mejoría y reposición de la pensión inicial por incapacidad permanente absoluta, siendo en las dos ocasiones la Sugerencia en cuestión rechazada por el INSS, sin realmente entrar en el debate planteado por el Defensor del Pueblo en defensa del interesado.

En la última de las comunicaciones intercambiadas entre el INSS y esta institución, esa entidad gestora nos informó del derecho del interesado a iniciar de inmediato, a finales del año 2020, el procedimiento de revisión por agravación, a la vista

de las nuevas patologías que afirmaba padecer el interesado. Pues bien, al pretender este poner en marcha el citado procedimiento administrativo de revisión por agravación, el pensionista fue informado por la dirección provincial competente de la necesidad de esperar hasta el cumplimiento del plazo de revisión de su incapacidad permanente, nada menos que diciembre de 2024, lo que resulta irregular. El Defensor del Pueblo ha instado al INSS al cumplimiento efectivo de lo comprometido en su última comunicación oficial, sin que, al cierre de este informe anual, sepa todavía esta institución si finalmente el interesado ha podido iniciar o no el procedimiento administrativo de revisión por agravación (20000371).

9.3.2 Incapacidad temporal

Incapacidad temporal y covid-19

En el ámbito de la protección por incapacidad temporal, de suma importancia para hacer frente a determinadas consecuencias laborales de la pandemia de covid-19, el Defensor del Pueblo llevó a cabo durante 2020 una labor de propuesta, de búsqueda de soluciones normativas a los problemas detectados de oficio o a los expuestos por los ciudadanos en sus quejas.

En este sentido, a principios de marzo de 2020 esta institución abrió una actuación de oficio ante el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones para que el período de aislamiento preventivo por la covid-19 de los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia se considerase situación de incapacidad temporal derivada de accidente laboral por asimilación, en lugar de incapacidad temporal derivada de enfermedad común, la postura defendida inicialmente por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social. La tesis del Defensor del Pueblo fue acogida normativamente por el artículo 5 del Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, modificado con posterioridad en varias ocasiones, aunque siempre en el sentido extensivo defendido de manera temprana por esta institución (20003718).

Asimismo, tras recibir numerosas quejas de trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia de la localidad barcelonesa de Igualada (y de otros municipios limítrofes), sin posibilidad de acudir a sus lugares de trabajo por el duro y particular confinamiento ordenado por la Generalitat de Catalunya, antes de la declaración del primer estado de alarma y validado después por el decreto del estado de alarma, el Defensor pidió al Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones equiparar el riguroso confinamiento de esos trabajadores al aislamiento preventivo por la covid-19, con la protección social propia de la incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo por asimilación. El planteamiento de esta institución fue plenamente asumido mediante la

ampliación del artículo 5 del Real Decreto-ley 6/2020 a través de la disposición final 1ª del Real Decreto-ley 13/2020 (20004600).

Desde otro punto de vista, la tramitación administrativa de determinados expedientes de incapacidad temporal por parte del INSS también se vio (y sigue viéndose) gravemente afectada por las restricciones derivadas de la pandemia de covid-19, así como por la sobrecarga de trabajo del INSS y el inevitable retraso en la resolución expresa de determinados expedientes administrativos de incapacidad temporal: altas más allá del plazo de 365 días, pronunciamientos sobre bajas médicas por recaída expedidas por los médicos de atención primaria, pago directo de la prestación económica, determinación de la contingencia, etc. Numerosas quejas mostraban la intensa preocupación de los ciudadanos ante la ausencia de resolución expresa de los correspondientes expedientes administrativos de incapacidad temporal, incrementada por las enormes dificultades para contactar presencial o telemáticamente con el INSS.

Especial consideración merece el perjuicio económico irreversible causado a los ciudadanos con procesos de incapacidad temporal de larga duración (más de 545 días) y sin resolución expresa mucho más allá de los tiempos habituales antes de la pandemia, sin alta del proceso de incapacidad temporal, lo que impide la reincorporación laboral, y sin reconocimiento de grado alguno de incapacidad permanente. Un perjuicio económico unas veces concretado en la ausencia de cotizaciones sociales a partir del cumplimiento del plazo de 545 días (artículo 174.2 Ley General de Seguridad Social) y otras veces consistente en el agotamiento de la prestación económica por incapacidad temporal (prolongación de efectos económicos) tras el cumplimiento del plazo máximo de 730 días (artículo 174.2 Ley General de Seguridad Social).

En las muchas actuaciones abiertas ante el INSS por estas quejas, el Defensor del Pueblo ha perseguido siempre la inmediata resolución expresa de los correspondientes expedientes de incapacidad temporal, habiéndose logrado en la mayoría de los casos. De continuar recibiendo quejas sobre esta problemática en el año 2021, probablemente habrá que efectuar alguna Recomendación de modificación normativa que exceptúe el perjuicio económico derivado del artículo 174.2 de la Ley General de la Seguridad Social mientras dure la situación de sobrecarga de trabajo del INSS.

Por último, la ausencia de reconocimientos médicos presenciales por parte de los facultativos del INSS, a que se hacía referencia en este mismo informe anual a propósito de la incapacidad permanente, constituyó asimismo motivo de quejas de ciudadanos desesperados ante las altas emitidas por el INSS sin reconocimiento médico presencial alguno por medio. También en este aspecto habrá que prestar especial atención a lo largo del año 2021.

Incapacidad temporal por recaída por una sola vez tras agotamiento del plazo de 545 días en un proceso anterior

Todos los años, incluido el año 2020, son numerosas las quejas por la anulación por parte del INSS de las bajas médicas expedidas por los médicos de atención primaria por recaídas de procesos anteriores de incapacidad temporal antes del transcurso del plazo de 180 días. Recaídas del artículo 174.3 de la Ley General de Seguridad Social, que se rigen por reglas especiales al resto de recaídas, lo que motiva que la doctrina científica y la jurisprudencia se refiera a ellas no como recaídas, sino como recidivas.

El problema fundamental que presentan las anulaciones por parte del INSS de las bajas médicas por recaídas o recidivas del artículo 174.3 de la Ley General de la Seguridad Social es que muchas veces el motivo de la anulación no es la existencia de capacidad laboral del interesado a juicio del INSS, sino la imposibilidad de curación en el eventual nuevo proceso de incapacidad temporal por una sola vez. Dicho de otra manera, pese a la denegación de la incapacidad permanente en el anterior proceso de incapacidad temporal de más de 545 días y pese a la incapacidad laboral por recaída o recidiva, dentro del plazo de 180 días desde la finalización del anterior proceso de incapacidad temporal con denegación de la incapacidad permanente, si el equipo de valoración de incapacidades competente considera que no podría tener lugar la curación del interesado en el eventual nuevo proceso de incapacidad temporal por una sola vez, el INSS procede a la anulación de la nueva baja médica expedida por el médico de atención primaria.

Aunque el artículo 174.3 de la Ley General de la Seguridad Social parece estar pensado exclusivamente, bien es cierto que *contrario sensu*, en la privación de efectos económicos de las bajas médicas, lo cierto es que las anulaciones de las bajas médicas despliegan plenitud de efectos, económicos y no económicos, dejando a los interesados sin cobertura frente a sus empresarios, sin justificación de la suspensión contractual pese a la ausencia de capacidad laboral en muchos casos. En fin, un círculo vicioso que deja a muchas personas sin capacidad laboral según el juicio médico sin prestación económica alguna y, lo que es peor, sin justificación médica de la suspensión contractual del artículo 45.1.c) del Estatuto de los Trabajadores (y otras normas legales para los funcionarios públicos), con grave riesgo de despido disciplinario por inasistencia al trabajo.

Para procurar dar una solución a esta problemática, el Defensor del Pueblo abrió actuaciones ante el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones (primero ante el INSS y posteriormente ante la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones), sin que a la fecha de cierre de este informe anual haya una respuesta concluyente del ministerio (20025926).

9.3.3 Tutela social específica de los profesionales sanitarios ante la covid-19: enfermedad profesional en lugar de accidente de trabajo

El personal que desempeña su actividad en centros sanitarios y sociosanitarios constituye la punta de lanza sanitaria frente a la pandemia, al tiempo que integra el colectivo objetivamente más expuesto al riesgo de contraer la covid-19. Y *de facto* el que tiene un mayor porcentaje de población contagiada.

Por ese motivo, se considera que la covid-19 es para este personal no solo accidente de trabajo a efectos de la prestación económica por incapacidad temporal, lo que acontece con carácter general para cualesquiera trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia, tal y consta en este mismo informe anual, sino accidente de trabajo a cualesquiera efectos de Seguridad Social: incapacidad temporal, incapacidad permanente, muerte y supervivencia y asistencia sanitaria. Así lo reconoce el artículo 9 del Real Decreto-ley 19/2020.

Con todo, un sindicato de médicos presentó una queja colectiva ante esta institución en defensa de la calificación de la covid-19 como enfermedad profesional de los profesionales sanitarios en centros sanitarios y sociosanitarios. La calificación de enfermedad profesional, en lugar de la de accidente de trabajo, otorgaría a los profesionales sanitarios la mayor protección social posible en caso de padecimiento de la esta enfermedad infecciosa, sobre todo para las secuelas a largo plazo (más de cinco años desde el contagio), algo que no debería científicamente descartarse.

El Defensor del Pueblo defendió ante el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones la calificación de enfermedad profesional. En cambio, la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones sostuvo tanto la pertinencia jurídica como la suficiencia de la vigente calificación como accidente de trabajo.

A juicio del Defensor del Pueblo, con el ordenamiento vigente, en especial tras las reformas operadas por la Unión Europea en materia de riesgos biológicos y prevención de riesgos laborales, ya traspuestas al ordenamiento español, tarde o temprano la jurisprudencia se hubiera decantado por la calificación de enfermedad profesional, por lo que en otoño elevó una Recomendación al ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones para que se reconociera la calificación de enfermedad profesional en lugar de la de accidente de trabajo, en la línea de lo que habían hecho ya otros países como Francia y Alemania. El ministro contestó que estudiaría la propuesta sin descartar de antemano la asunción de esta.

Poco antes del cierre de este informe anual, el Defensor del Pueblo ha tenido noticias de la aceptación ministerial de la Recomendación, incorporada al ordenamiento jurídico a través del Real Decreto-ley 3/2021, de 2 de febrero. Una aceptación con mucho

eco en los medios de comunicación, que satisface plenamente a esta institución, tras haber sostenido con tenacidad la calificación de enfermedad profesional. (20011966)

9.3.4 Prestaciones por nacimiento y cuidado de hijos

A lo largo de este ejercicio han sido significativas las quejas sobre reconocimiento y abono de la prestación por nacimiento y cuidado de hijos, como consecuencia de las dificultades encontradas por los ciudadanos tras la declaración del primer estado de alarma.

Algunos interesados se lamentaban de la demora en la resolución y percepción de la prestación ya solicitada, mientras que otros se quejaban de la imposibilidad de obtener cita previa para poder formular sus respectivas peticiones, con los consiguientes perjuicios económicos al no contar muchos de ellos con otros recursos para hacer frente a las necesidades de su familia.

Solicitada información al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), este organismo señala no haber apreciado dificultades relevantes para presentar dichas solicitudes, ya que durante el estado de alarma pudieron enviarse a través de la sede electrónica de la Seguridad Social, sin necesidad de contar con certificado digital. También expone que, de acuerdo con su base de datos, los tiempos medios de resolución habían sido de seis días desde la presentación de la solicitud hasta su resolución, similares a los resultados obtenidos en el mes de febrero del 2020, antes del estado de alarma. Así, comunica que durante el mes de febrero de 2020 el 87 % de los expedientes se resolvieron dentro de dicho plazo, en marzo el 87 %, en abril el 84 %, en mayo el 86 % y en junio el 90 %.

Dado que en el último trimestre de 2019 el porcentaje de resolución de expedientes en seis días desde la presentación de la solicitud fue del 89 %, esa entidad gestora estima que, durante el período de confinamiento, el plazo de resolución de los expedientes no ha variado sensiblemente respecto de periodos anteriores, donde había un funcionamiento normal de los Centros de Atención e Información de la Seguridad Social y direcciones provinciales.

Debe hacerse constar que, pese a la información recibida, en algunos casos concretos se ha observado que las peticiones de los interesados no se resolvieron con la celeridad deseada, si bien dado que en todos los supuestos investigados les fue abonada la correspondiente prestación, y que de los datos enviados no se aprecia la existencia de demoras generalizadas en la tramitación de estas prestaciones, se ha dado por concluida dicha actuación (20007644 y relacionadas).

La declaración del primer estado de alarma determinó igualmente que algunos afectados se lamentaran de no haber podido inscribir el nacimiento de sus hijos en los registros civiles, al encontrarse cerradas estas dependencias, lo que les impedía solicitar la correspondiente prestación por nacimiento y cuidado de los mismos.

Respecto a esta cuestión, el INSS contestó que el 8 de abril de 2020 se impartieron instrucciones sobre la documentación alternativa que podían presentar los interesados en sus solicitudes de prestación, en consonancia con las medidas de simplificación para la tramitación de procedimientos de las entidades gestoras, recogidas en el Real Decreto 13/2020, de 7 de abril.

Dichas instrucciones se vieron complementadas con diversas actuaciones en la página web de la Seguridad Social para publicitar estas medidas, responder a las consultas más frecuentes (incorporando un asistente virtual) y facilitar el acceso de los ciudadanos a la presentación de escritos, solicitudes y comunicaciones ante esa Administración, sin necesidad de contar con certificado digital. También se les facilitó en sede electrónica un modelo de declaración responsable.

En concreto, para la madre biológica se consideraba suficiente acompañar el informe de maternidad entregado por el hospital y para el otro progenitor con el que existiera un vínculo matrimonial el libro de familia junto con el informe de maternidad, dado que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 del Código Civil, se presumen hijos del otro progenitor los nacidos después de la celebración del matrimonio. En caso de no existir vínculo conyugal, al no presumirse la filiación, se requería la preinscripción en el Registro Civil y para los supuestos de adopción, se daba por válido acreditar el inicio de los trámites en el juzgado o ante la Administración correspondiente.

De todas estas medidas se dio traslado a las personas interesadas, sin perjuicio de realizar actuaciones concretas con relación a cada uno de los casos, que finalizaron al constatarse que se les había reconocido y abonado la prestación por nacimiento y cuidado de menor con los documentos adjuntados (20005025 y relacionadas).

9.3.5 Prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave e ingreso hospitalario de larga duración de los menores

La asociación española de GRINpatías presentó una queja colectiva lamentando que las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social vinieran denegando la prestación económica por cuidado de menores afectados por alguna de las enfermedades raras englobadas genéricamente bajo el término GRINpatías, pese a la inclusión de esas patologías en el anexo (número 45 bis) del Real Decreto 1148/2011 en el año 2019.

El motivo sistemáticamente alegado por las mutuas colaboradoras para la denegación primero de la prestación económica, y después de la reclamación administrativa previa, era el incumplimiento del requisito de ingreso hospitalario de larga duración de los artículos 190 de la Ley General de la Seguridad Social y 2.1 del Real Decreto 1148/2011.

En las actuaciones abiertas por el Defensor del Pueblo ante la Dirección General de la Seguridad Social se denunciaba que la interpretación restrictiva del requisito del ingreso hospitalario de larga duración en el caso de los menores afectados por GRINpatías podría ser contraria a la Circular de esa dirección general, de 4 de julio de 2014, según la cual la hospitalización no necesariamente tendría que ser de larga duración, bastando con que se produjera en algún momento a efectos de diagnóstico y tratamiento inicial, pudiendo el resto del tratamiento dispensarse en el domicilio del menor, siendo en todo caso necesario el cumplimiento del requisito central del cuidado directo, continuo y permanente del menor por parte del progenitor beneficiario de la prestación económica.

La Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social dio la razón a esta institución, instando a los interesados a que solicitasen a las correspondientes mutuas colaboradoras la revisión de sus expedientes administrativos, con reconocimiento, en su caso, de las prestaciones económicas en su día denegadas (20029716).

9.3.6 Pensiones de jubilación

Como en ejercicios anteriores, continúan siendo numerosas las quejas relacionadas con el reconocimiento y abono de pensiones de jubilación de carácter contributivo. No obstante, resulta preciso subrayar que este año ha estado notablemente marcado por la situación general de pandemia y el cierre de las oficinas de la Seguridad Social desde el 14 de marzo al 25 de junio. Esta situación ha determinado que numerosos ciudadanos solicitaran la ayuda de la institución, al no poder plantear de forma presencial ante el INSS sus solicitudes de prestación, reconocimiento de complemento a mínimos, revisión del importe de sus pensiones y demás reclamaciones o alegaciones en defensa de sus intereses.

A todos ellos se les ha informado de la posibilidad habilitada por esa entidad gestora para registrar las peticiones, escritos, comunicaciones o solicitudes de carácter urgente e inaplazable a través de la página web de la Seguridad Social sin certificado digital, a la que ya se ha aludido varias veces. En aquellos casos en los que los comparecientes alegaban ser personas mayores, sin conocimientos ni herramientas para realizar tales trámites, se les indicó que podían solicitar la ayuda de un familiar o allegado que formulara en su nombre la correspondiente petición de prestación,

utilizando para ello el modelo de representación incluido también en esa misma sede electrónica. A través de diversos escritos enviados posteriormente por los interesados, se ha tenido conocimiento de que sus peticiones fueron debidamente atendidas y resueltas por el INSS.

De igual modo, la crisis sanitaria ha supuesto que muchos comparecientes se mostrasen preocupados por la demora en la resolución de sus peticiones de jubilación. Tras la correspondiente intervención ante el INSS, se constató que estas fueron resueltas dentro del plazo máximo de noventa días con el que cuenta la Administración para el reconocimiento de pensión, si bien no con la rapidez con la que se tramitaban los procedimientos con anterioridad.

En lo que respecta al fondo de los asuntos tratados, debe indicarse que al igual que en años precedentes, la mayoría de quejas se refieren a la disconformidad de los reclamantes con denegaciones de jubilación por no reunir el período de carencia o la edad legalmente exigida, con la devolución del complemento a mínimos por haber superado el límite de ingresos, la imposibilidad de cobro de jubilación por la existencia de deudas en el Régimen de Autónomos, o discrepancias con el cálculo de la base reguladora de la prestación o con el importe que perciben, por considerarlo insuficiente.

Tras el estudio individual de cada asunto, se interviene en aquellos en los que se aprecia una posible actuación irregular por parte de la entidad gestora, mientras que en los supuestos en que se observa la aplicación de la normativa vigente, se comunica al interesado el motivo de denegación de su queja, pudiendo en ocasiones orientarle sobre el modo de canalizar su pretensión, entre otras posibilidades solicitando una pensión no contributiva de jubilación, ayudas sociales, o el reconocimiento de complemento a mínimos, si reúne los requisitos para ello, o bien el aplazamiento de la deuda que pudiera tener pendiente, hasta su abono.

También han continuado recibándose escritos de ciudadanos que solicitan la supresión de coeficientes reductores de jubilación anticipada para trabajadores con carreras de cotización de 40 o más años. Se les ha informado de la intervención realizada ante la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones, reflejada en el pasado informe, y de que la cuestión ha sido incluida entre los últimos Acuerdos del Pacto de Toledo, que deberán materializarse en la próxima reforma legislativa del sistema público de pensiones (19010988 y relacionadas).

Al finalizar el año 2020 no se había recibido contestación de la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones sobre tres asuntos también consignados en informe anterior: 1) igualdad de trato respecto al complemento en pensiones contributivas por haber sido padre de dos o más hijos, que actualmente solo se reconoce a las madres en aplicación del artículo 60 del texto refundido de la Ley de la Seguridad

Social; 2) cómputo del servicio social femenino en jubilaciones anticipadas y parciales, en equiparación con el servicio militar masculino, para el que sí se prevé su inclusión a efectos de completar el período de carencia; y 3) cómputo del servicio militar o prestación social sustitutoria y del servicio social femenino a efectos de prestaciones contributivas, en aplicación de la disposición adicional vigésimo octava de la Ley 27/2011, de 11 de agosto, sobre adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social, aplazada por la sucesivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado.

Todas estas cuestiones se encuentran pendientes de la correspondiente reforma legislativa, por lo que se ha solicitado nueva información sobre los avances de estos estudios, hasta que se completen tales modificaciones y se proceda a su definitiva implantación (19023116 y relacionadas, 19018273, 18008453 y relacionadas).

9.4 PRESTACIONES NO CONTRIBUTIVAS

9.4.1 Pensiones no contributivas de invalidez y jubilación.

Las demoras en la tramitación, reconocimiento y revisión de las pensiones no contributivas de invalidez y de jubilación son una preocupación constante de del Defensor del Pueblo, dado que ellas tienen por finalidad hacer frente a las necesidades básicas de la vida de aquellos que carecen de otros recursos mínimos de subsistencia.

En los indicadores de gestión del período 2013-2019, que publica el Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO), a partir de los datos facilitados por los distintos órganos gestores de las comunidades autónomas, se observa que desde el año 2016 se produce un aumento progresivo en el tiempo medio de tramitación, tanto en la pensión de jubilación como en la de invalidez. En el año 2019 reflejan el valor más elevado en el período, con 152 días para la pensión de jubilación y 212 para la de invalidez, con diferencias considerables por territorio.

En las actuaciones realizadas por demoras de más de un año en la tramitación en las provincias de Alicante y Málaga, el Defensor del Pueblo consideró necesario formular respectivamente a la Vicepresidencia y Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Comunitat Valenciana y a la Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación de la Junta de Andalucía los pertinentes Recordatorios del deber legal de resolver en los plazos establecidos las solicitudes de los ciudadanos (19017898 y 20017160).

La Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud de Canarias deja constancia de que para la resolución de estos expedientes se están presentando dificultades, relacionadas con la escasez de personal y dificultades para el uso de la aplicación informática que resuelve estas pensiones no contributivas. Estas

cuestiones, en criterio de la consejería, justificarían que exista un retraso aproximado de un año para dictar resolución. No obstante, traslada la voluntad de esa Administración de solventarlas en el menor plazo posible. El Defensor del Pueblo debe poner de manifiesto lo inaceptable de la situación en la que queda el interesado con estas demoras, viéndose obligados a subsistir sin ingreso alguno (20020560).

En 2020, además de solicitar información sobre los casos concretos planteados por los ciudadanos, se solicitó a todas las comunidades autónomas información sobre las medidas adoptadas durante el primer estado de alarma y la crisis sanitaria para no dejar desprotegidos a los ciudadanos cuyos únicos ingresos los constituyen estas pensiones.

La práctica totalidad de las administraciones se han mostrado preocupadas por mantener la tramitación y pago de las mensualidades y han mantenido servicios mínimos esenciales de forma presencial o incrementando el teletrabajo. Se han flexibilizado los requerimientos de documentación y alguna comunidad autónoma informa de que se ha procedido a digitalizar todos los expedientes que se mantenían en soporte papel. Además, se han diversificado las formas de presentar las solicitudes e incluso la documentación, que ha sido admitida, según los casos, sin firma digital, por correo electrónico o páginas específicas creadas con esta finalidad.

Al mismo tiempo, se solicitó el criterio de la Secretaria de Estado de Derechos Sociales sobre diversas cuestiones puestas de manifiesto por el Tribunal de Cuentas y el Defensor del Pueblo Andaluz, que podrían incidir en la agilización de la tramitación de estos expedientes y en una mayor coordinación y homogeneización de la gestión entre las diferentes comunidades autónomas, con el fin de conseguir la uniformidad en el tratamiento por los órganos gestores ante una misma situación económica de los beneficiarios.

En respuesta, el Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO) ha descrito las distintas actuaciones que realiza dirigidas a la coordinación y homogeneización de la gestión de los expedientes, entre las que destacan la elaboración y distribución a todos los órganos gestores de instrucciones de procedimiento unificado y criterios sobre aplicación de la normativa específica a supuestos concretos. Refiere también la celebración periódica de reuniones de carácter técnico con los órganos gestores de las distintas comunidades autónomas, en las que se abordan cuestiones y problemas que afectan a la gestión de las pensiones no contributivas y se acuerdan líneas de actuación conjuntas y coordinada, así como la recopilación, intercambio y consolidación de datos facilitados por las comunidades autónomas.

Respecto a la necesidad de revisión de la normativa vigente, el IMSERSO señala la existencia de un desequilibrio en la cobertura de la situación de necesidad en

determinados casos, la existencia de determinadas lagunas legales y, en algunos casos, la falta de claridad normativa en los conceptos básicos que definen la existencia de esa situación de necesidad. Entiende que, si bien sería conveniente abordar e incorporar modificaciones normativas en la regulación de estas pensiones no contributivas, ello no implica que la vigente no sea susceptible de aplicación homogénea por los órganos gestores, o que sea obsoleta. Además, considera que su aplicación no genera como efecto directo una mayor burocratización y un aumento en los tiempos de gestión.

En cuanto la puesta en marcha de un sistema informático centralizado y único para la tramitación de los expedientes, que permitiera compartir información entre el IMSERSO y cada órgano gestor, y entre estos en los traslados de expedientes, tal y como ha sido recomendado por Tribunal de Cuentas, en su Informe de Fiscalización de los procedimientos de gestión y control de los deudores por prestaciones del Instituto de Mayores y Servicios Sociales, ejercicio 2016, aprobado por el Pleno de dicho Tribunal en sesión de 30 de mayo de 2019, el IMSERSO considera que sería un instrumento que permitiría una mayor coordinación y homogeneización de la gestión. Subraya, no obstante, que requiere, por una parte, que la decisión sea adoptada de forma conjunta por el Estado y las comunidades autónomas, en aplicación de los principios de colaboración, cooperación y coordinación. De otra parte, sería necesario que se dotara al IMSERSO de los medios necesarios (económicos, técnicos y de personal informático y de gestión) para abordar, desarrollar, implantar y mantener el sistema (20009746 y 20005454 y siguientes).

9.4.2 La protección frente a la carencia de recursos económicos para las necesidades básicas: el ingreso mínimo vital

La situación de las personas en riesgo de pobreza y exclusión social es preocupante en España. Los datos antes de la pandemia de 2020 eran ya concluyentes y abrumadores. El Defensor del Pueblo recogió con detalle algunos de los más relevantes en el informe anual 2019. La emergencia sanitaria y su impacto han intensificado y ampliado el problema

La Constitución recoge, desde diferentes perspectivas, la necesaria suficiencia de recursos de los ciudadanos. La dignidad de la persona forma parte del fundamento del orden político y la paz social (artículo 10), sin olvidar que España se constituye en un Estado social, entre cuyos valores superiores está la igualdad (artículo 1.1). Asimismo, su artículo 9.2 obliga a los poderes públicos a promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo sean reales y efectivas, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitando la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social. El artículo 41 recoge la obligación de mantener un régimen público de Seguridad Social que garantice asistencia

y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo.

Sin embargo, hasta junio de 2020 el sistema de protección social existente en España frente a la carencia de recursos, conformado por las pensiones no contributivas de invalidez y jubilación, los complementos a mínimos de las pensiones contributivas, los subsidios para personas con discapacidad, las prestaciones familiares por hijo a cargo, los subsidios por desempleo y las rentas mínimas de inserción de las comunidades autónomas, no era suficiente.

Es importante subrayar que la cobertura, intensidad y adecuación de las rentas mínimas autonómicas es muy desigual en función del territorio. Tanto la suficiencia de las cuantías para acercar a las personas al umbral de renta por debajo del cual se estima la existencia de riesgo de pobreza (adecuación), como el número de beneficiarios potenciales que efectivamente recibe la prestación (cobertura) presentaban diferencias muy marcadas entre las comunidades autónomas. Hay datos que lo reflejan que pueden también consultarse en el texto del informe anual 2019.

El éxito de las prestaciones de ingresos mínimos depende más de la generosidad relativa de los programas respecto a su suficiencia y cobertura que de la forma en la que están organizados, pero una excesiva fragmentación del conjunto puede limitar la capacidad del sistema para lograr sus objetivos, tanto por la desigualdad que genera como porque en los sistemas más complejos existe más probabilidad de que queden fuera algunos colectivos.

De ahí que, a juicio del Defensor del Pueblo, resultara ineludible adoptar una prestación estatal y uniforme de garantía de renta mínima, preferiblemente regulando por ley una prestación no contributiva en el Sistema de Seguridad Social, tal y como aconsejaba en su informe 2019, con el objetivo de terminar con la excesiva desigualdad y fragmentación del conjunto autonómico de rentas mínimas.

Todos estos argumentos han cobrado mayor fuerza a partir de la crisis económica suscitada por la emergencia sanitaria de 2020, en tanto era previsible que aumentarían de manera considerable las personas en situación de pobreza o exclusión social. Resultaba urgente ampliar la protección social para intentar proteger las situaciones de carencia de recursos para la subsistencia.

Por ello, el Defensor del Pueblo considera positiva la aprobación del ingreso mínimo vital, a través del Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, dirigido a prevenir el riesgo de pobreza y exclusión social de las personas que vivan solas o integradas en una unidad de convivencia, por carecer de recursos económicos suficientes para sus necesidades básicas.

Garantiza un nivel mínimo de renta, es decir cubre la diferencia entre los recursos económicos de que se disponga y la cuantía de renta garantizada. Su duración se prolonga mientras persista la situación de vulnerabilidad económica y se mantengan los requisitos de percepción y contiene incentivos al empleo y a la inclusión, articulados a través de distintas fórmulas de cooperación entre administraciones.

Sin embargo, según datos aportado por el ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, a finales de año percibían la prestación 160.000 hogares, lo que supone unas 460.000 personas, algo más de la mitad de las 850.000 que se estimaba que se encontraban en situación de vulnerabilidad antes de la norma. Aproximadamente el 50 % de las solicitudes tramitadas habían sido denegadas, en su mayoría por superar los niveles de renta y patrimonio.

Es pronto todavía para realizar un análisis sobre la suficiencia y su adecuación de la prestación a los fines perseguidos, pero sí es posible señalar algunas cuestiones relevantes que ha apreciado el Defensor del Pueblo, relacionadas con el enorme volumen de gestión y con el ámbito subjetivo y los requisitos de acceso. Cuestiones que se desprenden de las numerosas quejas recibidas durante el segundo semestre del año y tras la entrada en vigor del Real Decreto-ley 20/2020, de 20 de mayo.

En síntesis, y como se ha señalado en las consideraciones generales, los dos problemas más graves son la resolución de los expedientes pendientes y la complejidad de la regulación. Dado que el ingreso mínimo vital es una prestación destinada a cubrir necesidades básicas, el acceso al derecho sustantivo debería ser sencillo y el procedimiento administrativo aplicable ágil. Las actuaciones que se destacan a continuación ponen de relieve, entre otros, estos problemas.

Plazo de resolución de las solicitudes

Los ciudadanos principalmente han mostrado su preocupación por que su solicitud no hubiera sido resuelta. El Defensor del Pueblo ha procedido a informar a los solicitantes del plazo máximo que tiene el INSS para resolver, que fue ampliado de tres a seis meses, tras la reforma operada por el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre.

Las actuaciones ante el INSS, sustentadas en el incumplimiento de su obligación de resolver en plazo, se han limitado a aquellas solicitudes presentadas en junio de 2020 que no habían sido resueltas en diciembre y a las reclamaciones previas que no se han resuelto en el plazo de 45 días hábiles. Aunque el INSS se encontraba en plazo para resolver las solicitudes, cuestión que parecían desconocer la mayoría de los interesados, en más de la mitad de las quejas recibidas los ciudadanos aludían a una situación económica muy precaria, y solicitaban una gestión más rápida de la prestación.

Ámbito subjetivo de la prestación

Entre las actuaciones iniciadas ante el INSS, las más relevantes son las relacionadas con el ámbito subjetivo de aplicación del Real Decreto-ley 20/2020, en tanto el Defensor del Pueblo ha ido apreciando, a través de las quejas, situaciones que quedan fuera de la cobertura de la prestación,

Respecto a las unidades de convivencia, el artículo 5.2 del Real Decreto-ley 20/2020 exigía que el titular del ingreso mínimo vital tuviera una edad mínima de 23 años, pero ese límite mínimo se flexibilizaba en los supuestos de tener hijos o menores en régimen de guarda con fines de adopción o en acogimiento familiar permanente, en cuyo caso bastaba con ser mayor de edad o menor emancipado.

Igualmente se flexibilizaba el límite máximo de edad permitiendo solicitar la prestación y ser titular a una persona mayor de 65 años, excepcionalmente, cuando la unidad de convivencia estuviera integrada solo por mayores de 65 años y menores de edad o incapacitados judicialmente.

El Defensor del Pueblo trasladó al INSS que la norma legal, sin justificación alguna, dejaba al margen de la cobertura del ingreso mínimo vital a las unidades de convivencia en situación de vulnerabilidad económica, que estuvieran compuestas por una persona —o más— mayor de 65 años y por un adulto entre 18 y 23 años con capacidad de obrar y sin hijos menores o bajo su guarda con fines de adopción o en acogimiento, incluso aunque en la unidad familiar también estuvieran incluidos otros menores.

La norma omitía legitimar a alguno de los miembros de estas unidades de convivencia para solicitar la prestación del ingreso mínimo vital, cuando se encontraran en circunstancias de vulnerabilidad económica similares a otras unidades de convivencia.

De conformidad con el tenor literal del artículo 5.2 del Real Decreto-ley 20/2020, una unidad familiar integrada por un mayor de 65 años y un menor podía ser protegida, mientras se excluía de la cobertura a una unidad de convivencia compuesta por un mayor de 65 años con dos hijos o nietos, uno menor y otro de entre 18 y 23 años, salvo que este último estuviera incapacitado legalmente, ya que ninguno de ellos estaría legitimado para solicitar la prestación.

De este modo, estos núcleos familiares, aunque estén en una situación de vulnerabilidad económica semejante a los otros núcleos familiares equiparables, quedaban sometidos a un trato diferenciado sin que concurriera, a juicio de esta institución, un elemento diferenciador objetivo respecto a la vulnerabilidad económica familiar cuya protección persigue el ingreso mínimo vital.

El Defensor del Pueblo consideraba necesario que el INSS interpretara la excepción prevista en el artículo 5.2 del texto legal, entendiendo que en dichas unidades familiares también podían convivir adultos entre 18 y 23 años plenamente capaces, ya que ellos, aunque tuvieran capacidad de obrar ante la Administración pública al igual que los mayores de 65 años, no estaban habilitados para solicitar el ingreso mínimo vital por razón de la edad mínima y máxima exigida en el Real Decreto-ley 20/2020 para presentar la solicitud, salvo que tuvieran hijos o atribuida la guarda o acogimiento de menores. De otro modo, cabría considerar que el texto legal podía incurrir en una situación de discriminación, prohibida por la Constitución, y en una vulneración del principio de igualdad jurídica.

El INSS ha comunicado que el Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, de medidas sociales en defensa del empleo, ha modificado, a través de su disposición final quinta, entre otros, los artículos 4.1 b) y 5.2 del Real Decreto-ley 20/2020, precisamente con el fin de evitar resultados indeseados como los señalados por el Defensor del Pueblo. Así, introduce en el artículo 4.1.b) la posibilidad de ser beneficiario de la prestación a título individual para quienes tengan una edad de 65 o más años, siempre que no sean beneficiarios de una pensión de jubilación.

Respecto al artículo 5.2, si bien se mantiene el límite de edad mínima de 23 años para ser titular de la prestación, con las mismas excepciones que en su redacción anterior, se elimina la exigencia de ser menor de 65 años. De este modo, se elimina el obstáculo relativo a la edad para el reconocimiento de la condición de titular de la persona mayor de 65 años en supuestos, entre otros, como el que ha dado lugar a la queja.

A juicio del Defensor del Pueblo, si bien se ha corregido la exclusión general del campo de aplicación subjetivo de la norma a las personas mayores de 65, salvo excepciones, concretando la causa de exclusión de estas personas en la percepción de una pensión de jubilación, persiste sin resolver la situación de los mayores de 65 años, perceptores de una pensión de jubilación, con menores a su cargo (hijos o nietos), que aún en situación de vulnerabilidad económica no pueden acceder al IMV. En opinión del Defensor del Pueblo, no hay razón que justifique que la norma no garantice el ingreso mínimo vital a las unidades de convivencia formadas por un pensionista de jubilación mayor de 65 años, que tenga a su cargo menores de edad, cuando la unidad de convivencia se encuentra en situación de vulnerabilidad económica (20021910).

Por otra parte, el Defensor del Pueblo ha solicitado información al INSS sobre el derecho de acceder al ingreso mínimo vital de las personas en situación de vulnerabilidad económica, sin vínculos de afinidad o consanguinidad con la persona o personas con las que comparten el domicilio, como aquellas que viven en una habitación alquilada, conviven con otros inquilinos (que no pueden considerarse como una unidad

de convivencia) o con el dueño de la propiedad, o que han suscrito junto a otros inquilinos un contrato solidario de alquiler de vivienda habitual. Se está a la espera de la contestación.

En conexión con lo anterior, esta institución examina cómo resuelve el INSS los expedientes en los que conste acreditado que los solicitantes del ingreso mínimo vital en situación de vulnerabilidad económica tienen dificultades para empadronarse en su domicilio real, ya que en muchos casos permanecen empadronados en el domicilio de sus padres mientras en realidad viven en oficinas, locales comerciales, sótanos que carecen de cedula de habitabilidad, ocupan viviendas o bien el dueño de la vivienda en que habitan no accede a que se empadronen en su domicilio o los ayuntamientos no acceden a sus peticiones de dar de baja a ex parejas o hijos ya independizados,

El INSS tampoco ha enviado todavía la información solicitada por el Defensor del Pueblo con relación al acceso al ingreso mínimo vital para las personas en situación de vulnerabilidad económica que viven en las calles, parques, soportales y sitios similares por no tener recursos suficientes para sufragar el coste de una vivienda.

No obstante, a fecha de redacción de este informe, el Real Decreto-ley 3/2021, de 2 de febrero, ha modificado el Decreto-ley 20/2020 para facilitar el acceso a la prestación a las personas sin hogar o que residen en centros residenciales de carácter no permanente, además de reconocer la realidad de personas en situación de vulnerabilidad que se agrupan en una misma vivienda.

Ha introducido también, en el acceso a la prestación, el concepto de unidad de convivencia independiente en casos de mujeres víctimas de violencia de género, divorcio o separación, así como afectados por desahucio. Finalmente, también posibilita que en otras situaciones complejas de convivencia la acreditación de la unidad de convivencia pueda ser certificada por los servicios sociales y las entidades colaboradoras del tercer sector. La reforma facilita así el acceso a las llamadas unidades familiares transitorias. Esto es, aquellos beneficiarios del ingreso que tienen que mudarse junto a otros inquilinos. Las entidades del tercer sector pueden ahora ser mediadores sociales del ingreso mínimo vital si se inscriben en el registro de mediadores sociales y cumplen una serie de requisitos, como el de disponer de puntos de atención directos a las personas en todas las autonomías y ciudades autónomas, así como una experiencia acreditada en el acompañamiento y asistencia a personas en riesgo de exclusión social, particularmente en el acompañamiento con el ingreso mínimo vital. Tanto los servicios sociales como las entidades mediadoras podrán acreditar situaciones de riesgo de exclusión social para las personas que vivan juntas sin vínculos o de quienes se encuentren empadronados en «domicilio ficticio» (personas sin hogar). El Defensor del Pueblo considera una buena noticia la aprobación de estas novedades legislativas, si bien estudiará con atención su alcance (20022123).

Otro asunto que preocupa a esta institución es que la norma expresamente indica que cuando los mismos hijos o menores o mayores incapacitados judicialmente formen parte de distintas unidades familiares en supuestos de custodia compartida establecida judicialmente, se considerará, a efectos de la determinación de la cuantía de la prestación, que forman parte de la unidad donde se encuentren domiciliados, aunque la situación de vulnerabilidad se produzca en el domicilio donde no se encuentran empadronados pero en el que también viven (20019617).

Asimismo, le preocupa el caso de progenitores que, tras enviudar o separarse, o de hijos que, por diversos motivos, separación o pérdida de trabajo, se reagrupan en un único domicilio y se les deniega el IMV por no haber convivido juntos al menos durante el año previo a la presentación de la solicitud, cuando de haber podido mantener dos domicilios independientes hubieran podido acceder a la prestación como personas que viven solas.

Ilustra esta situación la reclamación previa de una persona a la que se le denegó la prestación, conforme al contenido previo a la modificación de la norma, por no tener un domicilio distinto al de su progenitora durante los tres años previos a la presentación de la solicitud, es decir, no quedar acreditada vida independiente durante al menos tres años. Afirmó la persona interesada que su madre, ya fallecida, fue la que se trasladó al domicilio de su propiedad, ya que al morir su padre le embargaron la vivienda, al no poder pagar la hipoteca, por carecer de cualquier tipo de ingreso. No obstante haberse admitido esta queja, se ha informado a la persona interesada de la modificación de la norma que reduce de tres a un año el período que debe acreditar de vida independiente, para que si lo estima procedente presente una nueva solicitud (20022695).

Modificaciones del Real Decreto-ley 20/2020

La norma ha sido modificada en varias ocasiones mediante el Real Decreto-ley 25/2020, de 3 de julio, de medidas urgentes para apoyar la reactivación económica y el empleo, el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia, el Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, de medidas sociales en defensa del empleo y el Real Decreto-ley 35/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes de apoyo al sector turístico, la hostelería y el comercio y en materia tributaria.

Las modificaciones legales en ocasiones han supuesto cambios en los requisitos de acceso. Por ello, y a fin de que pudieran formular una nueva solicitud si lo estimaban conveniente, el Defensor del Pueblo ha informado de los cambios a aquellos ciudadanos que se dirigieron a la institución mostrando su disconformidad con los requisitos ya modificados.

Ha sido el caso de la exclusión de la cobertura del ingreso mínimo vital por figurar el titular o algún miembro de su unidad familiar como administrador en una sociedad mercantil, aunque esta no tuviera actividad, aspecto de la norma que fue modificado por el Real Decreto-ley 30/2020, en el sentido de excluirlos solo en el caso de que la sociedad no haya cesado en su actividad.

De la misma manera, a los mayores de 30 años que no están integrados en una unidad de convivencia, a quienes se les había denegado la prestación por no acreditar vida independiente de sus progenitores durante tres años, esta institución les ha comunicado que este requisito, tras la modificación, solo afecta ya a los menores de 30 años y que para los mayores de esta edad solo se exige un año.

Asimismo, en los casos de denegación por no figurar inscritos como demandantes de empleo antes de la presentación de la solicitud, se les ha indicado que esta obligación ha dejado de ser un requisito previo. Ahora esta exigencia se deberá cumplir dentro de los seis meses siguientes a que se reconozca el ingreso mínimo vital, salvo en los supuestos de menores de 28 años que estén cursando estudios reglados, de personas reconocidas en situación de dependencia, de los cuidadores no profesionales de personas en situación de dependencia que tengan suscrito el convenio especial, de personas con discapacidad con un grado del 65 % o superior, de beneficiarios de la pensión contributiva de incapacidad permanente en grado de absoluta o gran invalidez, de pensión de invalidez no contributiva o de jubilación contributiva y de personas mayores de 65 años.

Otras modificaciones legales han tenido como finalidad simplificar el procedimiento administrativo y eliminar trámites para abreviarlo. Así, tanto en el caso de solicitudes en trámite como en las presentadas tras la entrada en vigor de la norma, se establece una fase previa con el objeto de inadmitir aquellas en las que no se acredite la situación de vulnerabilidad económica, requisito necesario de conformidad con lo establecido en el artículo 7.1.b) del Real Decreto-ley 20/2020.

Si no resulta acreditada la vulnerabilidad económica, se dicta resolución declarando la imposibilidad de continuar la tramitación del procedimiento. Frente a esta resolución, se puede interponer reclamación administrativa previa, cuyo objeto se limita a conocer sobre la causa de inadmisión.

El plazo conferido a la Administración para realizar este trámite es de 30 días. La admisión de la solicitud no obstará a su desestimación si, durante la instrucción del procedimiento, la entidad gestora efectuara nuevas comprobaciones que determinaran el incumplimiento del requisito de vulnerabilidad.

Una vez superado este trámite de comprobación de la vulnerabilidad económica, procederá la comprobación del cumplimiento del resto de los requisitos determinantes

del reconocimiento de la prestación. El INSS procederá a dictar resolución y a notificarla a la persona solicitante en el plazo máximo de seis meses desde la fecha de entrada en su registro de la solicitud. Por tanto, los 30 días establecidos para verificar la situación de vulnerabilidad económica no incrementan el plazo de seis meses para resolver el procedimiento.

Por otro lado, las reformas supusieron el fin de la exigencia de la documentación de empadronamiento, cuya obtención debido a las dificultades y demoras en la obtención de cita previa para la atención presencial en muchos ayuntamientos estaba suponiendo una grave dificultad para muchos solicitantes. El INSS ahora verifica este extremo con los datos del Instituto Nacional de Estadística y solo exige su presentación en el caso de que existan contradicciones entre los datos.

Insuficiente motivación de las denegaciones de la prestación

Una serie de actuaciones realizadas ante el INSS por el Defensor del Pueblo traen causa de una insuficiente motivación de las denegaciones de la prestación. Con frecuencia, en las resoluciones aparece como única motivación una simple y escueta frase como «no cumple los requisitos apropiados», «forma parte de otra unidad de convivencia» o «dispone de ingresos, rentas o patrimonio y no se encuentra en situación de vulnerabilidad económica». El Defensor del Pueblo ha instado al INSS para que en las resoluciones motive adecuadamente la causa de la denegación, especificando de una forma suficientemente razonada qué requisitos no se cumplen y por qué razones, y realizando al menos una sucinta referencia a los hechos y los fundamentos de derecho (entre otras, 20022123, 20023395 o 20026672).

En los supuestos de solicitantes que conviven en un mismo domicilio con otra persona con la que no mantienen vínculos de afinidad o consanguinidad, se ha observado que se les deniega la prestación argumentando que forman parte de otra unidad de convivencia, sin identificarla, por lo que no pueden desvirtuar la decisión administrativa, al desconocer en que unidad de convivencia se les entiende integrados. Indican los ciudadanos que comparten vivienda con otra persona por su situación de vulnerabilidad económica, ya que no disponen de recursos para alquilar una vivienda para ellos solos, y exponen diferentes circunstancias, entre otras, que tienen alquilada una habitación y conviven con el propietario, que comparten vivienda con otros inquilinos en una casa alquilada o que un tercero les permite vivir en su domicilio por carecer de ingresos para alquilar su propia vivienda, pero que necesitan recursos para poder subsistir (20024588).

En estos casos, no es posible determinar si se ha denegado la prestación porque no se mantienen vínculos entre las personas que conviven en el mismo domicilio, y que,

por tanto, no forman una unidad de convivencia, o si la causa de denegación reside en que no se la puede considerar como una persona que vive sola, pese a que las razones por las que comparte domicilio no son de afinidad, sino de necesidad económica.

Especial mención merecen las resoluciones de inadmisión por no apreciarse la situación de vulnerabilidad económica y las resoluciones denegatorias por disponer los solicitantes de ingresos o patrimonio superiores a los límites establecidos, ya que, a juicio del Defensor del Pueblo, el INSS debe detallar los ingresos y rentas imputados de forma desglosada e indicar su procedencia además de determinar, en su caso, el patrimonio que se ha considerado y el valor imputado.

Para evitar situaciones de indefensión de los solicitantes, el Defensor del Pueblo ha insistido ante el INSS en que en la resolución han de reflejarse los ingresos y patrimonio imputados, con el fin de que los interesados puedan mostrar su disconformidad con la cuantía reconocida, si consideran que los ingresos imputados son superiores a los recibidos en el ejercicio examinado, o si por razón de su origen estiman que quedan fuera del cómputo de rentas, o para que puedan desvirtuar la causa de denegación, acreditando que las rentas, ingresos y patrimonio no son las imputadas por la Administración.

El Defensor del Pueblo ha observado que el INSS ha empezado a reflejar en las resoluciones denegatorias el importe total de los ingresos imputados y el valor total del patrimonio computado, reproduciendo lo que indica el decreto-ley respecto a los bienes que se tienen en consideración para determinar si existe o no existe situación de vulnerabilidad económica. No obstante, sigue sin desglosar la cuantía de los ingresos y el valor del patrimonio y también sigue sin identificar la procedencia de los ingresos y sin determinar qué bienes patrimoniales se han computado.

Anualidad que se tiene en cuenta para el cómputo de ingresos y patrimonio

También han sido muy numerosas las quejas de ciudadanos que afirmaban que carecían en 2020 de cualquier tipo de ingresos y que se les había denegado la prestación.

El Defensor del Pueblo les ha informado de que los ingresos y rentas que se computan son los correspondientes al ejercicio anterior a la presentación de la solicitud, es decir 2019; que existe un régimen excepcional aplicable a las solicitudes cursadas por situación de carencia de rentas en aquellos supuestos de vulnerabilidad económica que se hayan producido durante el año en curso, y que las solicitudes presentadas a partir de 1 de enero de 2021 tendrán en consideración los ingresos y rentas de 2020, señalando que en este último caso la prestación que les corresponda nacerá a partir del

primer día del mes siguiente al de la fecha de presentación de la solicitud, con la finalidad de que en 2021 presenten una nueva solicitud a la mayor brevedad posible.

Cómputo del patrimonio a efectos de valorar la situación de vulnerabilidad

El Defensor del Pueblo también ha iniciado en 2020 una actuación con la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones, motivada por la recepción de varias quejas en las que los ciudadanos ponían de manifiesto que, para el cálculo de su patrimonio, el INSS computa el valor de bienes que no están a su disposición, como es el caso de las personas separadas o divorciadas, que mantienen la titularidad de un porcentaje de los bienes gananciales tras la liquidación de la sociedad, pero que no pueden disponer de ellos por estar atribuido su uso a su expareja y, en su caso, a sus hijos.

Este problema también se plantea cuando se recibe en herencia de uno de los padres una parte del inmueble donde continúa viviendo el otro progenitor y sus hermanos ya que se considera, a efectos de determinar su situación de vulnerabilidad económica, el valor del porcentaje que les corresponde de dicho inmueble. Por último, también se computa el valor de los bienes inmuebles embargados, que han quedado adscritos a la satisfacción del crédito del acreedor, que están pendientes de la ejecución forzosa prevista en el procedimiento civil o de los bienes con diligencia de embargo dispuestos por la administración pública, pendientes de ser vendidos mediante concurso, subasta o adjudicación directa.

Considera esa secretaría de Estado que el tenor literal de la norma de aplicación determina claramente que basta la titularidad del patrimonio, esto es, del activo patrimonial de que se trate, para que se compute a efectos de valorar la situación de vulnerabilidad, sin que a este respecto se admita excepción alguna en atención a circunstancias especiales. En ningún momento los artículos de aplicación contemplan las limitaciones al derecho de propiedad del solicitante que puedan concurrir y que en la práctica serían determinantes de una situación de vulnerabilidad económica real.

Dicho tenor literal dificulta, a juicio de esa secretaría de Estado, una interpretación que difiera del sentido incuestionable que posee la regulación establecida en relación con las situaciones objeto de análisis.

No obstante, se compromete a valorar y analizar la cuestión planteada en el proceso constante de evaluación y revisión al que está siendo sometida la regulación del IMV y ante próximos cambios normativos. El Defensor del Pueblo espera que tal cambio normativo sea posible (20027852).

Falta de valoración por el INSS de la documentación aportada para desvirtuar el computo de ingresos y patrimonio

El INSS ha informado que es la Agencia Tributaria la que le comunica si la persona solicitante del ingreso mínimo vital se encuentra en situación de vulnerabilidad económica en función de los parámetros de ingresos y valor del patrimonio que se fijan en el Real Decreto-ley 20/2020, sin intervenir el INSS en este trámite, presumiendo ciertos los datos facilitados por Hacienda.

De esta forma, se ha observado la desestimación de una reclamación previa en la que la persona interesada había aportado certificados del catastro, en virtud de los que quedaba acreditado que los bienes patrimoniales (que creía que eran los que se le habían imputado, ya que en la resolución no se citaban los mismos) no se debían imputar por consistir su domicilio habitual o de imputarse debía hacerse por el valor de porcentaje del 33 % que le correspondía. El INSS desestimó la reclamación previa sin examinar la documentación presentada. En la resolución desestimatoria de la reclamación previa, se indica que en los datos que constan en la Agencia Tributaria el valor del patrimonio imputado supera los límites establecidos en el Real Decreto-ley 20/2020 para considerar la situación de vulnerabilidad económica de la unidad de convivencia, y se le insta a tramitar la modificación de cualquier error ante dicha agencia (20029152).

Una situación similar se ha producido con la aportación por el interesado en la reclamación previa de un certificado de la Agencia Tributaria referido a sus datos fiscales, en función de los que presentó la declaración del IRPF del ejercicio 2019, el cual demostraba que su patrimonio era únicamente el 14,29 % de una vivienda y que el valor de esa participación no superaba los límites legales, limitándose el INSS a confirmar la resolución denegatoria impugnada sin entrar a valorar la documentación presentada para desvirtuar el valor del patrimonio imputado,

El Defensor del Pueblo ha manifestado al INSS su disconformidad con la actuación administrativa. En primer lugar, el INSS aplica una presunción absoluta, de hecho y de derecho, y no permite probar que el hecho o situación que se presume es erróneo, sin la previa rectificación de Hacienda.

Es verdad que la comprobación de los requisitos de ingresos y patrimonio establecidos para el acceso y mantenimiento del ingreso mínimo vital se realiza por el INSS conforme a la información que recabe por medios telemáticos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, y de las Haciendas Tributarias Forales de Navarra y de los territorios históricos del País Vasco (artículo 19.7 del Real Decreto-ley 20/2020). El INSS puede, en consecuencia, presumir como ciertos los datos que constan en la Agencia Tributaria, pero no hay norma legal que ampare una presunción *iuris et de iure*, sin

admitir prueba en contrario. La información de la Agencia Tributaria cuenta con una presunción *iuris tantum* o, lo que es lo mismo, una presunción de veracidad, que admite como probado un hecho mientras no se tenga prueba en contrario, es decir, permite a la persona interesada en el procedimiento del ingreso mínimo vital probar que el hecho o situación que se presume es falso.

Por otra parte, esta institución tampoco encuentra amparo legal para exigir a las personas que han desvirtuado documentalmente ante el INSS los datos aportados por la Agencia Tributaria, y acreditado así de forma suficiente su situación de vulnerabilidad económica, la iniciación de un procedimiento de rectificación de estos ante la Agencia Tributaria. Este último procedimiento tiene un plazo de seis meses para ser resuelto y en caso de agotarse dejaría todo ese lapso de tiempo sin prestación a una persona que ya ha demostrado su situación de vulnerabilidad económica y por tanto tiene derecho a ella.

Tal exigencia no parece que tenga coherencia alguna con el espíritu del Decreto-ley 20/2020, no está prevista en ninguno de sus preceptos ni concuerda con el modelo de política social, predicado en la exposición de motivos de la norma, que señala que está construido sobre la base de una visión integral de la hacienda pública comprensiva tanto de los tributos como de las prestaciones monetarias, de tal forma que los ciudadanos, en función de su capacidad económica y sus necesidades vitales, sean contribuyentes en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o perceptores de ayudas monetarias evitando redundancias, contradicciones e inequidades (20029152).

Además, al no examinar el INSS fondo del asunto planteado en las reclamaciones previas, se desvirtúa la finalidad que la ley, la jurisprudencia y la doctrina del Tribunal Constitucional confieren a esta figura jurídica, convirtiéndola en una carga previa a la vía judicial, sin objeto ni sentido alguno.

El Defensor del Pueblo ha trasladado al INSS que la interposición de la reclamación previa es un requisito procesal que se justifica, especialmente, en razón de las especiales funciones y tareas que la Administración tiene encomendadas por el ordenamiento constitucional; siendo su finalidad la de poner en conocimiento de la Administración pública el contenido y fundamento de la pretensión, dándole la oportunidad de resolver directamente el litigio, evitando así la vía judicial (por todas, SSTC 217/1991; 108/2000; 12/2003; 275/2005, y STC 330/2006).

Son numerosas las sentencias del Tribunal Constitucional que consideran que la reclamación previa cumple unos objetivos razonables e incluso beneficiosos, tanto para los reclamantes que pueden así resolver el problema de forma más rápida y acomodada

a sus intereses, como para el desenvolvimiento del sistema judicial, que se ve aliviado de asuntos (entre otras, SSTC 60/1989; 65/1993; 120/1993; 122/1993, y 17/1994).

Esta institución se encuentra a la espera de la preceptiva contestación del INSS (20029152, 20028334).

Repercusión de la aprobación del ingreso mínimo vital en los procedimientos de rentas mínimas autonómicas

Además, algunas quejas han puesto de manifiesto la repercusión de la aprobación del ingreso mínimo vital en el reconocimiento inicial o prórroga de las rentas mínimas autonómicas, en Andalucía, Valencia y Madrid. Refieren la suspensión de los procedimientos, al requerirles la presentación de la solicitud del ingreso mínimo vital para continuar la instrucción, dado el carácter subsidiario o complementario de las rentas autonómicas, incluso en supuestos en los que el plazo máximo para resolver las rentas mínimas había transcurrido antes de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 20/2020. En algunas comunidades autónomas, además de exigir acreditar que se ha presentado la solicitud de ingreso mínimo vital, se requiere la resolución del INSS.

De esta forma, la demora en la resolución estimatoria o desestimatoria del ingreso mínimo vital repercute directamente en la tramitación de las solicitudes iniciales o de ampliación o modificación de las rentas mínimas.

9.5 PRESTACIONES POR DESEMPLEO

9.5.1 Protección extraordinaria frente al desempleo de los trabajadores asalariados y asimilados y covid-19

Desde la declaración del primer estado de alarma hasta finales de año, las quejas han revelado la angustia de los ciudadanos afectados de una u otra manera por la pérdida temporal o definitiva de los ingresos de su actividad profesional por cuenta ajena o por cuenta propia, reclamando unas veces medidas de protección social y planteando en otras muchas ocasiones dudas, discrepancias o simple descontento con las medidas aprobadas.

Muchas de estas quejas, sobre todo en los primeros meses, no refieren una actuación irregular de la Administración que implique infracción del ordenamiento jurídico y legitime la intervención del Defensor del Pueblo, ya que expresan disconformidad con el sistema legal vigente, con las medidas adoptadas, o bien dudas o cuestiones sobre el alcance de las medidas de protección social adoptadas con carácter extraordinario.

En estos casos, el Defensor del Pueblo ha centrado sus esfuerzos en ofrecer a los ciudadanos una respuesta rápida, en pocos días, con información práctica y clara

que les facilitara el acceso efectivo a las nuevas prestaciones aprobadas en caso de cumplir los requisitos.

La institución, asimismo, ha abierto actuaciones con las administraciones competentes cuando ha detectado posibles irregularidades de cierta relevancia, especialmente cuando la demora era excesiva o cuando la resolución incurría en algún error o infracción de la normativa. En la mayoría de los casos, la institución ha obtenido la solución del problema objeto de la queja con relativa rapidez.

Especial mención merece la labor propositiva llevada a cabo por el Defensor del Pueblo ante el Ministerio de Trabajo y Economía Social y el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, para mejorar la protección de los trabajadores asalariados y autónomos.

Pese a la amplitud de las medidas adoptadas para proteger a los trabajadores asalariados y autónomos afectados por la crisis de la covid-19, esta institución a través de las quejas ha ido detectando situaciones que quedaban fuera de la protección social. Algunas propuestas y Recomendaciones para ampliar la protección han sido acogidas y otras están pendientes de solución en el momento de cerrar el presente documento.

Debe reseñarse, por último, que una gran parte de las quejas recibidas por el Defensor del Pueblo en 2020 sobre esta materia refieren dificultades para contactar con el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) vía telefónica o a través de la sede electrónica y una tardanza excesiva en asignar fecha en los casos de solicitud de cita previa virtual. También son expresivas de muchos problemas relativos a la gestión de la prestación extraordinaria por desempleo por Expediente de Regulación Temporal de Empleo (ERTE), como dificultades en el acceso telemático a la tramitación de la solicitud, retraso en el reconocimiento y abono, errores varios con repercusión en la cuantía o en la indebida extinción de la prestación.

El Defensor del Pueblo es consciente del esfuerzo que está haciendo el SEPE, desde el comienzo de la crisis sanitaria, para dar la mejor respuesta posible a la voluminosa carga de trabajo adicional derivada de las consecuencias económicas de la pandemia, unida a la complejidad de la gestión de la prestación extraordinaria por desempleo por ERTE y de los diversos subsidios extraordinarios aprobados. Todo ello con unos medios materiales y personales claramente insuficientes.

En todo caso, esta institución ha abierto diversas actuaciones de alcance general ante la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, de la que depende el SEPE, y ha formulado varias Recomendaciones tendentes a la mejora de la gestión de la prestación extraordinaria por desempleo por ERTE, así como a hacer más accesible la comunicación por distintos medios entre los ciudadanos y el SEPE.

Ciudadanos que estaban inmersos en un cambio laboral al declararse la pandemia de covid-19

Destaca la actuación realizada con el Ministerio de Trabajo y Economía Social sobre la situación de los ciudadanos que estaban inmersos en un cambio laboral cuando estalló la pandemia de covid-19, en marzo de 2020. Se trata de personas que causaron baja voluntaria en su empresa con anterioridad a la declaración del primer estado de alarma, pero que luego no pudieron acceder al nuevo trabajo ofrecido en firme, o bien se vieron afectados por la rescisión empresarial de su reciente contrato de trabajo durante el período de prueba.

El SEPE les denegó la prestación contributiva por desempleo (o subsidio asistencial, en su caso) basándose en la normativa ordinaria en vigor, que reserva dicha prestación para las pérdidas involuntarias del trabajo. Por otra parte, la rescisión empresarial del contrato durante el período de prueba se regula como una situación neutra, que solo permite el acceso a la prestación por desempleo cuando han transcurrido más de tres meses desde la anterior pérdida del trabajo por baja voluntaria. Así las cosas, estas personas se encontraron de un día para otro sin empleo, sin perspectivas de encontrar uno nuevo a corto plazo y sin protección social específica, pese a reunir, en muchos casos, el período de carencia o cotización previa de 360 días.

El Defensor del Pueblo pidió al Ministerio de Trabajo y Economía Social una modificación normativa para que, dadas las circunstancias extraordinarias, las referidas bajas voluntarias se calificasen como involuntarias, como situación legal de desempleo, y, por tanto, con el correspondiente derecho a la protección económica ordinaria (prestación contributiva o subsidio asistencial), de cumplirse el resto de los requisitos, lógicamente. La propuesta fue admitida a través del Real Decreto-ley 15/2020 (artículo 22), con gran satisfacción para esta institución (20005252 y 20005598).

Y en la misma línea, el SEPE aceptó la tesis de esta institución de reconocimiento de la prestación ordinaria por desempleo en los supuestos de bajas voluntarias por ofertas laborales en firme de otras empresas materializadas con posterioridad a la declaración del primer estado de alarma, el 14 de marzo de 2020, si bien preavisadas con anterioridad a esa fecha, efectuando así una interpretación extensiva del artículo 22 del Real Decreto-ley 15/2020 (200087822 y 20011521).

Trabajadores en situación de pluriactividad en el momento de la declaración del primer estado de alarma

Otra situación muy preocupante en la que el Defensor del Pueblo puso desde el inicio el foco de su atención es la de los trabajadores en situación de pluriactividad en el momento de la declaración del primer estado de alarma. Son trabajadores incluidos de forma

simultánea en el régimen general como trabajadores asalariados y en el régimen especial de trabajadores autónomos (RETA).

Se trata de trabajadores incluidos en los ERTE de sus empresas y, al mismo tiempo, afectados por la paralización total de sus negocios o actividades como autónomos, o bien con una drástica reducción de los ingresos derivados de su trabajo por cuenta propia.

Al no estar contemplada específicamente esta situación en el Real Decreto-ley 8/2020, el SEPE venía (y viene) denegando sistemáticamente la prestación extraordinaria por desempleo del artículo 25 del citado real decreto-ley, por encontrarse el trabajador en la fecha inicial de efectos del ERTE en alta en el RETA, sin tener en cuenta la falta de ingresos ordinarios como trabajadores autónomos, ni la ausencia de ingresos sustitutivos provenientes de la prestación extraordinaria por cese de actividad del artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020, muchas veces denegada por las mutuas colaboradoras por estar los trabajadores autónomos de alta en el régimen general como trabajadores por cuenta ajena. Denegación por las mutuas colaboradoras reforzada en el caso de la prestación por cese de actividad del artículo 9 del Real Decreto-ley 24/2020, con el beneplácito de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

Un desconcertante círculo vicioso que motivó actuaciones de esta institución ante el Ministerio de Trabajo y Economía Social, por un lado, y ante el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, por otro. De las actuaciones relativas a este último ministerio se dará cuenta más adelante, a propósito de la protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos. En cuanto al Ministerio de Trabajo y Economía Social, el Defensor del Pueblo vio rechazada su Recomendación (y las correspondientes Sugerencias relativas a los interesados) de reconocimiento de la prestación extraordinaria por desempleo en caso de ausencia de prestación por cese de actividad, o bien de opción a favor del interesado entre una u otra prestación (20010571, 20011661 y 20013137).

El rechazo del Ministerio Trabajo y Economía Social se fundamentaba en la falta de previsión normativa específica sobre la peculiar situación de los trabajadores en situación de pluriactividad y afectados doblemente por la covid-19, lo que esta institución no comparte, al considerar que existen diferentes argumentos para llegar al reconocimiento o a la opción, sin necesidad de cambio normativo alguno, mediante una interpretación extensiva, en lugar de restrictiva, de la normativa en vigor.

En todo caso, también la Recomendación del Defensor del Pueblo apuntaba a la necesidad de una reforma normativa que diera solución a la situación de desprotección social de los trabajadores en situación de pluriactividad. Desde la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social se mostró buena disposición a este respecto, asumiendo

el compromiso de estudio de una posible reforma normativa a articular mediante real decreto-ley (20010571). El Defensor del Pueblo estará, pues, atento a esa posible normativa paliativa de la situación de desprotección social.

Sin salir del ámbito de la desprotección social de los trabajadores en situación de pluriactividad y doblemente afectados por la covid-19, esta institución abrió diversas actuaciones ante el Ministerio de Trabajo y Economía Social, con la finalidad de que la baja en el RETA, con posterioridad a la inclusión de los trabajadores en los ERTE de sus empresas, no impidiera el reconocimiento sobrevenido de la prestación extraordinaria por desempleo del artículo 25 del Real Decreto-ley 8/2020. A juicio del Defensor del Pueblo, y a diferencia del criterio restrictivo del SEPE, ese reconocimiento debería tener lugar sin necesidad de cambio normativo alguno, aunque evidentemente el cambio normativo ayudaría sobremanera. Las Recomendaciones (y Sugerencias para los interesados afectados) en dicho sentido formuladas primero ante la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social y después ante la ministra fueron, sin embargo, rechazadas (20017481).

El drama social y el círculo vicioso con el que se topan los trabajadores en situación de pluriactividad en marzo de 2020 no ha logrado ser transmitido por el Defensor del Pueblo en las numerosas actuaciones abiertas ante el Ministerio de Trabajo y Economía Social y ante el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones. Y parece que tampoco los agentes sociales han logrado trasladar al Gobierno, a través de los ministerios competentes y en el marco del diálogo social, la dramática situación a que se viene haciendo referencia. En este sentido, se ha insistido a la ministra de Trabajo y Economía Social en la necesidad de una modificación normativa que ponga definitivamente remedio a la situación de desprotección social de los trabajadores en situación de pluriactividad, muy en particular para los trabajadores asalariados que dejaron de encontrarse en situación de pluriactividad tras cursar su baja en el RETA con posterioridad al 14 de marzo de 2020 (20017481).

Compensación total por parte del SEPE de la prestación extraordinaria por desempleo

Otro asunto que motivó quejas y actuaciones del Defensor del Pueblo es el de la compensación total por parte del SEPE de la prestación extraordinaria por desempleo del artículo 25 del Real Decreto-ley 8/2020 a los trabajadores que mantenían deudas previas con el SEPE. Una compensación total de la deuda, con la consiguiente privación íntegra de los ingresos derivados de la inclusión en los ERTE, incluido el que la jurisprudencia considera ingreso mínimo de subsistencia (igual al importe mensual de las pensiones asistenciales de la Seguridad Social), amparado en el artículo 34 del Real Decreto 625/1985, precepto que el Defensor del Pueblo venía denunciando como de

dudosa licitud desde antes del 14 de marzo de 2020, aunque sin éxito (Informe anual de 2019 sobre este particular al hilo de la queja 19017764).

Con motivo del aluvión de quejas presentadas por los desempleados afectados por la compensación total de su prestación extraordinaria por desempleo por inclusión en los ERTE de sus empresas, el Defensor del Pueblo volvió a insistir en la necesidad de una interpretación menos restrictiva del artículo 34 del Real Decreto 625/1985, conforme a la cual no pudiera acudir a la compensación total, sin perjuicio del recurso a la compensación parcial, esto es, a la detracción de una parte de la prestación extraordinaria por desempleo para el saldo de la deuda previa con el SEPE, dejando, en cambio, otra parte de la prestación extraordinaria para el beneficiario a modo de ingreso mínimo de subsistencia.

Estas actuaciones ante la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, aunque todavía no han tenido una respuesta íntegramente favorable, sí han revelado una inicial buena disposición de esa secretaría de Estado a favor de la compensación parcial de la prestación extraordinaria por desempleo, cuya solicitud ante el SEPE viene aconsejando el Defensor del Pueblo a los ciudadanos que dirigen sus quejas a esta institución. En la actualidad, se está a la espera de un pronunciamiento de la Secretaría de Estado y Economía Social más contundente y claro, acompañado de la debida instrucción al SEPE para que ponga fin a la práctica sistemática de la compensación total en lugar de la compensación parcial (20009069).

Desempleados que durante la primera ola de la pandemia vieron agotados la prestación contributiva, los subsidios asistenciales o la renta activa de inserción

Son también muy relevantes las quejas en las que los ciudadanos reclamaban una protección por desempleo específica para los desempleados, que durante la primera ola de la pandemia vieron agotados la prestación contributiva, los subsidios asistenciales o la renta activa de inserción, sin reposición alguna de la prestación agotada, a diferencia de lo que sucede con los trabajadores incluidos en los ERTE de sus empresas, y con escasas posibilidades de encontrar un nuevo empleo.

Las actuaciones de oficio del Defensor del Pueblo ante la ministra de Trabajo y Economía Social tendentes a la implantación de una protección específica para este colectivo de varios centenares de miles de trabajadores tuvieron finalmente una respuesta positiva mediante la aprobación del subsidio especial por desempleo para los desempleados que hubiesen agotado su protección por desempleo entre el 14 de marzo de 2020 y el 30 de junio de 2020, de conformidad con el artículo 1 del Real Decreto-ley 32/2020 (20026192).

Empleadas del hogar

El subsidio extraordinario por desempleo para empleadas del hogar del Real Decreto-ley 11/2020 motivó numerosas quejas de ciudadanas ante el paso del tiempo, sin obtención de respuesta alguna por parte del SEPE, sin resolución expresa de las solicitudes y sin información en las oficinas de prestaciones por tratarse de un subsidio con gestión canalizada por los servicios centrales del SEPE.

Ante esta situación, el Defensor del Pueblo abrió actuaciones con el Ministerio de Trabajo y Economía Social dirigidas a la mejora de la información suministrada por el SEPE en este ámbito, a través de la página web y a través de otros posibles canales de comunicación.

La correspondiente Recomendación efectuada fue aceptada por el SEPE, que ha puesto en marcha varios canales de información a disposición de las solicitantes del subsidio extraordinario por desempleo para empleadas del hogar (20020128).

Profesionales taurinos

Finalmente, ante una queja del sector, y dada la condición jurídico-laboral de los profesionales taurinos como artistas en espectáculos públicos, esta institución defendió ante el Ministerio de Trabajo y Economía Social, mediante una Recomendación al efecto, dirigida directamente a la ministra, la indebida exclusión de los profesionales taurinos del ámbito de protección dispensado por el subsidio extraordinario por desempleo para artistas en espectáculos públicos del artículo 2 del Real Decreto-ley 17/2020. Al final, se les ha otorgado una protección extraordinaria por desempleo asimilada, mediante el artículo 4 del Real Decreto-ley 32/2020. Aunque se trata de la aceptación parcial de la Recomendación, pues la aceptación total habría pasado por la eficacia retroactiva de la protección extraordinaria por desempleo para los profesionales taurinos, esta institución valora positivamente la protección extraordinaria en cuestión (20012682).

Otras actuaciones de tipo propositivo

Además de las principales actuaciones de tipo propositivo a que se acaba de hacer referencia, la institución abrió, asimismo, numerosas actuaciones ante el SEPE al hilo de irregularidades de cierta relevancia, obteniendo en la inmensa mayoría de los casos la solución de los problemas objeto de las quejas e influyendo decisivamente en la modificación por parte del SEPE de las correspondientes prácticas administrativas irregulares.

Así, y por poner solo algunos ejemplos significativos: el cálculo erróneo y a la baja del importe de la prestación extraordinaria por desempleo en los supuestos de pluriempleo e inclusión en los ERTE de dos o más empresas (20009873); retraso en el

reconocimiento de oficio de los hijos a cargo a efectos del incremento de los topes mínimo y máximo de la prestación extraordinaria por desempleo (20009393); diversas anomalías (cálculo de la base reguladora y reposición de hasta 90 días de prestación) en la prestación extraordinaria por desempleo de los trabajadores fijos discontinuos (20011317, 20012242 y 20022114); falta de consideración de las bases de cotización incrementadas hasta el 100 % en los supuestos de reducción de jornada por motivos de conciliación de la vida familiar y laboral (20015567), y pago de la prestación extraordinaria por desempleo de forma íntegra (100 % de la jornada) a los antiguos beneficiarios de la prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, incompatible con la prestación extraordinaria por desempleo a partir de un determinado momento, coincidente con la finalización del primer estado de alarma (20022592).

Incidencias en la tramitación de prestaciones extraordinarias derivadas de ERTE

En paralelo, dado que las quejas reflejaban también numerosas incidencias en los trámites y en el abono de las prestaciones por desempleo derivadas de los expedientes de regulación temporal de empleo (ERTE), el Defensor del Pueblo inició otra actuación de oficio ante la Secretaría de Empleo y Economía Social sobre este asunto. En concreto, se solicitó información sobre las medidas adoptadas para lograr su tramitación en un tiempo razonable.

La Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social ha comunicado a esta institución que ha realizado un análisis de los factores que pudieron contribuir al volumen de errores iniciales en las solicitudes colectivas.

En primer lugar, hace hincapié en la singularidad y la complejidad de la gestión de las prestaciones reconocidas en los ERTE, frente a la gestión de una prestación de forma individual. Los procedimientos de suspensión temporal de contratos o de reducción de jornada, ERTE, tienen una serie de fases que son previas al reconocimiento de las prestaciones:

- las empresas deben haber seguido el procedimiento establecido de comunicación a la autoridad laboral;
- una vez cumplido ese trámite, las empresas (directamente o a través de sus asesorías) han debido realizar la solicitud colectiva de prestaciones por desempleo para los trabajadores afectados,
- cuando se recibe en el SEPE la solicitud, han de efectuarse las comprobaciones necesarias para subsanar los errores que pudieran darse en ellas, errores que impiden el reconocimiento de las prestaciones de

personas incluidas en esa solicitud, y procederse posteriormente, una vez subsanados, al reconocimiento de la prestación.

Según expone la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, el procedimiento, que en una primera fase es ajeno al SEPE, ha generado bastantes disfunciones en el ámbito de las autoridades laborales. Esto ha provocado que en muchas ocasiones las quejas de los ciudadanos vengan dadas por interpretar que su solicitud de prestaciones se había tramitado el día que su empresa les comunica la apertura del procedimiento, cuando en realidad la solicitud se presenta ante el SEPE con posterioridad.

Otros problemas tuvieron su origen en que las empresas incluyeron trabajadores en el ERTE que se encontraban en suspensión de contrato por incapacidad temporal, maternidad o paternidad, entre otros motivos, cuando las prestaciones son única y exclusivamente para trabajadores afectados por un ERTE que en el momento del procedimiento estuvieran en alta.

La secretaría de Estado explica también que el modelo de solicitud colectiva fue elaborado por el SEPE en un excel que se hizo sin tiempo, por lo que tuvo algunos defectos que dificultaron la tramitación de las prestaciones por desempleo. No impedía la creación de nuevas casillas, no tenía sistemas de verificación de errores que impidieran continuar (por ejemplo, en el caso de DNI o las cuentas corrientes) y no establecía como obligatorio el código postal en el domicilio.

Esto contribuyó a que las empresas o sus asesorías, que se tuvieron que enfrentar sin experiencia a la presentación de una solicitud colectiva, dado que hasta ese momento habían sido individuales, incurrieran en errores. Además, el escaso plazo dado para la presentación de las solicitudes colectivas, provocó también la existencia de múltiples errores. Los más frecuentes acaecieron en los DNI y en los NIE, en las cuentas corrientes porque era imprescindible que fueran de bancos existentes (muchas eran cuentas de bancos que habían desaparecido), errores en los domicilios, en el cómputo del tiempo parcial, en las bases reguladoras y en los periodos de suspensiones o reducciones.

La experiencia acumulada ha hecho que el SEPE mejore los modelos de las solicitudes colectivas tratando de solventar las incidencias y problemas que han existido. También, de cara a la primera prórroga de los ERTE (Real Decreto-ley 24/2020) se mejoró la hoja excel de las solicitudes colectivas. Ya no puede modificarse añadiendo casillas y se ha puesto en marcha una validación de los formularios de forma que las empresas reciben información sobre los errores encontrados para que puedan corregirlos.

Tras el Acuerdo Social en Defensa del Empleo (Real Decreto-ley 30/2020) por el que, entre otras medidas, se prorrogan los ERTE hasta el 31 de enero de 2021, al entrar en la página web del SEPE aparece un mensaje en el que se recalca que las empresas afectadas por las prórrogas debían formular una nueva solicitud colectiva de prestación por desempleo antes del 20 de octubre de 2020 y que debían utilizar siempre la plantilla que esté publicada en ese momento en la web del SEPE. Las solicitudes se enviarán exclusivamente a través del servicio de «Solicitud colectiva de prestaciones derivadas de ERTE consecuencia del covid-19», de la sede electrónica del SEPE.

Para mejorar el proceso de presentación de solicitudes, el SEPE ha desplegado también una labor de difusión al colectivo empresarial, tanto con información de carácter general, como de forma específica a las organizaciones empresariales y a los consejos generales de las organizaciones colegiales cuya labor se encuentra directamente en relación con la tramitación de las prestaciones (graduados sociales, gestores administrativos, abogados).

Así, se divulgó la información necesaria que debían consignar las empresas en la solicitud de las prestaciones y en la comunicación de las variaciones. Adicionalmente, desde el mes de mayo, está disponible en la página web del SEPE:

- una guía con los errores más frecuentes en la tramitación de las solicitudes colectivas de prestaciones ERTE, y las vías de solución, y
- una guía y un cuadro sobre la comunicación de variaciones, para orientar la actuación de las empresas en la progresiva vuelta a la actividad que se ha venido desarrollando en la transición hacia la «nueva normalidad».

La secretaría de Estado, teniendo en cuenta el volumen de las prestaciones derivadas de ERTE, considera que su solicitud colectiva ha permitido alcanzar un notable grado de automatización en su gestión y ha contribuido a agilizar su reconocimiento, pero a la vez ha evidenciado una importante carga de trabajo en tareas de subsanación de errores, así como en la revisión de las incidencias en el procesamiento informático, con orígenes diversos.

A título de ejemplo, señala que, derivado del reconocimiento de prestaciones efectuado hasta el 30 de abril de 2020, se ha debido realizar un proceso de regularización de incidencias que estima podrían afectar a 175.000 personas en tres ámbitos específicos (problemas en las vías de comunicación de periodos de actividad de las empresas, problemas en la información no actualizada de las cuentas corrientes de los beneficiarios, y errores en los datos personales de los beneficiarios). Esta muestra pone en evidencia la magnitud de la tramitación a la que se ha hecho frente.

Cada error debe subsanarse individualmente. El error de cuenta bancaria se subsana con una llamada telefónica, en muchas ocasiones seguida de la recepción de un correo electrónico. Los errores que implican la corrección de las bases reguladoras o los porcentajes de reducción requieren un trabajo minucioso e incluyen consultas a vida laboral. Por lo tanto, se trata de un trabajo laborioso que ha requerido poner en marcha sistemas de apoyo extraordinarios desde las direcciones provinciales y desde los Servicios Centrales del SEPE, creándose una oficina de prestaciones adicional con personas expertas en prestaciones o con gran conocimiento de los cuadros excel en los que se recogen las solicitudes colectivas de ERTE presentadas por las empresas. Además, para subsanar el gran volumen de errores y discrepancias en dichas solicitudes colectivas, se ha creado un equipo de 50 personas de los Servicios Centrales del SEPE, que está realizando las siguientes tareas:

- realización de 12.000 llamadas telefónicas a personas cuyo número de cuenta bancaria no aparece correctamente consignado en la solicitud colectiva;
- atención al buzón de correo electrónico habilitado con el mismo fin, y en el que se ha recibido un número superior a 2.000 cuentas corregidas;
- subsanación del error «importe incorrecto de base reguladora» que aparece en las solicitudes colectivas, cuando la cantidad consignada es inferior al SMI. Dicho error afecta a más de 4.000 personas, y
- subsanación del error «porcentaje de reducción de jornada no incluido en el intervalo 10-70», que afecta a más de 2.000 personas.

En cuanto a los hijos a cargo, cuando se pusieron en marcha los ERTE se adoptó la decisión de no incluirlos porque requería un análisis individual, lo que hubiera hecho mucho más lento el proceso del reconocimiento de las prestaciones. Por ello, se están reconociendo de oficio tras haber obtenido los datos de la Agencia Estatal Tributaria. Estos datos se han distribuido provincialmente y están siendo analizados e incluidos individualmente en las prestaciones.

Si bien tras la entrada en vigor del Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, las quejas respecto a incidencias en el pago de las prestaciones derivadas de ERTE se han reducido considerablemente, la institución ha seguido recibiendo quejas que plantean la falta de pago de la prestación extraordinaria de desempleo por ERTE.

Por ello, el Defensor del Pueblo ha instado información del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) sobre cuántas solicitudes de reanudación de ERTE se están abonando con retraso; si están detectadas las direcciones provinciales de ese servicio en las que hay más demora y medidas de refuerzo adoptadas.

Visto todo lo anterior, el Defensor del Pueblo ha señalado a la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social y el SEPE, y así lo ha subrayado en la comparecencia que realizada el pasado 26 de noviembre ante la Comisión Mixta Congreso y Senado de Relaciones con el Defensor del Pueblo y en el informe correspondiente, la necesidad de que se simplifique todo lo posible la gestión (mayoritariamente automatizada, aunque con necesarias intervenciones individuales de los empleados públicos) de las nuevas prórrogas de los ERTE, aprovechando la experiencia acumulada durante 2020 (20031907).

Dificultades para contactar con el SEPE vía telefónica o a través de la sede electrónica y tardanza excesiva en asignar fecha en los casos de solicitud de cita previa virtual

Un número muy elevado de quejas recibidas en 2020 refieren dificultades para contactar con el SEPE por vía telefónica o a través de la sede electrónica y una tardanza excesiva en asignar fecha en los casos de solicitud de cita previa virtual. Por ello, el Defensor del Pueblo inició una actuación de oficio sobre estos problemas ante la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social. La institución centró su actuación en los medios personales y técnicos del SEPE y en la mejora del acceso telemático y telefónico al organismo, con el fin de lograr que las prestaciones se tramiten en un tiempo razonable y sin incidencias

En el marco de dicha actuación, el Defensor del Pueblo formuló seis Recomendaciones a la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, que han sido aceptadas. Son las siguientes:

1. Adoptar medidas adicionales para facilitar a los interesados el acceso a la información sobre sus expedientes de desempleo, tanto por vía telefónica como por correo electrónico y en la solicitud de cita previa virtual y presencial.
2. Incluir en la página web del SEPE, dentro del apartado destinado a las personas trabajadoras afectadas por un Expediente de Regulación Temporal de Empleo (ERTE), canales de información para conocer el estado de tramitación de la solicitud colectiva de prestaciones que les afecta, y resaltar en el Espacio covid-19 del SEPE, de manera clara y acceso fácil, que es la empresa la que debe solventar las incidencias y problemas existentes en la solicitud colectiva.
3. Completar y ampliar, con carácter urgente, el incremento de plantilla ya previsto para hacer frente a la carga de trabajo extraordinaria impuesta por la crisis sanitaria, en los diferentes servicios, unidades y oficinas del SEPE.

4. Incrementar los medios informáticos a disposición de los gestores del SEPE para hacer frente al aumento del volumen de trabajo y para que el teletrabajo se realice en condiciones adecuadas.
5. Acordar medidas de refuerzo de la atención presencial, al menos en aquellas oficinas con mayor presión de solicitudes, gestiones y tramitación, así como hacer efectivo el sistema de cita previa presencial, respetando siempre las medidas de protección de la salud tanto de los empleados como de los ciudadanos que acudan a las oficinas.
6. Evaluar cuanto antes las necesidades estructurales de personal existentes en el SEPE, dada la evolución natural de la plantilla (jubilaciones), la todavía incompleta adaptación a la Administración electrónica, especialmente por parte de la ciudadanía, y otros factores como el desarrollo del teletrabajo.

En su contestación, la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social subraya los siguientes aspectos:

- Las modificaciones introducidas por el SEPE en el sistema de gestión de la cita previa, para establecer un sistema online mediante el que el usuario pide cita dando sus datos (correo electrónico y teléfono) y un gestor se pone en contacto con él para tramitar la prestación.
- Como mecanismo complementario, se ha dispuesto en la web un formulario de presolicitud de prestaciones para trabajadores en desempleo no afectados por ERTE, que no requiere contar con sistema de autenticación y firma, mediante el que los usuarios facilitan sus datos y un gestor del SEPE se pone después en contacto con ellos para completar el reconocimiento de la prestación.
- La actualización y mejora del servicio de atención telefónica a los usuarios, mediante la ampliación de los medios técnicos: incremento de canales de operadora de 16 a 300; contratación de 4000 licencias de telefonía en la nube para proporcionar un sistema de telefonía corporativa a los trabajadores que estuvieran teletrabajando; ampliación de 120 a 450 del número de canales para la conversión de llamadas fijo-móvil en móvil-móvil, que se añaden a los 900 canales disponibles para la conexión a la NGN; los números 901 de atención al público se han migrado a números 900 gratuitos para el público; incremento del número de licencias del centro de contacto que atienden las unidades de las direcciones provinciales; sucesivos cambios en los menús de atención a los usuarios del centro de contacto para ir adaptándolos a las necesidades que se iban produciendo; contratación de 180 licencias de acceso remoto para que los agentes de las unidades pudieran seguir

prestando el servicio desde sus domicilios; distribución de 150 terminales móviles adicionales para reforzar las direcciones provinciales que lo requerían; y contratación de un servicio de grabación de llamadas.

- Acceso a la consulta del estado de la prestación a través de la sede electrónica y de la web del SEPE. Además de los mecanismos de acceso a través de Certificado Digital/DNIE/Cl@ve, se habilitó en julio la posibilidad de acceso a través de Pin teléfono móvil. Esta nueva modalidad tan solo precisa indicar el NIF/NIE y el número de teléfono móvil que conste en el SEPE.
- En el *Espacio Covid-19* se ha incorporado una serie de preguntas frecuentes, para tratar de responder a las dudas planteadas en el contexto actual tanto por trabajadores como por empresas.
- Asimismo, se ha incluido una *Guía de errores en reconocimiento prestaciones ERTE*, en la que se han recogido los errores más frecuentes y la necesidad de que los mismos se solventen por las empresas, gestorías o asesores.
- Por otra parte, el SEPE ha aceptado y materializado la propuesta del Defensor del Pueblo de permitir la presentación de la declaración anual de rentas del subsidio para mayores de 52 años a través de la presolicitud habilitada en la web.

En cuanto a las necesidades de personal del SEPE, la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social reconoce las carencias coyunturales y estructurales. Ha comunicado que el Ministerio de Política Territorial y Función Pública autorizó al inicio de la crisis el nombramiento de 1.000 funcionarios interinos y que a finales de agosto se aprobó el nombramiento de otros 500.

Respecto a las necesidades estructurales de la plantilla del SEPE, teniendo en cuenta la proyección de jubilaciones en los próximos 30 meses, señala que en 2023 se producirá una pérdida de 937 efectivos. Expone la secretaria de Estado que la plantilla a 1 de enero de 2020 era de 7.974 efectivos, incrementada con las incorporaciones de interinos pasa a 8.974 efectivos, pero disminuirá en el año 2023 a 8.037. Las cifras anteriores mantienen a los 1.000 interinos. Si no se mantuvieran, a finales del 2023, la cifra sería de 7.037.

Dadas las necesidades derivadas de la crisis y las necesidades estructurales descritas, la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social afirma que se está trabajando en una nueva relación de puestos de trabajo dimensionada adecuadamente y con mejoras de los complementos específicos de manera acorde a la responsabilidad, así como en la oferta de empleo público y en la estabilización de la plantilla (20009095).

En cuanto a los medios informáticos, la secretaría de Estado también acepta la necesidad de incrementar los medios informáticos del SEPE. Considera este aspecto prioritario e informa que se va a recibir apoyo de la Secretaría de Estado de Digitalización e Inteligencia Artificial del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, al estimar que el SEPE es un organismo prioritario para la digitalización. Asimismo, relata los notables esfuerzos realizados en este ámbito desde el comienzo de la crisis sanitaria para lograr, por una parte, una mayor automatización en los procesos de reconocimiento de las prestaciones y, por otra, una mejora de las capacidades de funcionamiento de los sistemas. Se está modificando completamente el proceso de reconocimiento de prestaciones, con la modificación de 10 aplicaciones de seguimiento, que permitan nuevas funcionalidades.

Por último, en lo que respecta al refuerzo de la atención presencial, una vez finalizado el estado de alarma, se procedió a la apertura gradual a la atención presencial en las oficinas de empleo. Desde el 6 de julio de 2020, están abiertas todas las oficinas de prestaciones a la atención presencial, si bien esta tiene que ser siempre con cita previa. El SEPE, atendiendo a otra Recomendación efectuada por el Defensor del Pueblo, ha recalcado en su web la necesidad de pedir cita previa para la atención presencial.

La cita previa no puede darse con los intervalos de tiempo que se daban antes de la pandemia de covid-19, debido a la necesidad de respetar los aforos y las medidas de prevención, seguridad y salud laboral en las salas de espera y entradas. Por ello, el SEPE ha aumentado la atención prestada de forma remota mediante teléfono y correo electrónico, con los refuerzos técnicos ya expuestos y se han modificado las aplicaciones de cita previa y el formulario de pre-solicitud, de manera que los ciudadanos pueden elegir la opción que prefieren y los gestores de prestaciones pueden planificar los tiempos para atenderles. Asimismo, se ha instalado un sistema de grabación de llamadas y mediante un cuestionario de contraste se garantiza la identificación y la solicitud expresa del ciudadano.

A pesar de las mejoras introducidas y del esfuerzo realizado por el SEPE y la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, que el Defensor del Pueblo reconoce, las quejas recibidas en el último trimestre del año, si bien son un número mucho menor que en el segundo y tercer trimestre, siguen reflejando la inquietud que genera el sistema de cita previa entre muchos usuarios de las oficinas de prestaciones. En ocasiones, los desempleados han de reiterar la petición de cita durante varios días, sin que en muchas ocasiones puedan conseguirla.

Ante esta situación, el Defensor del Pueblo preguntó al SEPE por la carga de trabajo de algunas direcciones provinciales respecto a las que se habían recibido quejas de los ciudadanos. Una vez analizados los datos, esta institución ha comprobado que el

número de funcionarios asignados a las oficinas de prestaciones no siempre se corresponde con el incremento de trabajo, por lo que considera que el SEPE ha de realizar un estudio para que las plantillas de las oficinas de prestaciones se ajusten al incremento de trabajo.

Por último, la necesidad de que los perceptores de prestaciones y subsidios por desempleo deban recurrir a la sede electrónica del SEPE, ante la dificultad de conseguir cita previa presencial, ha puesto de manifiesto que su utilización requiere de un mínimo de habilidad informática y entender el manual de usuario que no se puede consultar con anterioridad.

El Defensor del Pueblo remitió al SEPE la Recomendación de resaltar, con anterioridad al acceso a la sede electrónica, los requisitos que debe acreditar el desempleado, así como los requisitos técnicos para la utilización de la sede electrónica.

En respuesta, el SEPE ha comunicado que la vía más sencilla de obtener un sistema de identificación y firma (como es CL@VE permanente), requiere para su registro avanzado, el que permite firmar, un registro presencial. Dicho registro se ve dificultado actualmente por las restricciones de acceso al público de las oficinas del SEPE y de la Seguridad Social. Por ese motivo, da difusión a la opción de registro presencial a través de las Oficinas de Información y Atención al Ciudadano, presentes en todo el territorio estatal, que ofrecen cita previa para realizarlo.

Por otra parte, para salvar las limitaciones de tramitación en sede electrónica con sistemas de identificación y firma por parte de los ciudadanos, el SEPE ha realizado mejoras en el formulario de pre-solicitud de la web, que cuenta ahora con cuatro opciones, con distintos trámites cada una (pre-solicitud de prestación individual; baja prestación; modificación domiciliación bancaria, y comunicación de incidencia en prestación individual). Es de destacar que, al enviarse el formulario, se genera un justificante de registro, con fecha y hora de realización, que permiten acreditar la realización del trámite (20021811).

9.5.2 Otras cuestiones sobre protección frente al desempleo, al margen de la crisis causada por la pandemia de covid-19

Notificaciones

Son frecuentes las quejas en las que los ciudadanos refieren no tener constancia del expediente por percepción indebida de prestaciones hasta recibir el inicio de la vía de apremio por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), o efectuarse la compensación en la nueva prestación o subsidio por desempleo reconocido.

Cuando no ha sido posible la notificación en la forma prevista en los artículos 41 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el SEPE procede a la notificación mediante la publicación del correspondiente anuncio en el Tablón Edictal Único del Boletín Oficial del Estado, tal como establece el artículo 44 de la Ley citada.

Los ciudadanos alegan que en sus solicitudes han hecho constar el correo electrónico y número de teléfono por lo que el SEPE podría haber realizado la notificación a través de medios electrónicos.

El artículo 14 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, otorga la potestad a las personas físicas de elegir en todo momento si se comunican con las administraciones públicas para el ejercicio de sus derechos y obligaciones a través de medios electrónicos o no, salvo que estén obligadas a relacionarse a través de medios electrónicos. El medio elegido por la persona para comunicarse con las administraciones públicas podrá ser modificado por aquella en cualquier momento.

El SEPE exige que las personas físicas o jurídicas se apunten a un censo de notificaciones electrónicas para que puedan recibir por vía telemática las notificaciones administrativas de ese organismo autónomo. La vía para conocer, a través de la página web del SEPE, la existencia del censo de notificaciones electrónicas no es sencilla ni de fácil acceso, tal como ha comprobado esta institución. Además, el acceso a este servicio requiere identificación mediante el sistema de autenticación Cl@ve a través de certificado digital de persona física o DNI electrónico; certificado digital de representante legal; o certificado digital de persona jurídica o clave permanente.

Por lo anterior, esta institución le ha dirigido una Recomendación a ese organismo autónomo para mejorar la información y resaltar en la página web que los ciudadanos pueden elegir la comunicación a través de medios electrónicos. También le ha recomendado que se facilite el acceso al censo de notificaciones electrónicas y se recoja en los impresos de solicitudes de prestación y subsidio por desempleo el medio elegido para comunicarse con ese servicio e informar en las guías y folletos.

Tramitación telemática de solicitudes por desempleo y mejora de la información suministrada a los interesados

En 2019 se dio cuenta de la Recomendación elevada por el Defensor del Pueblo al SEPE para la mejora de la información facilitada a los usuarios telemáticos tanto en el manual del usuario como, sobre todo, en la propia aplicación informática, de manera que quedara claro que la opción a favor de la reanudación de una prestación anterior en situación de suspensión, en lugar de la solicitud de una nueva prestación con las

cotizaciones sociales efectuadas en el último empleo por cuenta ajena, impediría en el futuro la solicitud de una nueva prestación contributiva o de un subsidio asistencial amparados en esas últimas cotizaciones sociales (artículo 269.3 *in fine* de la Ley General de la Seguridad Social).

La Recomendación fue aceptada por el SEPE en 2020, habiéndose modificado ya la plataforma informática, que genera automáticamente un mensaje de advertencia de las consecuencias de cada opción, debiendo el solicitante *on line* leer y aceptar el contenido del mensaje para poder avanzar con la correspondiente solicitud telemática (19017801).

Subsidio por desempleo para mayores de 52 años y acceso desde el agotamiento de renta activa de inserción (RAI)

A partir de una queja en la que el interesado había visto denegada su solicitud de acceso al subsidio para mayores de 52 años desde el agotamiento de una previa RAI, en 2019 esta institución procuró con insistencia que se aplicase la reciente jurisprudencia sobre el particular, favorable al acceso.

A juicio del Defensor del Pueblo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo que extiende el acceso al subsidio por desempleo para mayores de 52 años a los supuestos de agotamiento (acceso o disfrute, debe entenderse también) de una RAI debe ser respetada por el SEPE, sin que resulte alterada por la reforma legal del artículo 274.4 de la Ley General de la Seguridad Social en el año 2019. Por ello, se formuló una Recomendación en ese sentido, con el añadido, por coherencia, del posible acceso al subsidio por desempleo para mayores de 52 años desde el nuevo subsidio extraordinario por desempleo de la disposición adicional 27.^a de la Ley General de Seguridad Social. Asimismo, se dirigió una Sugerencia para el reconocimiento en el caso concreto del interesado de su derecho al subsidio para mayores de 52 años desde el agotamiento de una RAI, en caso de cumplimiento del resto de requisitos, lógicamente. La Recomendación y la Sugerencia fueron rechazadas en 2020 por el SEPE. Tras su elevación en los mismos términos ante la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, esta hizo suya la tesis del SEPE y volvió a rechazarlas (19011135).

Más allá del caso del interesado en la queja, esta institución seguirá con carácter general muy atenta a la doctrina judicial que pudiera elaborarse en torno al acceso al subsidio por desempleo para mayores de 52 años desde el agotamiento de la RAI tras la reforma operada por el Real Decreto-ley 8/2019, máxime si dicha doctrina judicial se mostrase favorable a la aplicación de la jurisprudencia del Supremo sobre dicho acceso. Si así fuese, volvería el Defensor del Pueblo a replantear de oficio la misma Recomendación rechazada en el año 2020.

Renta Activa de Inserción (RAI) y víctimas de violencia de género y de violencia doméstica

Con el fin de aclarar con carácter general los conceptos de víctima de violencia de género y de víctima de violencia doméstica a los efectos del acceso a la RAI, el Defensor del Pueblo formuló dos Recomendaciones al SEPE para que interpretase el artículo 2.2.c) del Real Decreto 1369/2006, de tal forma que se incluyese a los hijos menores, y a los sujetos a tutela, guarda y custodia, como posibles víctimas de violencia de género; y para que se considerase violencia doméstica la ejercida tanto sobre los hijos del agresor como sobre los de su cónyuge o pareja de hecho.

Estas Recomendaciones fueron aceptadas por el SEPE en el año 2020 y materializadas a través de una nueva circular interna, que venía a rectificar en el concreto asunto que aquí interesa las anteriores instrucciones generales sobre la RAI (19000048).

9.5.3 Protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos y covid-19

Trabajadores autónomos en situación de pluriactividad

Dado que la prestación (extraordinaria u ordinaria) por cese de actividad de los trabajadores autónomos es competencia del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, correspondiendo la gestión de dicha prestación a las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, la labor propositiva del Defensor del Pueblo en esta materia se dirigió a ese ministerio.

Destaca, a este respecto, la propuesta sobre los trabajadores en situación de pluriactividad, a la que ya se ha hecho referencia al hilo de la prestación extraordinaria por desempleo del artículo 25 del Real Decreto-ley 8/2020. A la vista de la disparidad de criterio de las mutuas colaboradoras sobre el reconocimiento o no de la prestación extraordinaria por cese de actividad del artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020 a los trabajadores autónomos en situación de pluriactividad, con alta simultánea en el régimen general de la Seguridad Social y sin derecho a la prestación extraordinaria por desempleo del artículo 25 del Real Decreto-ley 8/2020, sistemáticamente denegada por el SEPE, como ya se ha visto, el Defensor del Pueblo abrió actuaciones ante el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, para evitar la disparidad de criterio y defender el derecho a la prestación extraordinaria por cese de actividad en dicha situación, siendo el argumento central la ausencia de trabajo por cuenta ajena ante la suspensión contractual de los trabajadores incluidos en ERTE, así como la inexistencia de regla alguna de incompatibilidad en el artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020.

La propuesta del Defensor del Pueblo ha sido aceptada por ese ministerio, a través de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, con el consiguiente reconocimiento de la prestación extraordinaria por cese de actividad a los trabajadores autónomos afectados por la restrictiva interpretación de algunas mutuas colaboradoras con la Seguridad Social (20011661).

Sin abandonar la problemática de los trabajadores autónomos en situación de pluriactividad, esta institución recibió numerosas quejas de trabajadores autónomos en esa situación y que, tras haber disfrutado hasta el 30 de junio de 2020 de la prestación extraordinaria por cese de actividad del artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020, sorpresivamente vieron denegada a partir del 1 de julio de 2020 la prestación por cese de actividad del artículo 9 del Real Decreto-ley 24/2020, invocando las mutuas colaboradoras una incompatibilidad con el trabajo por cuenta ajena que no siempre habían aducido con anterioridad (unas sí y otras no), tal y como se acaba de poner de manifiesto).

Por este motivo, se abrieron actuaciones ante el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones en defensa del derecho a la prestación por cese de actividad del artículo 9 del Real Decreto-ley 24/2020, pese a la situación de pluriactividad, fundamentalmente por el hecho de no recibir los trabajadores autónomos la prestación extraordinaria por desempleo en su condición de trabajadores por cuenta ajena ni realizar verdadera actividad por cuenta ajena en el caso de los ERTE suspensivos. Las reclamaciones administrativas previas presentadas por los trabajadores autónomos en defensa de su derecho a la prestación por cese de actividad, en buena medida basadas los argumentos de esta institución, parecen estar resolviéndose a su favor a tenor de las informaciones facilitadas por algunos de ellos.

Al cierre de este informe anual, la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social ha comunicado que comparte el criterio de esta institución, y que así lo hará saber a las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social (20026178, 20025919).

Requisito de encontrarse en el momento de la declaración del primer estado de alarma en situación de alta en el RETA

Asimismo, pertenece a la categoría de las actuaciones propositivas la dirigida a la flexibilización del requisito de encontrarse los trabajadores autónomos en el momento de la declaración del primer estado de alarma, el 14 de marzo de 2020, en situación de alta en el RETA, teniendo en cuenta que muchos de ellos cursaron la baja en el RETA los días previos a esa fecha, a la vista de que las autoridades autonómicas estaban procediendo al establecimiento de cierres y restricciones en determinadas sectores,

como por ejemplo el sector educativo, con repercusión en las actividades auxiliares que dependen de dicho sector (actividades extraescolares, etcétera).

El Defensor del Pueblo defendió ante el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones que dicho requisito debía ser objeto de una aplicación flexible, atenta a las circunstancias peculiares de determinados ámbitos de la actividad económica, teniendo en cuenta, además, que durante los 90 días posteriores a la baja en el RETA los trabajadores autónomos están en realidad en situación de alta asimilada, tal y como establece la normativa reglamentaria vigente, asunto tratado con detalle en el primer apartado del capítulo de Empleo de este informe. El Defensor del Pueblo se congratula de la respuesta dada por el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, favorable a la tesis flexibilizadora defendida por esta institución (20006830).

Pese a ello, tuvo que postular esta institución ante las correspondientes mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, bajo el control de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, la aplicación de ese criterio flexible del citado ministerio al hilo de algunas quejas de trabajadores autónomos que vieron denegada la prestación extraordinaria por cese de actividad del artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020. Sugerencias de reconocimiento aceptadas por esa dirección general y ejecutadas por las mutuas colaboradoras afectadas (20005791, 20019252 y 20010210).

Denegación de la prestación por cese de actividad a los trabajadores autónomos en situación de incapacidad temporal

Por último, al hilo de varias quejas esta institución tuvo noticia de una muy discutible práctica de las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social: la denegación de la prestación por cese de actividad del artículo 9 del Real Decreto 24/2020 a los trabajadores autónomos que a fecha 30 de junio de 2020 no percibieran de manera efectiva la prestación extraordinaria por cese de actividad del artículo 17 del Real Decreto-ley por encontrarse en ese momento en situación de incapacidad temporal, pese a haber percibido antes del inicio de la incapacidad temporal la referida prestación extraordinaria por cese de actividad.

El Defensor del Pueblo abrió actuaciones ante la Dirección General de la Seguridad Social para hacerle ver que esa práctica de las mutuas colaboradoras seguramente fuera incompatible con la previsión del artículo 343.3 de la Ley General de la Seguridad Social, debiendo entenderse suspendida en lugar de extinguida la prestación extraordinaria por cese de actividad del artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020 durante la situación de incapacidad temporal y en consecuencia activa a fecha 30 de junio de 2020. La Dirección General de la Seguridad Social dio por bueno el criterio de esta institución, trasladando a las mutuas colaboradoras la obligación de reconocimiento (de oficio o vía reclamación administrativa previa de los interesados) de

la prestación por cese de actividad del artículo 9 del Real Decreto-ley 24/2020 en el escenario descrito (20023294).

Exactamente lo mismo hizo esa dirección general, asumiendo el criterio de esta institución, respecto del mismo problema proyectado sobre la prestación por cese de actividad del Real Decreto-ley 30/2020, siendo en este caso la fecha clave el 30 de septiembre de 2020 (20027146).

También en el ámbito de la protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos, duramente golpeados por la covid-19, no han faltado actuaciones del Defensor del Pueblo en los casos de irregularidades más relevantes a cargo de las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social. Así, y por poner solo un ejemplo, la denegación por algunas mutuas colaboradoras de la prestación extraordinaria por cese de actividad a los trabajadores autónomos afectados por la suspensión gubernativa de sus negocios durante la primavera de 2020, realizando en ocasiones algunas mutuas una interpretación muy restrictiva acerca de los negocios o comercios suspendidos por la declaración del primer estado de alarma, con el posicionamiento, por parte del Defensor del Pueblo, de una interpretación no tan restrictiva, en general con éxito (20006072 y 20006034)

9.6 SEGURIDAD SOCIAL INTERNACIONAL Y REGLAMENTOS COMUNITARIOS

Impago de pensiones por parte de la Seguridad Social de Venezuela

En los últimos informes anuales han quedado ampliamente reflejadas las Recomendaciones elaboradas por el Defensor del Pueblo, dirigidas a poner fin a la situación de necesidad del colectivo de pensionistas de Venezuela, en su mayor parte personas de avanzada edad, afectados por el impago de pensiones por parte de los organismos venezolanos de Seguridad Social desde el año 2016. Las pensiones españolas reconocidas al amparo del Convenio Hispano-Venezolano de Seguridad Social no alcanzaban en su mayoría el importe mínimo legal, mientras que otros ciudadanos carecían por completo de ingresos, al ser solo perceptores de pensión venezolana.

Tras numerosas actuaciones, en mayo del 2020 el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones contestó que pese a la falta de abono de pensiones por parte del organismo de Venezuela, legalmente no había sido posible reconocer a los afectados complemento a mínimos, como recomendaba la institución, dado que los reales decretos de revalorización modificaron su redacción en el 2005 y señalaron expresamente que para dicho reconocimiento debe sumarse el importe de las dos pensiones, española y extranjera. Tampoco se les había reconocido ninguna otra pensión asistencial o de carácter no contributivo.

No obstante, ese departamento ministerial indicaba que, a partir del 1 de agosto del 2018, en Venezuela se introdujo una nueva moneda, con un nuevo contravalor, y modificó la cuantía de las pensiones a 1800 bolívares soberanos mensuales. El tipo de cambio resultante para enero de 2019 fue de 1 bolívar = 0,001694 euros.

Por tal motivo, el 16 de enero de 2019, el Instituto Nacional de la Seguridad Social cursó instrucciones a sus direcciones provinciales, complementadas el 3 de abril de 2019, sobre la cuantía de las pensiones venezolanas y el tipo de cambio a aplicar a partir de enero de 2019 a efectos del reconocimiento del complemento a mínimos en este tipo de pensiones, para lo que contó con la ayuda de las asociaciones de pensionistas afectados por el impago.

La decisión adoptada por el INSS ha permitido solucionar el problema del colectivo de ciudadanos que desde el 2016 se lamentaba de su precaria situación económica al haber interrumpido el organismo de Venezuela el pago de sus pensiones, por lo que se consideran aceptadas las Recomendaciones de la institución.

Sin perjuicio de ello, se ha indicado al ministerio que el Defensor del Pueblo no tuvo conocimiento del criterio adoptado en enero del 2019 hasta recibir, tras un nuevo requerimiento, un informe en abril del 2020, lo que originó que algunos ciudadanos desconocieran la posibilidad de solicitar las correspondientes ayudas y que otros no recurrieran en plazo las resoluciones que les fueron adversas.

Por ello, se remitieron dos nuevas Recomendaciones a la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones, la primera de ellas para que revocara de oficio las resoluciones desestimatorias y dictase nuevas resoluciones favorables, retro trayendo sus efectos económicos al 16 de enero de 2019, y en segundo término para que diera debida publicidad a estas instrucciones, al derivar de ellas consecuencias jurídicas relevantes, que tendrían que haber sido aseguradas respetando los principios de publicidad, igualdad y seguridad jurídica establecidos en el artículo 9 de la Constitución.

Ninguna de las dos Recomendaciones ha sido aceptada, al entender la secretaría de Estado que resultó suficiente que tales instrucciones se cursaran a las direcciones provinciales del INSS, con plazo a los interesados para aportar los datos y declaraciones hasta el 31 de marzo del 2019, por lo que considera improbable que se hayan producido denegaciones en este sentido. Respecto a su publicidad, alega que elaboró una nota informativa, que fue publicitada por el gabinete de prensa de la Secretaría de Comunicaciones del Departamento y que se informó adecuadamente a la Federación de Asociaciones de Pensionados de Venezuela en España (FAPEJUVES), en las diferentes reuniones que el INSS mantuvo con dicha federación.

La referida actuación se ha dado por concluida, si bien el Defensor del Pueblo ha enviado a la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones un Recordatorio del

deber legal que incumbe a todos los poderes públicos de auxiliar al Defensor del Pueblo en sus investigaciones e inspecciones, con carácter urgente y preferente, de conformidad con lo establecido en el artículo 19.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta institución.

Por último, debe dejarse constancia de que numerosos ciudadanos se han dirigido de nuevo a la institución agradeciendo la información facilitada, dado que tras formular sus respectivas peticiones les ha sido recocido el derecho al cobro de complemento a mínimos, pensión asistencial por ancianidad para emigrantes retornados, o pensiones no contributivas en las diferentes comunidades autónomas, según los casos planteados ante los organismos competentes (16007118 y relacionadas).

9.7 EMPLEO

La pandemia de covid-19 ha hecho que se interrumpa de forma abrupta la recuperación del mercado laboral iniciada en los últimos años tras la superación de la anterior crisis económica que, como es sabido, ha tenido enormes y dramáticas consecuencias en la destrucción de empleo en España. Según los últimos datos oficiales, al finalizar el año 2020 se ha recuperado el empleo hasta superar de nuevo los diecinueve millones de trabajadores en activo. No obstante, el número de personas desempleadas está cerca de los cuatro millones y supera en más de 700.000 la cifra registrada en el mes de diciembre de 2019, lo que sitúa la tasa de desempleo en el 16,3 %, y casi el 8,9 % de los hogares con población activa (1.172.700 de hogares), tiene a todos sus miembros activos en paro. Los trabajadores afectados por expedientes temporales de regulación de empleo (ERTE), que se consideran trabajadores ocupados, superan los 700.000. Estas cifras por sí solas reflejan la magnitud del problema de desempleo que sufre el país.

La destrucción de empleo ha incidido sobre un mercado laboral marcado por la temporalidad y ha golpeado con mayor dureza a los colectivos que ya padecían mayor precariedad laboral, fundamentalmente mujeres y jóvenes.

Ante esta situación resulta obligado reiterar la necesidad de fomentar la creación de empleo estable como objetivo prioritario de todas las administraciones públicas mediante políticas activas de empleo que mantengan la especial atención dirigida a estos colectivos prioritarios, ahondando en las medidas que permitan disminuir las brechas de la desigualdad y especialmente la desigualdad de género en el empleo.

Todos los indicadores apuntan a que desde el año 2008 se ha producido en España un aumento de la desigualdad salarial, esto es, mayor desigualdad entre los salarios altos y los bajos. La adopción de políticas salariales que logren de manera progresiva una mayor igualdad y eleven los salarios más modestos, materializadas en los incrementos del salario mínimo profesional aprobados para los años 2019 y 2020, hasta alcanzar actualmente los 950 euros mensuales, acercan a España a lo establecido por el Comité Europeo de Derechos Sociales, que ha interpretado que el umbral para entender que se garantiza el derecho que reconoce la Carta Social Europea a una remuneración equitativa y suficiente se sitúa en el 60 % del salario medio de los trabajadores. Esta institución no puede dejar de destacar la importancia de este incremento del salario mínimo interprofesional con el que se pretende, según informan sus normas de aprobación, contribuir a la promoción de un crecimiento económico sostenido, sostenible e inclusivo, a la erradicación de la pobreza, la promoción de políticas orientadas a la creación de puestos de trabajo decentes y a la adopción de políticas salariales que logren de manera progresiva una mayor igualdad.

No puede dejar de apuntarse la normalización del trabajo a distancia mediante el uso de las nuevas tecnologías como consecuencia de la pandemia. Según los datos existentes, el establecimiento del teletrabajo como forma preferente de prestación de la relación laboral determinó que el trabajo a distancia pasara de menos del 5 % al 30 % y al finalizar 2020 el 10 % de los trabajadores (cerca de 2.000.000 de trabajadores) mantienen esta forma de trabajo. Más allá de la importancia de esta medida, que se adoptó como medio para reducir la interacción social y por tanto los riesgos de contagio, el trabajo a distancia ha revelado ventajas, tanto para las empresas como para los trabajadores, en términos de costes laborales, eficacia y flexibilidad laboral que parecen indicar que su implantación persistirá una vez desaparecidos los efectos de la pandemia y han hecho necesaria su regulación mediante el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

Debe resaltarse como muy positiva la capacidad de negociación que en estos complicados momentos han mantenido los interlocutores sociales, patronal y representantes de los trabajadores, con el Gobierno. El diálogo social se ha mostrado como un instrumento esencial para gestionar la crisis por la covid-19 y ha permitido alcanzar acuerdos en asuntos centrales, como la subida del salario mínimo interprofesional y las prórrogas de los expedientes temporales de regulación de empleo, la regulación del trabajo a distancia y otras medidas destinadas al mantenimiento del empleo y del tejido empresarial durante la pandemia. Sin duda, alcanzar posiciones de consenso en estas importantes cuestiones, partiendo en ocasiones de intereses y posiciones distantes, ha permitido adoptar medidas para minimizar el impacto de esta crisis y ha contribuido para mantener en las difíciles circunstancias económicas y laborales un clima de paz social, que no siempre se ha apreciado en todos los ámbitos de la vida pública, entendiéndose que resulta posible afrontar los problemas buscando la defensa del interés general.

La tipología de las quejas recibidas durante el presente año difiere de las recibidas en años anteriores y está claramente determinada por las excepcionales circunstancias laborales que hemos vivido este año.

Muchos ciudadanos han dado traslado a esta institución de su situación laboral y han expresado sus dudas o su desacuerdo con las distintas normas laborales aprobadas durante el estado de alarma, por entender en muchos casos que no les ofrecían protección frente al despido o la no renovación de sus contratos. El Defensor del Pueblo ha tratado de dar respuesta a cada una de ellas informando a los interesados con el mayor detalle y claridad posible de la normativa de aplicación a su situación y de las vías existentes para la defensa de sus intereses, así como de los términos y ámbitos precisos en los que esta institución podría intervenir.

Se ha constatado la disminución de quejas relativas al desarrollo de curso de formación para el empleo cuya impartición en modalidad presencial fue suspendida durante el primer estado de alarma. Por otra parte, han sido numerosas las quejas recibidas de ciudadanos que expresaban la dificultad de conciliar la actividad laboral presencial con el cuidado de los hijos mientras duró la suspensión de la actividad educativa presencial. También han aumentado considerablemente las quejas referentes a la preocupación por el cumplimiento en las empresas de las medidas de prevención de riesgos laborales y la situación de trabajadores que se consideran de riesgo y las quejas en las que se solicita una actuación diligente de la inspección de trabajo en esta materia.

9.7.1 Expedientes de regulación de empleo y prestaciones extraordinarias de autónomos con motivo de la covid-19

Se han recibido numerosas quejas referentes a la regulación de los expedientes de regulación temporal de empleo y la prestación extraordinaria por cese de actividad previstos en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo. En todos los casos se ha facilitado detallada información acerca de los supuestos que regula la norma, su aplicación a los casos planteados y las páginas web oficiales donde se ofrecía información actualizada que recogía los cambios normativos que se han ido sucedido para ampliar la protección a supuestos inicialmente no contemplados en la norma.

No obstante, algunos de los asuntos planteados en estas quejas han merecido especial atención por parte de esta institución y han determinado que se considere procedente dar traslado de ellas al Ministerio de Trabajo y Economía Social y al Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones en el ámbito de sus respectivas competencias, por referirse a colectivos especialmente vulnerables que pudieran no haber obtenido una protección adecuada o suficiente con motivo de la finalización de su relación laboral motivada por la covid-19 o por concurrir circunstancias que conforme al espíritu y finalidad de la norma debieron tomarse en consideración para establecer alguna medida protectora.

Así, se trasladó a la ministra de Trabajo y Economía Social la situación de los trabajadores con contrato de duración determinada, cuyo contrato se había extinguido tras la declaración del estado de alarma y la suspensión de actividad, pero con anterioridad al Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, que estaban excluidos de la posibilidad de percibir subsidio por desempleo.

El Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, da una solución a la situación planteada al regular en su artículo 33 un subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal para las personas trabajadoras que se les hubiera extinguido un

contrato de duración determinada de, al menos, dos meses de duración, con posterioridad a la declaración del estado de alarma, y no contarán con la cotización necesaria para acceder a otra prestación o subsidio (expediente 20004921).

Esta institución dio traslado también al Ministerio de Trabajo e Inclusión Social de la situación de especial vulnerabilidad en que se encontraba el colectivo de camareras de pisos, como consecuencia del cese de actividad decretado durante el estado de alarma. Se trata de un sector de actividad en el que el trabajo eventual es superior al 50 %, y en gran medida se trata de personal externalizado, de modo que el servicio se presta a través de empresas de servicios o de trabajo temporal.

La falta de actividad de muchos hoteles determinó que se prescindiera de los servicios de estas trabajadoras eventuales en las fechas previas a la declaración del estado de alarma, de modo que no han podido beneficiarse de las medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo que contempla el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo. Esto significa que en su caso sí computa el tiempo en que perciben la prestación por desempleo de nivel contributivo a los efectos de consumir los períodos máximos de percepción establecidos, pese a que la finalización de su contrato guarda relación directa con la pérdida de actividad provocada por la pandemia. Además, las trabajadoras que no contarán con la cotización necesaria o reunieran los requisitos precisos para acceder a otra prestación o subsidio por desempleo tampoco tenían derecho al subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal que prevé el artículo 33 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo.

Ha de significarse que en esta misma situación se encuentran trabajadores temporales y trabajadores autónomos en sectores de actividad especialmente sensibles a las consecuencias de la pandemia que acusaron antes de la declaración del estado de alarma un importante descenso de actividad. A título de ejemplo, puede citarse los trabajadores del sector de los espectáculos, afectado por numerosas cancelaciones.

En respuesta, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social pone de relieve fundamentalmente que las causas a que se refieren los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo (fuerza mayor o causa económica, técnica, organizativa y de producción), no pueden entenderse como justificativas de la extinción de los contratos de trabajo, lo que implicaría la improcedencia de los despidos, y señala que la interrupción del cómputo de la duración máxima de los contratos temporales garantiza que este pueda desplegar plenos efectos durante el tiempo inicialmente previsto.

El informe añade que el Ministerio de Trabajo y Economía Social está reuniéndose con las asociaciones representativas del sector y llevando a cabo los estudios imprescindibles para realizar una valoración sobre la situación laboral,

particularmente la temporalidad y la subcontratación, de este sector de actividad a efectos de mejorar sus condiciones de trabajo. En atención a esta información, se concluyeron estas actuaciones (20009789).

El artículo 34 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, establece medidas en materia de contratación pública para paliar las consecuencias de la covid-19 y dispone que las entidades adjudicatarias garantizan a las empresas una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la suspensión de la actividad y contempla entre estos específicamente los gastos salariales.

La posibilidad de que en los contratos públicos de servicios y de suministros de prestación sucesiva a las empresas adjudicatarias les correspondiera acogerse a los expedientes temporales de regulación de empleo no se ha resuelto de modo homogéneo por las distintas autoridades laborales autonómicas competentes para la emisión de informe en el que se constata la concurrencia de la causa que justifica la suspensión de los contratos de los trabajadores.

Así, mientras algunas autoridades laborales, como la del Gobierno de Aragón, aceptaba que estas empresas se acogieran a expedientes de regulación de empleo temporal por causa de fuerza mayor, otras, como la Dirección General de Trabajo de Madrid y la Dirección de Trabajo y Seguridad Social del Gobierno Vasco fijaron de inicio su criterio contrario a aprobar estas solicitudes de las empresas por entender que no se acreditaba una disminución de ingresos que lo justificase y su aceptación produciría un enriquecimiento injusto a costa del erario público.

En razón de la precisa seguridad jurídica, esta institución inició actuaciones informativas ante la Administración autonómica de Aragón y dio traslado de estos antecedentes a la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social, con la finalidad de conocer su criterio al respecto y las actuaciones que, en su caso, consideraba que pudiese realizar en el ámbito de sus competencias para posibilitar una respuesta coordinada y homogénea a estos supuestos.

La secretaría de Estado ha expresado su criterio contrario a que empresas adjudicatarias de servicios públicos a las que les es de aplicación el artículo 34 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, se acojan a los expedientes de regulación temporal de empleo por causa de fuerza mayor que regula esa misma norma. No obstante, incide en su informe en que sus posibilidades de actuación no podrían ir más allá de plantear la cuestión en alguna de las reuniones de coordinación con las autoridades laborales autonómicas con el fin de consensuar una respuesta homogénea ante estos supuestos, pero no tiene facultad para la imposición de un determinado criterio al conjunto de las comunidades autónomas.

Esta institución dio traslado de dicho informe a la autoridad laboral del Gobierno de Aragón, con la finalidad de que ese centro directivo tomara en cuenta sus consideraciones y tuviera en cuenta ese criterio en los expedientes que en el futuro pudieran presentarse.

Debe tomarse en consideración, además, que estos expedientes son estimados por silencio positivo cuando no ha resultado posible emitir resolución expresa en el breve plazo de cinco días que establece el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo. Ello pone de relieve no solo la necesidad de contar con un criterio cierto y homogéneo sino también la de resolver en plazo estos expedientes, toda vez que en estos supuestos el silencio positivo pudiera beneficiar a la empresa sin causa que lo justifique y opera en perjuicio de los intereses de los trabajadores afectados.

Esta institución ha trasladado a ambas administraciones que considera razonable que se trate el asunto en alguna de las reuniones interterritoriales de coordinación que mantienen las autoridades laborales estatal y autonómicas, como propone la referida secretaría de Estado en su informe, con la finalidad de propiciar una solución homogénea que, sin duda, redundará en una mayor coherencia y seguridad jurídica en la resolución de los expedientes afectados por dicha norma y una mejor defensa de los derechos de los trabajadores. Por ello se ha solicitado a la Administración estatal que mantenga informada a esta institución de cualquier novedad que pueda producirse en relación con esta cuestión, suspendiendo entretanto las actuaciones. A fecha de redacción de este informe, hay ya una sentencia del Tribunal Supremo, la STS, Sala 4ª (Pleno), de 25 de enero de 2021 rec. 125/2020, partidaria de la compatibilidad de los ERTE con los mecanismos del artículo 34 del Real Decreto-ley 8/2020 (20019592).

Algunas comunidades autónomas suspendieron las clases presenciales en el sistema educativo días antes de la declaración del estado de alarma, y los trabajadores autónomos del ámbito de la docencia (principalmente de actividades extraescolares y complementarias) cursaron su baja en la Seguridad Social el mismo día de la suspensión. La prestación extraordinaria de trabajadores autónomos prevista en el artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, exigía estar de alta el 14 de marzo, día que en el que se declaró el estado de alarma y la suspensión de actividad educativa en todo el territorio nacional, por lo que los trabajadores afectados no podían acogerse a esta prestación.

Esta institución ha puesto de relieve al ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones que la suspensión de la actividad se debió a una decisión administrativa y su fundamento era el mismo que justificó la suspensión de actividad ordenada durante el estado de alarma, por lo que debió atenderse la situación de este colectivo. El ministro ha aceptado las consideraciones de esta institución y la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones ha dictado el Criterio 7/2020 reconociendo el derecho a la prestación de cese de actividad de estos trabajadores (20006830).

Se han recibido numerosas quejas de profesionales sanitarios que ejercen su actividad en consultas o clínicas privadas, fundamentalmente de fisioterapia, pero también de ópticas y otras actividades del ámbito sanitario incluidas como esenciales en la Orden SND/310/2020, de 31 de marzo, que ponían de manifiesto que este carácter esencial les impedía acogerse a los ERTE por fuerza mayor y a la prestación extraordinaria de autónomos pese a que su actividad de facto era inexistente como consecuencia de la covid-19, ya que las mutuas de trabajo con carácter general estaban denegando esta prestación por entender que no eran actividades suspendidas durante el estado de alarma.

Esta institución ha estimado que la pretensión de los comparecientes encontraba amparo en la normativa de aplicación y ha dado traslado de esta situación a la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por ser el órgano que tutela las mutuas colaboradoras, con la finalidad de que clarifique la situación jurídica de este colectivo.

La mencionada secretaría de Estado que reconoce las dudas que han surgido en la aplicación de la prestación extraordinaria por cese de actividades sanitarias que no fueron inicialmente suspendidas por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo y el 17 de abril de 2020 remitió una comunicación a los presidentes de mutuas colaboradoras con la Seguridad Social para la aclaración de la gestión de estas solicitudes y facilitar el reconocimiento de la prestación, por lo que se concluyeron estas actuaciones (20006336).

Otro colectivo que no puede beneficiarse de la prestación extraordinaria de autónomos prevista en el artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, es el de los profesionales que cotizan en régimen alternativo (mutualidades profesionales). No obstante, en este caso esta institución ha considerado que no es un supuesto equiparable al que contempla la norma, toda vez que no cotizan a la Seguridad Social y las mutuas han adoptado medidas de ayuda y apoyo específicos. Ha de significarse que la Conferencia Española de Mutualidades realizó actuaciones ante el Ministerio de Trabajo y Economía Social en defensa de los intereses corporativos de sus asociados y ha solicitado que se amplíe a estos la prestación extraordinaria, por lo que esta institución ha entendido que este es el cauce adecuado para que el Gobierno pueda estudiar la reivindicación y dar la respuesta que estime adecuada y no ha considerado procedente iniciar actuaciones (20006864).

9.7.2 Contratación laboral pública y políticas activas de empleo

Como se ha reflejado en los informes de los años precedentes, esta institución viene sosteniendo ante distintas administraciones municipales y autonómicas que el acceso al empleo público, sea como funcionario o personal laboral, con carácter permanente o

temporal, está sometido a los principios de igualdad, mérito y capacidad. Esta institución considera que el establecimiento de una relación contractual de carácter laboral con una Administración pública, incluso si se establece en el marco de planes de empleo, determina la adquisición de la condición de empleado público, por lo que el acceso al puesto de trabajo debe regirse por los principios constitucionales antes enunciados.

El criterio de esta institución ha sido fijado fundamentalmente en relación con el empadronamiento en determinado municipio como requisito o mérito para el acceso al empleo público y ha servido de base a distintas Recomendaciones dirigidas a entidades locales y autonómicas con la finalidad de que ajustaran su actuación a este criterio. Además, en el año 2018 la Secretaría de Estado de Función Pública comunicó a esta institución que en la Comisión de Coordinación del Empleo Público no se pusieron objeciones a la Recomendación del Defensor del Pueblo, que se dio por aceptada.

Ahora bien, reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo (STS 614/2020 de 28 mayo) matiza el criterio expresado al admitir en ciertos supuestos (en este caso, subvenciones dirigidas a municipios con menos de 5.000 habitantes como apoyo a la contratación temporal de desempleados) que la contratación se dirija a trabajadores inscritos como desempleados demandantes de empleo no ocupados en el servicio público de empleo correspondiente.

En atención al criterio del Tribunal Supremo, esta institución ha decidido no iniciar o concluir actuaciones ante distintos ayuntamientos que, en el marco de planes de empleo subvencionados por la comunidad autónoma o las correspondientes diputaciones provinciales para paliar los efectos de la covid-19 en el empleo, han exigido la residencia en el municipio como requisito para la contratación. Así pueden citarse a título de ejemplo ayuntamientos que se han acogido al Plan de Empleo Suma+ de la Diputación Provincial de Badajoz, como La Parra y Valdecalzada, o el Ayuntamiento de Cádiz. Este mismo argumento ha justificado la conclusión de actuaciones seguidas ante el Ayuntamiento de Vigo (Pontevedra) respecto del plan de ayuda a la contratación que regula subvenciones para la contratación de trabajadores por parte de empresas y exige como requisito que los trabajadores estén empadronados en Vigo (20026848, 20026275, 20019884).

Sí se han proseguido actuaciones, en cambio, cuando las actividades objeto de contratación no eran incluibles entre las de interés general y social o carecían el carácter fundamentalmente práctico y formativo que puede justificar que la oferta laboral se dirija a desempleados de determinado ámbito territorial al margen de los principios de igualdad, mérito y capacidad.

Así, se han seguido actuaciones ante el Servicio Canario de Empleo, tras constatar que conforme a las bases reguladoras de los programas de formación en

alternancia con el empleo la selección del personal docente y administrativo para la impartición de los talleres de empleo se realiza entre desempleados inscritos en el Servicio Canario de Empleo. Este servicio justifica esta contratación en el marco de las políticas activas de empleo e incide en que este personal no forma parte de la estructura orgánica de las entidades locales y su vinculación es temporal y vinculada al proyecto. Señala además que el sistema de selección de personal docente y administrativo de los programas de formación en alternancia con el empleo previsto en Canarias es similar al que se sigue en las comunidades autónomas de Extremadura, Valencia y Galicia, por lo que estima que en caso de resultar oportuna su modificación debería abordarse la modificación de las distintas normativas autonómicas y no aplicar exclusivamente un criterio específico para Canarias.

Esta institución considera que no cabe confundir la finalidad formativa y laboral que persigue estos talleres de formación en alternancia con el empleo u otros programas similares respecto del alumnado participante, claramente incardinada en las políticas activas de empleo, con la selección del personal administrativo y docente, cuya contratación por parte de las entidades locales al margen de los principios de igualdad, mérito y capacidad resulta a juicio de esta institución de dudoso encaje legal. Las actuaciones iniciadas ante el Servicio Canario de Empleo proseguirán en atención a este criterio (20004557).

Asimismo, con motivo de la gestión de una oferta de empleo del Ayuntamiento de Maguilla (Badajoz) dirigida a desempleados de ese municipio el Servicio Público de Empleo de Extremadura (SEXPE) ha reconocido a esta institución la necesidad de clarificar las ofertas de empleo público que pueden incardinarse en las políticas activas de empleo y ha comunicado que va a aclarar y concretar más las instrucciones referentes a las ofertas de empleo público que no provengan de programas cofinanciados por transferencia del Estado para políticas activas de empleo, fondos propios del SEXPE para ese fin o de los que las diputaciones provinciales remiten a los ayuntamientos para la contratación de personas desempleadas de la localidad. Si son fondos propios de la entidad, deberá especificarse a qué colectivo de la localidad se dirigen (riesgo de exclusión o de difícil inserción), y que en el presupuesto municipal aprobado para el ejercicio en curso figuren claramente los fondos como destinados a políticas activas de empleo y los puestos a cubrir sean eventuales y no tengan carácter estructural. Salvo estas excepciones, cualquier puesto de trabajo gestionado a través del SEXPE por un organismo o entidad pública tendrá garantizados los principios de igualdad, mérito y capacidad. El Ayuntamiento de Maguilla por su parte ha aceptado la Recomendación de esta institución y la necesidad de someter el proceso selectivo que dio lugar a estas actuaciones a los principios de igualdad, mérito y capacidad (20022273).

En línea con lo anterior, esta institución ha continuado mostrando su disconformidad con la formación de bolsas de empleo temporal en las que se toma en consideración el empadronamiento en una determinada localidad. Así, se siguen actuaciones ante los ayuntamientos de Coín (Málaga), Láchar (Granada) y Talavera de la Reina (Toledo). Ninguna de estas tres administraciones ha contestado, por lo que se les ha requerido por segunda vez la respuesta a la Recomendación de esta institución para que se elimine la exigencia de dicho requisito. Sí se ha recibido respuesta del Ayuntamiento de Saucedilla (Cáceres), justificando la exigencia de estar empadronado en dicho municipio para formar parte de las bolsas de empleo temporal por el elevado número de desempleados del municipio y la obligación moral de ayudar a los vecinos (17022455, 20022252, 20022254 y 19017776).

En otros supuestos se aprecia que distintas administraciones que precisan realizar contrataciones temporales por razones de urgencia no hacen pública la oferta de empleo y acuden a los servicios públicos de empleo. Estos servicios, bien en aplicación de los correspondientes convenios colectivos, bien debido a sus procedimientos de gestión, realizan la preselección atendiendo a criterios de políticas activas de empleo ajenos a los principios de igualdad, mérito y capacidad. De este modo, la preselección se realiza entre desempleados, sin dar opción a que participen los demandantes de mejora de empleo, y de entre los desempleados se da preferencia a los trabajadores pertenecientes a colectivos prioritarios (desempleados/as de larga duración, jóvenes menores de 30 años beneficiarios del Sistema Nacional de Garantía Juvenil, personas con discapacidad o mujeres víctimas de violencia de género, entre otros).

Así ha ocurrido en la selección de trabajadores realizada por la Comunidad de Madrid para la cobertura de puestos de intervención social en centros educativos una vez agotada la correspondiente bolsa de empleo. Esta Administración no considera incompatible el respeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad «con la obligada aplicación de las coyunturales políticas de empleo por parte del Servicio Público de Empleo en la gestión de las ofertas de trabajo, incluidas las dirigidas a organismos o entidades públicas». No obstante, informa de que, con el fin de dotar de mayor transparencia a los procedimientos de selección, desde la Dirección General de Recursos Humanos se va a proceder a la publicación en la web de la Consejería de Educación y Juventud de información relativa a los actos públicos que se celebren en la sede de la citada dirección, para la oferta de contratación temporal de personal laboral no docente en centros públicos no universitarios de la Comunidad de Madrid (19015740).

En el ámbito de la Administración estatal, el Convenio Único de Personal laboral de la Administración General del Estado prevé expresamente la posibilidad de recurrir a los servicios públicos de empleo para las contrataciones previsibles por su carácter

estacional. Dispone que la preselección corresponde hacerla al responsable provincial de los servicios de empleo de entre los demandantes de empleo de dicha provincia con preferencia de los trabajadores en situación de desempleo. Esta institución inició actuaciones ante la Subsecretaría de Ciencia, Innovación y Universidades en relación con un proceso selectivo para la contratación de personal laboral en el Instituto Español de Oceanografía de titulados superiores, técnicos medios y técnicos superiores gestionado por los servicios de empleo conforme a el criterio expuesto, sin que se haya recibido hasta el momento el informe solicitado acerca de la justificación para acudir a este procedimiento de selección, limitado a desempleados de la provincia en la que radica el puesto ofertado para ocupaciones que requieren una formación técnica y científica cualificada y por tanto especialmente relacionada con los principios de mérito y capacidad (19021872).

En definitiva, debe insistirse en la necesidad de que se sienten unos criterios claros que delimiten el empleo público y el empleo en el marco de las políticas activas de empleo y permitan conciliar de modo adecuado la perspectiva local y social de las políticas activas del empleo con los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo en las administraciones públicas.

9.7.3 Formación profesional para el empleo

Han sido numerosas las quejas de participantes en estas acciones formativas, una vez finalizado el primer estado de alarma y retomada la actividad presencial, que han pretendido proseguir la formación virtual por considerarse personas de riesgo o temor al contagio de la covid-19. En estos supuestos se ha informado a los interesados de las medidas de prevención de riesgos que establece la normativa de obligado cumplimiento en los centros de formación, referentes fundamentalmente a limitación de número de personas, distancia interpersonal, ventilación y uso de mascarillas, y la posibilidad en caso de incumplimiento de instar actuaciones inspectoras de las autoridades laborales competentes (20006526, 20005246, 20005961, entre otras).

Con carácter general, las comunidades autónomas han adoptado medidas para flexibilizar la realización de los módulos de prácticas asociado a los certificados de profesionalidad que no pudieron realizarse en los plazos previstos, debido a la suspensión de la formación presencial durante el estado de alarma.

Así, en algunos casos se ha ofertado a los alumnos la posibilidad de sustituir las prácticas por la elaboración de un proyecto vinculado a las actividades que, en el marco del citado módulo, debían de desarrollarse en el entorno laboral, se han ampliado los plazos, se ha autorizado la sustitución del módulo de prácticas en centros de trabajo por el desempeño de un puesto de trabajo vinculado a las ocupaciones especificadas en la

normativa reguladora del certificado de profesionalidad a que dicho módulo se adscribe o se ha posibilitado la realización del módulo de prácticas en el propio centro de formación. Son todas estas medidas en las que hay que insistir y profundizar, para que la acción formativa alcance sus objetivos y se minimice el efecto de la pandemia en la formación para el empleo (20026984 y otras).

En el informe correspondiente al pasado año se hizo amplia referencia a las actuaciones seguidas ante la Consejería de Economía, Empleo y Competitividad de la Comunidad de Madrid en relación con la negativa a dar validez, a efectos de exención del módulo de prácticas del certificado de profesionalidad, a las prácticas realizadas en el extranjero por varios alumnos de la Agencia Local de Empleo y Formación del Ayuntamiento de Getafe (Madrid), en el marco del programa europeo Erasmus +.

Esta institución dio traslado de los antecedentes al Servicio Español para la Internacionalización de la Educación (SEPIE). Este organismo considera que el proyecto se ha gestionado de manera correcta y que el documento de movilidad «Europass» certifica y describe la movilidad realizada. La Consejería de Economía, Empleo y Competitividad sostiene en un último informe que ese documento no fue aportado por los interesados al expediente y abre la posibilidad de que lo aporten junto a una nueva solicitud. Las actuaciones continúan abiertas hasta propiciar la solución positiva de la situación de los afectados (19015912).

También en los informes precedentes se ha hecho amplia referencia a las actuaciones que se siguen ante la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con las ayudas al transporte, manutención y alojamiento dirigidas a desempleados por su participación en acciones formativas, cuyo reconocimiento y abono acumula retrasos de varios años.

En los meses de agosto y septiembre, la Dirección General de Formación Profesional para el Empleo de Andalucía facilitó a esta institución información detallada sobre las medidas adoptadas para normalizar la tramitación y abono de estas ayudas.

La Consejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo ofrece los datos sobre expedientes pendientes de resolver, desglosados por provincias, y dentro de cada una de ellas distingue el número de expediente en la intervención provincial, en revisión o estudio y pendientes de estudio.

Si bien la información facilitada revela un descenso sustancial en el número de expedientes pendientes de resolver en prácticamente todas las provincias, lo cierto es que, a tenor de dicho informe, en el mes de septiembre de 2020 todavía quedaban 29.959 expedientes administrativos pendientes de resolución, la mayoría de los cuales corresponden al período 2010-2016.

El informe resalta que a lo largo de 2020 se ha puesto en marcha un plan de choque con personal interino para reforzar los recursos humanos existentes y una técnica de muestreo en la fiscalización previa de expedientes. Para el ejercicio 2020, se ha previsto una dotación presupuestaria de 5,3 millones de euros para poder tramitar las solicitudes pendientes, que alcanzan la cifra de 19.252 e informa de sus previsiones de resolución: resolución de las solicitudes relativas a los ejercicios 2010, 2011, 2012, 2014 y 2016 (15.000 solicitudes) e iniciar el estudio de solicitudes de becas y ayudas restantes hasta el número total actualmente pendiente (4.252 solicitudes).

Esta institución debe señalar como positiva la decisión de la Administración autonómica de Andalucía de afrontar de modo efectivo la resolución de estos expedientes y el pago de estas ayudas, paralizado durante tantos años. Al finalizar el año 2020, se ha solicitado la remisión de un informe ampliatorio con la finalidad de actualizar el estado de tramitación de estos expedientes y conocer si se han cumplido los objetivos de resolución y pago previstos (18009398, 20029298, entre otras).

Esta institución ha proseguido las actuaciones iniciadas ante la Consejería de Economía, Empleo y Competitividad de la Comunidad de Madrid, con la finalidad de que se modifique la Orden de 11 de octubre de 2018, por la que se regula la concesión de ayudas al transporte a trabajadores desempleados y se extiendan estas ayudas a los desempleados que cursen actividades formativas en el mismo municipio en el que residen. En los términos de la regulación actual, los trabajadores desempleados que residen en el municipio de Madrid y realizan en este mismo municipio la acción formativa, aunque sea en puntos alejados de su domicilio y precisan usar los servicios de transporte, no tienen derecho a estas ayudas.

En la última comunicación, recibida en el mes de junio, la consejería informaba de que su objetivo es que la totalidad de los alumnos se beneficien de esta medida, de modo que ningún demandante de empleo deje de formarse por falta de recursos y a tal fin se estaba trabajando en la preparación de una orden de ayudas al transporte que incluya a todos los demandantes de empleo que participan en acciones formativas. No obstante, esta institución ha requerido en dos ocasiones desde entonces nueva información sobre esta modificación normativa y no se ha recibido respuesta. La investigación continúa abierta (19015511).

9.7.4 Inspección de Trabajo

Como en años anteriores, se han recibido numerosas quejas sobre la actuación de la inspección de trabajo. Las quejas aluden con frecuencia a discrepancias con las decisiones adoptadas tras la actividad inspectora, pero un número muy importante refieren inactividad inspectora incluso meses después de formularse la denuncia.

En años anteriores se ha puesto de relieve la necesidad de dotar de personal suficiente este servicio, que adolece de una carencia crónica de personal. Las excepcionales circunstancias laborales del año 2020 han obligado a realizar un sobreesfuerzo para atender actuaciones en el ámbito de los expedientes de regulación de empleo temporal o de riesgos laborales motivados por la covid-19, que impiden tramitar otras denuncias en plazos razonables para los ciudadanos. Debe, por tanto, incidirse nuevamente en la necesidad de reforzar este esencial servicio.

La pandemia ocasionada por la covid-19 ha ocasionado un volumen elevado de quejas presentadas ante esta institución en relación con las medidas de prevención de riesgos laborales, adoptadas por las empresas para prevenir el riesgo de contagio entre los trabajadores. En todos los casos, esta institución ha informado pormenorizadamente a los interesados del procedimiento establecido por el Ministerio de Sanidad para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al covid-19 y de la posibilidad de que plantearan los eventuales incumplimientos de las empresas ante la inspección de trabajo.

Las quejas recibidas respecto de denuncias presentadas ante la inspección de trabajo sobre prevención de riesgos laborales, si bien se han incrementado respecto del año anterior, no alcanzan un número alarmante, lo que permite entender que a pesar de la indudable sobrecarga de trabajo que han supuesto las excepcionales circunstancias provocadas por la pandemia no se ha producido graves distorsiones en la investigación de denuncias referentes a las medidas de prevención de riesgos de contagio por covid-19. Los supuestos investigados por esta institución se han referido a quejas sobre retrasos en la actuación inspectora y en la investigación se ha constatado que las actuaciones comprobatorias se han desarrollado con razonable celeridad y diligencia, por lo que se han concluido las actuaciones (20012345, 20020007, 20022990, entre otras).

En otro orden de cosas, esta institución está realizando actuaciones ante el Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social, con la finalidad de conocer las actuaciones comprobatorias que pueda haber realizado atendiendo un oficio cursado por el Servicio Andaluz de Empleo referente a la presunta actuación fraudulenta de empresas de servicios agrarios en la Vega del Guadalquivir. A la fecha de cierre de este informe no se había recibido la información solicitada (20012868).

En distintas investigaciones, esta institución ha constatado la negativa de la inspección de trabajo a facilitar a los interesados en el procedimiento sancionador iniciado tras su denuncia el acceso a documentos obrantes en las actuaciones comprobatorias previas al inicio del expediente sancionador. Se ha constatado también la negativa a facilitar el acceso a estas actuaciones previas al denunciado en supuestos

en los que las actuaciones inspectoras han determinado actuaciones de oficio de carácter no sancionador.

Como fundamento de este criterio, la inspección de trabajo aduce que el artículo 17.4 del Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de Seguridad Social liga el derecho a la vista de la documentación a la tramitación del procedimiento sancionador.

Incide también en que las actuaciones comprobatorias son previas al procedimiento que se inicia, por derivación de las actuaciones comprobatorias, por acta de infracción y, en consecuencia, la documentación obtenida o elaborada en las actuaciones previas de comprobación, en principio, no forman parte del expediente sancionador y no debe ser puestas de manifiesto.

Además señala que conforme establece el artículo 20.4 de la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, el denunciante no tiene la condición de interesado en el momento anterior a la iniciación del procedimiento sancionador.

Esta institución ha puesto de manifiesto que el artículo 17.4 del reglamento mencionado enuncia el derecho de acceso al expediente del sujeto responsable en el trámite de alegaciones contra el acta como medio para garantizar su defensa en el procedimiento sancionador, pero de este precepto no cabe deducir la inexistencia del derecho de acceso al expediente y a la obtención de copia de documentos de quien, sin ser sujeto responsable, ostenta la condición de interesado en el procedimiento sancionador o negar el derecho de acceso del sujeto responsable o de otro interesado en otro momento procedimental distinto al del trámite de alegaciones.

En este sentido, se ha incidido en que el artículo 53.1.a) de la Ley 39/2015, reconoce a los interesados en un procedimiento administrativo, entre otros, el derecho de acceso y obtención de copia del expediente y el principio de jerarquía normativa obliga a interpretar el artículo 17.4 del reglamento antes citado conforme a este precepto.

Se ha puesto también de relieve que el caso examinado no está incardinado en el supuesto de hecho al que se refiere el artículo 20.4 de la Ley 23/2015, de 21 de julio, ya que el acceso a las actuaciones comprobatorias se pretende cuando la fase de investigación ya ha concluido.

Esta institución estima que una vez finalizadas las actuaciones comprobatorias e iniciado el procedimiento sancionador, en el supuesto de que el denunciante tenga la condición de interesado, el derecho de acceso a los documentos obrantes en el expediente administrativo inherente a su condición de interesado se extiende a los documentos o informes obrantes en estas actuaciones comprobatorias que han servido

de fundamento a la decisión de la administración de incoar procedimiento sancionador. El acceso a estos documentos permite al interesado conocer las actuaciones inspectoras determinantes de la incoación del procedimiento sancionador, lo que constituye un interés legítimo, sin entorpecer la práctica de estas actuaciones inspectoras durante su realización ni incidir en los derechos y garantías del administrado investigado en el curso de estas actuaciones comprobatorias.

Este criterio es acorde con las resoluciones del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno que declaran que la Ley 23/2015 de 21 de julio no establece un régimen específico para el acceso a las actuaciones comprobatorias.

Esta institución está a la espera de la respuesta de Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social a estas consideraciones (19010072).

En otro supuesto, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Huelva rechazó la solicitud de información de un concejal del Ayuntamiento de Lopera (Huelva) sobre lo actuado con motivo de la denuncia presentada en su día por tres concejales de su grupo municipal sobre una actuación municipal, concretamente sobre presuntas irregularidades de dicho ayuntamiento en el pago de nóminas en el marco del Programa de Empleo Agrario, por considerar que su condición de concejales no es suficiente para ostentar la condición de interesados en las actuaciones inspectoras seguidas con motivo de su denuncia a los efectos previstos en el artículo 20.4 de la Ley 23/2015, de 21 de julio.

Esta institución ha recordado al Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social la consolidada doctrina del Tribunal Constitucional, referida al interés legítimo en el acceso a la jurisdicción (que se rige por principios más rigoristas que el aplicado para reconocer el interés en el procedimiento administrativo), que exige la interdicción de las decisiones de inadmisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelan una clara desproporción entre los fines que aquéllas causas preservan y los intereses que sacrifican.

Fundamentalmente, se ha recordado la Sentencia del Tribunal Constitucional 173/2004, de 18 de octubre, que examina la legitimación de un concejal de un ayuntamiento para impugnar un acuerdo de dicho ayuntamiento y declara que los miembros electivos de las correspondientes corporaciones locales tienen una legitimación ex lege, por razón del mandato representativo recibido de sus electores, para poder impugnar los actos o actuaciones de estas que contradigan el ordenamiento jurídico, por el interés concreto que ostenta en el correcto funcionamiento de dicha corporación en virtud de su mandato representativo, a no ser que, tratándose del acto de un órgano colegiado, no hubiera votado en contra de su aprobación.

La sentencia declara que no puede existir duda de que ese interés, «por estar dirigido a la consecución de un funcionamiento ajustado a Derecho de la corporación local de que forma parte como medio de lograr la satisfacción de las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal, es un interés legítimo».

En el supuesto que se examina, la información que pretenden obtener los concejales está referida a la regularidad de una concreta actuación municipal para cuya investigación tiene atribuidas las competencias la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, por lo que el control del adecuado funcionamiento de la corporación pasa por conocer el juicio que dicha actuación municipal ha merecido a la inspección de trabajo. Las actuaciones inspectoras afectan por tanto al círculo de intereses del municipio para cuya defensa han sido elegidos los concejales y son determinantes en las posteriores decisiones que puedan realizar los concejales en defensa de los intereses de la comunidad vecinal.

A juicio de esta institución, los mismos argumentos que fundamentan la decisión del Tribunal Constitucional llevan a que deba reconocerse el interés legítimo de los concejales. La decisión contraria dificulta a los concejales el cumplimiento del mandato popular de defensa de los intereses del municipio, resulta desproporcionada y no guarda el equilibrio exigible entre los fines que pretende preservar y las consecuencias que derivan de la misma.

Esta institución ha dirigido una Sugerencia al Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social con estas consideraciones a fin de que revise su criterio, encontrándonos a la espera de recibir la preceptiva respuesta (20013074).

9.7.5 Fondo de Garantía Salarial

Con motivo de la queja de un ciudadano referente al cobro de salarios de tramitación e indemnización por despido declarado improcedente esta institución ha tenido conocimiento del criterio que mantiene el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) en los supuestos en los que el interesado tiene reconocido en ejecución de sentencia el derecho a ambas prestaciones (salarios e indemnización) pero solo solicita la prestación indemnizatoria.

Los interesados no solicitan los salarios de tramitación para evitar la obligación de devolver las prestaciones por desempleo que han percibido que se corresponden con el período por el que se ha reconocido su derecho a salarios de tramitación, lo que se justifica porque son prestaciones incompatibles y la prestación por desempleo es de mayor cuantía. No obstante, FOGASA no admite esta posibilidad. En el caso examinado, FOGASA reconoció al interesado las dos prestaciones, lo que determinaba su obligación

de devolver al Servicio Público de Empleo la prestación por desempleo percibida durante el período correspondiente.

Esta institución dirigió unas consideraciones a FOGASA, en las que sustenta su criterio acerca de la no adecuación a derecho del criterio mantenido por ese organismo. Fundamentalmente, se ha puesto de relieve, con base en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de sentencias dictadas por tribunales superiores de Justicia, que las prestaciones de FOGASA son un derecho que pueden ejercer los trabajadores y el ordenamiento jurídico no prohíbe la renuncia al derecho a la prestación por salarios de tramitación, por lo que ha de entenderse que los interesados pueden renunciar a este derecho.

Además, conforme establece el artículo 94 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, la incompatibilidad entre la percepción de las prestaciones de desempleo y el abono de salarios de tramitación durante el mismo período no deriva del reconocimiento del derecho a salarios de tramitación, sino que solo existe cuando estos últimos se han percibido de manera efectiva. De este modo, no se consideran indebidas las prestaciones por desempleo del trabajador que, precisamente con la finalidad de no tener que devolver la prestación de desempleo, teniendo reconocido en sentencia derecho a la percepción de salarios de tramitación e indemnización, insta ejecución de sentencia referida exclusivamente a la prestación por la indemnización y obtiene un auto judicial, en el que solo se reconoce el derecho a esta última prestación.

Se ha recordado también la jurisprudencia del Tribunal Supremo que vincula la resolución de las solicitudes de prestaciones a la solicitud y señala que no puede concederse por silencio positivo lo que no se ha solicitado, así como la inexistencia de indicios de mala fe o intención fraudulenta en la solicitud.

Cuando la documentación que presenta el interesado le reconoce un derecho a prestaciones que no solicita, la actuación de FOGASA debe estar encaminada a que en el expediente quede acreditada sin posibilidad de duda su voluntad de ejercer su derecho exclusivamente respecto de una de las prestaciones, despejando la posibilidad de que se trate de un error involuntario en la solicitud, de modo que se garantice el acceso a las prestaciones a las que tiene derecho, pero no resulta procedente el reconocimiento del derecho que el interesado no ha solicitado con la finalidad de evitar que su reconocimiento y efectividad perjudique otro derecho (la prestación por desempleo) del que disfruta lícitamente.

FOGASA aceptó íntegramente esta sugerencia y determinó modificar y adaptar el «Manual de tramitación de prestaciones de garantía salarial», en el sentido expuesto, concretado en que no se podrán reconocer más prestaciones que las solicitadas expresamente en la solicitud, así como la revisión del expediente que afecta al

ciudadano compareciente para aplicar este criterio, comunicándolo a los organismos competentes para la tramitación por salarios de tramitación con cargo al Estado y al Servicio Público de Empleo Estatal, dándose por concluidas estas actuaciones (20020656).

9.7.6 Servicios de mediación, arbitraje y conciliación (SMAC)

Tras el levantamiento el día 1 de junio de la suspensión de plazos administrativos decretada durante el estado de alarma, las comunidades autónomas con competencia en materia de conciliación laboral establecieron sistemas para mejorar la solicitud de citas en línea. Para los casos de imposibilidad de celebrar los actos de conciliación en el plazo de 30 días, que establece la Ley reguladora de la jurisdicción social, con la finalidad de evitar el riesgo que supone la presencia de los interesados en las oficinas, se ha articulado la obtención telemática de los certificados. Fundamentalmente, se ha establecido un sistema para priorizar la celebración de actos de conciliación por despido con acuerdo entre las partes. Así, a título de ejemplo, el País Vasco aprobó un procedimiento el 1 de junio, el 2 de junio, la Comunidad Valencina, y el 6 de junio, Cataluña.

El Servicio de Mediación Arbitraje y Conciliación (SMAC) de la Comunidad de Madrid es un servicio que padece desde hace años un importante déficit de personal, lo que le impide cumplir con eficacia la función de intermediación que tiene atribuida, en evitación de la judicialización de conflictos laborales. Con motivo de quejas referidas a solicitudes de actos de conciliación ante el SMAC, la Consejería de Economía, Empleo y Competitividad informó a esta institución del esfuerzo que había realizado para el eficaz funcionamiento de este servicio, que se tradujo, entre otros aspectos, en el establecimiento de un sistema similar al establecido en otras comunidades autónomas y la creación en su web del llamado «espacio SMAC» para priorizar las citas de despido con previsible acuerdo entre las partes.

El informe comunica que este sistema se implantó a partir del 8 de julio, pero no indica cómo se gestionaban estas solicitudes desde el levantamiento de la suspensión de los plazos administrativos (1 de junio) hasta esa fecha. A este respecto, según consta en informaciones publicadas en internet por distintas organizaciones y entidades que desempeñan su actividad en materia laboral, durante ese periodo, el SMAC de Madrid no había establecido ningún sistema, ni presencial ni telemático, para certificar que los actos de conciliación no se habían podido celebrar, lo que ha supuesto un obstáculo para el posterior curso de la demanda judicial.

Por otra parte, al finalizar el año esta institución ha comprobado que actualmente no resulta posible solicitar cita a través del *espacio SMAC*. La respuesta que se obtiene

tras este intento es «[N]o hay disponibilidad de cita para el servicio, vuelva a intentarlo en los próximos días». Esta información parece indicar que el refuerzo del servicio que al parecer se ha realizado ha resultado insuficiente. Por ello se ha solicitado en fechas recientes información ampliadora a la Consejería de Economía, Empleo y Competitividad a fin de tener datos que permitan conocer con mayor profundidad el funcionamiento de este servicio (20021299, 20029980).

Esta institución ha seguido actuaciones ante la Consejería de Economía, Empleo e Industria de la Xunta de Galicia, en relación con la lengua en la que se practican las citaciones para la celebración de actos de conciliación cuando los interesados tienen su residencia fuera de la comunidad autónoma, y con la lengua en la que se redactan las actas resultantes del acto de conciliación.

Estas actuaciones se han seguido tras constatarse que citaciones cursadas desde distintos servicios de conciliación a un empresario residente fuera de Galicia se habían cursado en gallego. En la mayoría de los casos examinados, tras solicitar el interesado la remisión de la citación en castellano se emitió nueva citación en esta lengua. No obstante, en todos los casos las actas que certificaban el resultado del intento de conciliación se redactaron exclusivamente en gallego, sin atender la petición del interesado de recibir copia en castellano.

La Consejería de Economía, Empleo e Industria de la Xunta de Galicia atribuye a errores de tramitación haber cursado en gallego las citaciones. En lo que se refiere a las actas levantadas una vez concluido el acto de conciliación, indica que se elaboran en gallego y que es el técnico conciliador el que decide si se elaboran en castellano a petición de alguna de las partes, pero nunca se redactan en las dos lenguas ni se traducen.

Esta institución ha recordado a la referida consejería que el artículo 15 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, regula en el artículo 15 la lengua de los procedimientos administrativos y establece la obligación de traducir al castellano los documentos, expedientes o partes de ellos que deban surtir efecto fuera del territorio de la comunidad autónoma, y reconoce a los interesados en el procedimiento el derecho a expedir los documentos o testimonios que requieran en la lengua de su elección.

Se ha recordado, por una parte, que el acto de conciliación puede desplegar efectos fuera del territorio de Galicia, como ocurre cuando el acto finaliza sin avenencia, en aplicación de las reglas de competencia territorial que establecen los artículos 10 y siguientes de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, sin vinculación al territorio en el que el servicio de mediación realiza su función.

Por otra parte, se ha incidido en que, con independencia de que el acta surta efectos o no fuera del territorio de la comunidad autónoma, los interesados tienen

derecho a que se redacte en castellano y se les entregue copia de la misma en esta lengua. Este derecho deriva del principio de que nadie puede ser discriminado por razón de la lengua que recoge el estatuto de autonomía y la ley de transparencia y buenas prácticas en Administración pública gallega, y de la correlativa obligación de los poderes públicos de garantizar que los ciudadanos se relacionen con la Administración en la lengua de su elección, enunciado en distintas leyes autonómicas, como son la Ley de normalización lingüística, la Ley de empleo público de Galicia y la Ley de garantía de la calidad de los servicios públicos y de la buena administración.

En atención a estas consideraciones, se recomendó a la Consejería de Economía, Empleo e Industria de la Xunta de Galicia establecer mecanismos que permitan detectar e impedir que se cursen citaciones en gallego cuyos destinatarios residan fuera del ámbito territorial de la comunidad autónoma, redactar al menos en castellano, cuando así lo solicite alguna de las partes, las actas que recogen los acuerdos adoptados en el acto de conciliación y entregar a las partes copia del acta en la lengua de su elección, así como la obligación de traducir al castellano las actas que deban surtir efectos fuera del territorio de Galicia, en razón de la competencia territorial de la autoridad judicial a la que eventualmente corresponderá conocer del procedimiento judicial.

La consejería remitió un informe suscrito por la jefa de servicios de Asuntos Generales y Régimen Interno, al que se acompaña el informe elaborado por el jefe del Servicio de Empleo y Economía Social de la Jefatura Territorial de A Coruña, aceptando la Recomendación en su ámbito territorial.

Esta institución solicitó la remisión de informe por parte del titular de la Consejería de Economía, Empleo e Industria, como responsable de la dependencia administrativa al que esta institución dirigió esta Recomendación, en el que se pronuncie sobre su aceptación en todo el ámbito territorial de Galicia, quedando a la espera de respuesta (19020361).

9.7.7 Otros asuntos

Subvenciones a entidades sin fin de lucro para acciones dirigidas a la inserción sociolaboral de personas con discapacidad

Esta institución ha seguido actuaciones ante la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid, al constatar que, tras la adjudicación de subvenciones a entidades sin fin de lucro para acciones dirigidas a la inserción sociolaboral de personas con discapacidad, no se ha agotado el crédito presupuestario destinado a este fin. Pese a ello cual asociaciones que no cumplieran todos los requisitos por no haber logrado todos los objetivos de inserción inicialmente

previstos, pero han acreditado los criterios técnicos para recibirlas, no han podido acceder a las subvenciones por no haberse previsto en la convocatoria esta eventualidad de remanente presupuestario.

Esta institución dio traslado de esta situación a la referida consejería para que, en atención a las excepcionales circunstancias provocadas por la covid-19, con incidencia en las actuaciones para la integración socio-laboral de este colectivo durante este año, y tomando en consideración la finalidad de estas ayudas, se valore la adopción de las medidas normativas oportunas que permitan la distribución del total de la partida presupuestaria destinada a estas subvenciones.

La consejería no ha hecho referencia expresa a esta posibilidad, pero indicó que se va a estudiar la posibilidad de regular, para sucesivas convocatorias, la distribución de crédito entre las entidades con propuesta de concesión, para evitar que haya entidades que cumpliendo los requisitos técnicos y obteniendo la puntuación mínima, queden excluidas por agotamiento de crédito. Las actuaciones se dan por concluidas, si bien debe dejarse constancia de que no se ha dado solución a la situación planteada (20032260).

Retraso en la resolución de recursos en materia de empleo

En el curso de las actuaciones que se siguen en relación con el grave retraso que padece la tramitación de los recursos de alzada en la Consejería de Economía, Empleo y Competitividad de la Comunidad de Madrid la mencionada consejería ha puesto de manifiesto la incidencia que ha tenido en esta situación la reestructuración de las plantillas presupuestarias y relaciones de puestos de trabajo, como consecuencia del cambio producido en las estructuras de las consejerías.

El informe recibido señala que este proceso de reestructuración se ha visto afectado notablemente por el estado de alarma decretado para la gestión de la situación de la crisis sanitaria ocasionada por covid-19, por lo que no ha sido posible culminar ni la modificación de la relación de puestos de trabajo, ni proceder a la cobertura de los puestos vacantes, circunstancias que desafortunadamente inciden en la ralentización de las resoluciones de los recursos planteados.

La consejería añade que la crisis sanitaria ha supuesto un incremento de los recursos formulados, como consecuencia de las resoluciones derivadas de los expedientes temporales de regulación de empleo respecto de los cuales en 2020 se han presentado unas 64.000 solicitudes, lo que ha supuesto un aumento exponencial de la carga de trabajo.

El informe añade que se está trabajando en una mejor organización del trabajo, mediante la simplificación de trámites y agilización de notificaciones, dentro de los

márgenes que permite la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y en la medida en que la situación económica lo permita, con el refuerzo de los recursos humanos disponibles.

Según información facilitada, en el último trimestre del año había más de 3.100 recursos pendientes de resolver y se estaban resolviendo los recursos interpuestos entre septiembre y octubre de 2018, habiéndose resuelto en este año 234 recursos.

Esta institución ha puesto de manifiesto que el actual ritmo de resolución es reflejo de una gestión contraria al principio de eficacia que debe presidir el funcionamiento de los servicios públicos. La relación entre el número de recursos de alzada que pudieron resolverse en el año 2019 (que según lo informado fueron unos 250) y el número de recursos actualmente pendiente de resolución, evidencia la necesidad ineludible de articular medidas para aumentar la capacidad de resolución de los recursos, dando satisfacción al derecho de los ciudadanos de obtener una resolución a sus recursos en plazo, expresa y motivada.

En atención a lo anterior, se ha solicitado la remisión de un informe ampliatorio en relación con las medidas de carácter organizativo implantadas para acortar el tiempo de respuesta a los recursos de alzada pendientes de tramitación ante la viceconsejería de empleo y la evaluación de su impacto en la disminución de los tiempos de tramitación, así como información sobre la posibilidad de cobertura de vacantes o refuerzo del servicio con más medios personales.

La última información recibida incide en la dificultad de cubrir los puestos en la situación actual e indica que varios puestos convocados para su cobertura mediante concurso de méritos han quedado desiertos. Señala, asimismo, que actualmente no dispone de una valoración referida a la evaluación de las medidas organizativas hasta ahora implantadas y de su incidencia en la reducción de los tiempos de tramitación. La investigación continúa abierta (19018057).

10 POLÍTICA SOCIAL

Consideraciones generales

Los mecanismos de solidaridad, fuera del Sistema de Seguridad Social, con los que el Estado Social protege a sus ciudadanos frente a las situaciones de desventaja, vulnerabilidad y necesidad, como el desamparo durante la minoría de edad, la discapacidad, la vejez, la dependencia y la carencia de recursos para subsistir, son el objeto de este capítulo.

En él se recogen las cuestiones más relevantes suscitadas en 2020 sobre el sistema de protección de menores en situación de riesgo y desamparo, el título de familia numerosa, la protección social de los derechos de las personas con discapacidad, la atención a las personas mayores y a las personas en situación de dependencia, y la protección a las personas que se encuentran en riesgo de pobreza y exclusión social. Todas estas cuestiones se han visto este año afectadas por la pandemia, cuya influencia en los servicios y prestaciones en todos los ámbitos resulta indudable, como se comprobará en las páginas siguientes.

2020 ha sido muy duro para las personas mayores, y especialmente duro para los mayores que viven en residencias, espacios muy expuestos y susceptibles a la propagación de enfermedades infecciosas, que han sufrido gravemente el embate de la covid-19. Han sido muy numerosos los contagios en centros residenciales y, desgraciadamente, muchos los fallecimientos. Además, los residentes han tenido que asumir, en aras de salvaguardar los derechos a la vida y a la salud, restricciones intensas de otros derechos fundamentales. Todo ello se ha visto reflejado en las numerosas quejas que ha recibido el Defensor del Pueblo durante estos meses.

El modelo de atención residencial a las personas mayores presenta problemas estructurales que se han dejado ver con toda su crudeza en la actual crisis sanitaria y respecto a los cuales alertaba el Defensor del Pueblo en sus informes de 2018 y 2019.

La dramática situación que se vivió en los primeros meses de la pandemia en muchos geriátricos refleja la escasez de medios y de personal de muchos de los centros residenciales para personas mayores, que se reparten por la geografía nacional, y las dificultades para adoptar medidas suficientes de prevención y reacción, al tratarse de un modelo asistencial, que para la atención sanitaria depende de los servicios autonómicos de salud, los cuales se vieron desbordados. Es imprescindible reconocer y agradecer el esfuerzo que desarrolló el personal que trabaja en las residencias para afrontar una situación especialmente difícil.

Por ello, la repercusión de la pandemia de covid-19 en las residencias de mayores ocupa una posición central y extensa en este capítulo. El Defensor del Pueblo, tras el estudio y análisis conjunto de las quejas, la información oficial recibida, las distintas normas y la evolución de los acontecimientos, elaboró unas conclusiones que fueron remitidas a las respectivas administraciones competentes, a finales de noviembre de 2020, al tiempo que solicitaba su criterio y las medidas previstas en cada territorio.

El examen de las respuestas, junto con los trabajos y estudios que cada entidad está realizando, a partir de las duras experiencias vividas durante este año, permitirá aportar luz a los distintos debates planteados y abordar de cara al futuro las reformas pendientes y necesarias para la plena garantía de los derechos de los mayores en el ámbito residencial.

10.1 SISTEMA DE PROTECCIÓN DE MENORES

10.1.1 Actuaciones relativas a menores en situación de riesgo o desamparo

Separación del grupo familiar

Las situaciones a las que los servicios de protección de menores deben hacer frente son muy variadas, e incluso cambiantes, y requieren una atención personalizada a las necesidades de cada menor. El interés superior del menor es el principio que debe prevalecer en todas las actuaciones y, en ocasiones, resulta difícil de asumir por su entorno familiar. De acuerdo con lo establecido en el artículo 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, cuando el menor hubiera sido separado de su núcleo familiar, se valorarán las posibilidades y conveniencia de su retorno, teniendo en cuenta la evolución de la familia desde que se adoptó la medida protectora y primando siempre el interés y las necesidades del menor sobre las de la familia.

A este respecto, se pueden traer a colación distintas actuaciones realizadas en 2020 en las que, tras una valoración positiva, por la buena acogida por los interesados de las indicaciones de la Administración y su implicación en el proyecto de reunificación familiar, la evolución y los cambios que han realizado los padres han sido favorables para el retorno de sus hijos.

En otros casos, se evidencia que a pesar de los esfuerzos realizados por la madre para hacerse cargo de su hijo y convivir con él, su situación objetiva, en criterio de los técnicos responsables, no aconseja la modificación del régimen de tutela o de visitas existente, prevaleciendo el interés superior del menor sobre la voluntad de la madre de incrementar la relación con su hijo. La propuesta de la familia extensa para acoger al menor permitió en algunos casos que, tras su valoración, el menor haya quedado en

acogimiento en familia extensa con visitas con la madre. En otros casos, se mantiene el acogimiento en el que el menor esté integrado o se busca una solución que supone la ruptura con la familia biológica iniciando su proyecto de adopción (19022884, 20005648, 20015849, y 20019834).

Menores en protección, víctimas de abuso y explotación

La explotación y el abuso sexual infantil son una de las formas de maltrato más traumáticas y dañinas para los menores, en especial para aquellos que están cumpliendo algún tipo de medida de protección o residen en un centro de menores infractores. No cabe duda de que las menores acogidas en centros residenciales son especialmente vulnerables por varios motivos: por ser mujeres, jóvenes, sin apoyos familiares y en muchos casos con graves carencias afectivas y materiales que las hace vulnerables a la manipulación y el abuso.

A principios de 2020, el Defensor del Pueblo inició actuaciones de oficio ante el Instituto Mallorquín de Asuntos Sociales (IMAS) para conocer las actuaciones que se estaban realizando para la detección precoz e intervención ante los casos de abuso sexual y explotación sexual infantil que habían denunciado los medios de comunicación.

En su contestación, el IMAS expuso la preocupación y las medidas adoptadas para detectar lo antes posible las situaciones de riesgo, abuso e incluso prostitución, en las que podía caer cualquier menor y de forma especial los menores tutelados por la Administración y por tanto bajo su responsabilidad directa.

En este sentido, valora como instrumento útil el Registro Unificado de Maltrato Infantil (RUMI), a través del cual se notifican todas las sospechas o evidencias de abusos sexuales o explotación sexual a la fiscalía y a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. Para su buen funcionamiento, ha sido revisada y actualizada la instrucción de la Dirección Insular de Menores y Familia sobre el procedimiento para comunicar los indicadores de sospecha o evidencia de situaciones de explotación sexual infantil y/o seres humanos, de marzo de 2017, quedando aprobada la versión actualizada el 15 de julio de 2020. Establece las pautas de actuación que han de seguir los profesionales en caso de sospecha de cualquier abuso sexual infantil o adolescente. Detalla tanto el procedimiento para detectar y obtener información, como la notificación al RUMI y el circuito de coordinación de la intervención hasta las actuaciones posteriores al informe de credibilidad del testimonio.

Además, el instituto remitió al Defensor del Pueblo un informe con los casos detectados en los cinco últimos años, que implican a 16 menores y las medidas de protección que se habían adoptado con cada una de ellas. En función de las circunstancias y vínculos, las medidas van desde el acogimiento en centro básico de

protección con supervisión psicológica, hasta el envío a centro específico o de alta intensidad en otra localidad de la isla o en la península para su distanciamiento del entorno.

Durante los años 2016 y 2017 se realizó formación específica sobre identificación de menores víctimas de trata de seres humanos y menores en situación de explotación sexual, así como la participación activa en comisiones interinstitucionales de evaluación y seguimiento de casos de maltrato infantil. También se pone de manifiesto el incremento de plazas de servicios de acogida residencial de alta intensidad educativa.

El 27 de febrero de 2020, mediante acuerdo del Consell de Mallorca, se creó una comisión de expertos sobre los casos de abusos y explotación sexual en el ámbito de las personas menores de edad con medida jurídica de protección y la aprobación de sus normas de funcionamiento. Dicha comisión debe evaluar las actuaciones llevadas a cabo por el servicio de protección de menores del IMAS con respecto a la protección de las personas menores de edad sometidas a una medida jurídica de protección y establecer propuestas de mejora que permitan combatir de manera más eficaz la realidad social que supone la explotación sexual. El Defensor del Pueblo ha solicitado la remisión del informe que resulte de la evaluación (20000829).

Guarda de hecho

La patria potestad es un derecho subjetivo de obligatorio ejercicio y de carácter irrenunciable, intransmisible e imprescriptible. No obstante, por diversos motivos, en ocasiones los padres necesitan ayuda, de forma más o menos continuada, y acuden a un familiar capacitado para suplir sus carencias. Los familiares, frecuentemente los abuelos, asumen toda la responsabilidad y deberes que contempla el Código Civil, velando por ellos y teniéndolos en su compañía por ausencia de los padres. A veces, estas situaciones se prolongan en el tiempo y se consolidan como situaciones de hecho en las que no existe un vínculo jurídico que permita adoptar decisiones o solicitar ayudas o prestaciones para facilitar la función del guardador de hecho.

De acuerdo con el Tribunal Supremo, «cuando un guardador de hecho presta a un menor la necesaria asistencia, supliendo el incumplimiento de los progenitores de los deberes de protección establecidos por las leyes respecto de la guarda de aquel, ni se excluye ni se impone declarar la situación de desamparo, debiendo ser las circunstancias concretas de la guarda de hecho, interpretadas al amparo del superior interés del menor, las determinantes a la hora de decidir la situación jurídica respecto de su eficaz protección» (STS, Sala 1.ª, de 27 de octubre de 2014, rec. n.º 2762/2013).

Solicitada información sobre estas situaciones indeterminadas en que pueden quedar los menores y sus guardadores, la Secretaría de Estado de Derechos Sociales

puso de manifiesto que las entidades públicas de las comunidades autónomas le habían trasladado que, en algunos casos, formalizaban acogimientos familiares impropios, en supuestos en que no existe una situación de riesgo ni de desamparo para que los menores pudieran acceder a servicios educativos, sanitarios o asistenciales en el domicilio del acogedor.

En cambio, cuando el juzgado atribuye la guarda y custodia del menor, los guardadores no pueden acceder a los permisos laborales y prestaciones de la Seguridad Social, a la inscripción de anotación en el Registro Civil ni a otros trámites que pueden resultar necesarios.

Desde la introducción en el Código Civil de la figura del acogimiento familiar por Ley 21/1987, de 11 de noviembre, dicha figura se ha venido perfilando y desarrollando reconociendo derechos laborales, sociales y civiles a los acogedores en condiciones similares a las de los padres. En cambio, la guarda de hecho no parece haber recibido la atención que merece dada la función social que desempeña. La Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid, cifra, a fecha de 13 de julio de 2020, en 1.389 los menores que se encuentran en acogimiento familiar en familia extensa. Añade que, aproximadamente en un 80-85 % de los casos, se trata de un acogimiento de hecho.

En algunos de estos casos, se aprecia por la Comisión de Tutela del Menor que, sin existir una situación de desamparo, los familiares sí buscan apoyo económico, por lo que solicitan la formalización del acogimiento familiar para tener derecho a percibir la ayuda económica. Dicha entidad pública considera necesario establecer programas específicos de apoyo a estas familias desde los Servicios Sociales de Atención Primaria, sin necesidad de tener que declarar la situación de desamparo y formalizar el acogimiento familiar.

Al mismo tiempo, con la finalidad de buscar soluciones a estas situaciones, se ha formado un grupo de trabajo a iniciativa de una fundación, en el que, según la información facilitada por la secretaría de Estado, participan activamente un equipo de notarios, expertos independientes, representantes de la Administración, jueces, fiscalía de menores y representantes de familias acogedoras (19020362).

Acogimientos familiares

En los últimos años, esta institución ha dejado constancia de su preocupación ante el elevado número de niños que, al no poder permanecer con sus familias, son tutelados por las administraciones públicas y permanecen en centros residenciales durante periodos prolongados. Existe un enorme consenso, científico y profesional, sobre los beneficios para el niño de crecer en un entorno familiar frente a la permanencia en

instituciones residenciales que, en muchas ocasiones, se prolonga hasta la mayoría de edad.

La reforma, por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, y por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, de los artículos 2 y 21 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, elevó el mencionado consenso a requerimiento legal al disponer que, «[C]on el fin de favorecer que la vida del menor se desarrolle en un entorno familiar, prevalecerá la medida de acogimiento familiar sobre la de acogimiento residencial para cualquier menor, especialmente para menores de seis años. No se acordará el acogimiento residencial para menores de tres años salvo en supuestos de imposibilidad, debidamente acreditada, de adoptar en ese momento la medida de acogimiento familiar o cuando esta medida no convenga al interés superior del menor. Esta limitación para acordar el acogimiento residencial se aplicará también a los menores de seis años en el plazo más breve posible. En todo caso, y con carácter general, el acogimiento residencial de estos menores no tendrá una duración superior a tres meses».

Por todo ello, en el informe de 2019, se dejaba constancia de las actuaciones iniciadas con las consejerías y departamentos competentes de cada una de las comunidades autónomas para conocer la situación y las dificultades que presenta el impulso de los acogimientos en familia para el mayor número posible de niños y de forma ineludible para los menores de 6 años.

A lo largo de 2020, todas las entidades públicas han ido trasladando amplia información sobre la situación en su territorio, las dificultades y las medidas adoptadas. Las limitaciones de extensión de este informe, no permiten dar una visión detallada de las respuestas recibidas de cada territorio, si bien con carácter general se puede afirmar que el cambio a un modelo en el que prevalezca el acogimiento familiar no se ha producido.

Más aún, según los datos facilitados por las distintas consejerías, en la mayoría de los territorios, el número de altas anuales en el sistema de protección se produce mayoritariamente, y a mucha distancia, a través del acogimiento residencial y no del acogimiento familiar.

Cabe concluir que el número de familias acogedoras con carácter general es insuficiente para el número de menores en situación de desamparo en todas las comunidades autónomas, aunque se realizan campañas de divulgación del acogimiento familiar y captación de familias.

Sin un mejor y mayor desarrollo del sistema de acogimiento familiar, el sistema de protección seguirá utilizando el acogimiento residencial para muchos menores de edad y durante mucho más tiempo del aconsejable. Hay que tener en cuenta que el

acogimiento residencial prolongado con frecuencia tiene consecuencias adversas, a las que hay que unir el incremento de la dificultad para encontrar un hogar en el caso de grupos de hermanos, menores con discapacidad, o menores de más de siete años, especialmente cuando se trata de adolescentes.

Tras el estudio de la información remitida, el Defensor del Pueblo ha ido formulando las siguientes Recomendaciones a las comunidades autónomas:

1. Destinar los recursos necesarios, así como adoptar medidas de carácter organizativo, para garantizar la efectiva implantación del acogimiento familiar como medida de protección de menores prioritaria respecto al acogimiento residencial, tal y como establece la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.
2. Adoptar medidas adicionales que incentiven el acogimiento familiar y el número de familias acogedoras, aumentando las cuantías de las ayudas y prestaciones, y dando más y mejor apoyo, con programas de refuerzo psicológico y psicopedagógico, así como formación constante. Mejorar la calidad de los seguimientos y las visitas domiciliarias periódicas a las familias acogedoras.
3. Adoptar las medidas de organización que resulten pertinentes para reducir el tiempo de valoración de idoneidad de las familias o personas que se ofrecen para el acogimiento familiar de menores en sus distintas tipologías.
4. Resolver en los plazos establecidos y revisar cualquier medida de protección no permanente cada tres meses en casos de menores de tres años y cada seis meses respecto a los mayores de esa edad, tal como establece el artículo 12.5 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.
5. Adoptar medidas para aumentar el número de familias capacitadas para acogimientos especializados y avanzar en el desarrollo del acogimiento profesionalizado.

En las respuestas recibidas hasta la fecha de elaboración de este informe, las administraciones autonómicas ponen de manifiesto las coincidencias con el Defensor del Pueblo en las necesidades señaladas, si bien, según los territorios, manifiestan que abordarán con mayor o menor premura la adopción de medidas, algunas de las cuales ya están en marcha o funcionando.

Entre las cuestiones a resolver destaca el acogimiento profesional. Las administraciones competentes coinciden en señalar que sería de interés la creación de

un nuevo régimen especial de la Seguridad Social para los acogedores profesionales, que ayudaría a paliar el déficit de familias de acogida en aquellas situaciones donde la complejidad del menor o la frecuencia de visitas con la familia de origen no permite que los acogimientos sean realizados por familias voluntarias (19004334, 19009694, 19009688, entre otras).

10.2 FAMILIAS NUMEROSAS

Actualización y revisión de la Ley de protección a las familias numerosas

Durante 2020, no se ha recibido información de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales sobre los posibles avances en los trabajos de actualización y revisión de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de protección a las familias numerosas, para dar respuesta a la exigencia recogida en la disposición final quinta de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

La necesidad de modificación de la Ley de protección a las familias numerosas, a fin de introducir mejoras y adaptaciones a la evolución social, jurídica, económica y demográfica, ha sido reconocida por los distintos gobiernos y es una demanda permanente de los ciudadanos en sus quejas, ya que la redacción actual puede dar lugar a situaciones de desigualdad, e incluso a interpretaciones dispares de los órganos judiciales, como sucede en los supuestos de convivencia de hecho (18009509).

Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que, a partir de la Sentencia del Tribunal Supremo 409/20, de 25 de marzo de 2019, la interpretación que realiza la secretaría de Estado de algunos preceptos de la ley es más beneficiosa para los interesados. Así, consultada sobre su criterio de interpretación respecto del mantenimiento del título en caso de divorcio de una persona con discapacidad superior al 65 % y dos hijos, se mostró favorable a la conservación en interés de los hijos.

El artículo 2.2. b) de la vigente Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de protección a las familias numerosas, permite acceder a la condición de familia numerosa, por vía de equiparación frente al supuesto tipo de familia integrada por uno o dos ascendientes con tres o más hijos, a dos ascendientes «cuando ambos fueran discapacitados, o, al menos uno de ellos tuviera un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento, o estuvieran incapacitados para trabajar, con dos hijos, sean o no comunes».

En su respuesta, la secretaría de Estado recuerda el contenido del artículo 6 de la Ley de protección de familias numerosas, que permite la pervivencia del título en los supuestos y con las condiciones que se explicitan, contenido dado tras su reforma por la mencionada Ley 26/2015, de 26 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, así como la Sentencia del Tribunal Supremo 409/20, de

25 de marzo de 2019, que ha interpretado aquel de una forma extensiva. Por ello, considera y así lo ha mantenido, como resultado de consultas de las comunidades autónomas, «[Q]ue en estos supuestos podría apreciarse, en interpretación tuitiva y protectora acorde con esos criterios, la pervivencia del título para no dejar fuera de cobertura a los hijos incluidos hasta ahora en el mismo, aplicando las reglas generales que establece el artículo 2.2 c) citado para determinar qué progenitor debe continuar en el mismo» (20012067 y 20015627).

Crisis sanitaria, estado de alarma y dificultades para la solicitud y renovación de los títulos

La declaración del estado de alarma afectó a familias numerosas que encontraron algunas dificultades añadidas para la solicitud o renovación de sus títulos. Por eso algunas comunidades autónomas adoptaron la prórroga automática de la vigencia de los títulos.

La Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Comunitat Valenciana aprobó, por resolución de 25 de marzo de 2020, la prórroga de vigencia de los títulos y carnés de familias numerosas y monoparentales expedidos en dicha comunidad que hubieran caducado o fueran a caducar entre el 1 de junio de 2019 y el 13 de marzo de 2021. Con esta medida se mantiene la vigencia de todos ellos hasta el día 14 de marzo de 2021 (20018583).

En Castilla-La Mancha, por resolución de 6 de abril de 2020 se prorrogó la vigencia de los títulos de familia numerosa cuya caducidad se produjo durante la vigencia del estado de alarma.

En Madrid, la prórroga de la vigencia de los títulos de familias numerosas, caducados entre el 1 de marzo y el 21 de junio, fue aprobada mediante resolución de 1 de junio de 2020, de la directora general de Infancia, Familias y Natalidad y se mantiene hasta el 14 de marzo de 2021. Durante la vigencia del estado de alarma, las familias pudieron continuar presentando sus solicitudes a través del Registro Electrónico de la Comunidad de Madrid. Asimismo, se ha habilitado un nuevo canal de cita previa al que puede accederse desde el Portal Electrónico de la Comunidad de Madrid o desde el Punto de Acceso General de la Administración Electrónica de la Comunidad de Madrid, con atención telemática personalizada donde puede presentarse la solicitud y la documentación para obtener o renovar el título.

Como sucede cada año, también en 2020 han sido considerables las quejas relativas a las demoras en la tramitación de la solicitud o renovación del título de familia numerosa. La Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Comunitat Valenciana, ha puesto de manifiesto que la declaración del estado de alarma provocó una

ralentización en la tramitación de solicitudes en esta materia, ante la cual, en el mes de septiembre se reforzaron las plantillas de personal dedicadas a la tramitación de las mismas (20023893).

A este respecto, la Consejería de Salud y Familia de la Junta de Andalucía ha comunicado a esta institución que el plan de choque, iniciado en 2019 en la Delegación Territorial de Salud y Familias en Sevilla, finalizó a los seis meses, período máximo establecido, y dio resultados en cuanto a la disminución de la demora existente.

Más tarde, con la pandemia de covid-19, y decretado el estado de alarma, se suspendió temporalmente la tramitación de los procedimientos de reconocimiento, expedición, renovación y modificación del título de familia numerosa. En cuanto fue posible, y con carácter prioritario, se adoptaron un conjunto de medidas y se implantó la modalidad de teletrabajo continuando así con la tramitación mediante resolución de 17 de abril de 2020, de la Secretaría General de Familias. Expone esa consejería que con estos condicionantes ha sido imposible la total eliminación de la demora en la resolución de los títulos de familia numerosa.

Por ello, se ha puesto en marcha un programa de contrataciones específico para los servicios administrativos esenciales o de gran impacto para la ciudadanía que se han visto afectados por la covid-19, dentro de los cuales se hallan los servicios de las delegaciones territoriales de salud y familias entre cuyas competencias se encuentran familias numerosas, partos múltiples y menores de tres años, parejas de hecho y mediación familiar. A finales de 2020 se estaban produciendo las incorporaciones del personal en todas las delegaciones territoriales (20001821, 20003250, 20019674, entre otras).

Período de vigencia

Es frecuente que los ciudadanos, ante las considerables demoras que se producen para la renovación de los títulos de familia numerosa, demanden que se les reconozca un período de vigencia más largo. Este aspecto no está regulado en la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, por lo que son las comunidades autónomas las que lo contemplan de distinta forma.

En la Comunidad de Madrid, el artículo 10 del Decreto 141/2014, de 29 de diciembre, señala que el plazo de vigencia del título variará en función de las condiciones de la familia solicitante y determinará su caducidad, entre otros supuestos, «[...] en caso de estudios entre los veintiún y veintiséis años de edad, en virtud de la fecha de finalización previsible de los mismos [...]», añadiendo a continuación que, «[...] no obstante, atendiendo a la diferente casuística que pueda surgir, el órgano competente

en materia de familia determinará los plazos de vigencia del título, en virtud de las circunstancias específicas de cada unidad familiar [...]».

Hay, por tanto, supuestos que requieren la renovación frecuente del título por ejemplo si este incluye tres hijos de edades muy seguidas que han ido alcanzando respectivamente los 21 años de edad, lo que hace necesaria la renovación y la justificación de la condición de estudiantes para permitir su continuidad hasta los 26 años. Del mismo modo, la Junta de Andalucía, cuando la condición de familia numerosa de categoría especial se obtiene por razón de los ingresos, requiere la renovación del título cada 2 años.

Respecto a las posibles consecuencias negativas derivadas de la imposibilidad de justificar la renovación del título, como la pérdida del bono social eléctrico o de tarifas reducidas en transportes y otros servicios, la Comunidad de Madrid hace hincapié en que la solicitud de renovación surte los mismos efectos que el título de familia numerosa en los tres meses posteriores a su presentación. Por tanto, la solicitud de renovación presentada sería suficiente para acreditar la vigencia del título de familia numerosa ante cualquier entidad u organismo público o privado. Este reconocimiento viene establecido expresamente, tanto en la normativa autonómica, como en la legislación estatal sobre la materia, en concreto en el artículo 7 de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre. Una vez extendido el título, los beneficios concedidos a las familias numerosas surtirán efectos desde la fecha de la presentación de la solicitud de reconocimiento o renovación del título oficial (19020673 y 20022203).

10.3 PERSONAS CON DISCAPACIDAD

10.3.1 Valoración de discapacidad

Agilización de la tramitación de las solicitudes de valoración de discapacidad y repercusión de la pandemia de covid-19

En el informe correspondiente a 2019, se dejaba constancia de la aceptación por parte de la Consejería de Derechos Sociales y Bienestar del Principado de Asturias de la Recomendación formulada por esta institución para proceder al incremento de personal y mejoras técnicas que permitan agilizar la tramitación de las solicitudes de valoración de discapacidad. En el seguimiento de dicha Recomendación, en 2020 la consejería ha dejado constancia de que se ha autorizado la ampliación de la dotación de los centros de valoración de personas con discapacidades (CVPD) de Avilés y Oviedo con un segundo Equipo de Valoración, en el caso de Avilés, y con un puesto de médico más, en el de Oviedo. Además, en colaboración con el Servicio de Administración Digital, se está desarrollando un proceso de digitalización de los procedimientos de reconocimiento

y revisión del grado de discapacidad en los tres CVPD para eliminar la pesada y lenta tramitación actual en formato papel (19009696).

La Consejería de Bienestar Social de Castilla-La Mancha, respecto a una solicitud presentada 14 de febrero de 2020 en el que la persona no había sido citada a finales de 2020, ha puesto de manifiesto que, tras la declaración del primer estado de alarma, se acordó la reanudación de los procedimientos administrativos de declaración y calificación del grado de discapacidad el 13 de mayo de 2020. Sin embargo, el tiempo de suspensión de plazos ha afectado de forma muy importante a la lista de espera y en el proceso de valoración de los solicitantes, al haberse evitado en la medida de lo posible su presencia en los centros base de valoración. Cuando es imprescindible que la valoración se haga de forma presencial porque requiere de la exploración por parte del equipo técnico, en tanto los informes de los especialistas no son concluyentes, las citas se realizan conforme al orden de fecha de registro (20020738).

En la Comunidad de Madrid con motivo de la declaración del estado de alarma, también se suspendieron todos los procedimientos administrativos, plazos y términos, y se suspendieron todos los servicios presenciales que ofrecen los centros base de valoración. A partir del 2 de junio se reabrieron. No obstante, como consecuencia de la suspensión de la prestación de servicios durante esos tres meses y el gran volumen de solicitudes, no se ha podido agilizar la tramitación de los expedientes, debiéndose además observar las medidas de prevención de posibles contagios (19022668).

Las demoras en la tramitación y resolución de expedientes de valoración de discapacidad en Andalucía son especialmente notables en la provincia de Málaga, donde se han constatado demoras que superan el año de espera. Esta institución considera que no cabe atribuir las a la situación excepcional causada por la pandemia de covid-19, ya que dichas demoras se vienen produciendo en los últimos años, y, conforme a la norma aplicable, el caso concreto debía haberse resuelto seis meses antes del inicio del estado de alarma. Ello ha llevado a esta institución a formular una vez más a esa Administración autonómica el Recordatorio de deberes legales de resolver de forma expresa y en los plazos establecidos cuantas solicitudes sean presentadas (20008030)

En respuesta, la Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación, reconoce que es necesario mejorar los medios humanos, técnicos y materiales en aquellos centros de valoración que han experimentado un aumento significativo en número de expedientes que tramitan. Para poner al día dicha tramitación, ha diseñado un plan de choque, que finalmente ha sido aprobado, y que permitirá mejorar considerablemente la atención y la información a las personas con discapacidad, si bien no aporta información concreta sobre él, ni sobre los efectos producidos (19019862 y 20002403).

En el informe del año 2019 se indicaba que el Defensor del Pueblo haría un seguimiento de la efectividad de las medidas anunciadas por la Vicepresidencia y Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Comunitat Valenciana. La información recibida sería muy extensa para este informe, pero parece oportuno destacar algunos aspectos como el incremento de la dotación de personal en el año 2017 con 37 puestos con una duración de 6 meses y la creación en 2018 de 18 nuevos puestos estructurales. Además de la ampliación de la jornada laboral de varios trabajadores.

En cuanto a los expedientes pendientes de resolver, la consejería deja constancia de su elevado número, dado que, a 31 de diciembre de 2020, existía una lista de espera importante en la resolución de los procedimientos, tanto de valoración inicial, 21.352, como de revisión del grado de discapacidad, 16.377. Los centros de valoración y orientación de la discapacidad (CVO) están resolviendo los expedientes según la tipología y fecha de entrada de la solicitud. Actualmente, en el CVO de Castellón están resolviendo expedientes de solicitudes presentadas en septiembre de 2019; en el CVO de Alicante, solicitudes de noviembre de 2018 para valoraciones físicas, para valoraciones psicológicas solicitudes de septiembre/octubre de 2020 y para valoraciones conjuntas enero 2020. En el CVO de Valencia, las valoraciones físicas y las conjuntas que se resuelven, se presentaron en agosto 2019; las valoraciones psicológicas, en noviembre 2020.

Respecto a las medidas encaminadas a reducir la demora y normalizar la situación de las listas de espera, la consejería hace alusión a medidas para una tramitación telemática más eficiente. Al mismo tiempo, se ha habilitado en cada centro de valoración un punto de información de la discapacidad para resolver dudas y facilitar trámites, atendido por un trabajador social. Además, se ha puesto en funcionamiento un correo electrónico genérico en cada uno de los centros para poder canalizar el incremento de peticiones de información relativas a la discapacidad y el servicio PROP 012 de atención telefónica de la discapacidad con el objetivo de mejorar la información que se facilita a la ciudadanía y responder al incremento de demanda de atención telefónica.

Por otra parte, se ha modificado la Orden de 19 de noviembre de 2001, de la Conselleria de Bienestar Social, por la que se establece el procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad en el ámbito de la Comunitat Valenciana, con el fin de que sean plenamente eficaces los informes de salud y sociales de los que dispongan las personas en el momento de la solicitud, logrando una mejor gestión y agilización de los trámites. También se ha agilizado la consulta interactiva de datos mediante la integración en las aplicaciones del servicio de verificación de datos: DNI, padrón, residencia legal, INSS.

La conselleria destaca la disminución del personal médico de los centros de valoración debido a la crisis sanitaria causada por la pandemia de covid-19. Desde que se declaró el estado de alarma han sido requeridos para prestar sus servicios en residencias o centros sociosanitarios cuatro médicos de Alicante y cuatro de Valencia. Los médicos participan en más del 85 % de las valoraciones que se realizan, por lo que la falta de estos profesionales tiene consecuencias directas en el número de expedientes resueltos.

Además, las dificultades de cobertura de los puestos vacantes de médicos en los centros de valoración son grandes debido, por una parte, a la falta de profesionales en la bolsa de trabajo, y también a la diferencia retributiva respecto a otros puestos de similares características de la misma o de otras consellerias. Todo ello provoca que, una vez contratados, la temporalidad sea alta (19020834).

Trabajos del nuevo baremo de la discapacidad: valoración del grado de discapacidad y valoración del grado de dependencia

Los trabajos para la aprobación del nuevo baremo para la valoración del grado de discapacidad y el procedimiento de valoración y reconocimiento del grado de discapacidad, continúan, un año más, sin grandes avances. En la última información remitida por la Secretaría de Estado de Derechos Sociales del Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030 se pone de manifiesto que se sigue trabajando en el pilotaje de la nueva aplicación informática en el que intervienen expertos del área sanitaria y social de las comunidades autónomas de Andalucía, Aragón, Castilla y León, Illes Balears, Madrid, Comunitat Valenciana y las direcciones territoriales del IMSERSO de Ceuta y Melilla. En concreto, se han puesto en marcha el registro de tiempo, el foro de atención a los usuarios, videos y tutoriales, etcétera.

En cuanto al pilotaje de tiempos, se está trabajando para comprobar principalmente los tiempos empleados en la valoración de la discapacidad con el nuevo baremo adaptado a la CIF-OMS/2011, en comparación con los tiempos empleados con el baremo actualmente vigente. Dicho pilotaje estaba previsto desde el 03/02/2020 hasta el 31/03/2020. Sin embargo, con la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma, quedaron temporalmente suspendidos los trabajos de evaluación en virtud de lo dispuesto en su disposición adicional tercera. Después se estaban llevando a cabo las gestiones necesarias para el reinicio del pilotaje, dadas las dificultades existentes para la realización de valoraciones presenciales, con el fin de realizar una evaluación de calidad del funcionamiento del nuevo baremo y su aplicación informática, que contenga un número suficiente de valoraciones.

Al mismo tiempo, el grupo de trabajo coordinado por la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, cuyo objetivo es el análisis de la normativa sobre discapacidad para la elaboración del nuevo real decreto que contendrá el nuevo baremo, vio igualmente suspendidas sus actuaciones con ocasión de la declaración del estado de alarma y deben realizarse las gestiones necesarias para su reinicio, atendiendo a las dificultades existentes para ello en la situación actual y teniendo en cuenta la existencia de cuestiones urgentes y prioritarias en el ámbito del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, dado que los colectivos usuarios han demostrado ser especialmente vulnerables a esta enfermedad y es necesidad prioritaria la prevención para la protección de su salud (19001442).

Posibilidad de establecer equivalencias entre el reconocimiento de situaciones de discapacidad y el reconocimiento de situaciones de dependencia o de incapacidad

Continúan sin resolverse una serie de cuestiones relacionadas con la interpretación y aplicación práctica del procedimiento aprobado en el Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, en los casos de personas con pensión de incapacidad permanente que solicitan reconocimiento de grado de discapacidad y la acreditación del grado de discapacidad superior al 33 %, tras la publicación del Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre.

Al ser una competencia exclusiva de las comunidades autónomas, queda a decisión de cada una de ellas cómo instrumentar las medidas a adoptar en el procedimiento, en lo que respecta a: 1) conocer y documentar la concurrencia de la situación de pensionista de la persona (solicitud); y 2) tratar y reflejar en los documentos técnicos el resultado de la aplicación del baremo de discapacidad en dichos supuestos, cuando en el resultado de la valoración practicada no alcance el grado del 33 % (dictamen técnico, certificado y resolución, y, en su caso, tarjeta de persona con discapacidad).

Paralelamente, también se ha solicitado la modificación del artículo 4.2 del texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, para la equiparación del reconocimiento de la situación de dependencia con el grado del 33 % de discapacidad.

La Secretaría de Estado de Derechos Sociales pone de manifiesto que el 19 de noviembre de 2019 tuvo lugar la primera reunión del grupo de trabajo relativo al análisis de la normativa referida a la aplicación del baremo para el reconocimiento de la discapacidad. En el seno de este grupo de trabajo se analizan todas aquellas cuestiones de naturaleza relevante que contribuyan a mejorar los procedimientos de valoración de la discapacidad que se realicen por parte de las personas solicitantes y que supongan

una agilización a la hora de llevar a efecto este tipo de procedimientos. Entre ellas, la posibilidad de establecer equivalencias entre el reconocimiento de situaciones de discapacidad y el reconocimiento de situaciones de dependencia o de incapacidad.

La secretaría de Estado considera que, si bien la reconfirmación del rango legal del artículo 4.2 del texto refundido, mediante la aprobación de un real decreto-ley, puede ser la más ágil, se debería estudiar en profundidad su reforma con el fin de cumplir no solo con la sentencia del Tribunal Supremo dictada en la materia, sino también con los trabajos de simplificación de los procesos de evaluación del grado de discapacidad y dependencia y la pretensión de asimilación con las situaciones de dependencia, todo lo cual es un trabajo conjunto de las distintas administraciones públicas competentes e implica la toma de las decisiones políticas y técnicas que se consideren precisas (19018081).

10.3.2 Atención temprana

Publicidad a la lista de espera de atención temprana

En el informe de 2019 se dejaba constancia de que, al finalizar el año, se había formulado a la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid, una Recomendación de dotar de transparencia al proceso de adjudicación de plazas en atención temprana. La citada consejería ha informado de que, en cumplimiento de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid, está trabajando para dar publicidad a la lista de espera de atención temprana. Dada la importancia del asunto, el Defensor del Pueblo continuará las actuaciones hasta la puesta en práctica de la Recomendación (19017935 y 19020373).

Entre tanto, las respuestas que reciben los interesados varían notablemente. Algunos llevan esperando desde el 13 de julio de 2018 para recibir la atención temprana de estimulación y logopedia recomendada por la propia Administración, pero la Dirección General de Atención a Personas con Discapacidad les informa de que no se ha producido ninguna variación en la situación, ya que las plazas públicas que han quedado vacantes desde entonces se han adjudicado aplicando los criterios de priorización recogidos en el Acuerdo Marco para la gestión del servicio público especializado de atención temprana. Otros, en cambio, reciben la adjudicación de la plaza solicitada en el plazo de 6 meses.

Por ello, sería conveniente que los interesados tuvieran fácil acceso a los criterios de priorización para la adjudicación de plaza pública de atención temprana recogidos en los pliegos de prescripciones técnicas del Acuerdo Marco para la gestión del servicio público especializado de atención temprana (20001257 y 20022452).

Obligación de resolver de forma expresa y notificar la resolución también en los casos en que el menor cumpla los 6 años de edad

La Administración debe resolver de forma expresa también en los casos en que el menor cumpla los 6 años de edad. La presentación de la solicitud de acceso al servicio de atención temprana, cuando el menor estaba próximo a los 6 años de edad, quedó sin respuesta por entender la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Generalitat Valenciana que no era necesario, al ser dicha edad la máxima de atención en este recurso, según la normativa vigente.

El Defensor del Pueblo puso de manifiesto la obligación de notificación de la resolución a las personas en la lista de espera, así como la necesidad de que se habilitara el procedimiento para mejorar la información y comunicación con los solicitantes. La información, en cualquier caso, debe aclarar que el menor saldrá de la lista de espera al cumplir los 6 años de edad.

Además, y sin perjuicio de lo anterior, esta institución ha de recordar que el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece que la Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación. En concreto, en los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como de desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables. En consecuencia, se formuló un Recordatorio del deber legal de resolver de forma expresa también en los casos en que el menor cumpla los 6 años de edad (20000801).

10.4 ATENCIÓN A PERSONAS MAYORES. CENTROS RESIDENCIALES

10.4.1 Repercusión de la pandemia de covid-19 y la crisis sanitaria en las residencias de mayores

Durante esta crisis sanitaria están siendo especialmente duras las experiencias de las personas mayores que se encuentran en centros residenciales y la de sus familias. En 2020, la institución ha recibido el testimonio de muchas personas enormemente preocupadas por la situación de sus familiares residentes en un centro de mayores. Ya antes del estado de alarma se habían limitado las visitas para evitar los contagios.

El Defensor del Pueblo, de oficio, y como consecuencia de la presentación de quejas, de carácter individual o colectivo, viene examinando desde hace tiempo la

atención que se presta a los usuarios de los centros residenciales de todo el territorio nacional. Las actuaciones, consideraciones y conclusiones, con relación a muchos de los problemas que surgen en las residencias de mayores, han quedado recogidas en los diversos informes anuales presentados a las Cortes Generales.

Desde 2017, la institución ha dado prioridad a los derechos de los mayores en las residencias. A finales de ese año, inició actuaciones de oficio con todas las comunidades autónomas. En el informe anual de 2018 se plasmaron las conclusiones de carácter general, derivadas de esas actuaciones, tras recabar y analizar la información sobre la situación de la atención residencial que remitieron las consejerías competentes. Dicho análisis continuó a lo largo de 2019, y así se refleja en el informe anual correspondiente, del cual se ha publicado la separata *Atención a personas mayores. Centros residenciales*, disponible en la web institucional.

En ambos informes hay conclusiones muy relevantes para el legislador, estatal y autonómico, y para las administraciones autonómicas, sobre recopilación de datos, dispersión normativa, suficiencia de plazas y listas de espera, ratios de personal de atención directa, cualificación del personal, asistencia sanitaria, inspecciones, sujeciones físicas e ingresos involuntarios, aspectos todos ellos directamente relacionados con la prevención de las vulneraciones de derechos.

En síntesis, con el fin de reforzar la garantía de los derechos de los mayores en las residencias, el Defensor del Pueblo proponía reformas normativas que implicaban una mayor dotación de personal y una mejora de su formación, el refuerzo de la asistencia sanitaria, así como una mayor capacidad inspectora de las administraciones para hacer frente a los retos presentes y futuros de este sector.

Procede subrayar ahora dos de esas conclusiones:

- Las comunidades autónomas deben reforzar los servicios de inspección para que estén suficientemente dotados y puedan llevar a cabo su función de forma eficaz, vigilando que los centros mantengan los requisitos exigidos para el funcionamiento y la calidad del servicio de atención residencial de mayores. Es recomendable que se aprueben planes periódicos de inspección de los centros con indicadores sobre calidad, trato inadecuado y buenas prácticas. Las administraciones deben hacer un esfuerzo mayor en esa dirección.
- Para mejorar la calidad asistencial, el Consejo Territorial de Asuntos Sociales y Dependencia ha de estudiar y revisar al alza las ratios mínimas de personal de atención directa. Hay razones para pensar que no son ya suficientes, dado que los usuarios con dependencia son más y su dependencia es mayor, y que son clave para una atención correcta

y plenamente respetuosa con sus derechos. Las ratios deben establecerse por categorías profesionales. Es necesario, además, que las administraciones se impliquen en garantizar que el personal responde a la cualificación necesaria para el desarrollo de sus funciones.

Estas conclusiones encuentran su razón de ser en la escasez de medios y personal de muchos de los centros residenciales para personas mayores que se reparten por la geografía nacional. Problemas estructurales, frente a los que pretendía alertar el Defensor del Pueblo, que se han dejado ver con toda su crudeza en la actual crisis. Por eso, es preciso reconocer también el enorme esfuerzo que realizaron los trabajadores del sector de la atención residencial a personas mayores en circunstancias y condiciones muy complejas.

Ante la llegada de la pandemia, la dramática situación que se vivió en los primeros meses en muchos geriátricos refleja las dificultades del modelo para adoptar medidas suficientes de prevención y reacción, al tratarse de un modelo puramente asistencial, con medios muy escasos, que para la atención sanitaria depende del Sistema Nacional de Salud, a través de los servicios autonómicos de salud que se vieron desbordados. Esta era la situación cuando la enfermedad covid-19 entró a finales de febrero en cientos de residencias de toda España.

10.4.2 Características de las quejas recibidas

El Defensor del Pueblo en los dos meses iniciales de crisis sanitaria recibió un número considerable de quejas, en las que los familiares de los residentes ponían de manifiesto carencias en la asistencia sanitaria y falta de información y transparencia por parte de los centros, así como problemas en la derivación a los hospitales.

Entre el 6 de marzo y 30 de abril llegaron al Defensor del Pueblo muchas quejas sobre residencias de mayores. La institución inició, además, diversas actuaciones de oficio con las consejerías de política social de las comunidades autónomas.

Las quejas reflejaban la situación dramática que se vivió en muchos geriátricos en los meses de marzo y abril: medios muy básicos y exiguos, insuficiente asistencia sanitaria, no derivación a los hospitales, falta de personal agravada por las bajas y cuarentenas causadas por el contagio, escasa formación e información sobre cómo proceder para combatir un brote y, en consecuencia, graves problemas de organización.

A partir del mes de mayo, las quejas de los ciudadanos, afectados directamente o no por la situación, han venido expresando su opinión sobre lo ocurrido, solicitando responsabilidad a distintas administraciones.

Otras quejas, más numerosas a medida que avanzaba el verano y el período llamado en su momento de «nueva normalidad», se centraban en los derechos de los usuarios, concretamente en el régimen de salidas y visitas, a menudo restringidas ante los rebotes, considerando las limitaciones excesivas. Durante el tercer trimestre del año, este asunto ha sido el principal objeto de las quejas sobre residencias de mayores.

También han ido haciendo referencia a problemas relativos al retorno a las plazas por quienes decidieron abandonar las residencias en los peores momentos para evitar el contagio, o a las reclamaciones de cantidades económicas por el período de reserva de plaza o la liquidación tras el fallecimiento del usuario.

10.4.3 Actuaciones concretas realizadas por la institución con las administraciones

La situación de desbordamiento vivida en muchos de los centros residenciales respecto a los que se recibían quejas, y el hecho de que las administraciones competentes se encontraran absorbidas por la gestión y reorganización de los recursos existentes, desaconsejaba en los dos primeros meses iniciar actuaciones individualizadas, caso por caso, ya que no hubiera permitido a la institución obtener información y resultados de forma rápida y eficaz. Por ello, se optó por iniciar actuaciones en las situaciones particulares más graves, dar información lo más amplia posible a los interesados a través de las normas publicadas y las comunicaciones oficiales, así como establecer vías de comunicación rápida con las consejerías, especialmente con las de Política Social y Sanidad.

En paralelo, se iniciaron actuaciones de oficio con todas las comunidades y ciudades autónomas y se trasladó al Ministerio de Sanidad las cuestiones más preocupantes que reflejaban las quejas.

Comunicado general inicial

En un primer momento, en el comunicado general, realizado el 20 de marzo y aludido ya en el capítulo de asistencia sanitaria, el Defensor del Pueblo pidió que todas las administraciones incrementaran la dotación de recursos del sistema social, de la dependencia, y en especial del residencial, público o privado.

Recordó que el suministro de material de protección es imprescindible para los trabajadores sanitarios y demás personal asistencial, y también para habilitar, siempre

que fuera posible, el acompañamiento de familiares en los centros hospitalarios y en los centros sociosanitarios y residencias de mayores, o estructuras diferentes medicalizadas. También urgió a la ampliación de la realización de pruebas diagnósticas a residentes y personal.

Ministerio de Sanidad

El 25 de marzo, unos días después del primer comunicado, la institución dirigió una carta al ministro de Sanidad, como autoridad competente delegada, en la que remarcaba la necesidad de equipos de protección para el personal de las residencias y de pruebas diagnósticas para los residentes y el personal, así como la necesidad de mejorar la comunicación a los familiares.

La institución también expresó al ministro de Sanidad su preocupación por las informaciones y quejas que hacían referencia al uso de procedimientos de priorización de pacientes en las unidades de cuidados intensivos.

Como ya se ha indicado en el capítulo correspondiente a Sanidad, lo ético y exigible es singularizar clínicamente las decisiones de esta naturaleza aplicadas a cada paciente. Pueden existir guías, orientaciones, criterios que ayuden en las decisiones médicas, pero estas habrán siempre de singularizarse clínicamente y no incurrir en discriminación. Una denegación a grupos de personas, por edad o por discapacidad, no es admisible. Cada persona tiene unas características, un estado de salud, unas condiciones clínicas que los médicos tienen que valorar, y hay que dedicarle toda la atención que esa concreta persona precisa, con los recursos y medios materiales que haya disponibles.

En esa línea, el Ministerio de Sanidad hizo público el informe encargado a un grupo de trabajo especializado sobre los aspectos éticos ante la situación de pandemia, fechado el día 3 de abril. Rechaza cualquier forma de discriminación en la atención a los pacientes por su condición de edad o discapacidad.

Para que los médicos puedan tomar las decisiones éticas y deontológicas más difíciles, deben contar con todos los medios materiales imprescindibles para realizar su función y, también, con el respaldo decidido de las autoridades sanitarias. Es notorio que los profesionales sanitarios, y el personal de las residencias, se vieron completamente desbordados en algunos lugares y momentos. La situación en algunos momentos fue similar a una situación de medicina de catástrofe en la que no se pudo dar la mejor asistencia.

Las carencias estructurales en una situación así quedan al descubierto. Lo crucial ahora es prepararse para estar en las mejores condiciones si vuelve a producirse esta u

otra calamidad y, sobre todo, para que en las sucesivas olas pandémicas no vuelva a suceder.

Consejerías de política social de las comunidades autónomas

El 3 de abril, el Defensor del Pueblo inició actuaciones de oficio, de carácter general, con todas las consejerías de política social de las comunidades autónomas, competentes para la gestión ordinaria de sus servicios en orden a adoptar las medidas necesarias. Su objetivo principal era conocer de forma más completa la respuesta dada en cada territorio a la situación provocada en las residencias por la pandemia y determinar aspectos de mejora.

Ha de recordarse que el artículo 6 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma, estipulaba claramente que cada Administración «conservaba las competencias que le otorgaba la legislación vigente en la gestión ordinaria de sus servicios».

En concreto, se solicitó información sobre:

- El refuerzo de la atención sanitaria en centros residenciales, públicos o privados; protocolos o instrucciones seguidas en la derivación de residentes a centros hospitalarios.
- La habilitación de centros y establecimientos públicos o privados para la atención monográfica por covid-19, previa segregación de grupos en función del grado de afectación (Orden Ministerial SND/265/2020, de 19 de marzo).
- Las dificultades y medidas adoptadas para la atención de los residentes en espacios separados.
- Las medidas de protección y seguridad de los trabajadores.
- Las medidas para facilitar información rápida y transparente a los familiares.
- Las medidas para facilitar visitas, o al menos contacto por videoconferencia o teléfono con los residentes.
- Las medidas para garantizar la retirada segura de las pertenencias de los fallecidos por covid-19.

Una vez transcurridos los primeros meses, con la pandemia más controlada, y ante el fin del primer estado de alarma, el Defensor del Pueblo amplió las investigaciones en curso, solicitando información sobre las previsiones relativas al funcionamiento en los

centros residenciales, ante el nuevo período que comenzaba. Entre otras cuestiones, se preguntó a las consejerías de política social acerca de:

- Las normas sobre organización de movilidad interna en los centros y protocolos en caso de posible contagio de usuarios y de trabajadores.
- Las condiciones y requisitos establecidos para la recepción de visitas, en las distintas fases de desescalada.
- Las condiciones y requisitos previstos para las visitas en los meses siguientes la denominada «nueva normalidad».
- Las recomendaciones sobre acondicionamiento de espacios, limitación del número de visitantes, circuitos de entrada, requisitos y condiciones establecidos para los paseos de los residentes.
- Las salidas fuera de la residencia: acompañamiento, medidas específicas de prevención frente a posibles contagios, circuitos preestablecidos, medidas preventivas a la vuelta al centro.
- Planes de contingencia sobre el funcionamiento de los centros en el caso de que se produzcan nuevos brotes de contagio, de forma que la respuesta resulte menos traumática para los usuarios afectados y sus familias, teniendo en cuenta los efectos psicológicos adversos por el confinamiento y el mayor aislamiento social y familiar.

Las administraciones fueron contestando y explicando, con distinto grado de detalle, las actuaciones realizadas y las numerosas normas y medidas adoptadas durante la primavera para intentar mejorar la seguridad y las condiciones de atención a los mayores en los centros residenciales y al personal que les atiende.

En las respuestas recibidas, las consejerías de política social destacan el liderazgo y protagonismo del Ministerio de Sanidad al principio y el papel central desempeñado por las consejerías de sanidad de las comunidades autónomas. En general, las consejerías con competencias sanitarias y de salud pública han adoptado un papel muy destacado, llegando incluso a intervenir totalmente la gestión de los centros residenciales. Las consejerías de política social han jugado, en algunos aspectos, un papel de apoyo y acompañamiento para la gestión de la crisis.

Ilustra este modelo de organización la Región de Murcia, donde los coordinadores sanitarios asumen atribuciones por motivos de salud pública, como el alta, la baja, reubicación y traslado de los residentes a otro centro residencial o asistencial.

Ese enfoque estaba ya en la Orden SND/275/2020 del ministro de Sanidad, de 23 de marzo, que detalla los motivos de posible intervención de los centros por las

administraciones autonómicas. La Orden SND/322/2020, de 3 de abril, por su parte, estableció nuevas medidas para atender necesidades urgentes de carácter social o sanitario en el ámbito de la situación de la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19. Incorporó al personal y recursos del IMSERSO y modificó matices sobre las intervenciones de centros.

Se exponen a continuación los elementos y consideraciones más relevantes que se desprenden de las contestaciones oficiales sobre lo sucedido en las residencias en esos primeros meses.

Distribución de los usuarios en grupos según su grado de afectación, protocolos de ubicación y aislamiento de pacientes

Dependiendo de su estructura y tamaño, los centros residenciales presentaron mayores o menores dificultades para la distribución de los usuarios en grupos según su grado de afectación, tal como recogía la Orden SND/265/2020 del ministro de Sanidad, de 19 de marzo, de medidas relativas a las residencias de personas mayores y centros sociosanitarios, ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por la covid-19.

Los residentes debían clasificarse en cuatro categorías: a) residentes sin síntomas y sin contacto estrecho con caso posible o confirmado de covid-19; b) residentes sin síntomas, en aislamiento preventivo por contacto estrecho con caso posible o confirmado de covid-19; c) residentes con síntomas compatibles con la covid-19; d) casos confirmados de covid-19.

Estos protocolos de ubicación y aislamiento de pacientes, siendo adecuados, no consiguieron atajar rápidamente los brotes, porque llegaron cuando el SARS-CoV-2 ya estaba dentro de los centros.

Por otra parte, al haber una gran escasez de pruebas diagnósticas y aproximadamente un 30 % de casos asintomáticos, aunque se aislara en una planta a los casos sospechosos, en otra planta podían quedar residentes asintomáticos que seguían contagiando al resto.

Además, el tamaño grande de los centros ha podido ser un elemento determinante para la expansión del contagio. Según las estadísticas sobre residencias de Envejecimiento en Red (ENR) del CSIC, con datos de 2019, de las 5.417 residencias que se estima hay en España, hay 1.229 con más de 100 plazas, 1.520 entre 50 y 100, 1.479 entre 25 y 50 y 1.130 con menos de 25.

Algunas comunidades autónomas, cuyas residencias resultaron menos afectadas en la primera ola, habilitaron centros para la atención monográfica de residentes que resultaban contagiados y necesitaban vigilancia de sus síntomas. Esta experiencia

puede resultar una buena práctica contra el contagio de cara a las sucesivas olas que puedan sobrevenir. La reorganización del centro, creando grupos pequeños independientes entre sí y personal propio, puede ser otra útil estrategia preventiva.

Refuerzo de la atención médica y de enfermería. Medicalización de las residencias

Resulta importante subrayar que la mayor parte de los centros residenciales de personas mayores no cuentan con un servicio médico propio las 24 horas del día, sino que se apoyan y coordinan con los servicios de salud de su zona correspondiente.

Las normas autonómicas sobre centros de mayores los definen como establecimientos de servicios sociales no sanitarios, de alojamiento, convivencia y atención social, donde la atención sanitaria y farmacológica que se presta al residente es complementaria a la pública que le corresponda, garantizando el acceso de los usuarios a los recursos sanitarios públicos.

Pese a los esfuerzos que todas las comunidades autónomas realizaron para asistir a las residencias de mayores, esfuerzos que han trasladado en sus contestaciones oficiales al Defensor del Pueblo, las quejas y noticias reflejan que, en las primeras semanas de la pandemia, en algunos centros con gran número de residentes contagiados no se consideró adecuado derivarlos a los hospitales, pero tampoco llegó asistencia médica ni de enfermería suficiente, ni medicamentos ni oxígeno, para atender a los residentes para los que no estaba indicada la hospitalización. Tampoco llegaban las pruebas diagnósticas, ni los equipos de protección individual (EPI).

Como se ha explicado en el capítulo de asistencia sanitaria, en esos dos primeros meses los hospitales en algunas comunidades autónomas atendían muy por encima de su capacidad máxima. Muchos centros habían reconvertido sus plantas para dedicarlas casi en exclusiva a la atención de infectados por el coronavirus.

Las UCI de toda España apenas podían atender la emergencia causada por el virus y tuvieron que aumentar a pasos forzados sus camas, reorganizando espacios y funciones del personal, hasta prácticamente duplicarlas. Tampoco los médicos de los centros de salud o los equipos de cuidados paliativos tenían capacidad de respuesta porque la atención primaria se encontraba también saturada o habían acudido a reforzar la atención hospitalaria. En esas circunstancias, en ocasiones no pudo darse la mejor asistencia.

Los expertos en geriatría y en medicina interna señalan que el traslado al hospital no siempre es lo mejor para pacientes mayores, muy frágiles y con una enfermedad infecciosa grave, como la covid-19. Pero, para decidir, como ya se ha dicho, hay que hacer una valoración individual con criterios clínicos, nunca con restricciones genéricas referidas únicamente a una determinada condición como la edad o la discapacidad.

Por otra parte, en caso de no indicación médica de hospitalización, tiene que garantizarse que en la residencia el mayor tendrá la atención sanitaria debida, con personal médico y de enfermería, cualificado y entrenado, y medicación adecuada como sedantes y oxígeno. Por eso, si los residentes no van al hospital, el hospital tiene que ir a la residencia. Ante la no derivación a los hospitales se debían medicalizar las residencias, algo que no ocurrió en todos los territorios durante los dos primeros meses de la pandemia, o sucedió tarde o de forma insuficiente. Hay comunidades que lo hicieron y otras que no. Y en todas llegaron tarde los EPI y las pruebas diagnósticas.

Algunas comunidades, como el Principado de Asturias, optaron por la medicalización de varios centros residenciales y la adscripción de personal sanitario por parte del Servicio de Salud para dirigir la asistencia médica de 24 centros de la red pública y privada de personas mayores o con discapacidad. De otra parte, se habilitaron plazas de alojamiento turístico como centros de descanso para los profesionales sociosanitarios de centros residenciales adscritos y concertados, que hubieran sido contactos estrechos de casos posibles, probables o confirmados de covid-19.

En otras comunidades se anunciaron medidas para la medicalización de las residencias, pero dichas medidas no siempre se materializaron con la capacidad y rapidez que hubieran sido necesarias. Hicieron falta muchas semanas para lograr organizar un apoyo sanitario relevante a las residencias de mayores con personal médico y de enfermería.

Medidas de protección y seguridad de los trabajadores

Respecto a las medidas de protección y seguridad de los trabajadores, todas las consejerías hacen referencia a que el personal tuvo acceso desde el inicio a la formación y protocolos de actuación que se han ido sucediendo a medida que mejoraba el conocimiento sobre la transmisión de la enfermedad.

Coinciden también en las dificultades iniciales para disponer de las medidas de protección adecuadas como mascarillas, gel hidroalcohólico y equipos de protección individual (EPI), que en los primeros momentos eran muy difíciles de adquirir en el mercado.

Es sabido que este ha sido uno de los graves problemas planteados en las primeras semanas de la pandemia. Resulta obvio que los centros no reaccionaron rápido ante las primeras señales de alerta, y tampoco fueron advertidos por las administraciones competentes. Aunque sí se han descrito algunas loables excepciones en distintas partes del país, que sí promovieron medidas preparatorias con cierta antelación.

No se adquirió ni almacenó material de protección y el mercado internacional se encontró durante semanas muy tensionado, con una alta demanda para bienes que escaseaban y proveedores esperando al mejor postor. El material finalmente llegó (y también se fabricó en España), pero tardó en hacerlo.

Alguna comunidad, como Cantabria, afirma que desde el inicio de la pandemia ha facilitado medidas de protección y seguridad a los trabajadores en los centros de titularidad pública. Añade que, en un inicio, se facilitaron también directamente desde los servicios públicos a los centros privados, aun siendo responsabilidad de cada empresa, atendiendo a la escasa disponibilidad en los mercados.

Funcionamiento de los centros en la llamada «nueva normalidad»

Al segundo conjunto de cuestiones planteadas por esta institución, relativas al funcionamiento de los centros en la llamada «nueva normalidad» y a las medidas de prevención y organización dirigidas a evitar los rebrotes en las residencias, no han contestado todas las comunidades autónomas, habiendo optado muchas por centrar sus informes en las cuestiones referidas a la primera ola. Las que lo han hecho acompañan las normas y protocolos aprobados, muy numerosos en todas. En consecuencia, el Defensor del Pueblo ha procedido a requerir esa información complementaria.

Debe destacarse que a partir de julio el número de quejas se redujo de forma notable y no ha reflejado nada parecido a las dramáticas circunstancias vividas en la primavera de 2020, en consonancia con una mejora de la situación, en la que los planes de contingencia, el aislamiento de los centros del exterior con restricciones de salidas y vistas, la existencia de EPI y pruebas diagnósticas, los protocolos de funcionamiento, la experiencia acumulada, una mejor asistencia sanitaria y la derivación de pacientes a los hospitales cambiaron el escenario. Las negativas repercusiones del aislamiento de los centros sobre los mayores residentes, en algunos territorios muy estricto, constituyeron a partir de ese momento el motivo principal de las quejas.

10.4.4 Recomendaciones a las consejerías de política social de las comunidades autónomas

A la vista de los dramáticos datos de afectados y fallecidos en residencias que se iban conociendo, el 24 de abril de 2020, el Defensor del Pueblo estimó preciso incidir en el refuerzo de las medidas de atención sanitaria y en otros derechos de las personas mayores en centros residenciales postergados frente a la urgencia de proteger la vida.

Por ello, dirigió siete Recomendaciones a todas las comunidades autónomas para que mejoraran la atención sanitaria de los residentes en centros de mayores, la información que se proporcionaba a sus familias y la protección de sus derechos.

Las Recomendaciones se dirigieron a todas las comunidades autónomas, aun siendo consciente esta institución del esfuerzo realizado en algunas, que ya en esa fecha habían aprobado protocolos, guías de actuación y medidas que respondían a todos o alguno de los aspectos recomendados.

En concreto, las Recomendaciones fueron las siguientes:

1. Reforzar en los centros residenciales la asistencia sanitaria a los enfermos por covid-19 sin indicación de hospitalización mediante una mejor coordinación con las consejerías de sanidad, para lograr un adecuado soporte médico y de enfermería, al menos mediante la adscripción presencial y provisional de personal sanitario de refuerzo, la entrega del equipamiento sanitario preciso para la función asistencial, el suministro de equipos de protección individual para el personal y la realización de pruebas diagnósticas a todos los residentes y al personal del centro.
2. Suplir las bajas laborales de los trabajadores de las residencias de mayores desde los proveedores de servicios (o, en su defecto, desde la autoridad correspondiente) para poder garantizar el cuidado adecuado (higiene, alimentación, movilización, etc.) de las personas mayores.
3. Adoptar las medidas precisas para garantizar la información continua y completa, y al menos diaria, a la persona designada por la familia del residente sobre su situación de salud, actividades, comidas y demás aspectos de interés, sin perjuicio de procurar herramientas de comunicación directa o telemática.
4. Facilitar información a la familia en caso de traslado dentro del centro o de derivación a otro centro residencial u hospitalario.
5. Mantener informado regularmente al representante de la familia de la situación general en que se encuentra la residencia en cuanto a usuarios afectados por covid-19 (fallecidos, confirmados y con síntomas compatibles), recursos disponibles e incidencias de personal.
6. Permitir que los mayores no contagiados puedan, de forma voluntaria y temporal, volver con sus familias durante esta crisis del coronavirus, sin pérdida de plaza, y siempre que sea posible de conformidad con los requisitos para la protección de la salud pública que se establezcan.

7. Adoptar protocolos que permitan facilitar la despedida al menos a un miembro de la familia en los casos de estado clínico terminal. En opinión de la institución, el proceso de muerte debe ser lo más humanizado y digno que sea posible, sin perjuicio de garantizar la seguridad del resto de usuarios, trabajadores y del propio familiar. Igualmente, se debe procurar, si así lo solicita el enfermo, atención espiritual al residente según sus creencias.

Las comunidades autónomas, diputaciones forales y las ciudades autónomas manifestaron expresamente la aceptación de todo lo recomendado si bien la forma en que se pone en práctica varía notablemente de unas a otras. El Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias de Cataluña ha contestado que no son de su competencia, sino del Departamento de Salud, que ha contestado recientemente. A continuación, se describen someramente las respuestas recibidas.

Refuerzo en los centros residenciales de la asistencia sanitaria, suministro de equipos de protección individual y realización de pruebas diagnósticas

Respecto al refuerzo médico y de enfermería, aparte de lo reseñado en el apartado anterior, en las contestaciones recibidas se pone de manifiesto un incremento de los esfuerzos a partir de los momentos iniciales de la pandemia. En general, los protocolos sobre movilidad y sectorización de usuarios y para la intervención sanitaria han sido consensuados con las consejerías con competencia en materia de sanidad.

En todos los territorios se ha incrementado la atención sanitaria presencial desde los servicios de salud y, en algunos casos, se han reforzado los centros con personal propio y del servicio de salud correspondiente.

También se han dictado normas para la posible intervención de las residencias por parte de las administraciones competentes en caso de ser necesario para garantizar la salud y el bienestar de los usuarios. En Madrid se hizo uso de esta medida en 13 residencias durante el estado de alarma.

La totalidad de las administraciones coinciden en afirmar que se ha facilitado material desde las consejerías a las residencias que lo han necesitado, si bien destacan las dificultades encontradas en los primeros momentos para el aprovisionamiento en el mercado de los necesarios equipos de protección individual, mascarillas, gel hidroalcohólico y otros materiales.

Las respuestas sobre las pruebas diagnósticas realizadas a los usuarios y personal de los centros residenciales varían mucho, en función del número de residencias de cada territorio, de la afectación de la pandemia e incluso de la fecha en

que se ha enviado la respuesta a la institución. En general, indican que se realizan pruebas cuando se detecta algún caso en el centro y para la distribución de usuarios en el mismo. En los últimos meses se hacen con carácter más generalizado siendo incluso una exigencia para los usuarios que reingresan y para los nuevos trabajadores.

Cobertura de las bajas laborales de los trabajadores de las residencias de mayores

En cuestiones de personal, todas las comunidades indican que han adoptado medidas para suplir las bajas laborales de los trabajadores de las residencias de mayores y muchas afirman que se han incrementado las plantillas a partir de la pandemia. A título de ejemplo, el Principado de Asturias manifiesta que posibilitó la contratación de profesionales para reforzar las actividades de cuidado y en algún centro se llegó a triplicar el personal a fin de facilitar la sectorización. La Diputación Foral de Guipúzcoa y la Comunidad de Cantabria dejan constancia de que han movilizado el personal de los centros de día, cerrados durante la pandemia, para reforzar las plantillas de los centros residenciales.

La Comunidad de Madrid informa de que, además de reforzar las plantillas de los centros propios con profesionales de los centros en que se suspendió la actividad durante la pandemia, autorizó la celebración de 2.070 contratos eventuales para centros públicos, con una duración de un mes e importe de 17 millones de euros. En general, se promovió la incorporación de médicos de atención primaria y de mutuas, y se colaboró con las empresas y patronales del sector, facilitando información y listados para la contratación de personal sanitario ante el aumento de bajas y las dificultades para encontrar personal sanitario por la gran demanda hospitalaria.

La Rioja mantiene contacto telefónico diario con las residencias de la comunidad autónoma, y ha organizado un sistema de apoyo para facilitarles personal y minimizar el esfuerzo que desde cada centro debían hacer para la captación de personal. En cifras, a 30 de abril 240 personas se habían ofrecido y se habían colocado 145 profesionales en un total de 20 centros.

Información continua y completa, y al menos diaria, con la familia del residente

Todas las consejerías responsables comparten la necesidad de mantener informados a los familiares sobre la situación del residente e intensificar el contacto a través de medios telefónicos o telemáticos. Por ello, todas han aceptado la Recomendación del Defensor del Pueblo de adoptar las medidas precisas para garantizar la información continua y completa, y al menos diaria, con la persona designada por la familia del residente sobre su situación de salud, actividades, comidas y demás aspectos de interés, sin perjuicio de procurar herramientas de comunicación directa o telemática con el propio usuario.

En cuanto a su puesta en práctica, hacen referencia a la aprobación de protocolos y adquisición de recursos materiales, instalación de acceso a internet, y adquisición por diversas vías de teléfonos y tabletas. La Junta de Castilla y León ha puesto de manifiesto la inclusión de las Recomendaciones de esta institución relacionadas con la información a los familiares en el Decreto Ley 5/2020, de 18 de junio, por el que se regulan las medidas extraordinarias que deben adoptarse en la atención social en los centros residenciales.

Las administraciones implicadas, no obstante, dejan constancia de las dificultades prácticas para la comunicación diaria en algunos centros y con aquellos residentes con mayor deterioro físico o cognitivo.

Así, la Agencia Madrileña de Atención Social, durante los momentos de mayor incidencia de la crisis estableció tres niveles: 1) los enfermos en centro hospitalario con cuyos familiares contactan los profesionales todos los días; 2) los usuarios con aislamiento en el centro, para quienes se prioriza una comunicación diaria con los familiares, y 3) el resto de los usuarios sin restricciones en el centro, con los que la comunicación se realiza en días alternos.

Esa agencia pone de manifiesto también que remitió a todos sus centros residenciales el Plan de Comunicación con los familiares, tutores o personas de referencia de los usuarios de los centros residenciales de la Agencia Madrileña de Atención Social durante la crisis generada por la infección por coronavirus, cuyos objetivos eran asegurar el mantenimiento de un cauce de comunicación bidireccional eficaz y satisfactoria entre los familiares o personas de referencia y los residentes, así como mantener un buen nivel de confianza por parte de los familiares en la atención prestada a los residentes que viven en el centro.

La Diputación Foral de Bizkaia, además de la adquisición de material para la comunicación, informa de que ha establecido como criterio la llamada de un profesional a la familia al menos cada 48 horas y videollamada directa con la persona usuaria al menos cada 5 días.

La Rioja, teniendo en consideración el elevado número de usuarios de algunas residencias, se plantea solicitar a los centros residenciales el diseño de un protocolo de información continuada a las familias donde se articulen distintos extremos como periodicidad, tipo de llamada, medios telemáticos utilizados, o seguimiento de las comunicaciones.

Por otra parte, en distintas actuaciones concretas sobre casos individuales, se ha constatado que los centros residenciales procuraron cumplir las normas fijadas por la comunidad autónoma. Ahora bien, en ocasiones, sobre todo en los centros con mayor número de usuarios, o en los que se vieron desbordados, resultó complicado dar

respuesta al incremento exponencial de llamadas de familiares y armonizarlo con la actividad diaria laboral del personal tras la suspensión de las visitas, una vez se había decretado el estado de alarma. En general, establecieron procedimientos de llamadas periódicas a los familiares de los residentes para transmitirles información sobre su estado de salud.

Esta institución estima necesario que se haga un esfuerzo en este aspecto. La comunicación de los residentes con sus familias de manera frecuente es esencial, máxime cuando se limitan las visitas y las salidas por razones de salud pública y de prevención de contagios.

Información a la familia en caso de traslado dentro del centro o de derivación a otro centro residencial u hospitalario

También todas las consejerías de política social coinciden en la procedencia de informar a los familiares del usuario cuando se produzca algún cambio en su ubicación, si bien alguna comunidad autónoma puntualiza que la decisión la debe adoptar la Administración o la residencia, en función de las necesidades y de la sectorización impuesta por las normas relativas a la pandemia. No obstante, el incumplimiento de la obligación de informar a la familia puede dar lugar a la imposición de penalidades graves en algunos territorios, como La Rioja.

Información regular al representante de la familia de la situación general en que se encuentra la residencia en cuanto a usuarios afectados por covid-19

La Recomendación de mantener informado regularmente al representante de la familia de la situación general en que se encuentra la residencia, en cuanto a usuarios afectados por covid-19 (confirmados y con síntomas compatibles, y fallecidos), recursos disponibles e incidencias de personal, ha suscitado las mayores diferencias.

La Rioja refiere que esta información se debe facilitar por la residencia en el marco de sus protocolos de comunicación con las familias. Cantabria, en cambio, afirma que el Instituto Cántabro de Servicios Sociales (ICASS) está en disposición de coordinar la ejecución de esta medida.

La Diputación Foral de Bizkaia deja constancia de que, en las inspecciones realizadas desde el pasado 30 de marzo, se ha comprobado que los centros están informando de la situación sanitaria de cada persona y también de la situación general que se está viviendo en el centro. La respuesta de esa diputación indicaba que ese aspecto se ha comprobado en todas las residencias de su territorio y que se haría hincapié en la segunda vuelta de inspecciones.

Desde el Principado de Asturias informaron de que durante toda la primavera se llevó a cabo una política de total transparencia sobre la afectación de la covid-19 en las residencias, con una publicación diaria en la web *socialasturias* que, desde el 19 de junio, pasó a incluirse en los datos que facilita la página web de sanidad, menos detallados.

Navarra informó de que esta práctica no había sido generalizada en todos los centros residenciales, aunque algunos sí habían dado información periódica a los familiares sobre el estado de la situación, sin poder precisar cuántos. Por parte del Departamento de Derechos Sociales se hizo pública la información relativa a cada uno de los centros residenciales en los términos que recomendó el Defensor del Pueblo.

De forma similar, en Castilla y León la información relativa a la situación de las residencias en cuanto a contagios y fallecimientos es trasladada desde la Gerencia de Servicios Sociales a las autoridades sanitarias correspondientes, siendo objeto de publicación en la web de la Junta de Castilla y León. Murcia informó de la puesta en marcha de un teléfono gratuito de información relacionado con las competencias y gestión del Instituto Murciano de Atención Social.

La Comunidad de Madrid remitió información poco clara sobre esta Recomendación, por lo que se solicitó una ampliación. No obstante, en actuaciones realizadas ante reclamaciones concretas, el Defensor del Pueblo ha podido comprobar que la consejería dio instrucciones a las residencias de titularidad privada para que informaran a los familiares de la situación de la residencia y del residente, mediante carta, o circular informativa, o telefónicamente si fuese necesario.

Permitir que los mayores no contagiados puedan, de forma voluntaria y temporal, volver con sus familias durante la crisis, sin pérdida de plaza

La Recomendación de permitir que los mayores no contagiados puedan, de forma voluntaria y temporal, volver con sus familias durante la crisis del coronavirus, se acepta en todas las comunidades autónomas, muchas de las cuales ya lo estaban permitiendo e incluso fomentando. Sin embargo, las condiciones en que se permite varían notablemente de unas comunidades a otras.

Así, las diputaciones forales de Gipuzkoa y Bizkaia reconocen el derecho a reserva de plaza con suspensión del precio público durante el tiempo que dure el período de alerta sanitaria. En Gipuzkoa, además, se facilitan ayudas técnicas y económicas en función de las circunstancias.

En la Comunitat Valenciana, el usuario que deja la residencia puede optar por la suspensión temporal de la prestación del servicio de residencia, en cuyo caso mantiene el derecho a ocupar la misma plaza al retorno, debiendo cumplir con las obligaciones

administrativas y el abono de las tasas correspondientes. Si el usuario elige la baja de la prestación del servicio, se entiende que existe una renuncia y, en este caso, una vez finalizado el estado de alarma podrá volver a solicitar el recurso para la atención a personas en situación de dependencia. La Rioja ha adoptado un protocolo con condiciones similares a estas.

Andalucía, en principio, amplió a 60 días la reserva de plazas por ausencia voluntaria en las residencias, y la Administración asumió el 100 % del coste de las plazas vacantes por fallecimiento durante la suspensión de nuevos ingresos.

La Región de Murcia reconoce la posibilidad de volver con la familia y conservar el derecho a la plaza en residencia, y ha establecido una bonificación del 50 % del precio público para estos casos.

En la Comunidad Foral de Navarra se ha permitido la salida al domicilio familiar de cuantos residentes (y/o familias) lo han propuesto. Asimismo, también se ha permitido el regreso al centro cuando las personas usuarias así lo han requerido por diferentes motivos. En este caso, se comprobaba mediante test PCR la presencia o no de infección activa para poder realizar la ubicación adecuada dentro del centro residencial.

La Comunidad de Madrid, además de informar de que ha adoptado un protocolo que solo condiciona el retorno a los centros propios a que el usuario no presente sintomatología compatible con la covid-19 o que tenga prueba PCR negativa, señala que en los dos primeros meses del estado de alarma se habían comunicado 212 traslados voluntarios con la familia, con reserva de plaza en residencias concertadas, contratadas y de gestión indirecta.

No obstante, desde la finalización del primer estado de alarma, se han recibido quejas de ciudadanos a los que no se les prorrogaba la reserva de plaza una vez superado el plazo contemplado por la normativa ordinaria y, dada la situación de la pandemia, no se atrevían a llevar a sus familiares de vuelta a la residencia.

Sobre este asunto la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid, ha manifestado que, atendiendo a las circunstancias de la pandemia, se están estudiando las circunstancias de cada persona y se están autorizando prorrogas de ausencias de la residencia, mientras se mantenga la actual situación de crisis sanitaria (20020713, 2002249 y 20023455).

Durante el período en que los usuarios han permanecido voluntariamente en el domicilio de sus familiares, manteniendo la plaza reservada, varias comunidades autónomas han mantenido la participación económica en el coste del servicio del usuario, en concepto de precio público, al tratarse de una contraprestación satisfecha por la prestación de un servicio. La Comunidad de Madrid se remite al Decreto Legislativo 1/2002, de 24 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley

de Tasas y Precios Públicos de la Comunidad de Madrid, según cuyo artículo 30, cuando por causas no imputables a la persona obligada al pago, no se preste el servicio procederá la devolución del importe que corresponda. Dado que, durante el estado de alarma, las residencias se mantuvieron en funcionamiento y los usuarios pudieron permanecer en ella, como lo hicieron otros residentes, se mantiene su aportación económica (20022043).

Adopción de protocolos que permitan facilitar la despedida, al menos a un miembro de la familia, garantizando la seguridad

Las respuestas a esta Recomendación son dispares, aunque todas las administraciones manifiestan compartir su necesidad. La Consejería de Servicios Sociales y la Ciudadanía de La Rioja informa de que, con fecha 16 de abril de 2020, se remitió a los centros residenciales el Protocolo de acompañamiento en los últimos momentos, que recibió una valoración muy positiva desde los centros.

El Principado de Asturias, también en abril, puso en marcha el protocolo de confinamiento y acompañamiento al final de la vida, que trata de acercar, con las medidas de protección adecuadas, a los familiares del residente que esté en una situación de cuidados paliativos en las residencias geriátricas.

Castilla y León incluye, en su guía de actuación para los centros dependientes de la gerencia de servicios sociales, un protocolo de acompañamiento a residentes que estén próximos a fallecer o cuando concurra cualquier otra circunstancia que lo justifique.

De forma similar, la Diputación Foral de Bizkaia contempla tres situaciones exceptuadas de la suspensión absoluta de visitas. Estas son: situaciones de cuidados al final de la vida, situaciones cognitivas que imposibiliten la comprensión, y situaciones psico-emocionales en las que los profesionales valoren necesario el contacto con la familia.

Navarra comunicó que se había excepcionado de la prohibición de visitas de los familiares los casos en situación de últimos días y aquellos en los que, a criterio del personal del centro, fuera imprescindible por la situación conductual de la persona residente. Surgieron algunas dificultades para el cumplimiento de la excepción por las restricciones de movilidad impuestas por el estado de alarma, ya que esta no estaba contemplada entre las situaciones que permitían el traslado a otros municipios. Tras las negociaciones realizadas con la delegación del Gobierno y consensuar nuevamente el protocolo con el Departamento de Salud, se autorizaron las visitas en situación de últimos días.

La Comunitat Valenciana se remite al protocolo de acompañamiento al final de la vida en hospitales. Cantabria considera suficiente la remisión a la cláusula «salvo

circunstancias individuales en las que sean de aplicación medidas adicionales de cuidados y humanización, que adoptará la dirección del centro». Andalucía informa de que seguirá trabajando en la adopción de protocolos y buenas prácticas para el final de la vida con la inclusión de procesos de muerte digna.

La Región de Murcia y la Comunidad de Madrid aceptan la Recomendación, y esta última informa de que, el 5 de mayo, la Agencia Madrileña de Atención Social estableció un protocolo específico junto con la Consejería de Sanidad, con las oportunas indicaciones para asegurar el acompañamiento en los últimos momentos de la vida, contemplando las medidas de prevención y la asistencia espiritual al residente. La Comunidad Autónoma de Canarias informa que la Orden conjunta de 27 de julio de 2020 obliga a garantizar el acompañamiento de las personas que se encuentren en proceso terminal inminente.

10.4.5 Restricciones a visitas y salidas de las residencias de mayores

El Ministerio de Sanidad aprobó, el 5 de marzo de 2020, la *Guía de prevención y control frente al covid-19 en residencias de mayores y otros centros de servicios sociales de carácter residencial*. Esta guía no era de obligado cumplimiento, pero contenía recomendaciones que siguieron todas las comunidades autónomas. Fue revisada el 24 de marzo. Siguiendo la guía, las comunidades autónomas adoptaron medidas relevantes para intentar contener la expansión de la enfermedad dentro de los centros residenciales tales como restringir todas las visitas y salidas y clausurar las zonas comunes, salvo excepciones para deambulación inevitable.

Más adelante, la Orden SND/380/2020, de 30 de abril, en materia de actividad física y paseos, excluyó a los residentes en centros de mayores de la posibilidad de salir fuera del centro, según la habilitación prevista por tramos horarios. Quince días después, la Orden SND/414/2020, de 16 de mayo, para la flexibilización de determinadas restricciones de ámbito nacional establecidas tras la declaración del estado de alarma en aplicación de la fase 2 del Plan para la transición hacia una «nueva normalidad» (modificada por el artículo 5.2 de la Orden SND/440/2020, de 23 de mayo), autoriza a las comunidades autónomas y a las ciudades autónomas a permitir las visitas a los residentes de viviendas tuteladas, centros residenciales de personas con discapacidad y centros residenciales de personas mayores, así como la realización de paseos por los residentes. A partir de ese momento corresponde a las comunidades y ciudades autónomas establecer los requisitos y condiciones en las que se pueden realizar.

El 21 de junio expiró la vigencia del estado de alarma y se inició un período que supone la continuación de algunas de las medidas extraordinarias de prevención y protección frente a la covid-19 hasta que pueda ser declarado el final de la crisis

sanitaria. Gran parte de los centros residenciales volvieron a una cierta normalidad, se permitieron visitas de familiares, con considerables limitaciones, y los residentes comenzaron a poder salir del centro y realizar paseos.

El ordenamiento jurídico español contempla la adopción de medidas especiales de protección de la salud pública en situaciones de grave riesgo, con el fin de controlar las enfermedades transmisibles. El marco de referencia legal lo constituyen la Ley Orgánica 3/1986, de Medidas Especiales de Salud Pública (LOMESP), la Ley 14/1986, General de Sanidad, y la Ley 33/2011, General de Salud Pública, así como las leyes de salud pública de las comunidades autónomas.

A su vez, el Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, establece el marco básico de prevención y control frente a la covid-19, aplicable en todo el Estado para el período denominado «nueva normalidad», que el Gobierno aprobó, con la conformidad posterior de las Cortes, en virtud de su competencia en materia de bases y coordinación de la sanidad (artículo 149.1.16 CE).

Al amparo de este marco legal, los gobiernos autonómicos, en tanto que autoridades sanitarias y administraciones competentes en materia de salud, han ido adoptando sucesivas órdenes y decretos con medidas para la prevención y control de la pandemia, en función de la correspondiente situación epidemiológica en sus territorios, sus características específicas y sus concretas necesidades.

Así, ante los rebrotes y el incremento progresivo de contagios, la totalidad de los gobiernos autonómicos ha impuesto restricciones en algunas actividades sociales o económicas y limitaciones del derecho de reunión, la libertad de movimientos o la libre circulación, con alcance general.

De acuerdo con el ordenamiento y la jurisprudencia constitucionales, los derechos fundamentales no son absolutos ni ilimitados. En ocasiones, pueden y deben ceder en su confrontación con otros derechos fundamentales u otros bienes constitucionales para cuya garantía puede ser necesario restringirlos.

El Tribunal Constitucional admite que mediante ley orgánica, e incluso mediante ley ordinaria (en función del grado de afectación del derecho fundamental), se permita la adopción de medidas concretas que limiten el ejercicio de determinados derechos fundamentales, sin necesidad de acudir a la excepcionalidad constitucional que implica la declaración de un estado de alarma, y siempre que esta limitación se encuentre suficientemente acotada en la correspondiente disposición legal de habilitación en cuanto a los supuestos y fines que persigue, de manera que resulte cierta y previsible, y esté justificada en la protección de otros bienes o derechos constitucionales.

Una ley orgánica puede, por tanto, permitir a las autoridades sanitarias autonómicas la adopción de medidas que limiten derechos fundamentales de manera

general en una situación concreta de grave riesgo para la salud pública, como lo es la pandemia de covid-19 y la emergencia sanitaria que ha provocado, con el fin de garantizar el control de brotes epidemiológicos y el riesgo de contagio.

Eso es lo que precisamente hace la LOMESP, en su artículo 3, que se complementa con lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley General de Sanidad y el 54.1 de la Ley General de Salud Pública.

Dispone este precepto legal que «[C]on el fin de controlar las enfermedades transmisibles, la autoridad sanitaria, además de realizar las acciones preventivas generales, podrá adoptar las medidas oportunas para el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y del medio ambiente inmediato, así como las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible».

El segundo inciso del artículo, «así como las medidas que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible», no limita ni restringe el tipo de medidas que pueden adoptar las autoridades autonómicas sanitarias para controlar el riesgo de una enfermedad transmisible. Pueden adoptar las medidas generales que se consideren necesarias a tal fin, siempre que sean proporcionadas.

Si las medidas no pudieran ser de alcance general, el segundo inciso resultaría redundante y carecería de sentido. No debe interpretarse una cláusula legal en un sentido que le priva de efecto. Ha de presumirse que el legislador, al añadir este segundo inciso al artículo 3, pretendía regular la posibilidad adicional de adopción de medidas que afectarían a personas distintas de «los enfermos, las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y a las situadas en el medio ambiente inmediato», mencionados en el primer inciso. Por otra parte, nada hay en el tenor literal del artículo que permita distinguir en función del número de afectados. Si la ley no distingue, no cabe una interpretación que sí haga distinciones.

El Defensor del Pueblo considera que una cabal interpretación del artículo 3 de la LOMESP ampara la posibilidad de que las administraciones competentes adopten, en un contexto de emergencia sanitaria, medidas de carácter general que limiten derechos de amplios sectores de la población para proteger la salud de los ciudadanos y evitar la propagación de la epidemia. Tal es la previsión del último inciso de dicho precepto.

Como garantía adicional, está previsto legalmente que aquellas medidas adoptadas por la autoridad sanitaria autonómica que impliquen restricción de un derecho fundamental, cuando sus destinatarios no estén identificados individualmente, requieran de ratificación judicial por los tribunales superiores de justicia, que deberán pronunciarse con carácter preferente y en un plazo máximo de tres días naturales (artículo 10.8 y 122 *quater* de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-

administrativa, tras la reforma operada por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre). Existe así, un instrumento automático para el control de la legalidad y la proporcionalidad de tales medidas por parte de los tribunales.

Además, las disposiciones administrativas que aprueban las medidas deben razonar suficientemente en sus preámbulos que su adopción contribuye a mejorar la situación sanitaria con la evidencia científica conocida, el concreto ámbito geográfico en el que se imponen y el resto de consideraciones que permitan verificar que no se ha incurrido en excesos a la hora de limitar los derechos de la ciudadanía.

También deben incluir una justificación suficiente de su absoluta e imperiosa necesidad, pues la jurisdicción contencioso-administrativa anula las disposiciones restrictivas de derechos cuando en su propio texto no justifican suficientemente su necesidad, sin que sea admisible aportar una justificación con ocasión del ulterior proceso que las enjuicie. En este punto, las normas deben hacer un esfuerzo pedagógico que permita a los tribunales de justicia llevar a cabo el juicio de su necesidad, idoneidad y proporcionalidad. La omisión de justificación, la justificación insuficiente, o la desproporcionalidad de las medidas respecto de la justificación expuesta, conducirían a su no ratificación o posterior anulación.

En suma, el Defensor del Pueblo estima que resulta constitucional que las autoridades sanitarias autonómicas, en un contexto de emergencia sanitaria y dentro del marco jurídico mencionado, en especial al amparo del artículo 3 de la LOMESP, acuerden medidas de protección de la salud pública que supongan limitaciones temporales de derechos fundamentales de alcance general, siempre que justifiquen adecuadamente, en cualquier caso, su necesidad, idoneidad y proporcionalidad. Todo ello, siendo consciente esta institución de que existe un debate doctrinal al respecto, con el pleno respeto a las opiniones discrepantes, a las decisiones de los órganos judiciales y al pronunciamiento último que, en su momento, pueda emitir el Tribunal Constitucional.

Por lo que se refiere a los centros residenciales, al amparo del marco jurídico descrito, las consejerías de sanidad han ido aprobando, desde el comienzo del verano, distintas medidas, en función de la evolución y de los diferentes datos epidemiológicos, lo que ha tenido como resultado que se hayan limitado las visitas y en ocasiones las salidas de los residentes de los centros, a veces incluso se ha impuesto una prohibición absoluta.

Resulta lógico y adecuado que los centros residenciales de personas mayores hayan sido uno de los ámbitos de mayor preocupación para las administraciones competentes dada la grave incidencia que tuvo en ellos la pandemia en su primer embate. Han sido muy numerosos los contagios en centros residenciales y desgraciadamente, muchos los fallecimientos de personas atendidas en estos

establecimientos. Factores de riesgo alto, como la inevitable convivencia estrecha entre trabajadores y residentes, y la especial fragilidad de muchos mayores, han forzado a las administraciones responsables a ser especialmente prudentes en cuanto a las condiciones para ingresos, salidas y visitas. Están en juego los derechos a la vida, la salud y la integridad física de los residentes. También de los trabajadores.

Por ello, a juicio de esta institución, es claro que la limitación de derechos fundamentales que puedan implicar las medidas adoptadas persigue la protección de derechos y bienes constitucionalmente protegidos.

No obstante, el Defensor del Pueblo quiere dejar constancia de las dudas que plantea la imposición de prohibiciones absolutas de salidas de residentes de sus centros, ya que suponen una afectación intensa de su libertad de movimientos que, en caso de establecerse en cualquier circunstancia y sin posibilidad alguna de modulación, puede resultar desproporcionada. Otro tanto puede decirse de la restricción total de las visitas de familiares y amigos respecto a la afectación que implican para el derecho de reunión e incluso la intimidad.

Una limitación total, idéntica y genérica, para todo el territorio de la comunidad autónoma y todos los centros residenciales, sin excepción ni modulación alguna ni condicionamiento a las circunstancias personales, la situación epidemiológica del centro y la del entorno correspondiente, difícilmente puede superar el juicio de proporcionalidad que exige la jurisprudencia constitucional.

Sobre esta cuestión, se han producido en los últimos meses del año pronunciamientos judiciales de interés. En concreto, por lo que afecta a las limitaciones de salidas en las residencias de la Comunidad de Madrid, la Sentencia 594/2020 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 28 de agosto, ha ratificado las medidas sanitarias que dispone la Orden 1008/2020, de 18 de agosto, por la que se modifica la Orden 668/2020, de 19 de junio de 2020, por la que se establecen medidas preventivas para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19 una vez finalizada la prórroga del estado de alarma, en su apartado sexagésimo quinto, al que añade un nuevo punto seis.

De acuerdo con dicho punto, hasta la finalización de la vigencia de la declaración de actuaciones coordinadas en salud pública para responder ante la situación de especial riesgo derivada del incremento de casos positivos por covid-19, aprobada mediante Orden Comunicada del ministro de Sanidad de 14 de agosto de 2020, se limitarán las visitas a una persona por residente, extremando las medidas de prevención y con una duración máxima de una hora al día, debiendo escalonarse las visitas a los residentes a lo largo del día según se especifica en el citado documento. Además, se

limitarán las salidas de los residentes en centros sociosanitarios en función de la situación epidemiológica de la comunidad y de las características serológicas del centro.

El tribunal pone de manifiesto que «es notorio que los centros sociosanitarios alojan sectores de población especialmente vulnerables, en los que la enfermedad covid-19 ha incidido de modo virulento, ocasionando altos índices de mortalidad y colapso de los servicios sanitarios. Por ello, entendemos acreditado que la especial incidencia de la pandemia y la gravedad de las consecuencias de los brotes epidémicos asociados a tales centros, justifica la adopción de medidas adicionales que en el caso de la letra a), pudieran suponer la limitación de las salidas de los residentes, limitación cuya existencia y amplitud se condiciona a la situación epidemiológica de la comunidad y de las características serológicas del centro. Por tanto, no se trata, de una limitación general de la movilidad de los residentes, sino de una mera previsión sobre la eventual limitación de sus salidas y, por ende, de la movilidad que, con independencia de reputarse necesaria, adecuada al fin que se persigue y proporcional, no constituye *per se* una limitación o restricción de derecho fundamental alguno si atendemos, insistimos, a los términos condicionados en que se configura, sin perjuicio del juicio que pudieran merecer las concretas limitaciones que se establecieran en cada caso en los centros sociosanitarios».

Por su parte, el Auto del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, número 229, de 1 de octubre de 2020, de revisión de la orden por la que se adoptan medidas sanitarias preventivas en el municipio de Miranda de Ebro (Burgos), insiste en que las limitaciones impuestas a los ciudadanos han de ser necesarias, justificadas y proporcionales para lograr el fin perseguido que no puede ser otro que la protección de la salud pública. Al analizar las medidas relativas a los centros residenciales de personas mayores contempladas en la orden que revisa (Orden SAN/963/2020, de 25 de septiembre), es decir, la supresión de las visitas en los centros, salvo motivos justificados, y la suspensión de las salidas de los residentes al exterior, el tribunal insiste en la necesidad de justificación y de proporcionalidad que contempla en la limitación no absoluta de visitas. Pero, en cambio, no encuentra motivación ni justificación suficiente para «la supresión total de sus derechos fundamentales, y en concreto de su libertad de movimientos (artículo 17 de la Constitución española)», por lo que resuelve no ratificarla.

Esta institución quiere, por último, recordar que el aislamiento puede causar, además, importantes efectos secundarios en los mayores residentes, afectando a veces a su estado de salud físico, psíquico y emocional. La Sociedad Española de Geriátría y Gerontología (SEGG), ante la disminución o anulación de visitas de familiares y amigos y de salidas al exterior de los residentes, emitió un comunicado a mediados de agosto, en el que subrayaba las importantes repercusiones negativas que tiene para las

personas mayores la restricción de la movilidad y el contacto social, especialmente un incremento en la incidencia de síndromes geriátricos.

Advierte la SEGG que el aislamiento puede suponer la pérdida de anclajes afectivos y motivaciones, y, por tanto, la pérdida de sentido de vida, en especial entre quienes ya lo han sufrido previamente. Las restricciones en el contacto social, afirman estos especialistas, favorecen la aparición de trastornos afectivos como el síndrome de ansiedad, la distimia o la depresión; las limitaciones de movilidad favorecen el sedentarismo y, por lo tanto, la pérdida de masa y función muscular, y fragilidad. Desde la perspectiva cognitiva y conductual, las restricciones de la movilidad y de relaciones sociales rompen las rutinas habituales, pudiendo agravar los deterioros cognitivos ya presentes, incrementando la incidencia de sintomatología conductual y de *delirium*.

El Defensor del Pueblo es muy consciente de que era necesario extremar las precauciones, especialmente a las residencias de personas mayores. Para proteger las residencias del contagio de covid-19, los derechos fundamentales de los residentes pueden restringirse, pero la restricción, para ser proporcionada e idónea, habrá de tener en cuenta la situación de riesgo epidemiológico en el centro y en su ámbito geográfico, y ajustarse a las condiciones personales de los usuarios. Las órdenes que impongan las medidas habrán de contar, además, con una motivación reforzada de su justificación.

En paralelo, se debe seguir trabajando en la mejora de todas las vías posibles de comunicación (teléfono, videoconferencia...) e incrementar el número de actividades físicas, sociales y ocupacionales dentro de la misma residencia.

El Defensor del Pueblo ha recibido quejas sobre protocolos de visitas y salidas de centros concretos, que se han ido actualizando con el avance de la situación sanitaria. En línea con la postura expuesta, en algunos casos se han dirigido consideraciones a las comunidades autónomas que han abierto inspecciones en situaciones concretas de falta de cumplimiento de la normativa establecida o de motivación de la limitación impuesta (20015599, 20019755, 20026123, entre otras).

En la fecha de cierre del presente informe, la vacunación a los mayores que viven en residencias se ha completado prácticamente en toda España, por lo que, una vez pasen las semanas necesarias para que la inmunidad se haya desarrollado, el Defensor del Pueblo espera que las salidas y visitas puedan normalizarse y que los mayores que viven en las residencias no tengan que ver sus derechos restringidos en mayor medida que el resto de los ciudadanos.

10.4.6 Conclusiones

El Defensor del Pueblo, tras el estudio y análisis conjunto de las quejas, la información oficial recibida, las distintas normas y la evolución de los acontecimientos, elaboró unas conclusiones que fueron remitidas a las respectivas administraciones competentes, a finales de noviembre de 2020, al tiempo que solicitaba su criterio y las medidas previstas en cada territorio al respecto.

El examen de las respuestas, junto con los trabajos y estudios que cada entidad está realizando, a partir de las duras experiencias vividas durante este año, permitirá aportar luz a los distintos debates planteados y abordar de cara al futuro las reformas pendientes y necesarias para la plena garantía de los derechos de los mayores en el ámbito residencial (20005454 y siguientes).

Las conclusiones son las siguientes:

1. En el ámbito de las residencias de mayores, la falta de datos homogéneos y la dificultad en obtenerlos ha sido un problema en esta crisis, porque imposibilita compararlos y dificulta el análisis. La recopilación de datos en esta materia, como ocurre con frecuencia en el sistema competencial español, altamente descentralizado, carece de una eficaz coordinación.

De forma retrospectiva, resulta muy complicado homogenizar datos muy dispares. Esta institución ya constató este problema cuando inició sus actuaciones de oficio sobre residencias de mayores en 2017. De ahí que la segunda de las conclusiones, fruto de aquel trabajo, plasmadas en el informe anual 2018, insistiera en la necesidad que las administraciones competentes mejoraran los mecanismos de recopilación de datos, tanto en el ámbito de comunidades autónomas como en el estatal, de forma que se pudiera contar con estadísticas oficiales y actualizadas respecto de los recursos de atención residencial.

Todo lo anterior demuestra que es preciso un protocolo común de declaración de datos muy detallado y coordinado con definiciones únicas y herramientas modernas de gestión de datos.

2. La alta mortalidad en residencias es un fenómeno que se ha producido de forma dramática en el mundo occidental. España, Italia, Reino Unido, Francia, Suecia, Noruega, Canadá y Estados Unidos tienen tasas muy altas de fallecimientos en estos centros.

Las residencias de mayores han resultado ser el mejor caldo de cultivo para la propagación del virus y, además, se ha llegado tarde a tratar la epidemia. Son espacios de convivencia, con frecuencia de tamaño grande, en los que muchas personas comparten espacios, y a menudo habitaciones, muchas horas al día; personas frágiles con una alta vulnerabilidad, que presentan pluripatologías y en un alto porcentaje deterioro cognitivo moderado o severo, con extensos tratamientos farmacológicos y cuyo cuidado exige un contacto físico con los cuidadores muy estrecho y constante.

Estas circunstancias convierten a estos centros en un entorno muy expuesto y susceptible a la propagación de enfermedades infecciosas, como la covid-19.

3. La subestimación del riesgo que entrañaba la covid-19 durante los meses de enero y febrero se dio de forma general en toda la sociedad, y tuvo como consecuencia que en las residencias de mayores no se adoptaran medidas de prevención ni se almacenara material de protección, salvo algunas pequeñas excepciones. Tampoco se exigió por las administraciones competentes.
4. Los primeros protocolos del Ministerio de Sanidad y de las comunidades autónomas, previos a la declaración del estado de alarma en España y en los comienzos de este, plantearon medidas preventivas que pasaban por el aislamiento de los casos sospechosos en las residencias. Pero esos protocolos no consiguieron atajar los brotes porque llegaron cuando el coronavirus ya estaba dentro de los centros.

Por otra parte, aproximadamente el 30 % de los casos que se produjo en las residencias era asintomático y, por tanto, en ausencia de pruebas diagnósticas, por su escasez en el mercado, aunque se aislara en una planta a los sospechosos, en otra planta podían quedar residentes asintomáticos que seguían contagiando al resto. El tamaño grande de los centros ha podido contribuir, además, a la expansión del contagio.

En algunas de las comunidades autónomas donde las residencias salieron mejor paradas de la primera ola, se habilitaron centros para el traslado y la atención monográfica de residentes que resultaban contagiados y necesitaban vigilancia de sus síntomas, separándolos así de una manera más eficaz del resto de residentes y cortando las cadenas de contagio.

Esta experiencia puede resultar una buena práctica para frenar los contagios dentro de los centros de cara a las sucesivas olas que

puedan sobrevenir. La reorganización del centro, creando grupos pequeños independientes entre sí y personal propio, puede ser otra estrategia preventiva que resulte de utilidad.

5. La tragedia que desencadenó la entrada del coronavirus en residencias de personas mayores de toda España se vio agravada por la saturación de los servicios públicos sanitarios como consecuencia de la aparición en pocos días de miles de casos con infección por covid-19. La lucha contra un virus tan altamente contagioso en espacios cerrados, donde conviven muchas personas mayores con múltiples enfermedades crónicas, se complica gravemente si, además, el sistema público de salud se encuentra en gran medida desbordado, con algunos hospitales en situación práctica de colapso.

La asistencia sanitaria, bien en hospitales o en los propios centros residenciales, no llegó a tiempo. En general, pero especialmente para hacer frente a una situación de pandemia como la presente, es preciso reforzar la coordinación de los centros residenciales con los servicios autonómicos de salud, para mejorar el acceso a la atención médica y de enfermería que se presta por los servicios públicos de atención primaria y lograr una buena coordinación con la red hospitalaria.

6. Ante la escasez de recursos para atender con todos los medios especializados toda la demanda que genera una situación de catástrofe como la que tuvo lugar en la primavera de 2020, el protocolo de derivación a hospitales debe basarse en criterios clínicos a aplicar individualizadamente, nunca en restricciones genéricas referidas únicamente a una determinada condición como la edad, la discapacidad o el grado de dependencia. Como ya se ha indicado, lo ético y exigible es singularizar clínicamente las decisiones de esta naturaleza aplicadas a cada paciente.

Los expertos en geriatría y en medicina interna señalan que el traslado al hospital no siempre es lo mejor para pacientes muy frágiles con una enfermedad infecciosa grave, como la covid-19. Para decidirlo habrá que hacer una valoración individualizada e integral con criterios clínicos y en función de los tratamientos disponibles.

En caso de no indicación médica de hospitalización, tiene que garantizarse que en la residencia el mayor tendrá la atención sanitaria

debida, con suficiente personal médico y de enfermería cualificado y entrenado, y con la medicación y el instrumental adecuado.

Debe estar prevista la inmediata dotación extraordinaria de personal y material para una rápida medicalización de los centros. Durante los dos primeros meses de la pandemia, esta medida no se llevó a cabo, o se hizo de manera muy imperfecta en muchos casos y territorios.

7. Las comunidades autónomas deben contar con un sistema de monitorización de los centros, un sistema de alerta temprana, y cada residencia ha de contar con un plan de contingencia.
8. Falló la atención sanitaria, pero también falló la propia organización de las residencias, poniéndose de relieve los problemas estructurales del modelo de atención a los mayores, en manos mayoritariamente de entidades privadas. Se llegó a esta emergencia sin planes eficaces de contingencia, con plantillas muy ajustadas, y con infraestructuras y recursos materiales básicos y en muchos casos insuficientes.

Lo anterior refuerza la necesidad de abordar una revisión del modelo residencial geriátrico en su conjunto, tal y como viene recomendando el Defensor del Pueblo, si se quiere conseguir que haya un número suficiente de plazas residenciales para mayores en las que se preste una atención de calidad centrada en el individuo, su dignidad y sus derechos.

En ese sentido, esta institución ha de reiterar las once conclusiones recogidas al respecto en su informe anual correspondiente a 2018.

9. Del análisis efectuado por esta institución estos últimos años se desprende que habría que tender a la generación de entornos más pequeños y domésticos, en los que resulte más fácil primar sobre todo la calidad de vida, el respeto a la autonomía y la dignidad de las personas mayores. Un entorno pequeño facilitaría, además, el control de situaciones epidémicas o pandémicas.
10. También es urgente que las comunidades autónomas aumenten su capacidad inspectora, dado el gran número de residencias existente y los diferentes modelos de gestión.

Según las estadísticas sobre residencias de Envejecimiento en Red (ENR) del CSIC, España cuenta con 4,1 plazas de residencia por

cada 100 personas mayores; en total, 372.985 plazas en abril de 2019, de las que se desconoce el nivel exacto de ocupación, aunque se estima entre el 75-80 %. El 72,8 % son de titularidad privada (271.696, cifra en la que se incluyen las 49.832 privadas sin ánimo de lucro); el resto son plazas de titularidad pública (un 27,2 %, es decir, 101.289). En términos de gestión de las plazas, el 84,8 % de todas las plazas residenciales están gestionadas por empresas privadas.

En la medida en que las administraciones externalizan los cuidados de la tercera edad, deben revisar los requerimientos a cumplir para prestar la atención residencial y efectuar un control mucho más estrecho del funcionamiento de estos centros asistenciales. La escasez de recursos humanos en este ámbito de la Administración también se ha puesto de manifiesto durante los peores momentos de la crisis sanitaria en las residencias.

Tal y como ha recomendado esta institución, los servicios de inspección deben estar suficientemente dotados y es necesario aprobar planes periódicos de inspección de los centros con indicadores sobre calidad, trato inadecuado y buenas prácticas. Las administraciones deben hacer un esfuerzo mayor en esa dirección.

Asimismo, en las Recomendaciones del Defensor del Pueblo, recogidas en el informe de 2018, se aboga por que las comunidades autónomas realicen un importante esfuerzo de actualización y armonización sobre los requisitos que deben reunir los centros residenciales para su acreditación y posterior autorización de funcionamiento, dada la gran dispersión normativa en la materia.

11. La revisión al alza de las ratios obligatorias de personal de atención directa para mejorar la calidad asistencial, especialmente de auxiliares-gerocultoras, como también viene reclamando el Defensor del Pueblo desde 2018, no debe aplazarse. Además, sería aconsejable incorporar en todas las normativas autonómicas sobre residencias la presencia de profesionales de enfermería, medicina, fisioterapia, psicología, terapia ocupacional y trabajo social. Debe mejorarse también la calidad del empleo en un sector en el que también son bajos los salarios y alta la temporalidad.
12. La imposición de prohibiciones absolutas de salidas de residentes de sus centros supone una afectación intensa de la libertad de movimientos que, en caso de establecerse en cualquier circunstancia y sin posibilidad alguna de modulación, puede resultar desproporcionada. Otro tanto

puede decirse de la restricción total de las visitas de familiares y amigos y el derecho de reunión. El aislamiento puede además causar importantes efectos secundarios en los mayores residentes, afectando a veces a su estado de salud físico, psíquico y emocional.

Una limitación total, idéntica y genérica, para todo el territorio de la comunidad autónoma y todos los centros residenciales, sin excepción ni modulación alguna ni condicionamiento a las circunstancias personales, la situación epidemiológica del centro y la del entorno correspondiente, difícilmente pueden superar el juicio de proporcionalidad que exige la jurisprudencia constitucional.

Para proteger a los mayores y a los trabajadores de las residencias, mientras dure la emergencia sanitaria causada por la pandemia y persista el peligro para la salud pública, algunos derechos fundamentales de los residentes pueden restringirse pero la restricción, para ser proporcionada e idónea, habrá de condicionarse a la situación de riesgo epidemiológico en el centro y en su ámbito geográfico, y ajustarse a las condiciones personales de los usuarios. Las disposiciones administrativas que impongan las medidas habrán de contar, además, con una motivación reforzada de su justificación.

10.5 PERSONAS EN SITUACIÓN DE DEPENDENCIA

Ha de dejarse de nuevo constancia de que el Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) sigue sin tener capacidad para incorporar en un plazo razonable a todas las personas reconocidas como dependientes pero sin prestación o servicio aprobados. En algunas comunidades autónomas, además, la valoración del grado de dependencia se demora en exceso. Con todo, lo más preocupante es que las personas con su situación de dependencia ya valorada y con su prestación o servicio reconocidos han de esperar, a veces largos periodos de tiempo, para acceder a ellos, bien por insuficiencia de recursos públicos o concertados para proporcionar los servicios reconocidos o bien por falta de crédito para pagar las prestaciones económicas concedidas.

Demoras en la tramitación de procedimientos administrativos y repercusión de la pandemia de covid-19

Las administraciones competentes, a menudo, incumplen los plazos previstos legalmente para resolver tanto en la valoración de la dependencia como en la aprobación del programa individual de atención (PIA).

A estas dilaciones se ha añadido en 2020 la declaración del primer estado de alarma y la consiguiente suspensión e interrupción de los plazos para resolver los procedimientos administrativos relacionados con la situación de dependencia, que han alargado aún más los tiempos de resolución.

El Defensor del Pueblo ha sostenido ante las administraciones competentes que la suspensión de términos y la interrupción de plazos para la tramitación de los procedimientos, establecida por la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma, no podía invocarse cuando a su entrada en vigor ya había concluido el plazo máximo legalmente previsto para resolver los procedimientos. En estos supuestos, la institución ha dirigido Recordatorios de deberes legales de resolver en plazo a Andalucía y la Región de Murcia. Además, ha reiterado los Recordatorios formulados en aquellas quejas en las que seguía sin resolverse el procedimiento, especialmente en la Comunitat Valenciana y Canarias.

En junio de 2020, cuando la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020 dejó de tener efectos, se reanudaron los procedimientos de la valoración de la situación de dependencia, siguiendo las medidas de seguridad establecidas en los correspondientes protocolos. Tal circunstancia ha supuesto una demora en la valoración de dependencia, aun en las administraciones que habitualmente resolvían en plazo. En consecuencia, algunos ciudadanos pusieron de manifiesto, entre otros extremos, que tales procesos no se reanudaron con la normalidad ni la agilidad que esperaban.

Dado que los protocolos aprobados por las administraciones públicas en las distintas fases de la pandemia para retomar la normalidad en los procesos de valoración respondían a criterios de prevención frente al contagio de covid-19, el Defensor del Pueblo no estimó que se produjera una irregularidad que justificara su intervención.

Debe señalarse que en la Comunidad de Madrid no se reanudaron los procesos de valoración en el supuesto de personas ya ingresadas en centros residenciales donde no se están realizando valoraciones (20022727, 20023567, 20023818 y similares).

En la Comunidad de Madrid, por otra parte, sigue siendo muy importante el retraso en la resolución de los recursos de alzada y en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial. Situación que también afecta a la Comunitat Valenciana, que ha informado al Defensor del Pueblo que tiene previsto modificar su normativa para agilizar la tramitación.

Andalucía y la Región de Murcia, a pesar de que exceden el plazo máximo para resolver en los procedimientos de adecuación del PIA a un grado superior, solo confieren eficacia a las prestaciones desde la fecha en que se dicta la correspondiente resolución, sin reconocer efectos retroactivos en concepto de atrasos desde el día siguiente al

trascuro del plazo. Por ello, el Defensor del Pueblo les ha remitido el Recordatorio del deber legal de planificar, ordenar, coordinar y dirigir los servicios de promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia y gestionar los servicios y recursos necesarios para la valoración y atención de la dependencia, adoptando las medidas necesarias para atender, en el plazo legalmente establecido, las necesidades derivadas de las situaciones de dependencia en función del grado reconocido y de no causar perjuicios a las personas solicitantes por el incumplimiento de resolver en el plazo máximo legalmente establecido. Andalucía ha comunicado cambios normativos para mejorar y agilizar los tiempos de tramitación de los procedimientos (20002812, 20003801, 20007073, entre otras).

Tampoco en 2020 ha informado Canarias de ninguna previsión con respecto a la adopción de medidas específicas para eliminar o disminuir las demoras. Parece que sigue asumiendo que la dilación de los procedimientos es una carga que deben soportar los ciudadanos, dado que afirma no disponer de recursos suficientes para resolver las solicitudes en plazo, cuando su obligación es consignar crédito suficiente para hacer efectiva la cobertura en el plazo previsto en la norma estatal, y aplicar lo dispuesto en los artículos 20.1 21.5 y 23.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (16009417, 18002770, 18011977 y 18016532).

Con relación al inicio del cómputo del plazo máximo para resolver, en 2020, la Comunidad de Madrid y el Ayuntamiento de Madrid han mostrado, finalmente, su conformidad con el Recordatorio del deber legal de iniciar el cómputo del plazo de seis meses para resolver las solicitudes de modificación del PIA en la fecha en que tienen entrada en la entidad local (16005293).

En cuanto a la incorporación al SAAD de las personas con grado I con efectividad demorada y el cómputo del plazo máximo para aprobar sus PIA, que, a juicio de esta institución, hay que tener por transcurrido el día 1 de julio de 2015 si los interesados presentaron la correspondiente solicitud antes del 1 de enero de ese año, han sido finalizadas las actuaciones iniciadas con todas las administraciones autonómicas, salvo con Andalucía, Cataluña, Islas Canarias, Galicia, Comunitat Valenciana y Región de Murcia (15012296, 15012300, 15012301, entre otras).

Por otra parte, como consta en informes de años anteriores, Andalucía y Canarias no reconocen, amparándose en la normativa autonómica, que las personas que fallezcan en los seis meses siguientes a la presentación de la solicitud, sin haberse dictado resolución de reconocimiento de la concreta prestación, puedan generar derechos.

La Ley 16/2019, de Canarias, de 2 de mayo, de Servicios Sociales de Canarias, ha derogado la normativa que invocaba para sustentar su postura. Por ello y teniendo en cuenta el régimen estimatorio del silencio administrativo en dicha comunidad, la Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud, en un primer informe, puso de manifiesto, que tenía pendiente dictar instrucciones para determinar cómo iba a aplicar el silencio estimatorio a estos supuestos a partir del 18 de mayo de 2019, fecha de entrada en vigor de la Ley 16/2019, y, en su caso, el procedimiento para hacerlo. Posteriormente, informó que carecía de medios para ello, por lo que esta institución ha elevado en 2020 la cuestión al presidente del Gobierno de Canarias (17000300).

Cabe señalar, por último, que la suspensión generalizada de la prestación del servicio de atención en centros de día y del servicio de ayuda a domicilio, en determinados supuestos, como el que se corresponde con tareas domésticas, y en algunas comunidades autónomas, como Andalucía y Castilla y León, no ha provocado un aumento significativo de las quejas presentadas por los ciudadanos, que parece que han entendido la gravedad de la situación.

Demoras en el acceso a los servicios reconocidos en el PIA

Ha sido muy significativo el incremento de quejas que se han presentado en 2020, aludiendo a la demora existente en la Comunidad de Madrid para el acceso a los servicios reconocidos en el PIA, especialmente en el caso del servicio de ayuda a domicilio.

Es importante indicar que la lista de espera para el acceso al servicio de atención residencial para personas mayores contaba con 1.119 personas a 30 de diciembre de 2020. La lista de espera del servicio de centro de día, en la misma fecha, tenía 3.544 personas.

En la lista de acceso al servicio de ayuda a domicilio constaban incluidas 21.586 personas, según el siguiente desglose: 9.977 residentes en el municipio de Madrid y 11.609 en el resto de las poblaciones de la comunidad autónoma. Igual de alarmante era la cifra de 8.070 personas incluidas en las listas de espera del servicio de teleasistencia, especialmente la de los residentes en el municipio de Madrid, que ascendía a 7.958 personas.

El carácter de derecho subjetivo de las prestaciones de dependencia hace insostenible la situación de provisión de servicios de atención a la dependencia en la Comunidad de Madrid, ya que los ciudadanos permanecen en las listas de acceso a los distintos servicios durante años. La garantía del derecho subjetivo a la atención de las

personas reconocidas en situación de dependencia requiere ineludiblemente que se consigne crédito suficiente para prestar los servicios reconocidos.

Por ello, el Defensor del Pueblo ha reactivado la actuación iniciada de oficio en 2017 con la Presidencia de la Comunidad de Madrid, en la que se examinaba la falta de disponibilidad de recursos públicos y concertados para prestar los servicios reconocidos en el PIA y la insuficiente financiación de sistema de atención a la dependencia (17016410).

Ante el retraso en el acceso a los servicios reconocidos en el PIA, existe en la Comunidad de Madrid la previsión legal de atender transitoriamente a la persona beneficiaria con una prestación económica vinculada al servicio hasta que haya plaza en este. Desde la Presidencia se ha confirmado el criterio de la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de no aceptar la Recomendación del Defensor del Pueblo dirigida a modificar el artículo 35 del Decreto autonómico 54/2015, con el objeto de que ningún ciudadano quede transitoriamente fuera de la cobertura o no reciba la atención correspondiente a su grado de dependencia, por no disponer de recursos económicos suficientes para sufragar la diferencia entre el coste del servicio en el sector privado y la prestación económica vinculada a él.

También en la Comunidad de Madrid, el agravamiento de la situación de dependencia de personas que, sin embargo, permanecen siendo atendidas, está siendo examinado en diversas quejas recibidas sobre este problema.

Esta institución comparte el criterio de la consejería, según el cual la persona interesada que vea modificado su PIA por agravamiento de su situación de dependencia, ante la falta de recursos públicos o concertados reconocidos en su último PIA, pueda seguir siendo atendida con las prestaciones o servicios que ya estaba recibiendo previamente a la modificación. Pero tiene que ser atendida, aunque sea con carácter transitorio, con la intensidad de los servicios o con el importe de las prestaciones económicas que corresponden a su nuevo grado de dependencia.

No cabe apreciar en estos casos la incompatibilidad entre prestaciones que alega la consejería, ya que no es capaz de garantizar el derecho de la persona en situación de dependencia a ser atendida de inmediato con el servicio aprobado en su nuevo PIA, tras el empeoramiento de su situación de dependencia.

Entre las quejas, merecen mencionarse las de aquellas personas que reciben el servicio de ayuda a domicilio y que, por un empeoramiento de su dependencia, son reconocidas en un grado superior, estableciendo el nuevo PIA otro servicio apropiado a la situación agravada, y que, sin embargo, siguen recibiendo la misma cobertura y simplemente quedan incorporadas a las listas de acceso al nuevo servicio.

Si las personas beneficiarias no solicitan la prestación vinculada al servicio, mientras se encuentran incorporadas en la lista de acceso al servicio reconocido en el PIA modificado como consecuencia del agravamiento de su situación de dependencia, la consejería mantiene que es ajustado a derecho mantener la atención que recibían con carácter previo a su empeoramiento. Lo mismo ocurre si ya tenían ya la prestación vinculada al servicio, pero carecen de recursos económicos para pagar la diferencia entre esta y el servicio en una entidad privada, ya que permanecen, incluso durante años, siendo atendidas públicamente con una atención inferior a la que les corresponde por su grado superior de dependencia.

No es mejor la situación de aquellas personas que ven agravada su situación de dependencia y su nuevo PIA intensifica el servicio de ayuda a domicilio con el que venían siendo atendidas, de acuerdo con el grado superior. También permanecen, incluso durante años, siendo atendidas con una intensidad inferior a la que les corresponde por su grado superior de dependencia. El Defensor del Pueblo concluye que la Comunidad de Madrid no ha habilitado medios suficientes para atender adecuadamente las situaciones de agravamiento de la situación de dependencia mediante el servicio de ayuda a domicilio.

A juicio del Defensor del Pueblo, la consejería está obligada a adecuar de oficio las intensidades del servicio de ayuda a domicilio según el grado de dependencia, de acuerdo con lo previsto en el Anexo II del Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, por el que se regulan las prestaciones del SAAD, establecidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre (15018690, 16017553, 17016410 y 17022213).

En conexión con lo anterior, la Comunidad de Madrid ha procedido a la publicación en su página web de las listas de espera en el acceso a los servicios, tal como ha venido insistiendo el Defensor del Pueblo durante varios años, de conformidad con la obligación de la Administración de facilitar información al respecto y el derecho de las personas interesadas a consultar la posición que ocupan en la lista correspondiente (19009778)

En 2020 el Defensor del Pueblo ha seguido insistiendo ante Andalucía en que, debido a la excesiva demora en aprobar el PIA, que en esa comunidad autónoma se retrasa hasta que se puede adjudicar el servicio, tiene que reconocer con carácter transitorio la prestación vinculada al servicio. Se ha recibido información de la comunidad autónoma sobre los datos que afectan a esta cuestión. A 30 de abril de 2020, solo el 1,49 % de las personas con prestación reconocida tienen reconocida una prestación económica vinculada al servicio. A 30 de junio, en Andalucía no recibían la cobertura del SAAD, siendo titulares de un derecho subjetivo, 68.975 personas reconocidas en situación de dependencia, 26.276, en grado III y II, y 42.699, en grado I.

La Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación ha puesto de manifiesto, en esta misma actuación, su propuesta de un Pacto de Estado en defensa y garantía del SAAD para establecer garantías en la financiación equitativa entre el Estado y las comunidades autónomas (17002494).

Traslados de personas reconocidas en situación de dependencia beneficiarias de prestaciones entre comunidades y ciudades autónomas

Con relación a la demora en tramitar los expedientes en los casos de traslados entre comunidades y ciudades autónomas, y en lo que se refiere a la eficacia del mecanismo de coordinación implantado por el IMSERSO en el Sistema de Información del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (artículo 17 del Real Decreto 1051/2013), la Secretaría de Estado de Servicios Sociales ha facilitado los datos sobre el tiempo medio que transcurre desde que la Administración de origen pone en conocimiento del IMSERSO, como órgano coordinador, dicho traslado y este lo comunica a la comunidad autónoma de destino.

Los datos son los siguientes: desde el 11 de julio de 2015 hasta la actualidad, el tiempo promedio es de 9,61 días; desde el 1 de enero de 2019 hasta la actualidad, 5,49 días, y desde el 1 de enero de 2020 hasta la actualidad, 2,87 días. Indica que el tiempo medio se ha reducido desde 2019, gracias a la implantación de un nuevo sistema de información del SISAAD.

Respecto a la necesidad de abordar el examen y, en su caso, la modificación del mecanismo de coordinación señala que dicha cuestión requiere del acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (19018819).

En cuanto a los desplazamientos y traslados temporales entre comunidades y ciudades autónomas, tampoco en 2020 se ha dado cumplimiento a la Recomendación remitida en 2015 por el Defensor del Pueblo a la entonces denominada Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad, que la aceptó, para que se promueva ante el consejo territorial la implantación de medidas que permitan dar continuidad a la protección de las personas en situación de dependencia que alternan temporalmente su residencia en dos o más comunidades autónomas por razones familiares. Este asunto fue tratado en la Comisión Delegada de 27 de noviembre de 2018, sin haberse vuelto a abordar (12012570 y 19018819).

La Secretaría de Estado de Servicios Sociales ha indicado que la razón de no incorporar este asunto en el orden del día de la Comisión Delegada en 2020 responde a la necesidad de tratar otras cuestiones que han devenido urgentes y prioritarias ante

la situación de crisis sanitaria ocasionada por covid-19, y que se incluirá en las próximas reuniones, siempre que no haya otras cuestiones prioritarias.

El Defensor del Pueblo, a la vista de las quejas presentadas por los ciudadanos, ha planteado que muchos beneficiarios del SAAD se han trasladado a la comunidad autónoma donde residen sus familiares, a causa precisamente de la pandemia, y que se ven privados de atención por la falta de regulación de los traslados temporales. A lo anterior se añade que la persona en situación de dependencia, que se ha trasladado a la residencia de sus familiares ubicada en otra comunidad autónoma a causa de la pandemia, puede perder el servicio reconocido en su lugar de residencia por no incorporarse en un plazo determinado. En consecuencia, se hace necesario que se adopten medidas extraordinarias para solucionar estas situaciones.

Derecho de las personas reconocidas en situación de gran dependencia, grado III, a ser atendidas de manera preferente

En 2019 se inició una actuación de oficio con la entonces denominada Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad, al entender que sendas normas de la Comunidad Foral Navarra y Andalucía vulneraban el derecho de las personas reconocidas en situación de gran dependencia (grado III) a ser atendidas de manera preferente y el orden de acceso a los servicios que viene determinado en la norma estatal por el grado de dependencia y, a igual grado, por la capacidad económica del solicitante (disposición adicional segunda del Decreto Foral 30/2019, por el que se aprueba la Cartera de Servicios Sociales de ámbito general, relativa a los criterios para la adjudicación de plazas residenciales y de atención diurna, y Acuerdo de 4 de junio de 2019, del Consejo de Gobierno de Andalucía, por el que se dispone dar primacía a la tramitación de determinados expedientes administrativos en materia de dependencia).

Ambas cuestiones vienen recogidas en los artículos 3 q) y 14.6 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a la Dependencia. La Secretaría de Estado de Servicios Sociales considera que la competencia de las comunidades autónomas para planificar, ordenar, coordinar y dirigir, en el ámbito de su territorio, los servicios de promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia y para gestionar, en su ámbito territorial, los servicios y recursos necesarios para la valoración y atención de la dependencia, permite que establezcan estas medidas.

Lentamente, en la misma actuación, la Secretaría de Estado de Servicios Sociales ha informado que en el marco del «Plan de Choque para el impulso del SAAD», cuyas medidas fueron presentadas al Consejo Territorial en su reunión de 2 de octubre de 2020, se ha recogido, en aras de lograr una mayor cobertura entre las personas en situación de dependencia, la posibilidad de proponer al consejo un acuerdo para

modificar los artículos 3 q), 11.2 y 14.6 de la Ley de Dependencia, con el fin de que la prioridad a las prestaciones y servicios venga determinada por el criterio de mayor necesidad en el acceso, de acuerdo con las circunstancias concurrentes en cada solicitante para cada caso concreto, y no de forma exclusiva por el mayor grado de dependencia, y, a igual grado, por la capacidad económica de la persona solicitante. Situaciones de mayor necesidad en el acceso que las comunidades autónomas ya tienen en consideración cuando tramitan procedimientos de urgencia o tienen reservados recursos para atender situaciones de desamparo o de urgencia social.

Esta institución entiende que tal modificación exige de forma insoslayable financiación suficiente, porque de lo contrario podría volverse, en parte, a un sistema semejante al que existía antes de la aprobación de la Ley de Dependencia (19009872).

10.6 PERSONAS EN RIESGO Y EN SITUACIÓN DE POBREZA Y EXCLUSIÓN SOCIAL

10.6.1 Rentas mínimas de inserción

Demoras excesivas en la tramitación de las rentas mínimas autonómicas

Las dilaciones excesivas en la resolución de las solicitudes de rentas mínimas siguen siendo el motivo fundamental de queja. La demora, que ya venía siendo habitual antes de la declaración del estado de alarma, se ha incrementado en 2020.

Esta institución ha venido insistiendo ante las consejerías competentes en que la suspensión o interrupción de los plazos administrativos, según lo previsto en la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma, no resulta de aplicación a las solicitudes pendientes de resolver antes de su entrada en vigor, cuando a dicha fecha ya hubiera transcurrido el plazo máximo legal previsto para su resolución.

En Andalucía, el plazo de dos meses para resolver y notificar la resolución, a contar desde el primer día del mes siguiente a la fecha de entrada de la solicitud en el órgano competente para resolver (el artículo 32.2 del Decreto-ley 3/2017, de 19 de diciembre, por el que se regula la Renta Mínima de Inserción Social en Andalucía) se vulnera de manera constante. Por ello, y dado el significativo retraso que se ha ido acumulando en los últimos años, el Defensor del Pueblo ha formulado a la Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación numerosos Recordatorios del deber legal de resolver estas solicitudes en plazo (20002812, 20005838, 20006379, entre otros).

En esa comunidad autónoma, mediante el artículo 2 del Decreto Ley 6/2020, de 30 de marzo, por el que se establecen medidas administrativas extraordinarias y urgentes en el ámbito social y económico como consecuencia de la situación ocasionada

por el coronavirus (covid-19), se aprobó la concesión de la renta mínima de inserción social a todas las solicitudes en trámite de resolución a la fecha de su entrada en vigor o que se presentaran durante el estado de alarma, si se encontraban en las situaciones establecidas como urgencia o emergencia social, previstas en los apartados 5 y 6 del artículo 4 del Decreto-ley 3/2017, de 19 de diciembre.

Dichas solicitudes fueron resueltas provisionalmente de forma favorable por los órganos competentes, estableciéndose la cuantía en función de la composición de la unidad familiar, siempre que no concurrieran causas de inadmisión y que contaran con la correspondiente acreditación de urgencia o emergencia por parte de los servicios sociales comunitarios.

La norma también contempló, en el artículo 3, un procedimiento extraordinario para todas las solicitudes de ampliación de la renta mínima que se encontraran en trámite de resolución a la fecha de entrada en vigor del decreto-ley o que se presentaran durante el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, así como durante sus prórrogas. Estas solicitudes serían resueltas provisionalmente de forma favorable. La resolución provisional surtiría efectos durante el período de alarma y sus sucesivas prórrogas, más los tres meses posteriores a su finalización y daría derecho al abono de las cuantías correspondientes a los meses corrientes durante su período de eficacia, considerándose como anticipo a cuenta de la renta que finalmente corresponda.

Por último, el artículo 4 determinó que todas las prestaciones cuyo vencimiento se produjera durante el tiempo en que se mantuviera el estado de alarma se prorrogarían de forma automática, considerándose como anticipo a cuenta de la renta y quedando supeditadas a la posterior revisión de los expedientes.

Posteriormente, el artículo 30 del Decreto-ley 10/2020, de 29 de abril, por el que se establecen medidas extraordinarias y urgentes de flexibilización administrativa en materia de ayudas en el ámbito del empleo y medidas complementarias con incidencia en el ámbito económico, local y social como consecuencia de la situación ocasionada por el coronavirus (covid-19), reconoce una nueva modalidad de situación de emergencia social, provocada por la insuficiencia de medios materiales para subsistir, para las unidades familiares con menores a cargo o unipersonales, constatada tras la actual pandemia, en las que ninguna de las personas integrantes se encuentre de alta en la Seguridad Social, ni perciban prestaciones sociales computables para el acceso a la Renta Mínima de Inserción Social en Andalucía. Para su tramitación es necesaria la presentación de un informe de los servicios sociales comunitarios, en el que se constate la situación de crisis de la unidad familiar en virtud de la cual se solicita el acceso a la prestación por el procedimiento de emergencia social. Esta disposición es de aplicación tanto a las solicitudes que ya estuvieran presentadas por el procedimiento ordinario a la fecha de entrada en vigor del decreto-ley, siempre que los servicios sociales soliciten un

cambio de modalidad, como a nuevas solicitudes que se presenten. La tramitación prioritaria de estos expedientes ha supuesto la postergación de la tramitación de las solicitudes de las personas que no se han podido acoger a este procedimiento.

La Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación mantiene el criterio de que cuando se ha prorrogado automáticamente la prestación hasta los tres meses siguientes a la finalización del estado de alarma, esta resolución tiene carácter provisional. Añade que, hasta que no se dicte la resolución definitiva, no cabe presentar una nueva solicitud al amparo de lo previsto en el artículo 27.3 del Decreto-ley 3/2017, de 19 de diciembre. De esta forma, la demora en la revisión de estos expedientes supone que desde octubre de 2020 las personas que eran beneficiarias de la renta mínima ni perciben la prestación ni pueden solicitar su ampliación, hasta que la Administración no revise la concesión de la prórroga automática (20020872).

Ello resulta muy perjudicial en esta prestación, cuya naturaleza y razón de ser consiste en que ningún ciudadano carezca de unos recursos básicos para la supervivencia digna, especialmente en los casos de que el INSS también se demore en la tramitación del ingreso mínimo vital o deniegue la prestación estatal.

La Comunitat Valenciana comunicó que ya estaban resueltos los 10.205 expedientes que estaban pendientes de resolución a 11 de abril de 2018 (17023938). No obstante, sigue persistiendo un notable retraso en su tramitación, según se desprende de las quejas presentadas por los ciudadanos en 2020 (entre otras, 20017979, 20021281 o 20021284).

El pasado ejercicio se solicitó a dicha Administración que informara sobre las dificultades encontradas para solicitar la renta valenciana de inclusión con el pasaporte. La Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas reconoció que la aplicación informática no permitía tramitar la concesión de las solicitudes que se acrediten con pasaporte, pero indicó que se estaban realizando los trámites oportunos para subsanar este problema. En 2020 ha comunicado que ya se habían iniciado las actuaciones para proceder a dar de alta los modelos de domiciliación bancaria en estos supuestos (19008868).

Repercusión de la aprobación del ingreso mínimo vital en las rentas mínimas

La aprobación del ingreso mínimo vital, a través del Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, ha repercutido también en la tramitación de las rentas mínimas, que han demorado aún más su tramitación debido a que tienen carácter subsidiario y complementario de cualesquiera otras prestaciones económicas no declaradas expresamente incompatibles, previstas en el resto de sistemas de protección social tanto estatales como autonómicos, o cualquier otra prestación de garantía de ingresos mínimos de carácter estatal, a las que pudieran tener derecho las personas solicitantes.

Por ello, las consejerías competentes están exigiendo a los solicitantes acreditar la presentación de la solicitud del ingreso mínimo vital y, en su caso, aportar la resolución recaída.

Esta institución está examinando la repercusión en la tramitación de los procedimientos administrativos autonómicos de rentas mínimas que se encontraban en trámite antes de la aprobación del ingreso mínimo vital, tanto en las solicitudes iniciales como en las solicitudes de reanudación o ampliación de la renta mínima.

En este punto cabría destacar el seguimiento por el Defensor del Pueblo de la interrelación de la renta mínima de inserción social en Andalucía con el ingreso mínimo vital. En junio de 2020, en los medios de comunicación se publicó que la Junta de Andalucía, sin haber aprobado normativa que la amparase, había enviado un comunicado a los ayuntamientos en el que indicaba que, con motivo de la entrada en vigor del ingreso mínimo vital, dejaría de tramitar las solicitudes de la renta mínima de inserción social hasta que se tuviera constancia de la resolución del INSS. A la vista de las quejas presentadas por los ciudadanos, parecía que la Administración andaluza habría podido suspender el pago de la prestación a las personas beneficiarias, aunque previamente en el Decreto-ley 10/2020, de 29 de abril, determinaba que se prorrogaría de forma automática estas prestaciones cuando su vencimiento tuviera lugar durante el tiempo en que se mantuviera el estado de alarma, en los términos explicados en el apartado anterior.

En la Comunitat Valenciana, el Decreto Ley 7/2020, de 26 de junio, de modificación de la Ley 19/2017, de 20 de diciembre de 2017, de renta valenciana de inclusión, ha establecido la obligatoriedad de solicitar el ingreso mínimo vital, como requisito previo al reconocimiento o prórroga de la renta mínima autonómica (entre otras, 20015882, 20017979 o 20021181).

La Ley 19/2017, de 20 de diciembre, de renta valenciana de inclusión, ahora establece que la renta autonómica es complementaria respecto del ingreso mínimo vital, regulado por Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, o cualquier otra prestación de garantía de ingresos mínimos de carácter estatal que pueda sustituirla, hasta el importe del módulo garantizado que corresponda percibir en concepto de renta valenciana de inclusión. Asimismo, la renta autonómica tiene carácter subsidiario de las prestaciones económicas vigentes y previstas en el resto de sistemas de protección social, incluido el ingreso mínimo vital o cualquier otra prestación de garantía de ingresos mínimos de carácter estatal que pueda sustituirla, tanto estatales como autonómicos, a las que pudieran tener derecho la o las personas destinatarias, constituyéndose como el último recurso de protección social al que poder acceder.

En Castilla-La Mancha, donde el ingreso mínimo de solidaridad tiene carácter de subvención y, por ello, la Administración debe disponer de presupuesto para su reconocimiento, se ha aprobado la resolución de 22 de septiembre de 2020, de la Viceconsejería de Servicios y Prestaciones Sociales, por la que se deja sin efecto parcialmente la resolución de 19 de diciembre de 2019, por la que se convocan para el año 2020 las ayudas del ingreso mínimo de solidaridad.

La norma establece que la resolución de 19 de diciembre de 2019 queda sin efecto para la presentación de nuevas solicitudes durante 2020 y que las nuevas solicitudes que ya hubieran sido presentadas en este ejercicio, que no hayan sido resueltas, se archivarán y se informará a las personas solicitantes de la creación del ingreso mínimo vital regulado en el Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el ingreso mínimo vital. Sin embargo, la norma determina que las personas a las que se les hubiera concedido la ayuda del ingreso mínimo de solidaridad con anterioridad a la publicación de esta resolución continuarán percibiendo la misma. Asimismo, establece que podrán seguir presentando la solicitud de renovación y de renovación excepcional. En estos casos debe entenderse que el ingreso autonómico tiene carácter subsidiario y complementario al ingreso mínimo vital. La Administración ha informado que las solicitudes presentadas en 2020 antes de la entrada en vigor de la resolución fueron 2.148, de las cuales solo 38 fueron resueltas, procediéndose al archivo de 2.110 (20007256).

En Cataluña, mediante el Decreto-ley 28/2020, de 21 de julio, por el que se modificó la Ley 14/2017, de 20 de julio, se adecuó el plazo máximo que tiene la Administración autonómica para resolver las rentas mínimas, en consonancia con la redacción inicial del Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el ingreso mínimo vital. Se dispuso que la Administración autonómica tenía que dictar resolución expresa denegando u otorgando la prestación en el plazo de tres meses a contar desde la fecha de entrada de la solicitud en el registro.

Finalizado el ejercicio, no se tiene constancia de que se haya adecuado nuevamente este plazo a la modificación de la norma estatal que amplió, en septiembre de 2020, el plazo para resolver el ingreso mínimo vital de tres a seis meses, pero tampoco se ha apreciado que se haya aplicado el silencio administrativo negativo en los expedientes de la renta garantizada afectados por la subsidiariedad de prestación económica respecto al ingreso mínimo vital (20029933).

Concurrencia del requisito de residencia legal

La Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid deniega la renta mínima cuando el interesado es titular de una tarjeta comunitaria de residencia para cuya concesión haya sido preciso acreditar la disposición de recursos

económicos, de acuerdo con la legislación de extranjería aplicable. Entiende esa consejería que, en estos casos, bien no concurre el requisito de carencia de recursos para las necesidades de la vida, exigido por los artículos 6.1 d) y 8.1 de la Ley 15/2001, de 27 de diciembre, de Renta Mínima de Inserción, bien no concurre el requisito de residencia legal, que establece el artículo 2.1 de la misma ley.

Es verdad que el artículo 7.1 del Real Decreto 240/2007 reconoce a todo ciudadano de un Estado miembro de la Unión Europea, o de otro Estado parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, el derecho de residencia en el territorio del Estado español por un período superior a tres meses si: a) es un trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia en España, o b) dispone, para sí y los miembros de su familia, de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social en España durante su período de residencia.

También es cierto que el artículo 9 bis del citado decreto, que regula el mantenimiento del derecho de residencia, señala en su apartado primero que esos ciudadanos comunitarios y los miembros de sus familias gozarán del derecho de residencia establecido en los artículos 7, 8 y 9 mientras cumplan las condiciones en ellos previstas.

Ahora bien, inmediatamente después, en su apartado segundo, el mismo artículo 9 bis indica que el recurso a la asistencia social en España de un ciudadano de algún Estado miembro de la Unión Europea, o de otro Estado parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo o de un miembro de su familia, no tendrá por consecuencia automática una medida de expulsión. De este precepto se desprende la posibilidad de que una persona, a la que le ha sido expedido el certificado de registro de ciudadano de la Unión Europea, pueda acceder a prestaciones sociales sin perder la residencia en España.

Además, el artículo 9 bis, en su apartado 3 b), añade que en ningún caso podrá adoptarse una medida de expulsión contra ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea o de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo o miembros de su familia si han entrado en territorio español para encontrar trabajo. No podrán ser expulsados mientras puedan demostrar que siguen buscando empleo y que tienen posibilidades reales de ser contratados. En ese sentido, hay que tener en cuenta que, según lo previsto en la normativa reguladora de la renta mínima de inserción, entre las obligaciones de los beneficiarios de la prestación destaca la de mantenerse en búsqueda activa de empleo, manteniendo activa la demanda de empleo, y no rechazar oferta de empleo adecuada a sus capacidades y habilidades. Además, en el caso planteado el interesado se encontraba inscrito como demandante de empleo.

En suma, de la interpretación conjunta de los artículos 7.1 y 9 bis 1, 2 y 3 del Decreto 240/2007 se concluye que para poder tener residencia de más de tres meses en España los ciudadanos de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo deben tener trabajo por cuenta ajena o propia y en caso de perderlo mantenerse en la búsqueda activa de dicho empleo. Solo en el caso de que no cuenten con empleo (por cuenta ajena o propia) deben acreditar la suficiencia de recursos.

Tanto si el interesado pierde el empleo como si sus recursos devienen insuficientes, si busca de forma activa empleo y tiene posibilidades reales de ser contratado, no podrá ser expulsado y su residencia en España continuará siendo legal.

En cualquier caso, mientras la tarjeta de residencia esté vigente y se cumplan los requisitos de acceso a los servicios y prestaciones sociales, el ciudadano comunitario tiene derecho a estos, sin que pueda la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad estimar que la residencia ha devenido ilegal cuando las normas de aplicación en materia de extranjería y el órgano competente no contemplan tal automatismo y el título de residencia sigue en vigor. En tanto no se adopte resolución en contrario por el órgano competente o expire el título de residencia, la residencia es legal.

En esa misma línea, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJCE) se ha posicionado desde los años noventa en contra de la exclusión general de las prestaciones de asistencia social del derecho comunitario coordinador de los sistemas de protección social. Ha facilitado el acceso a tales prestaciones a los ciudadanos comunitarios, incluso aunque no desempeñen una actividad económica, a través de la interpretación de los preceptos sobre la ciudadanía de la Unión, en particular la libertad de circulación (artículo 18 TCE), en conexión con la prohibición de discriminación por razón de nacionalidad (artículo 12 TCE). Entiende el tribunal que la utilización de la ciudadanía comunitaria y de la cláusula de igual tratamiento, contenidas en los tratados constitutivos, son un instrumento para superar la distinción que persiste en el derecho comunitario entre trabajadores, que tienen pleno acceso a las prestaciones sociales, y ciudadanos económicamente no activos, que en principio solo tienen derecho a residir en un Estado miembro del que no son nacionales si disponen de medios suficientes para vivir. Entre estas sentencias sobre prestaciones asistenciales, cabe citar la Sentencia María Martínez Sala contra Freistaat Bayern, de 12 de mayo de 1998 (asunto C85/96 – prestación alemana no contributiva de crianza para hacerse cargo de una hija recién nacida), Sentencia Rudy Grzelczyk contra Centre Public D'Aide Sociale D'Ottignies-Louvain-la-Neuve, de 20 de septiembre de 2001 (asunto C184/99) y Sentencia Michel Trojani contra Centre Public D'Aide Sociale de Bruxelles, de 7 de septiembre de 2004 (asunto C-456/02-prestación belga de naturaleza no contributiva llamada «minimex»). La jurisprudencia del TJCE reconoce a todo ciudadano comunitario, que resida legalmente en el territorio de otro Estado miembro, el derecho a ser tratado igual que los

nacionales de ese Estado (artículos 12 y 18 TCE), al margen de su condición de ciudadano económicamente activo. Todo ciudadano comunitario, incluso aunque no ejerza una actividad económica, tiene derecho a ser tratado igual que los nacionales del Estado miembro de acogida en el acceso a las prestaciones de asistencia social si tiene su residencia legal en ese Estado miembro, y mientras el Estado de acogida no ponga fin a su residencia (STJCE de 7 de septiembre de 2004, asunto C-456/02, Michel Trojani). La percepción de prestaciones de asistencia social y similares no puede suponer automáticamente el fin de la residencia del ciudadano económicamente no activo en el Estado de acogida (STJCE de 20 de septiembre de 2001, asunto C184/99, Rudy Grzelczyk).

De acuerdo con lo razonado, ante solicitudes de renta mínima de inserción presentadas por ciudadanos comunitarios con residencia legal en España, la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid debe ceñirse a comprobar que se cumplen los requisitos exigidos en la Ley 15/2001, de Renta Mínima de Inserción de la Comunidad de Madrid, sin que le corresponda valorar el mantenimiento de los requisitos relativos a la residencia ni cuestionar la residencia legal que acredita un permiso en vigor. En consecuencia, el Defensor del Pueblo ha dirigido a esa consejería una Recomendación en este sentido y una Sugerencia para que se reconozca la renta mínima en el caso concreto planteado (20000938).

10.6.2 Ayudas sociales municipales

Ha de hacerse mención especial al incremento de las quejas relativas a ayudas de alimentos, así como a las ayudas al alquiler presentadas por los usuarios de los servicios sociales, incremento sin duda vinculado a la crisis económica derivada de la crisis sanitaria. La característica común de las situaciones de los ciudadanos que han acudido a los servicios sociales gira en torno el drástico empeoramiento de su situación económica y el desempleo, lo que les está provocando graves dificultades para afrontar los gastos diarios para subsistir.

El Defensor del Pueblo, ante estas quejas, se dirige a los ayuntamientos, a fin de confirmar que se ha atendido debidamente la situación de vulnerabilidad expuesta, en función de la disponibilidad de ayudas existentes, la regulación y las circunstancias concurrentes en cada caso.

El Defensor del Pueblo debe poner de manifiesto su preocupación por el aumento de personas que se quedan sin recursos económicos de ningún tipo, sin derecho a prestación o a la espera de la resolución de ingreso mínimo vital o con una prestación o subsidio de desempleo reconocido que no resulta suficiente para enfrentar el coste de

sus necesidades familiares de subsistencia, y que están siendo respaldadas por las asociaciones vecinales y colectivos sociales.

Al respecto, en el marco de una actuación de oficio iniciada en febrero, antes del estallido de la crisis sanitaria, para conocer el cumplimiento de los objetivos de reducción de la pobreza de la Estrategia Europa 2020, la Secretaría de Estado para la Agenda 2030 ha sostenido que la Estrategia Nacional de Prevención y Lucha contra la Pobreza y la Exclusión social 2019-2023, aprobada en marzo de 2019, es el principal instrumento con el que cuenta España para abordar las políticas de inclusión social en ese periodo, combatir la pobreza, especialmente la infantil, y reducir la desigualdad y la disparidad de los niveles de rentas. La secretaria de Estado estima que es, además, una de las políticas palanca de la Agenda 2030 fijada por Naciones Unidas en el área de prevención y lucha contra la pobreza, la desigualdad y la exclusión social, al tiempo que contribuye a impulsar en España los principios del Pilar Europeo de Derechos Sociales. Las actuaciones previstas en la estrategia se materializan a través de la aprobación anual de planes operativos, que van incluyendo las actuaciones concretas, así como la asignación presupuestaria para cada ejercicio.

Con respecto a las ayudas urgentes para frenar las consecuencias sociales de la crisis causada por la covid-19, la secretaria de Estado ha destacado, dentro de las competencias directas de la Dirección General de Diversidad Familiar y Servicios Sociales, dos medidas directas:

- El refuerzo de la financiación del gasto autonómico y local. El primero mediante la aprobación de una dotación extraordinaria de 300 millones de euros para la financiación de prestaciones básicas de los servicios sociales de las comunidades autónomas y de las ciudades autónomas, y el segundo con otros 300 millones de euros para las corporaciones locales.
- El destino de 25 millones de euros para aliviar la pobreza infantil como consecuencia de la suspensión de la actividad de los comedores escolares para garantizar el derecho básico a la alimentación de los niños en situaciones vulnerables afectados por el cierre de escuelas.

Finalmente, cita la aprobación del ingreso mínimo vital que se incluía como actuación de la referida estrategia. Esta nueva prestación se analiza en el capítulo de Seguridad Social del presente informe (20001407).

También respecto a las medidas destinadas a paliar la crisis social causada por la epidemia, el Defensor del Pueblo ha solicitado información al Ayuntamiento de Madrid sobre la gestión y los motivos de la demora de la puesta en funcionamiento efectiva de la Tarjeta Familia, teniendo en cuenta que se podía solicitar desde el 1 de septiembre de 2020. En concreto ha solicitado información sobre las previsiones para la entrega de

la tarjeta a quienes la tienen concedida, el número de solicitudes presentadas, el número de solicitudes pendientes de resolver, y la previsión de ampliar la partida presupuestaria que se haya destinado a dar soporte económico a esas ayudas, a fin de dar la mayor cobertura posible a las situaciones que se planteen, teniendo en cuenta el aumento de familias en situación de vulnerabilidad que diariamente se produce. Se está a la espera de la preceptiva respuesta (2005555).

Con relación a la modificación del sistema informático para la gestión de las altas y bajas del Servicio de Apoyo a Familias con Menores entre distritos, de forma que no se produzcan interrupciones en los servicios, el Ayuntamiento de Madrid ha informado de que se han realizado las gestiones oportunas para llevar a cabo la adaptación de su sistema informático CIVIS, a través del organismo autónomo de informática del Ayuntamiento de Madrid, y que se han delimitado de forma detallada las instrucciones y especificaciones funcionales del procedimiento a seguir para efectuar el traslado de expedientes, señalando los pasos y acciones a realizar. Si bien los trabajos se han iniciado, no se han podido finalizar debido a nuevas necesidades surgidas por la situación de vulnerabilidad generada por la crisis sanitaria.

Se ha priorizado el desarrollo en CIVIS de un nuevo proceso que permita gestionar la nueva Tarjeta de Familia que permite cargar ayudas económicas destinadas a necesidades básicas de las familias. También de manera prioritaria se está abordando el desarrollo de la integración de CIVIS con la Plataforma de Intermediación de Datos, del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, de manera que se pueda automatizar el intercambio de información tanto con la Agencia Tributaria como con el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones a efectos de poder gestionar de una manera más ágil la tramitación de las ayudas a los ciudadanos en situación de vulnerabilidad. Por último, dada la antigüedad de la aplicación CIVIS, se está abordando un proceso de actualización tecnológica que permita ofrecer un mejor servicio a los ciudadanos (18005140).

10.6.3 Personas sin hogar

Personas sin hogar y emergencia sanitaria

Durante los primeros días de la pandemia y el Estado de alarma, esta institución recibió el testimonio de muchas personas, voluntarios y organizaciones no gubernamentales que solicitaban una atención especial hacia las personas sin techo. No podía ser de otro modo teniendo en consideración que presentan mayor prevalencia de enfermedades graves crónicas, así como otras características complejas como problemas de salud mental, adicciones, traumas o barreras idiomáticas, las cuáles pueden dificultar la comprensión y colaboración con las medidas de salud pública adoptadas.

Entre otras cuestiones se denunciaba que el incremento de usuarios en los centros existentes generaba hacinamiento e impedía crear los espacios de seguridad necesarios para evitar contagios, así como la falta de refuerzo sanitario y de servicios de limpieza y desinfección, tanto de los propios centros como de la ropa y enseres de los residentes. Se indicaba, además, que los espacios adicionales de alojamiento no estaban siendo suficientes para acoger a una población tan numerosa.

El Defensor del Pueblo solicitó información a todas las comunidades autónomas, diputaciones forales del País Vasco, las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, y algunos ayuntamientos como el de Madrid y el de Torrelavega donde estaba implicada la red municipal de recursos para personas sin hogar.

Todas las administraciones comunicaron a esta institución las medidas adoptadas, que fundamentalmente consistieron en la habilitación de nuevos recursos de acogida de emergencia, así como la extensión de los recursos ya existentes. Las administraciones expusieron que el diseño de estos centros respetaba la distancia mínima de seguridad para evitar contagios y que se habían buscado espacios amplios. De igual modo, afirmaban que los centros se organizaron en espacios diferenciados de pernoctación, de comedor y de zona de estar, además de las dependencias generales para atención social y sanitaria y para el personal. Las administraciones afirman haber incrementado las funciones de limpieza y en especial haber incorporado los productos de desinfección necesarios para evitar el contagio en los propios centros.

Con carácter general para cumplir con las medidas restrictivas y evitar desplazamientos, se permitió que todos los usuarios pudieran permanecer las 24 horas del día en los centros. De otra parte, donde ha sido posible, se ha buscado la utilización máxima de los jardines y espacios abiertos de cada centro y en caso necesario, se realizaba la gestión de las salidas a las zonas próximas (la acera del centro).

Al mismo tiempo, varias administraciones informaron de la apertura de recursos específicos para la atención de personas sin hogar con diagnóstico de covid-19 o con signos compatibles con dicha enfermedad. Todo ello con el fin de mantener espacios bien diferenciados. En los primeros momentos, las personas que accedían a la red y requerían asilamiento se les fue atendiendo en los centros de acogida habilitados. Con el tiempo, los propios centros preexistentes, según su capacidad estructural, han generado espacio de aislamiento para sus propios usuarios.

La Cruz Roja y otras entidades no gubernamentales, que en gran medida ya desempeñan un papel fundamental en este sector, han sido de gran importancia en la gestión de parte de los nuevos recursos puestos en marcha por las comunidades autónomas y ayuntamientos para la atención de las personas sin techo.

A modo de ejemplo, se pueden citar algunas medidas. Andalucía y La Rioja han puesto a disposición de los municipios albergues juveniles. Cantabria ha puesto en funcionamiento dos albergues para esta finalidad. Del mismo modo, la Región de Murcia ha creado cuatro nuevos centros para garantizar el confinamiento en condiciones seguras para estas personas. La Comunitat Valenciana ha habilitado centros de acogida temporal de emergencia (CATE) en coordinación con los centros de salud, para poder realizar un calendario de pruebas PCR y su seguimiento.

El Ayuntamiento de Madrid informó de las medidas de reestructuración de los servicios existentes y de su ampliación con la habilitación de nuevos espacios: un dispositivo de emergencia en IFEMA para 150 hombres sin hogar, dispositivo que finalizó el 31 de mayo; un dispositivo de emergencia en el polideportivo municipal Marqués de Samaranch para 150 hombres sin hogar, dispositivo que finalizó el 15 de julio; y un dispositivo residencial para personas sin hogar con diagnóstico covid positivo con sintomatología leve, en colaboración con la Comunidad de Madrid, que finalizó el 15 de junio. Asimismo, se prolongó la campaña municipal contra el frío con un total de 390 plazas, desde marzo hasta noviembre. El ayuntamiento detalló además las medidas y recomendaciones a aplicar con las personas en situación de calle que rechazan acceder a los recursos de acogida y las recomendaciones de higiene para los profesionales y voluntarios que asisten a estas personas.

Castilla y León deja constancia de que, a través del Acuerdo Marco de cofinanciación con las corporaciones locales, se han reforzado los dispositivos para la atención de las personas sin hogar. La Xunta de Galicia informa de la aprobación del «Protocolo conjunto de la Consellería de Política Social y de la Consellería de Sanidad para los centros de servicios sociales, como consecuencia de la situación y evolución del coronavirus (covid-19)», en el que se acordó blindar y asegurar la atención a las personas sin hogar ante la situación de emergencia sanitaria, asegurando la continuidad de la prestación de servicios de todos los albergues sociales, para que pudieran disponer de un servicio de pernocta, y extremando las precauciones y las medidas de higiene y de prevención de la enfermedad, en la línea de las recomendaciones de las autoridades sanitarias (20004767, 20006360, 20005454, entre otras).

Dispositivos para personas sin hogar, no vinculados a la emergencia sanitaria

El Ayuntamiento de Madrid ha informado de los nuevos dispositivos que con carácter de permanencia se han puesto en marcha durante el 2020: 75 nuevas plazas del programa *Housing Led* (vivienda compartida), 30 plazas de un nuevo programa destinado a la atención a mujeres sin hogar con poco tiempo en situación de calle (programa *No second Night*) y se están tramitando dos nuevos contratos para el incremento de plazas del modelo *Housing First* (vivienda primero) y para la puesta en marcha de 2 centros de día

para personas sin hogar. El consistorio ha señalado que la nueva estrategia de atención a personas sin hogar se ha retrasado para su inicio en 2021, ya que la actual estrategia estará vigente todo el 2020 (18002515).

En el mes de septiembre de 2020 se recibió contestación del Ayuntamiento de Sevilla, respecto a la actuación de oficio reseñada en el informe de 2019, en la que se enumeran las medidas realizadas en el marco de la red de protección de las personas sin hogar de Sevilla, destacando el aumento en 12 plazas del número ya existente en los pisos compartidos del programa *Housing Led*, así como de la ampliación del horario de atención al usuario del Centro de Noche de Alta Tolerancia, pasando a funcionar 24 horas al día desde el inicio del estado de alarma, de forma indefinida.

Respecto de la posibilidad de sustituir las hamacas existentes durante la campaña del frío, el ayuntamiento ha referido las dificultades existentes para ello, ya que restaría espacio real del número de personas acogidas. Con relación a la posibilidad de acondicionar espacios para perros en los centros específicos para personas sin hogar, el ayuntamiento ha explicado que, después de un análisis realizado por expertos en protección animal en el marco de la Estrategia Municipal Integral de Atención Social a Personas sin Hogar 2019-2023, se ha concluido que no es posible acondicionar este tipo de centros por las dificultades que implica derivadas de la propia normativa existente y las características de los centros, así como por la necesidad de que los animales estén al corriente de vacunaciones, microchip y pasaporte, circunstancias que no se cumplen y por la concurrencia de una serie de requisitos y cuidados que no se pueden realizar desde el centro de acogida (19019929).

Asentamientos de temporeros de Huelva

La precaria situación de los trabajadores temporeros en asentamientos de diversos municipios de Huelva constituye un problema estructural que requiere medidas y soluciones coordinadas en las que cada una de las administraciones implicadas debe afrontar su parte de responsabilidad para lograr erradicar la infravivienda y llegar a soluciones duraderas.

El Defensor del Pueblo continúa recabando información de las distintas administraciones, desde 2014, para conocer los avances en las medidas concretas que se adopten para finalmente lograr la erradicación de los asentamientos e infraviviendas y la reubicación de los trabajadores temporeros en condiciones de alojamiento dignas y adecuadas. El año 2020 ha sido especialmente duro y ha requerido la adopción de medidas extraordinarias, tanto desde los servicios sociales de los ayuntamientos como desde la comunidad autónoma y los distintos departamentos ministeriales implicados, así como un esfuerzo extraordinario de la sociedad civil.

La Subdelegación del Gobierno en Huelva, en orden a dar respuesta respecto a las actuaciones y medidas que corresponden a la aplicación del Real Decreto-ley 8/2020, en su artículo 4, encaminadas a garantizar los suministros básicos, destaca la Instrucción de 16 de marzo de 2020, del Ministerio de Defensa, por la que se establecen medidas para la gestión de la situación de la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19 en el ámbito del Ministerio de Defensa, que señala lo siguiente: «En el ámbito de la prevención de la expansión del coronavirus que requiere especial atención durante esta crisis sanitaria, con relación a población sin hogar y asentamientos chabolistas ante cuya situación es indispensable aunar esfuerzos, se hace necesario precisar las posibles colaboraciones de las Fuerzas Armadas».

Dichas actuaciones en la provincia se han concretado en lo siguiente:

1. Acciones de manera coordinada con los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad: Unidad Militar de Emergencias (UME), Policía Nacional y Guardia Civil, una actuación diaria de reparto de alimentos, bienes de primera necesidad y para la infancia, control permanente de posibles aglomeraciones de personas, y mantenimiento de la normalidad.
2. Desarrollo de las tareas en estrecha colaboración con las ONG concededoras de estos espacios, tales como Asociación la Carpa de Sevilla en la atención directa en los asentamientos. También, otras ONG han estado en permanente actuación: MZC, Asnuci, Cepaim, Cruz Roja, Cáritas Diocesana y otras; y han colaborado en distintas tareas complementarias llevadas a cabo en la provincia. Una de las acciones con mayor colaboración ha sido la distribución de mascarillas, priorizando los lugares con mayor vulnerabilidad (asentamientos) en los que se han provisto de 8.000 y 30.000 unidades, respectivamente, en dos fechas diferentes desde el 15/04/2020.
3. Trabajo coordinado con todas las alcaldías de la provincia, asegurando que se dispusieran de puntos suficientes de agua potable y corriente en todos estos lugares en los que existen asentamientos, verificando su correcto uso.

Los ayuntamientos que han remitido información hacen también referencia a las diversas actuaciones de prevención e información relativas a la crisis sanitaria, refuerzo de las líneas de colaboración con las entidades sociales y el suministro de agua potable, a través de la habilitación de puntos fijos de recogida de agua pertenecientes a la red de abastecimiento local, así como la contratación de un servicio especializado en el transporte de agua potable en cisternas, a los distintos asentamientos, a fin de evitar desplazamientos durante el período que dure el estado de alarma. Todo ello, supone, no obstante, una ralentización de las posibles medidas en curso para la efectiva solución

de los problemas estructurales existentes, y que pivotan alrededor de la erradicación del chabolismo y la posibilidad de ofrecer viviendas y alternativas de alojamiento.

El Ayuntamiento de Moguer ha comunicado que el parque de viviendas en alquiler en la localidad es escaso, casi nulo. A pesar ello, su personal técnico realiza mediaciones con arrendadores a nivel particular, la asociación para la Solidaridad entre Senegaleses DIAPPO que, a veces, dependiendo de subvenciones a nivel autonómico, tiene alquilado algún piso y facilita durante un tiempo la estancia en él de personas temporeras, y el empresariado agrícola local de Moguer y localidades cercanas.

Hay que tener en cuenta que la cesión de alojamiento por parte de la empresa agrícola local en las propias fincas es reducida, porque la localidad se encuentra dentro del Plan Especial de ordenación de las zonas de regadío ubicadas al norte de la corona forestal de Doñana, lo que impide la construcción de alojamiento en las fincas del municipio, siendo las viviendas existentes insuficientes para la mano de obra a contratar anualmente para la recogida de los frutos del bosque.

Por otra parte, el Convenio del Campo de la Provincia de Huelva obliga al empresariado agrícola local a facilitar una vivienda solamente a las personas contratadas en origen. Esta circunstancia hace que los escasos alojamientos existentes se reserven a estas personas y solamente en el caso que alguna vivienda quede libre se ofrezca a otros trabajadores.

A la vista de todas estas circunstancias y dada la necesidad de vivienda existente, a modo de experiencia piloto, el Ayuntamiento de Moguer en 2017 inició la construcción de un centro multifuncional para inmigrantes, solicitando subvención a la Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía, a la Dirección General de Políticas Migratorias, y con aportación de fondos municipales. Dado el coste económico de dicho edificio, formado por dos plantas (la primera destinada a servicios diurnos de atención básica para personas inmigrantes como asesoramientos, talleres formativos, duchas y comedor, y la segunda planta a un pequeño albergue), se planteó su construcción en varias fases, siendo la última de las mismas el equipamiento del centro. De las tres subvenciones solicitadas, fueron concedidas las dos primeras, encontrándose la tercera reclamada judicialmente. La experiencia piloto, que en un futuro podría ampliarse, ya que la parcela en la que se encuentra la construcción del centro es bastante amplia, se ha quedado paralizada, ya que el ayuntamiento sin cofinanciación no puede terminar su edificación y posterior equipamiento.

Por su parte, el Ayuntamiento de Lepe ha informado sobre la evolución de los trabajos encaminados a la mejora de las condiciones de vida de los temporeros y para la erradicación del chabolismo. Deja constancia de la presentación de un estudio sobre la situación real de los asentamientos de inmigrantes en Lepe en el que han colaborado

las entidades sociales. Ha puesto también en marcha la bolsa de vivienda LepeHábitat enmarcada en la Agenda 2020, conjuntamente con la entidad social Fecons. Tiene por objetivo facilitar el parque de viviendas vacías o de segundo uso en una estrategia de alquiler para la erradicación del chabolismo, estimulada por las ayudas económicas ofrecidas por el ayuntamiento (con nueva ordenanza municipal) y los servicios ofrecidos por las organizaciones sociales a propietarios y arrendatarios.

Asimismo, se ha puesto en marcha la oficina itinerante del temporero, como recurso específico con el objetivo de informar, orientar y asesorar acerca de los recursos comunitarios existentes en el municipio.

En el desarrollo de las actuaciones correspondientes a la bolsa de viviendas Lepe-Hábitat, se está diseñando una estrategia de búsqueda de viviendas vacías a través de un trabajo de campo en los diferentes barrios de Lepe, para posteriormente elaborar un censo que permita disponer de alternativas habitacionales.

También se está trabajando en la disposición de terrenos de titularidad municipal destinados a la construcción de espacios habitacionales para los trabajadores temporeros que habitan en los asentamientos y, en paralelo, se está tramitando la concesión demanial de terreno a una ONG para la construcción de un alojamiento. El Pleno de la Corporación Municipal ha aprobado recientemente un Proyecto de Actuación para alojamientos de temporeros. El citado proyecto tiene por objeto la construcción de alojamientos con una cabida inicial de 277 personas temporeras, así como las infraestructuras de apoyo tales como depósitos de almacenamiento de agua y de residuos y generadores para el suministro de energía eléctrica. Está prevista su ejecución en varias fases. Finalmente, el Ayuntamiento de Lepe ha sido beneficiario de una subvención autonómica de 260.000 euros destinada a la población inmigrante, la cual está siendo utilizada para ampliar los servicios que se prestan.

El alcalde de Lucena del Puerto subrayó también la insuficiente ayuda económica por parte de otras administraciones con competencia en materia social, laboral y de inmigración para afrontar el problema. Explica que el municipio carece de viviendas en alquiler y que la construcción de albergues de acogida dignos requiere de medios que exceden con mucho los fondos propios de ese ayuntamiento que también son insuficientes para solucionar los problemas de insalubridad y limpieza de los asentamientos, la recogida de basuras, y la provisión de agua y luz. Se está a la espera de la contestación del Ayuntamiento de Palos de la Frontera.

Sin perjuicio de lo anterior, el Foro Provincial de la Inmigración de Huelva, órgano colegiado de consulta, representación y participación a nivel provincial, en el ámbito de la política social para inmigrantes, durante este último año ha llevado a cabo un trabajo de diagnóstico de la situación de los asentamientos de Huelva, que, de acuerdo con la

información facilitada, ha culminado en unas propuestas de cada una de sus seis comisiones que se elevarán a las administraciones correspondientes, en un encuentro previsto para mayo de 2021 (14022565).

Temporeros en Lleida

Según los medios de comunicación, en el mes de mayo había más de 200 temporeros sin alojamiento en Lleida, que dormían en la calle, sin acceso a servicios básicos ni control sobre posibles contagios por covid-19.

En junio de 2020, el Defensor del Pueblo consideró conveniente iniciar de oficio una actuación con el Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias de la Generalitat de Cataluña y con el Ayuntamiento de Lleida para conocer las circunstancias en las que se encontraban los trabajadores temporeros que llegaban al municipio para la campaña agrícola.

En las extensas y detalladas contestaciones oficiales, las administraciones informan que, con carácter general, desde los servicios sociales, se ha gestionado la ampliación del Contrato Programa, instrumento por el que la Generalitat de Cataluña contribuye a la financiación de los servicios sociales prestados por municipios y comarcas, para la ejecución de medidas extraordinarias en relación con el impacto social de la pandemia de covid-19, a lo largo de 2020. Entre las actuaciones que se refuerzan con esta ampliación, se encuentran entre otros, los servicios de atención a personas sin hogar, incluyendo los dirigidos específicamente a temporeros. En el caso de Lleida, se han destinado 437.580 euros —97.200 euros en el caso de la comunidad del Segrià— para financiar el alojamiento de los trabajadores estacionales que no tengan alojamiento alternativo y de las personas sin hogar.

Estos servicios han acogido de media unas 286 personas en Lleida (mayoritariamente temporeros) y a 90 temporeros más en distintas poblaciones del Segrià. Estos alojamientos se destinaron a personas que no estaban contagiadas de covid-19. Subraya el departamento que la mayoría de las personas que trabajan como temporeros son alojadas a cargo del empleador y las que tienen que alojarse en estos recursos son únicamente una parte de ellas, habitualmente las que no han conseguido un contrato o están en espera de conseguirlo.

Además, teniendo en cuenta la situación de emergencia provocada por covid-19 en la comarca del Segrià, se aprobó el 14 de julio una línea extraordinaria de subvenciones directas de 2,5 millones de euros, con el objetivo de financiar los gastos en que habían incurrido los municipios que tuvieron que habilitar espacios de aislamiento para contribuir al confinamiento ordenado de las personas con un resultado positivo en covid-19 y de sus contactos.

Se han habilitado diversos espacios de aislamiento: un hotel medicalizado (para temporeros infectados por covid-19) en Lleida, un hotel para confinamiento preventivo también en Lleida y diversos espacios (hoteles pabellones, casas de colonias) para confinamiento preventivo en diversas poblaciones del Segrià, con una capacidad máxima de 455 plazas, de las cuales actualmente hay 383 ocupadas.

En el resto de comarcas que participan en la campaña de la fruta dulce (Pla d'Urgell, Urgell, Segarra y La Noguera), con mucha menor densidad de población que el Segrià y, por tanto, menor riesgo de contagio, se habilitaron un total de 10 espacios de confinamiento y criba de positivos (polideportivos, albergues y otros) en 12 municipios distintos y quedaron 3 espacios más en reserva. La capacidad de estos dispositivos fue de 196 plazas, más 80 en reserva. Se firmó un convenio con Cruz Roja para la gestión de todos estos espacios y para la coordinación de un servicio de información y mediación.

Otras actuaciones que se llevaron a cabo fueron el alquiler de furgonetas para facilitar el transporte de las personas que lo necesitaran a los dispositivos y la creación de Equipos de Intervención Comunitaria en cada Área Básica de Salud (ABS), formados por gestores covid y trabajadores sociales de cada ABS, técnicos del Servicio de Ocupación de Cataluña, mediadores, y técnicos de inmigración, entre otros. Sus tareas principales son el rastreo específico de contactos para este colectivo, la valoración social de domicilios y del entorno de las personas, la explicación de las medidas de aislamiento o de medidas sociales como las bajas laborales y mediación en caso de retenciones. Además, los servicios sociales de las entidades locales han tenido el apoyo de Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias en la cobertura de necesidades básicas de estas personas.

Respecto del resto de campañas agrícolas en las que intervienen temporeros (manzana, vendimia, cítricos), se han formado comisiones de preparación y seguimiento de cada una de las campañas previstas, con participación de los Departamentos de Salud, Trabajo, Asuntos Sociales y Familias e Interior, asociaciones de agricultores del sector correspondiente en cada caso, representantes de los municipios y las comarcas, servicios sociales, sindicatos y servicios de salud laboral entre otros. Estas comisiones llevan tiempo reuniéndose y han de velar por el correcto funcionamiento de las campañas y por la seguridad tanto de los trabajadores que participan como de la población en general. El esquema general es similar al de la campaña de la fruta dulce, si bien en cada una se adaptan a las características y necesidades específicas: número de temporeros contratados (y no contratados que puedan llegar), número y tamaño de las explotaciones.

La mayoría de temporeros duermen en los espacios habilitados por los contratantes, la Administración habilita diversos espacios para alojar a los temporeros

que no dispongan de alojamiento, para los que deban confinarse por haber estado en contacto con una persona infectada por la covid-19 y espacios específicos para el confinamiento de personas infectadas con síntomas leves. Además, se organizan equipos de mediación e intervención comunitaria.

En concreto, en la campaña de la manzana se destinó a Figueres 94.860 euros (62 plazas) para temporeros sin alojamiento y para el Alt Empordà 19.890 euros (13 plazas). En la vendimia se habilitó un albergue de 50 plazas en Vilafranca del Penedès, más un hotel medicalizado y un espacio de confinamiento. Para los cítricos, se ha habilitado el albergue municipal de Alcanar (60 plazas) para confinamiento y un segundo albergue en reserva en Poblenou del Delta (también 60 plazas).

Por otro lado, en el contexto de lucha contra la pandemia de covid-19, desde la Secretaría de Igualdad, Migraciones y Ciudadanía, se dio apoyo a las actuaciones del Departamento de Salud para romper la cadena de contagios y garantizar una realización correcta de las cuarentenas, conjuntamente con ayuntamientos y consejos comarcales. Este apoyo se concretó en cuatro tipos de actuaciones: 1. apertura de centros sociales donde aquellas personas que no disponen de una vivienda adecuada pueden hacer las cuarentenas en condiciones correctas; 2. apertura de espacios donde poder permanecer entre 24 y 48 horas, para las personas que no disponen de vivienda adecuada, donde permanecer a la espera del resultado de las pruebas PCR (Estos espacios son puestos a disposición y gestionados por los municipios, a través de la Secretaría de Igualdad, cuando es necesario); 3. estructurar equipos de apoyo a las Áreas Básicas de Salud de las comarcas del Segrià, Noguera, Pla d'Urgell, Urgell, Segarra i Les Garrigues para labores de mediación, rastreo y sensibilización de las personas que han dado un resultado positivo a las pruebas PCR, para garantizar que puedan tomar las medidas adecuadas en beneficio de su salud y la de las personas que han tenido contacto estrecho con ellas; 4. formar equipos de sensibilización y mediación dirigidos a los trabajadores temporales del campo, de las centrales hortofrutícolas y demás población flotante en la región del Pla de Lleida.

El Defensor del pueblo finalizó sus actuaciones, y debe subrayar que la reacción rápida y coordinada entre todas las administraciones competentes, junto con la amplia dotación económica de las medidas, ha permitido solucionar el problema planteado en la campaña de fruta dulce en Lleida y organizar las siguientes, procurando que los temporeros dispongan de alojamiento adecuado y que su trabajo se desarrolle en condiciones de seguridad, así como garantizar que se disponga de los recursos necesarios para hacer frente a los contagios y brotes de covid-19 (20015537 y 2001863).

11 VIVIENDA

Consideraciones generales

La situación de emergencia sanitaria ha tenido una especial incidencia en la ciudadanía en materia de vivienda. Se han adoptado medidas temporales de carácter extraordinario por todos los niveles de Gobierno para contribuir a minimizar el impacto económico y social de la covid-19. Un elevado número de estas medidas han afectado a la ciudadanía de forma directa, como la paralización de los desahucios, el aplazamiento temporal y extraordinario en el pago de la renta o las ayudas convocadas en los arrendamientos de vivienda habitual, por citar algunas. Sin embargo, otras que le han afectado indirectamente han tenido gran repercusión; la pandemia está generando un fuerte impacto económico y social que, entre otros ámbitos, está afectando a los ingresos de muchos ciudadanos que ahora no pueden hacer frente al pago del alquiler o de la hipoteca de sus viviendas.

Todo ello ha supuesto una alteración grave, que se ha visto reflejada en las quejas recibidas en esta institución. La gravedad de la situación descrita y las limitaciones que el estado de alarma ha implicado en el funcionamiento regular de las instituciones, no ha hecho posible avanzar como hubiera sido deseable en algunas actuaciones, ya comunicadas en el ejercicio anterior, que continúan en trámite.

El impacto de esta crisis ha afectado a determinados colectivos especialmente vulnerables, para los que se hace necesaria la readaptación y ajuste de la política social de vivienda. La situación de emergencia de salud pública ha hecho necesario replantear las políticas habitacionales. Así, entre otras resoluciones, se ha recomendado: 1) la posibilidad de incluir entre los acontecimientos extraordinarios de un reglamento de adjudicación de vivienda públicas, las situaciones de vulnerabilidad residencial derivadas de la covid-19, que imposibilitan a los ciudadanos afectados encontrar una alternativa habitacional, de manera que estos puedan resultar adjudicatarios de vivienda por emergencia social, siempre que concurran situaciones de grave dificultad económica, social o familiar, y 2) valorar la posibilidad de ampliar en el año 2021 el plazo otorgado para la presentación de solicitudes de las subvenciones, para contribuir a minimizar el impacto económico y social de la covid-19 en los alquileres de vivienda habitual, hasta tanto exista crédito disponible.

Suscita especial preocupación el elevado número de quejas recibidas sobre unidades familiares, como aquellas compuestas por personas con hijos menores de edad, familias monoparentales o personas especialmente vulnerables, que han sido desahuciadas de viviendas públicas protegidas. Causa extrañeza que en el período

actual de emergencia de salud pública, ocasionada por la covid-19, una administración u organismo público considere conveniente promover el desalojo en los inmuebles de su propiedad, sin proporcionar una alternativa habitacional. Entre otras medidas, en estos casos se recomienda la suspensión de los procedimientos de recuperación posesoria de sus viviendas, cuando los desahucios afecten a familias especialmente vulnerables que no dispongan de alternativa habitacional, hasta tanto transcurra la situación excepcional de emergencia sanitaria ocasionada por la covid-19, con el fin de proteger la salud y la seguridad de los ciudadanos.

Tras el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptaron medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al covid-19, ha sido numerosa la normativa aprobada que ha afectado directamente a la materia de vivienda y que ha tenido importante repercusión en las quejas se han recibido este año en la institución.

En un primer momento, destacaron las quejas recibidas sobre ayudas en materia de arrendamientos urbanos:

- Quejas por contratos de arrendamientos que vencían durante el estado de alarma y en los que el arrendatario había comunicado al arrendador su intención de no prorrogar el alquiler. Si bien en sentido estricto, se trata de un asunto jurídico privado, se informó a los interesados del contenido del citado Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente a la covid-19, que, entre otras cosas, establecía una prórroga extraordinaria de los contratos de arrendamiento de vivienda habitual.
- Quejas en las que se solicitaba la suspensión del abono de las rentas. En general, era el caso de personas en situaciones económicas muy complicadas o de estudiantes en universidades situadas en localidades distintas a la suya de origen. También se trata de un asunto jurídico privado entre arrendador y arrendatario, pero se suministró a los interesados información sobre medidas conducentes a procurar la moratoria de la deuda arrendaticia para las personas arrendatarias de vivienda habitual en situación de vulnerabilidad económica a causa de la covid-19 y sobre el «programa de ayudas para contribuir a minimizar el impacto económico y social de la covid-19 en los alquileres de vivienda habitual».

Posteriormente, conforme se han ido publicando, el mayor bloque de quejas que se han recibido en la institución se refiere a solicitudes de ayudas a la vivienda en materia económica:

- Inicialmente, se recibieron quejas sobre la falta de información y concreción de la forma adecuada para solicitar estas ayudas. Esto genera mucha angustia e impotencia. También han mostrado su desazón ante la tardanza de sus comunidades autónomas en convocar las ayudas. Desde la institución se ha ofrecido a los interesados toda la información disponible al respecto. Una información que cambia cada día, y que hace necesario estar permanente actualizado.
- Ulteriormente, los interesados han denunciado la demora en resolver las solicitudes presentadas y en abonar las ayudas una vez que se sabían beneficiarios. Además, se ha recibido un elevado número de escritos en los que los comparecientes consideraban insuficiente el presupuesto destinado a las ayudas.

11.1 AYUDAS EN MATERIA DE VIVIENDA

Si en el informe del año pasado ya se advirtió que las quejas sobre ayudas a la vivienda estaban ganando protagonismo, alcanzando niveles de años precedentes, en este ejercicio se han convertido en el grueso de quejas que se reciben en la institución, superando en número al de anteriores ejercicios, algo motivado, sin duda, por la coyuntura de crisis sanitaria.

Debido a las circunstancias del presente año conviene diferenciar, para una mejor comprensión, los problemas detectados entre las ayudas ordinarias y las convocadas como consecuencia de la covid-19.

11.1.1 Ayudas ordinarias

Las ayudas destinadas al alquiler de vivienda habitual son las más solicitadas por las familias tratadas aquí. Los ciudadanos requieren no solo que se resuelvan sus solicitudes en sentido favorable, sino que se les concedan cuanto antes y que se abonen las ayudas sin demora. Algunas administraciones confirman que cuentan con verdaderos problemas a la hora de gestionar las solicitudes recibidas, como es el caso de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

A fecha de 20 de enero de 2021, la situación de las referidas ayudas, según información remitida, era que se habían recibido un total de 35.557 solicitudes y se habían resuelto 3.952. Además, solo habían sido abonadas el 78 %. La propia Administración autonómica advertía un importante desfase entre el número de resoluciones y el número de solicitudes recibidas.

En el caso concreto de Andalucía, se recuerda a la Administración que el plazo para resolver y notificar la resolución será de tres meses desde la finalización del plazo de presentación de las solicitudes fijado en la oportuna convocatoria para el caso de las ayudas incluidas en el grupo 1 y las ayudas a jóvenes, y seis meses para las incluidas en los grupos 2 y 3. En consecuencia, se pudo concluir que se había superado, con creces, el plazo para resolver y notificar la solicitud de la ayuda.

Por todo ello, esta institución considera que los comparecientes tienen derecho a que se resuelvan expresamente las solicitudes de ayuda para el alquiler de vivienda que presentaron hace años (en algún caso, desde diciembre de 2018) y a que se motive el sentido de tal resolución, sin que el silencio negativo pueda constituir un sustitutivo o pretexto del deber de resolver de modo expreso. En estos casos, desde la institución se formula resolución para sugerir a la Administración que resuelva de forma expresa la solicitud de ayuda presentada para el alquiler de vivienda habitual (20008907).

Otro gran número de quejas recibidas se refiere a ciudadanos que han resultado beneficiarios de una ayuda en materia de vivienda, pero que, a pesar del tiempo transcurrido desde la notificación de la resolución por la que se les reconoce el derecho a disfrutar de la subvención, no se les ha abonado las cantidades correspondientes. Desde la institución se solicita a la Administración información para conocer los plazos, siquiera estimados, en que considera que podrá proceder al abono de las ayudas a sus beneficiarios. Destaca, entre otras, el número de interesados procedentes de la Comunidad de Madrid.

Esta institución tuvo conocimiento de que en el mes de marzo los expedientes se encontraban en fase de instrucción del pago y que la Administración estimaba que en abril los beneficiarios de las ayudas podrían recibir el ingreso. En consecuencia, los interesados podrían recibir la ayuda en fecha próxima a la solicitud de presentación de queja ante esta institución. No obstante, la sobrevenida situación de estado de alarma, provocó retrasos en el pago de la ayuda por parte de la Administración.

Por otra parte, llama la atención el incremento de quejas recibidas por problemas de solicitudes de reducción de cuota de alquiler, claro síntoma de que la situación económica de las familias se encuentra en declive, en particular tras la crisis sanitaria. Los interesados de estas quejas residen en viviendas propiedad de un organismo o Administración pública, en régimen de arrendamiento, y comunican que están pagando una renta de alquiler a la que no pueden hacer frente. Los interesados solicitan una reducción de su cuota de alquiler ajustada a sus condiciones económicas actuales, pero señalan que no se ha atendido su solicitud. En estos casos, la institución solicita información sobre las razones que motivan en cada caso la denegación de su solicitud de reducción de cuota de arrendamiento.

11.1.2 Ayudas covid-19

En este apartado, por el número de quejas recibidas, conviene diferenciar entre varios problemas. En primer lugar, la deficiente gestión de las subvenciones convocadas para contribuir a minimizar el impacto económico y social de la covid-19. Los solicitantes se refieren, en unos casos, a la excesiva demora en resolver las solicitudes presentadas y al abono de las ayudas. En general, en las convocatorias de las ayudas se establece que el plazo máximo para resolver y notificar la resolución es de tres meses desde la presentación de la solicitud, si transcurrido dicho plazo no se hubiese dictado resolución, la subvención se entenderá desestimada. Sin perjuicio de lo anterior, las administraciones van publicando listados de beneficiarios conforme van resolviendo solicitudes.

En estos casos se siguen actuaciones para conocer: 1) el número de solicitudes de ayudas al alquiler de vivienda habitual que han recibido hasta la fecha; 2) plazo, siquiera estimado, en que consideran que podrán resolver la totalidad de las solicitudes presentadas, y 3) fecha, en que los beneficiarios de las subvenciones podrán percibir el abono de las ayudas reconocidas.

Por otro lado, los comparecientes solicitaban que se amplíe el plazo de solicitud, que finalizó el 30 de septiembre de 2020. En este sentido, el Real Decreto 1084/2020, de 9 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 106/2018, de 9 de marzo, por el que se regula el Plan Estatal de Vivienda 2018-2021, ha ampliado el plazo de concesión de las ayudas hasta el 31 de diciembre de 2022, para que las comunidades autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla, que son las competentes para su gestión, puedan optimizar los recursos disponibles.

Ante el número de quejas recibidas en este sentido, se ha considerado procedente formular ante el Instituto Canario de la Vivienda y la Consejería de Vivienda y Administración Local de la Comunidad de Madrid, la Recomendación de que valore la posibilidad de ampliar en el año 2021 el plazo otorgado para la presentación de solicitudes de las subvenciones, para contribuir a minimizar el impacto económico y social de la covid-19 en los alquileres de vivienda habitual, hasta tanto exista crédito disponible (20029618 y 20030540).

Otro tipo de problemas tienen que ver con la solicitud de información que demandan los ciudadanos sobre las ayudas existentes. Ante el gran número de disposiciones normativas aprobadas en los últimos meses, no causa extrañeza que los comparecientes desconozcan la totalidad de las ayudas y medidas adoptadas en el ámbito de la vivienda para paliar la situación de vulnerabilidad sobrevenida como consecuencia de la expansión de la covid-19. Frecuentemente, los ciudadanos trasladan sus casos concretos para solicitar información.

A lo largo del ejercicio 2020 son numerosos los casos en los se ha trasladado información sobre diversas ayudas en el ámbito social y económico, tales como la posibilidad de solicitar el aplazamiento o moratoria del pago o la condonación del alquiler de vivienda habitual, el acceso a unas ayudas transitorias de financiación por cuenta del Estado, para hacer frente al pago de las rentas del alquiler que se adeuda, el acceso a suministros básicos en la vivienda, o la concesión de ayudas al alquiler, mediante adjudicación directa, a las personas arrendatarias de vivienda habitual como consecuencia del impacto económico y social de la covid-19, entre otras.

Finalmente, la falta de disponibilidad presupuestaria suficiente para hacer frente al número de solicitudes es otra de las cuestiones que ha preocupado a esta institución. En ocasiones, la insuficiente aportación económica puede dar lugar a un incremento de la problemática de exclusión residencial. Se han seguido actuaciones en este sentido, como por ejemplo la seguida con el Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana a consecuencia de un escrito presentado por el Sindic de Greuges de Cataluña, que considera que la aportación económica del Estado prevista para Cataluña en el Plan Estatal de Vivienda 2018-2021, en lo referente al año 2020, es insuficiente para afrontar el pago de las solicitudes presentadas, incluso de aquellas que cumplen los requisitos para que los solicitantes sean beneficiarios de la subvención, ya que se ha reducido drásticamente respecto de la aportación realizada durante el ejercicio 2019 (20015739).

11.2 ADJUDICACIÓN DE VIVIENDAS DE PROTECCIÓN PÚBLICA

Otro año más hay que destacar la opacidad de los procedimientos de adjudicación, y en particular en el sistema de baremación de las solicitudes. Se encuentran algunas deficiencias en los procedimientos de adjudicación de distintas administraciones y organismos públicos que dificultan, por un lado, la presentación de solicitudes y que, por otro, impiden conocer a los solicitantes datos relevantes acerca de la tramitación y la adjudicación de viviendas. Esta institución encuentra, en ocasiones, ausencia de información sobre cómo se lleva a cabo la atribución de un puesto en cada cupo y/o que la comunicación de esta atribución no tiene forma de acto administrativo impugnabile por parte de los ciudadanos.

Así, en el caso de la Comunidad de Madrid, es necesario anualmente aportar documentos de los que disponen las administraciones públicas. Lo cierto es que el Decreto 52/2016, de 31 de mayo, por el que se crea el Parque de Viviendas de Emergencia Social y se regula el proceso de adjudicación de viviendas de la Agencia de Vivienda Social de la Comunidad de Madrid, establece que la documentación requerida puede sustituirse por una autorización a la Administración para la consulta de los datos contenidos en el documento en aquellos casos en que exista esta opción. Y en los formularios de solicitud que se encuentran a disposición de los ciudadanos en la página

web de la Comunidad de Madrid, se da la posibilidad, efectivamente, de autorizar a la Administración a consultar determinada información, si bien es cierto que no es así respecto de toda la documentación.

Además de lo anterior, es necesario tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 53.1.d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que reconoce a los interesados en un procedimiento administrativo el derecho a no presentar datos y documentos no exigidos por las normas aplicables al procedimiento de que se trate, que ya se encuentren en poder de las administraciones públicas o que hayan sido elaborados por estas. De forma que, si se solicitan documentos que ya obran en poder de la Administración, como los relativos a su estado civil, la acreditación de su identidad, u otros similares, puede el interesado alegar este artículo. Cuestión distinta es que, por motivos técnicos o de otra índole, no todos los documentos elaborados por una Administración pública puedan ser consultados de oficio por otra Administración distinta de la que dictó el acto en cuestión. Pero si este fuera el caso, la Administración debería motivar esta circunstancia.

Caso distinto es el de los documentos que acrediten un cambio de situación, del tipo que sea (por ejemplo, el nacimiento de un hijo). En este supuesto, se informa a los interesados que deben ser ellos quienes aporten esta información a la Administración, mediante los medios oportunos.

Respecto a la ausencia de información sobre cómo se lleva a cabo la atribución de un puesto en cada cupo (esto es, la baremación), es cierto que el Decreto 52/2016, de 31 de mayo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula el baremo, establece que el orden de adjudicación resultará de la valoración de las solicitudes conforme a la puntuación obtenida en la aplicación del baremo, de mayor a menor, de acuerdo con los cupos establecidos por el número de dormitorios que corresponda según la composición familiar y los grupos establecidos por necesidades específicas. Pero no lo es menos el hecho de que, al no existir un límite temporal para la admisión de solicitudes, la baremación se produce de forma continua, lo que provoca que el orden de adjudicación de una solicitud concreta pueda variar de un momento a otro por circunstancias ajenas a la solicitud presentada por el interesado, lo que genera inseguridad jurídica. También ha de reconocerse que es posible que, con posterioridad a la presentación de la solicitud del interesado, se presenten otras solicitudes de personas que, por sus circunstancias, obtengan una puntuación mayor; pero en cualquier caso ello no puede justificar continuas variaciones en el puesto de los solicitantes en el cupo correspondiente.

Por otra parte, y al hilo de lo anterior, al no establecerse nada en la normativa existente, ha de entenderse que tanto la baremación en sentido estricto, esto es, la atribución de una determinada puntuación a una solicitud, como la atribución de un puesto en el cupo correspondiente, son realizadas de oficio por la Dirección General de

Vivienda y Rehabilitación. Y ha de considerarse que se trata de actos que afectan a intereses legítimos de los ciudadanos, en la medida en que determinan sus posibilidades de adjudicación de una vivienda pública, de forma innegable. Por otra parte, se trata de actos que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, en expresión del artículo 112 de la Ley 39/2015. Y ello en la medida en que el interesado carece de medios para oponerse a ellos, y la propia Administración reconoce que no es posible determinar el momento en el que, en su caso, se procederá a la adjudicación, ya que esta depende de la disponibilidad de viviendas y de la puntuación de los expedientes vigentes y admitidos. Dejando así al interesado en una ambigüedad que, es necesario remarcarlo, genera una inseguridad jurídica, prohibida por el artículo 9 de la Constitución.

Son razones todas ellas que avalan la tesis de que se trata de un acto administrativo, impugnabile por los interesados, a pesar de que el apartado 4 del artículo 16 del decreto califique este acto de simple comunicación.

Por todo lo anterior, se consideró procedente formular ante la Consejería de Vivienda y Administración Local de la Comunidad de Madrid la Sugerencia de dictar resolución administrativa en la que conste la baremación realizada y la atribución del puesto en el cupo correspondiente, debidamente motivada y con expresión de los recursos que quepan contra ella (18011847).

11.2.1 La repercusión de la emergencia sanitaria en la adjudicación

La situación de emergencia de salud pública ocasionada por la covid-19 también ha tenido una severa repercusión sobre la adjudicación de las viviendas públicas protegidas. Cada vez son más las familias que, a consecuencia de la crisis sanitaria, se ven en la necesidad de optar a viviendas por el procedimiento de emergencia social.

Para hacer frente al período actual de emergencia de salud pública, se ha considerado preciso solicitar a las administraciones la adopción de medidas inmediatas que resulten eficaces para poder atender el incremento de los problemas habitacionales de las familias más vulnerables.

En el caso de la Comunidad de Madrid, el citado Decreto 52/2016, de 31 de mayo, del Consejo de Gobierno, establece que con las viviendas integrantes del parque de viviendas de emergencia social se podrá dar respuesta a la demanda de vivienda de aquellos ciudadanos que resulten afectados por acontecimientos extraordinarios.

El artículo 18 de dicho decreto especifica qué situaciones se consideran como situaciones de emergencia social. Entre ellas, el apartado c) señala «[A]contecimientos extraordinarios que sitúen a los afectados en situación de exclusión residencial, tales

como atentados terroristas, derrumbe de edificios y cualesquiera otros acontecimientos que el órgano competente considere susceptibles de inclusión por demandar una inmediata intervención pública para procurar alojamiento». La relación de situaciones de emergencia que se determina en dicho artículo no es excluyente de otras situaciones, tal y como se aclara expresamente en la exposición de motivos del decreto.

La evolución reciente de la pandemia y, por tanto, de la vulnerabilidad sobrevenida provocada por su impacto económico y social sobre los moradores de su vivienda habitual, hace recomendable contemplar nuevas alternativas para solventar los problemas habitacionales que este acontecimiento extraordinario está ocasionando.

En consecuencia, se formuló ante la Consejería de Vivienda y Administración Local de la Comunidad de Madrid la Recomendación de valorar la posibilidad de incluir entre los acontecimientos extraordinarios del artículo 18 del Decreto 52/2016, las situaciones de vulnerabilidad residencial derivadas de la covid-19, que imposibilitan a los ciudadanos afectados encontrar una alternativa habitacional para sí y para las personas con las que conviven, de manera que estos puedan resultar adjudicatarios de vivienda por emergencia social, siempre que en todos ellos concurren situaciones de grave dificultad económica, social o familiar (20031819).

11.3 DESAHUCIOS

Suscita especial preocupación el importante incremento de quejas recibidas de comparecientes que exponen que han sido desalojados de una vivienda pública protegida. Cabe destacar que se trata con relativa frecuencia de familias especialmente vulnerables, como, por ejemplo, unidades familiares con hijos menores a su cargo o familias monoparentales. En ocasiones, incluso, los comparecientes no han podido recoger la totalidad de sus pertenencias del interior del inmueble, como la ropa de sus hijos.

En estos casos, parece oportuno recordar que la creación de parques públicos de vivienda protegida y de organismos autónomos con competencia en vivienda obedece, principalmente, a la necesidad de prestar especial atención y apoyo a los ciudadanos más vulnerables para facilitarles el acceso a un alojamiento digno y resolver sus problemas habitacionales.

En este sentido, y ante la insuficiencia de medios disponibles para atender la demanda de vivienda pública existente, parece prudente atender, de forma prioritaria, las situaciones de los colectivos más desfavorecidos y vulnerables, entre los que, sin duda, se encuentran las unidades familiares compuestas por hijos menores de edad y las familias monoparentales con hijos a su cargo. Nada de esto parece tener en consideración la Administración titular de las viviendas a la hora de instar su desalojo.

Por otra parte, causa extrañeza que, en el período actual de emergencia de salud pública ocasionada por la covid-19, una Administración u organismo público considere conveniente promover el desalojo en los inmuebles de su propiedad. No se puede admitir que una familia con menores pase a vivir en la calle y esa situación sea promovida por una Administración Pública y, desde luego en ningún caso que, posteriormente, no se adopten medidas para solventar el problema.

Las situaciones de emergencia social son especialmente graves en el ámbito de la vivienda y la Administración no debe adoptar un comportamiento pasivo, escudándose en el articulado de un reglamento de adjudicación. La interpretación restrictiva de los reglamentos de adjudicación es la regla seguida por los organismos y administraciones afectados en el presente caso. No se trata de hechos aislados, tal y como se desprende de las actuaciones seguidas con la Consejería de Vivienda y Administración Local de la Comunidad de Madrid, el Instituto Municipal de la Vivienda del Ayuntamiento de Málaga (20030312), la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León (20031233), o la Empresa Municipal de Vivienda, Suelo y Equipamiento de Sevilla, S.A. del Ayuntamiento de Sevilla (20030616).

En estos casos, se ha considerado procedente dirigir a los organismos y administraciones implicadas las siguientes Sugerencias: 1) resolver el problema habitacional de la unidad familiar que ha sido desahuciada mediante la asignación de un alojamiento temporal hasta tanto dispongan de vivienda alternativa; 2) adoptar medidas paliativas que eviten el riesgo de exclusión social de las personas afectadas por el desalojo, particularmente de los menores, y 3) facilitar a los afectados el acceso a la vivienda desalojada para que puedan recuperar sus pertenencias.

Además, se ha considerado procedente formular la Recomendación de suspender los procedimientos de recuperación posesoria de sus viviendas, cuando los desahucios afecten a familias especialmente vulnerables que no dispongan de alternativa habitacional, hasta tanto transcurra la situación excepcional de emergencia sanitaria ocasionada por la covid-19.

11.4 OCUPACIONES ILEGALES

Esta institución conoce desde hace tiempo una realidad compleja desde un punto de vista jurídico: la situación de aquellas personas que residen en una vivienda en situación irregular, y se dirigen a las distintas administraciones públicas buscando regularizar su situación.

Esta realidad presenta una diversidad de situaciones que hacen este problema difícil de abordar, a saber:

- 1) La propiedad del inmueble ocupado. Esta institución considera que se está ante al menos cuatro casos distintos:
 - La ocupación de una propiedad privada de un particular, que además era su domicilio habitual, del que se ve despojado.
 - La ocupación de una propiedad privada de un particular, sin ser su domicilio habitual.
 - La ocupación de una propiedad privada de una entidad bancaria, fondo de inversión o, en general, gran tenedor de vivienda, que no puede ser considerado domicilio en sentido estricto, ya que en él no reside nadie.
 - La ocupación de una propiedad pública, esto es, de una vivienda propiedad de alguna Administración, con independencia de si se trata de un bien patrimonial o de un bien demanial.
- 2) El régimen de tenencia de la vivienda. En este caso hay básicamente dos bloques de situaciones:
 - Personas que están ocupando una vivienda en precario o situación asimilada. Se parte en este caso de personas que creen erróneamente que se encuentran ocupando la vivienda legalmente, o lo han estado haciendo hasta determinado momento a partir del cual carecen de legitimidad para hacerlo. En todo caso sin consentimiento del propietario. En este caso estarían:
 - a. Las personas que creen de buena fe que han adquirido la propiedad cuando no es así.
 - b. Las personas que creen de buena fe que existe una relación arrendaticia legal cuando no es así.
 - c. Las personas cuyo contrato de arrendamiento se ha extinguido por el transcurso del tiempo y se niegan a abandonar el inmueble.
 - d. Las personas que han incurrido en impago del contrato de arrendamiento y se niegan a abandonar el inmueble.
 - e. Las personas que residen en un inmueble que es a la vez garantía de una hipoteca e incurren en impago de esta, iniciándose un juicio de ejecución hipotecaria en el transcurso del cual los residentes se niegan a abandonar la propiedad, y una vez se haya ejecutado la hipoteca y el banco haya pasado a ser el propietario de la vivienda.

- Personas que usurpan una vivienda. En este caso se trata directamente de la comisión de un delito tipificado en el artículo 245.2 del Código Penal.

Es cierto que, respecto de las ocupaciones en precario, se podrían contemplar prácticamente todas ellas desde una única perspectiva, y contraponerla a la de las usurpaciones, que es otro tipo de conducta muy diferente.

Sin embargo, hay un nexo de unión entre ambas: la efectiva necesidad de vivienda que sufren las personas afectadas. Aquí es necesario destacar el dato de que son las mujeres, fundamentalmente con hijos a cargo, el colectivo más vulnerable y castigado, y las que con más frecuencia acuden a esta institución solicitando auxilio.

A este respecto, es necesario traer a colación la clasificación denominada ETHOS (*European Typology of Homelessness and Housing Exclusion*), propuesta por la Federación Europea de Asociaciones Nacionales que trabajan con Personas Sin Hogar (FEANTSA en sus siglas en inglés). El Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre «El problema de las personas sin hogar», aprobado en octubre de 2011 (documento en español 2012/C 24/07), recomienda el uso de la tipología ETHOS para promover la elaboración de estadísticas homogéneas a nivel europeo y el uso de definiciones e indicadores comunes en el análisis de la exclusión residencial.

La tipología ETHOS clasifica las situaciones de exclusión residencial en cuatro categorías: sin techo, sin vivienda, vivienda insegura y vivienda inadecuada. No es el momento de exponer con detenimiento el contenido de estas categorías. Baste decir que, en lo que respecta al problema que se trata aquí, es en la categoría c, denominada vivienda insegura, en la que se contemplan los supuestos que se han identificado como vivienda en precario, siquiera sea *grosso modo*.

Hay que decir que la categoría ETHOS excluye de la clasificación la ocupación ilegal. Lo mismo ocurre respecto de la Estrategia Nacional Integral para Personas sin Hogar 2015-2020, aprobada el 5 de octubre de 2015. En esta estrategia no se menciona el fenómeno de la ocupación ilegal más que de forma marginal, cuando hoy día, en el año 2020, es un fenómeno social claramente digno de atención.

También hay que hacer referencia a la Resolución de 23 de abril de 2013, de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad, por la que se publica el Acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia sobre criterios, recomendaciones y condiciones mínimas para la elaboración de los planes de prevención de las situaciones de dependencia y promoción de la autonomía personal; datos básicos del sistema de información del SAAD y catálogo de referencia de servicios sociales. En este Catálogo, que tiene un apartado específico de Atención Residencial (el 1.5, en concreto), tampoco tiene cabida el fenómeno de la ocupación ilegal de inmuebles por causa de necesidad. A pesar de que este documento

hace referencia a los problemas residenciales y a las distintas situaciones que pueden darse (alojamientos de urgencia, personas sin hogar, mujeres víctimas de violencia de género, etc.) en ningún momento se menciona siquiera el fenómeno que nos ocupa.

Básicamente esto implica que el sistema español de servicios sociales parte de la negación de la ocupación ilegal de una vivienda como una situación de necesidad. Es decir, que los servicios sociales atenderían a una persona sin hogar, pero no a una persona que estuviera ocupando un piso de forma ilegal. O, dicho de otro modo, el sistema español de servicios sociales impele a las personas que estén ocupando ilegalmente una vivienda a que su situación empeore aún más, quedándose sin hogar, aunque este sea precario, si quieren acceder a alguna de las prestaciones que los poderes públicos ofrecen a los ciudadanos.

El Defensor del Pueblo considera que esta situación no es admisible. Desde hace años, la institución recibe quejas de personas que, llevadas por la necesidad, han ocupado ilegalmente una vivienda. Se trata en muchas ocasiones de familias con hijos menores de edad. Acuden a esta institución como último recurso, y no hay más remedio que responder a su petición que la usurpación de inmuebles es un delito y que en caso de que quieran solicitar la intervención de los servicios sociales deben abandonar la vivienda. Es evidente que lo que se sugiere a los ciudadanos desde esta institución es que acepten un empeoramiento de su situación, que es de por sí muy precaria, por una hipotética intervención de los servicios sociales que desconocen si se va a producir.

Por ello, es necesario hacer una reflexión sobre el fenómeno de la ocupación ilegal de viviendas y su relación con el estado de necesidad en el que se encuentran muchos de los ocupantes ilegales, en el marco de la política de servicios sociales. Es bien sabido que el sector de la vivienda ha sido y está siendo uno de los más duramente castigados por la crisis, la anterior y la actual generada por la pandemia de covid-19. Desahucios, impagos de alquileres, un nivel de desempleo tremendamente elevado, son efectos de una crisis económica que, como es habitual, castiga más duramente a los más desfavorecidos, personas que más apoyo necesitan de las instituciones públicas para salir adelante. Y es en este marco, el de las políticas públicas en materia de vivienda, donde debe contemplarse este fenómeno de la ocupación ilegal de viviendas, sin que ello implique ni mucho menos justificar la comisión de un delito.

En este sentido, así como en la Estrategia Nacional Integral de Personas sin Hogar se menciona la cronificación del problema de vivienda (ha de recordarse que se trata de un texto aprobado en el 2015, y tener en cuenta los cambios habidos en los últimos años), se puede decir sin ambages que existe una cronificación del fenómeno de la ocupación ilegal.

Es por ello que no se puede cerrar los ojos a esta realidad. No cabe dejar de contemplar, de alguna manera, el fenómeno de la ocupación ilegal de viviendas por necesidad como parte de las políticas públicas en materia de vivienda, aunque sea para intentar erradicarlo.

Ahora bien, llegados este punto, hay que tener en cuenta un hecho incuestionable: la objetividad del delito de usurpación de bienes inmuebles. En concreto, el Código Penal establece lo siguiente en su artículo 245.2: «El que ocupare, sin autorización debida, un inmueble, vivienda o edificio ajenos que no constituyan morada, o se mantuviere en ellos contra la voluntad de su titular, será castigado con la pena de multa de tres a seis meses».

Podría pensarse que en determinados casos de ocupaciones ilegales sería aplicable la eximente de estado de necesidad contemplada en el artículo 20 apartado 5 del Código Penal. No obstante, los tribunales no son proclives a aplicar este apartado, teniendo en cuenta que, además, el apartado 4 de dicho artículo considera agresión ilegítima la entrada indebida en la morada de una persona o sus dependencias. Por lo que se está ante un hecho delictivo, aunque pueda haber razones humanitarias que lo justifiquen. Lo que no significa que el ordenamiento jurídico ampare esta conducta.

La clave de la cuestión, en lo que aquí se refiere, se resume en las repercusiones que esta conducta ilícita tiene en los procesos de adjudicación de viviendas públicas. En el caso concreto de la Comunidad de Madrid, se excluye de la participación en los procesos de adjudicación a las personas que residen en una vivienda sin título legal que ampare su residencia. Con ello se excluye no solo a las personas que han ocupado ilegalmente un inmueble, que habrían incurrido en un delito, sino a todos aquellos que se encuentran en precario, por la razón que sea, y con independencia del estado de necesidad en que se encuentren y cual sea su situación económica y social real. Esta institución considera que esta exclusión del proceso de adjudicación no es correcta, ya que el efecto que produce, como ya se ha mencionado más arriba, es que para que la Administración admita una solicitud, una familia que este ocupando ilegalmente una vivienda, o en precario, deba abandonarla y empeorar su situación, si quiere recibir el auxilio de las autoridades. Con ello coloca a esas familias en un círculo vicioso, puesto que tampoco el hecho de abandonar la vivienda que ocupan sin título legal les garantiza la adjudicación de una vivienda pública.

No puede admitir esta institución, en un estado social de derecho, que la Administración autonómica argumente, sin más, en sus escritos que no se pueden adoptar medidas para solventar estos problemas, porque incumple los requisitos que establece la normativa que rige la adjudicación de vivienda pública en la Comunidad de Madrid. El hecho de que estos supuestos no estén contemplados en la normativa autonómica es atribuible a que esa Administración no lo ha regulado previamente.

Llegados a este punto, es necesario citar el Dictamen adoptado por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales respecto de la comunicación núm. 37/2018. Se trataba de una persona con cinco hijos que había ocupado una vivienda de forma ilegal y, tras solicitar la adjudicación de una vivienda pública a la Comunidad de Madrid, esta inadmitió su solicitud al estar ocupando la vivienda ilegalmente. Ello motivó que se dirigiera al comité citado, quien, entre otros argumentos, expuso los siguientes que se transcriben a continuación en el apartado 10.1 del dictamen:

El comité considera que los Estados partes, con el fin de racionalizar los recursos de sus servicios sociales, pueden establecer requerimientos o condiciones que los peticionarios tengan que cumplir para recibir prestaciones sociales, como vivienda alternativa. Igualmente, los Estados pueden tomar medidas para proteger la propiedad privada y evitar las ocupaciones ilegales y de mala fe de inmuebles. Sin embargo, las condiciones para acceder a los servicios sociales deben ser razonables y estar cuidadosamente diseñadas, no solo para evitar posibles estigmatizaciones, sino también porque cuando una persona requiere una vivienda alternativa, su conducta no puede ser en sí misma una justificación para que el Estado parte le deniegue vivienda social. Además, la interpretación y aplicación por los tribunales y las autoridades administrativas de normas sobre el acceso a la vivienda social o al alojamiento alternativo deben evitar perpetuar la discriminación y estigmatización sistémicas contra quienes viven en la pobreza y ocupan, por necesidad o de buena fe, predios sin tener el título legal para hacerlo.

El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas considera en sus conclusiones que la denegación de la solicitud de la autora de vivienda pública sin tomar en cuenta su situación de necesidad y únicamente por encontrarse ocupando una vivienda sin título legal constituyó, en sí misma, una violación de su derecho a la vivienda adecuada. Además, en sus recomendaciones generales al Estado español, el comité incluye la de adoptar las medidas necesarias para que todas las personas puedan acceder, en igualdad de condiciones, al parque de vivienda social, eliminando cualquier condición irrazonable que excluya a cualquier persona en riesgo de indigencia. El Estado debe eliminar la exclusión automática de las listas de solicitantes de vivienda de todas aquellas personas que se encuentren ocupando una vivienda por estado de necesidad, sin título legal (apartado 17.c) del dictamen.

En el mismo sentido se pronuncia la relatora especial de Naciones Unidas para el Derecho a la Vivienda en su Informe sobre una vivienda adecuada como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado y sobre el derecho de no discriminación a este respecto, presentado ante el Consejo de Derechos Humanos en el 40º período de sesiones (de 25 de febrero a 22 de marzo de 2019).

Todo lo anterior llevó a esta institución a formular ante la Consejería de Vivienda y Administración Local de la Comunidad de Madrid, la Recomendación de derogar el epígrafe f del apartado 1 del artículo 14 del Decreto 52/2016, de 31 de mayo, del Consejo de Gobierno, por el que se crea el Parque de Viviendas de Emergencia Social y se regula el proceso de adjudicación de viviendas de la Agencia de Vivienda Social de la Comunidad de Madrid, relativo al requisito de no encontrarse ocupando una vivienda o inmueble sin título suficiente para ello y sin el consentimiento del titular para solicitar la adjudicación de una vivienda por especial necesidad, así como los artículos del citado decreto en relación con esta cuestión (18018365).

11.5 CHABOLISMO

Con ocasión de una encuesta sobre esta cuestión, remitida por la relatora especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la vivienda, se inició un expediente de oficio con las comunidades autónomas, respecto de diversas cuestiones relacionadas con los asentamientos chabolistas. Fruto de esas actuaciones se emitieron las consideraciones que figuran a continuación.

En primer lugar, es necesario establecer una diferencia entre el fenómeno del chabolismo y la infravivienda. Dejando por sentado ante todo que por infravivienda se debe entender todo aquel lugar en el que viva una persona que incumpla unas condiciones mínimas de salubridad, seguridad y habitabilidad. En este sentido, infravivienda es un concepto que puede aplicarse a distintos tipos de realidades. El concepto de chabolismo, en el sentido que se utiliza aquí, responde a una característica específica, que es la de asentamientos colectivos. Una chabola puede ser considerada una infravivienda; un asentamiento chabolista en el que viven varias personas o varias unidades familiares, ha de entrar necesariamente dentro de una categoría específica y tener un tratamiento diferenciado, por las razones que se expondrán a lo largo de este escrito. Sin perjuicio de que compartan esas características de insalubridad, inseguridad e inhabitabilidad.

Así, el hecho de la colectividad se convierte en fundamental a la hora de tratar este tipo de fenómenos. Además, en la mayoría de los casos, se trata de población marginada, por unas u otras razones; ya sea por su condición étnica (es tradicional que en España el chabolismo sea asociado a las personas de etnia gitana) o por su condición de extranjeros, habitualmente en situación irregular y que tienen grandes dificultades de integración.

Se trata de asentamientos cuyo análisis y tratamiento solo puede tener una finalidad: su erradicación. Se trata de personas que, más que vivir, sobreviven, en unas condiciones que las autoridades públicas consideran no aptas para la vida humana. La

finalidad de las actuaciones públicas debe ser no únicamente el desmantelamiento de los poblados chabolistas, sino, fundamentalmente, el realojo de la población afectada en condiciones dignas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47 de la Constitución.

Para ello, y teniendo en cuenta la complejidad de este fenómeno y las distintas administraciones competentes en el asunto, debe abordarse desde una perspectiva multidisciplinar que, en opinión de esta institución, debe ser coordinada por los servicios sociales, ya sean los servicios sociales municipales, ya los de la comunidad autónoma. Se trata de una cuestión en la que entran en juego las competencias en materia de urbanismo y las competencias en materia de servicios sociales y de vivienda; así, la fase de desalojo se lleva a cabo por parte de las administraciones urbanísticas (los ayuntamientos) mientras que el realojo de la población afectada puede ser competencia de la Administración local o autonómica, dependiendo de la regulación de esta última Administración. Por ello, es imprescindible la colaboración entre las dos administraciones a lo largo de todo el proceso, tanto en la fase de desalojo como en la fase de realojo.

Esta es también una de las razones que lleva a esta institución a considerar que es un instrumento esencial e imprescindible antes de acometer este tipo de actuaciones un censo de la población que vaya a resultar afectada por la operación en cuestión. Este censo debe hacerse de la manera más detallada posible, concretándose el número de núcleos familiares, los menores afectados, la situación económica y social de las familias, su antigüedad en el asentamiento y los datos que se consideren necesarios a los efectos de planificar la operación con la mayor eficacia posible.

En este punto, se debe hacer un análisis de los aspectos urbanísticos de esta cuestión. Estos aspectos afectan a una parte de la operación, que es la del desalojo. Hay que empezar por decir que es deber de los propietarios de los terrenos en las que se encuentran los asentamientos chabolistas el promover el desalojo de los ocupantes ilegales, en su caso. Aquí es donde se plantea uno de las primeras consecuencias del hecho de que se trate de una colectividad. De acuerdo con la doctrina constitucional, las chabolas son consideradas domicilio de las personas que residen en ellas, a efectos legales. Y, por lo tanto, gozan de la protección que les otorga el artículo 18 del texto constitucional. Debido a esta circunstancia, es necesario para proceder al desalojo (si es que los ocupantes no lo hacen voluntariamente) instar las correspondientes órdenes judiciales de entrada en domicilio.

En este sentido es necesario citar en primer lugar lo dispuesto en el artículo 100 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en cuyo apartado 3 se establece que, si fuese necesario entrar en el domicilio del afectado o en los restantes lugares que requieran la autorización de su titular, las administraciones públicas deberán obtener su consentimiento o, en su defecto, la

oportuna autorización judicial. Dicha autorización se regula en el artículo 91.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que otorga a los juzgados de lo contencioso administrativo la competencia para dictar autos de entrada en los domicilios y en los restantes edificios o lugares cuyo acceso requiera el consentimiento de su titular, cuando ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la Administración, salvo que se trate de la ejecución de medidas de protección de menores acordadas por la entidad pública competente en la materia. Esta misma redacción tiene el artículo 8.6 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Sin embargo, los mecanismos judiciales solo están pensados para desalojos individuales, y no para desalojos colectivos como es aquí el caso. Esta es una de las razones que hace los desalojos de la población de este tipo de asentamientos algo especialmente problemático.

La segunda fase en los procesos de desmantelamiento de núcleos chabolistas es el realojo de la población afectada. Algunas comunidades autónomas han contemplado esta cuestión como una actuación integral, considerándolo un caso específico de adjudicación de viviendas públicas (p.e., el caso de Canarias), y en otros supuestos se ha incardinado esta cuestión en el marco de las competencias en materia de servicios sociales, como es el caso de Galicia, en donde se regulan en la Ley 10/2013, de 27 de noviembre, de Inclusión Social, las zonas de intervención social especial, previéndose la aprobación de un Plan Integral de Transformación, en el que intervienen todas las administraciones con competencias en la materia (vivienda, urbanismo, educación, sanidad, trabajo y servicios sociales).

No obstante, a pesar de las menciones en distintas normativas autonómicas, es en la Comunidad de Madrid únicamente donde el tema del realojo se regula con cierta prolijidad, estableciéndose un procedimiento administrativo específico con sus distintas fases, y que concluye en una resolución administrativa adjudicando o denegando el derecho al realojo de las personas solicitantes. Se trata del Decreto 13/2018, de 13 de marzo, por el que se regulan los procedimientos de adjudicación y de cambio de las viviendas vinculadas a operaciones de realojo de poblados chabolistas.

En otras comunidades autónomas existen instrumentos de tipo estratégico que contemplan, en mayor o menor medida, el fenómeno del chabolismo (por citar algunas de ellas, Andalucía, Galicia, Castilla y León). Sin embargo, no existe una regulación jurídica de cómo debe actuarse ante este tipo de fenómenos.

Finalmente, ha de mencionarse un grupo de comunidades autónomas en las que no existe este fenómeno o no ha provocado ninguna clase de respuesta pública, como es el caso de Navarra, el País Vasco o Castilla-La Mancha, por citar algunas.

Preocupa especialmente a esta institución la fase del realojo de las personas afectadas, habida cuenta de que no existe un derecho subjetivo al realojo. Este derecho, si es que se configura como tal, es creado en virtud de las normas, ya sean leyes o decretos, y su configuración y ejercicio adolecen de una amplia discrecionalidad. Por ello, sin perjuicio de tratar este fenómeno desde los instrumentos de tipo estratégico, ya sean planes, estrategias o cualquier otra denominación, ya sea desde una perspectiva de vivienda o de servicios sociales, parece recomendable abordar su regulación. Especialmente en lo relativo a los requisitos que han de cumplir las personas afectadas para tener derecho a ser realojadas, a la configuración del realojo como derecho reconocido en una resolución administrativa, y a la existencia de un procedimiento administrativo de realojo que los interesados puedan conocer, a fin de tener las garantías que el ordenamiento jurídico otorga a todos los ciudadanos frente a las actuaciones de la Administración.

Por ello, se sugirió a las comunidades autónomas de Andalucía, Asturias, Canarias, Castilla y León, Cataluña, Galicia, La Rioja, Murcia y Comunidad Valenciana: 1) hacer un censo de la población residente en asentamientos chabolistas, con indicación del número de residentes, núcleos familiares, menores de edad y antigüedad de su estancia en el asentamiento, y 2) regular mediante una norma jurídica el proceso de realojo de las personas residentes en asentamientos chabolistas, a través de un procedimiento administrativo que concluya en una resolución administrativa en la que se reconozca, en su caso, el derecho a ser realojado. Las actuaciones siguen en curso (por todas, 18008395).

12 HACIENDA PÚBLICA

Consideraciones generales

A lo largo del año 2020, la tramitación de asuntos incardinables en el presente capítulo se ha visto condicionada por el impacto de la covid-19, desde una doble perspectiva: por la presencia de quejas y actuaciones de oficio directamente relacionadas con esta cuestión y por la demora que han sufrido los procedimientos legislativos, especialmente las leyes de presupuestos, que habitualmente generan un relevante número de quejas.

Las actuaciones con referencias a la covid-19 han supuesto, en términos cuantitativos, casi el 40 % del total de las tramitadas y superan la mitad de las quejas recibidas en el año. De hecho, las cinco actuaciones de oficio abiertas en este período están relacionadas con dicho problema, como también lo está un número colectivo de quejas, relativo al IVA aplicable a las mascarillas y a los geles hidroalcohólicos. La hacienda estatal, fundamentalmente los impuestos, han totalizado el 60,2 % de la cifra final de expedientes tramitados.

Un 46 % de las quejas fueron admitidas a trámite. Cuatro causas de inadmisión (conflicto jurídico ajeno a una Administración, no apreciarse indicios de actuación administrativa irregular, falta de actuación administrativa previa y no contestación por el interesado a la solicitud de datos adicionales) explican nueve de cada diez inadmisiones.

Las admisiones se han tramitado fundamentalmente con los órganos de las administraciones tributarias de los diversos niveles territoriales, con especial relevancia numérica de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT). También han sido relevantes las tramitaciones con los tribunales económico-administrativos y con las gerencias territoriales del Catastro. El ritmo de tramitación presenta un patrón según el cual en la mitad de las admisiones debe realizarse un primer requerimiento de información, tras el escrito que inicia la actuación. La emisión de segundos requerimientos se situó en el 14,6 % con relación a las quejas y actuaciones tramitadas en el año, y los terceros requerimientos supusieron el 5,2 %. No obstante, hay que señalar que entre los meses de marzo y mayo se optó por reducir la emisión de los requerimientos salvo para aquellos asuntos considerados urgentes, dada la situación de cierre de muchas dependencias y de limitación de efectivos en las restantes.

Como consecuencia de la tramitación se han emitido en este ámbito un total de 126 resoluciones (14 recomendaciones, 10 sugerencias y 102 recordatorios de deberes legales), dos de cada tres de ellas han sido recordatorios de deberes legales referidos a

demoras en los procedimientos de revisión encomendados a los tribunales económico-administrativos.

Respecto de los resultados obtenidos con las tramitaciones, en un 29 % de los casos se apreció que la actuación de la correspondiente Administración había sido correcta, a lo que hay que sumar un 10,6 % de los casos en que tal actuación correcta se produjo después de la intervención de esta institución. El 36 % de las conclusiones se cerraron con el reconocimiento por parte de la Administración concernida de lo irregular de su actuación y la subsanación, total o parcial, del problema. Un 7 % de los expedientes se concluyeron con diferencias sustanciales de criterio entre el Defensor del Pueblo y la Administración; mientras que el resto de los hitos de conclusión presentan porcentajes significativamente menores.

12.1 ACTUACIONES RELACIONADAS CON LA COVID-19

12.1.1 Dificultades para el cumplimiento de obligaciones tributarias

Calendario del contribuyente

La generalización de la emergencia durante la primera fase de la pandemia coincidió con varias citas relevantes en el calendario del contribuyente. Por tal razón, esta institución inició varias actuaciones para llevar al ánimo de la Administración la necesidad de acomodar dicho calendario a las especiales circunstancias que se estaban viviendo.

Así, mediante una actuación de oficio con la que se relacionaron las quejas que en el mismo sentido se fueron recibiendo, se planteó a la ministra de Hacienda la conveniencia de que se ampliara el plazo de presentación de las declaraciones trimestrales de IVA e IRPF para pymes y autónomos correspondiente al primer trimestre de 2020, que debía realizarse entre el 1 y el 20 de abril. El Real Decreto-ley 14/2020, de 14 de abril, por el que se extiende el plazo para la presentación e ingreso de determinadas declaraciones y autoliquidaciones tributarias, dio una respuesta parcialmente favorable a esta solicitud, al ampliarse el plazo de presentación hasta el 20 de mayo (20004910 y relacionadas).

Casi de forma paralela, se inició otra actuación de oficio, también con la ministra de Hacienda, para plantear que la campaña del IRPF y Patrimonio 2019 podría tener una especial dificultad para las personas desplazadas, cuidadoras de enfermos, con regímenes de trabajo particularmente exigentes y también para los deudos de personas fallecidas que tuvieran que hacerse cargo de presentar las declaraciones de los finados. También se tuvo en consideración la complicación que en aquellas fechas se experimentó para consultar con gestores o abogados. Por tal razón, se le planteó que la

campaña se alargase con carácter general o, al menos, para las personas que acreditaran encontrarse en estas situaciones, bien por los días que durase el estado de alarma, bien hasta septiembre. También se planteaba la implantación de alguna medida adicional para atenuar el impacto de esta campaña en las cuentas del Tesoro, citándose como posibilidad la modificación de la normativa, de manera que aquellos ciudadanos que renunciaran a su devolución del IRPF de la campaña 2019 pudieran recibirla mediante compensación en los cuatro ejercicios siguientes.

La respuesta de la ministra a estas propuestas no fue positiva, al entender que la campaña ha cumplido con las estimaciones que se habían hecho y que, a pesar de lo singular de la situación, se habían recibido más de 21 millones de declaraciones, cifra un 1,9 % superior a la de la campaña anterior. Indicó también que, dado el alto volumen de declaraciones con resultado de devolución (68,6 %), se consideró muy importante mantener la fecha de inicio de la campaña en el 1 de abril. Se señalaba igualmente que el 93 % de las declaraciones se han presentado a través de internet, a lo que hay que añadir el refuerzo del plan de atención telefónica que ha sextuplicado su capacidad de atención y ha logrado asistir en la confección de más de 1.115.000 declaraciones, 4,8 veces más que en el ejercicio anterior.

No obstante, y, a pesar de las explicaciones globales facilitadas, lo cierto es que los problemas que esta institución anticipaba no han dejado de plantearse y que los datos ofrecidos no permiten considerar que las personas afectadas por la covid-19 o las familias de los fallecidos hayan sido objeto de medidas específicas, tal y como reclamaba esta institución (20005433 y relacionadas).

Tal fue el caso de un profesional médico que fue sancionado por no presentar a tiempo la declaración trimestral del IRPF, por hallarse en el hospital atendido de covid-19 y luego operado en dos ocasiones. En septiembre se pidió de oficio a la AEAT información sobre su criterio en este concreto asunto y con carácter general. La respuesta oficial argumentó, en esencia, que la apertura de un procedimiento sancionatorio no implica necesariamente la imposición de una sanción, obviando que al interesado, en el caso que se examinó, se le impuso una sanción que solo se retiró tras presentar este un recurso de reposición (20023648).

Ayuda para la campaña del IRPF

Se registraron quejas en el plano de la gestión estricta de estas campañas y de los medios arbitrados para ayudar a los ciudadanos en el cumplimiento de sus obligaciones. Entre esas quejas cabe citar una referida al colapso en los servicios de atención telefónica para la campaña de Renta y Patrimonio 2019, que durante el estado de alarma habido en la primera mitad de año se vio incrementado por la fuerte disminución de medios presenciales de atención y consulta. La AEAT asumió en su respuesta que se

habían visto superados, ya que de ordinario se procura tener disponible a todo el personal para estas campañas y en esta ocasión no había resultado posible, especialmente al tener que priorizar la protección de los trabajadores. No obstante, señalaba que habían introducido vías de comunicación virtuales adicionales y adaptado otras para paliar las dificultades de acceso (20006593).

Ha sido igualmente necesario intervenir en casos en que la actuación del programa de atención «Le llamamos» con personas de edad avanzada y con limitaciones para atender sus obligaciones fiscales ofrecía dudas sobre si se había completado el proceso debidamente. En las quejas tramitadas, la AEAT consideró las declaraciones presentadas en plazo (20021190 y 20023136).

Atención presencial

Incluso durante el período que se denominó «nueva normalidad», tras la primera ola de coronavirus, la situación de infradisposición de los servicios presenciales ha estado lejos de poder considerarse superada, especialmente en delegaciones y oficinas de la AEAT de zonas que, como Ibiza y Formentera, plantean por su condición insular un plus de dificultad para gestionar citas presenciales en la red de oficinas de dicha agencia. El informe oficial recibido está siendo objeto de análisis, que no ha concluido en el momento en que se elaboran estas páginas (20019276-01).

En alguna queja se han planteado, igualmente, las dificultades para cumplir con las exigencias derivadas de algún impuesto especial, como el referido al que grava la adquisición de alcohol. Ello estaba dificultando la pretensión de una empresa dermatológica de comenzar la fabricación de gel hidroalcohólico, al no lograr entrar en contacto con el personal encargado en la correspondiente delegación territorial de dicha agencia (20008417).

De igual modo, se ha efectuado un seguimiento del sistema establecido durante la incidencia de la covid-19, para lograr la atribución de número de identificación fiscal (NIF) a personas extranjeras sin necesidad de personación, cuando lo necesitaban por razón de sus obligaciones con la hacienda pública o con organismos que reclamaran la aportación de dicho número por exigencias regulatorias (19018787).

También hay que dar cuenta de la actuación tramitada con el Ayuntamiento de Benicàssim (Castellón) por la errónea información proporcionada por los servicios municipales sobre la suspensión de plazos durante el primer estado de alarma, que en un primer momento se creyó que también afectaba a las cuestiones tributarias. El error afectó a un ciudadano que perdió el plazo para solicitar la bonificación de familia numerosa en el impuesto de bienes inmuebles, ya que no pudo presentarlo por vía telemática al no disponer de firma electrónica. El ayuntamiento ha comunicado que está

estudiando la posible responsabilidad patrimonial por la información facilitada y por la falta de medios alternativos de presentación (20022196).

Aplazamiento de impuestos y compensación con las devoluciones

En una queja se planteaba que los aplazamientos de impuestos establecidos para las pymes y los autónomos, a través de diversas medidas normativas acordadas mediante decretos-leyes, estaban quedando desnaturalizados como consecuencia de la práctica adoptada por la AEAT de compensar los importes aplazados del IVA con la devolución resultante de la declaración del IRPF 2019.

La respuesta recibida de la agencia tributaria se limitaba a recordar la configuración legal de la cuestión, emanada en cierto grado de la legislación aprobada durante el estado de alarma, por lo que la cuestión se elevó a la Secretaría de Estado de Hacienda. Se indicaba que, en el criterio de esta institución, de nada sirve establecer esta medida que atenúa con carácter temporal el pago de las deudas tributarias, si dichas medidas no implican en realidad un margen razonable de demora de la carga impositiva que facilite priorizar las necesidades de liquidez del tejido empresarial.

Ante la falta de respuesta, esta línea de actuación se amplió, ya que el 30 de noviembre concluía el período de vencimiento de los aplazamientos acordados en declaraciones y liquidaciones realizadas entre la entrada en vigor del Real Decreto-ley 7/2020 y el 30 de mayo de 2020, a la vista de que la evolución de la situación aconseja replantearse este asunto.

El Real Decreto-ley 35/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes de apoyo al sector turístico, la hostelería y el comercio y en materia tributaria, incluyó, finalmente, la posibilidad de aplazar estas deudas tributarias, para aquellas empresas o autónomos con un volumen de operaciones en 2020 que no superase los seis millones. Aunque el aplazamiento se podrá acordar hasta por seis meses, solo los tres primeros no devengarán intereses (20020241).

12.1.2 Cómputo de días del primer estado de alarma para la determinación de la residencia fiscal

La Dirección General de Tributos del Ministerio de Hacienda respondió una consulta tributaria, determinando que la permanencia en España durante la crisis de la covid-19 y, muy particularmente, mientras duró el confinamiento decretado en el primero de los estados de alarma, afectaba a la determinación de la residencia fiscal. Ello supone que las personas que por tal circunstancia permanecieron en España más de 183 días han quedado sometidas al impuesto sobre la renta por la totalidad de su renta, sin perjuicio

de las particularidades que, para cada tipo de renta, se establezcan en los convenios para evitar la doble imposición que, en su caso, sean aplicables.

Esta institución apreció que no parecía existir un criterio unívoco en el conjunto de la Administración General del Estado en lo referido a las consecuencias de dicha situación. Así, por ejemplo, para entender cumplidos los períodos de permanencia necesarios para la continuidad de la residencia y trabajo en España, así se ha tomado en consideración esta circunstancia excepcional.

Además, se advirtió que podría producirse un problema si otros estados optaban por criterios diferentes y, de hecho, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) ha apuntado que deberían introducirse medidas de flexibilización en una nota titulada «Análisis de los tratados fiscales y el impacto de la crisis de la covid-19».

La respuesta de la Dirección General de Tributos en el marco de una actuación promovida de oficio entiende que, conforme a las valoraciones realizadas por la OCDE, cuando exista un convenio para evitar la doble imposición no deberían surgir implicaciones fiscales por ser poco probable que las personas en cuestión lleguen a ser consideradas residentes fiscales en España, a pesar de la prolongación de su estancia en territorio español como consecuencia de las medidas arbitradas para luchar contra la pandemia. Se añade que, si se diera el supuesto de que llegaran a considerarse residentes, los criterios establecidos para dirimir las situaciones de doble residencia, previstos en el respectivo convenio para evitar la doble imposición, serían suficientes para que la persona en cuestión no fuera considerada residente en España, sino únicamente en su Estado de residencia original.

Se señala también que la consulta a la que se aludía se refería a un matrimonio residente en un paraíso fiscal, por lo que no resultan de aplicación los convenios para evitar la doble imposición, sino que ha de aplicarse el artículo 9 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del impuesto sobre la renta de las personas físicas, de acuerdo con el cual no se considera posible efectuar una interpretación mediante consulta vinculante, en el sentido de excluir del cómputo de los 183 días la estancia en territorio español.

Con ocasión del cierre de las actuaciones, se insistió en que la declaración del estado de alarma motivada por la crisis sanitaria de la covid-19 ha supuesto restricciones sustanciales en la libertad de movimiento de las personas físicas, a las que se unen otras medidas que han limitado los viajes internacionales, tales como la prohibición temporal de ingreso de ciudadanos extracomunitarios o las prohibiciones que muchos países aplican (p. ej. Estados Unidos) a los viajes con origen o destino en España. Asimismo, las cuarentenas exigidas por las autoridades sanitarias y, en los casos más graves, los ingresos hospitalarios, han sido tenidas en cuenta a otros efectos por otras

administraciones y por otros países, que han declarado no computables los días del estado de alarma. Todo ello permite inferir que la situación no resultará tan sencilla ni pacífica como dicho centro directivo auguraba (20020609).

12.1.3 Tributación del IVA en productos esenciales

La cuestión más reseñable en este ámbito es la actuación abierta de oficio —a la que se le ha sumado un elevado número de quejas colectivas— con la Secretaría de Estado de Hacienda para plantear que, dado que las mascarillas se han impuesto como obligatorias para el conjunto de la población por un período indefinido de tiempo, se establezca para ellas, como bienes de primera necesidad cuya falta de uso puede acarrear sanciones, el IVA tipo 0 % o, todo lo más, el reducido al 4 %. Parecido razonamiento se hace respecto del gel hidroalcohólico, aunque en este caso no se trate de un producto obligatorio para los ciudadanos, si bien está altamente recomendado, ya que su disposición sí resulta obligatoria para empresas y establecimientos o espacios abiertos al público.

Finalmente, el Real Decreto-ley 34/2020, de 17 de noviembre, de medidas urgentes de apoyo a la solvencia empresarial y al sector energético, y en materia tributaria, recogió una bajada del IVA de las mascarillas quirúrgicas desechables del 21 al 4 %; bajada que no se extiende a otros tipos, como las denominadas FFP2 o las higiénicas de tela. Esta norma estará vigente hasta que acabe 2021. Por su parte, el 19 de noviembre de 2020, una resolución de la Comisión Interministerial de Precios de Medicamentos, situó el precio máximo individual de las referidas mascarillas en 0,62 euros, incorporando dicha bajada en el gravamen tributario. Las actuaciones de esta institución con la Secretaría de Estado de Hacienda prosiguen respecto de la tributación por IVA de los geles hidroalcohólicos (20015948, 20007747 y relacionadas).

Incluso cuando existe normativa que dispone un régimen especial en los productos sanitarios fungibles para entidades de derecho público no deja de haber problemas. En una queja tramitada a instancia de una escuela oficial de idiomas, se indicaba que no lograba que las farmacias de su provincia le aplicasen el tipo específico que se ha establecido para cada producto, lo que resultaba gravoso ante la necesidad de contar con mucho material desechable de estas características. Aun cuando en la respuesta del Colegio Provincial de Farmacéuticos de Almería, con quien se ha tramitado la investigación, se informó de que se había enviado a todas las oficinas de farmacia de su circunscripción una circular con la normativa existente y dando cuenta de las incidencias surgidas, se apunta también a que la tributación por IVA de las mascarillas es asunto controvertido y, dado que afecta a la relación de cada obligado tributario con hacienda, consideró que no podía intervenir más allá de lo indicado (20011743).

12.1.4 Criterios de disposición y modulación de los ingresos públicos

La institución recibió comunicaciones de dos comisionados autonómicos relacionadas con la posibilidad de que los ayuntamientos pudieran usar el superávit que hubieran generado para aplicarlo a gastos corrientes en tanto durase la crisis de la covid-19. Tal situación derivó en la polémica sobre la promulgación del Real Decreto-ley 27/2020, de 4 de agosto, de medidas financieras, de carácter extraordinario y urgente, aplicables a las entidades locales. Dicho decreto-ley no fue convalidado y, en consecuencia, quedó derogado. Por lo tanto, en este momento únicamente subsisten las vías extraordinarias y limitadas de financiación complementaria establecidas para las entidades locales (20016915 y 20022201).

También se ha recibido alguna queja, que se cita como ejemplo de un problema de potencial mayor amplitud, que plantea la necesidad de aplicar la cláusula *rebus sic stantibus*, de modo que se contemple una reducción proporcional de los cánones concesionales, e incluso de determinados impuestos locales, vinculados al uso de bienes públicos. La queja apunta a que si la actividad objeto de la concesión (un centro de atención a la infancia en el caso analizado) no ha podido realizarse durante la mayor parte del año 2020 por decisión de las autoridades, tanto el canon establecido como el impuesto de bienes inmuebles (IBI) que llevan aparejado deberían reducirse en idéntica proporción, ya que están vinculados al ejercicio de la concesión (20021364).

12.2 TRIBUTOS DE GESTION ESTATAL

NIF transitorio de extranjeros

Aunque ya se ha aludido a este asunto en el epígrafe precedente, por su alcance más general es preciso referirse a la problemática surgida en relación con la emisión del número de identificación fiscal (NIF) de las personas físicas que carezcan de la nacionalidad española y no dispongan de número de identificación de extranjeros (NIE), que se les requiere cuando vayan a realizar operaciones de naturaleza o con trascendencia tributaria. Esta situación afecta tanto a ciudadanos de cualquier país no obligados a obtener NIE, por quedar fuera del ámbito de aplicación de la normativa de extranjería, como —y esta es la posibilidad más frecuente— a todos los extranjeros obligados a disponer de NIE, pero que todavía no lo han obtenido.

Para el segundo supuesto, la AEAT se encarga de atribuirles un NIF transitorio, conocido como «NIF M», ya que esta es su letra inicial, válido por un plazo corto de tiempo y únicamente para evitar que puedan verse obstaculizadas operaciones económicas por la falta de NIE.

La cumplimentación del modelo 190, con la información anual de las retenciones practicadas sobre rendimientos del trabajo y actividades económicas, premios y determinadas ganancias patrimoniales e imputaciones de renta, no puede ser completada sin incorporar este identificador, cuya obtención ha resultado problemática para muchos ciudadanos extranjeros, especialmente para aquellos en situación irregular. Tal problema se ha venido dando con ocasión de la gestión de ayudas por parte de ciudadanos extranjeros ante, por ejemplo, los servicios sociales.

La solicitud de este tipo de NIF ante la AEAT debía realizarse de forma presencial acompañando con la solicitud (modelo 30) los documentos que permitan probar la necesidad de su obtención. La agencia tributaria manifestó que el documento se entregaba con carácter inmediato y que no se guardaba constancia de las solicitudes y de los motivos de su no admisión.

Como ya se ha reseñado, durante el estado de alarma la Administración desarrolló un procedimiento que permite prestar este servicio a los ciudadanos a través del Registro Electrónico de la Agencia Tributaria, en un trámite creado al efecto, que permitirá dejar constancia en el registro de las solicitudes de asignación de «NIF M», y contabilizar los NIF concedidos y las solicitudes que no han podido ser atendidas, así como los motivos de su rechazo. Esta medida viene a abordar los problemas planteados para normalizar los procedimientos de concesión de los NIF transitorios, así como para mejorar las garantías del procedimiento que esta institución señaló, por lo que sería deseable que se tuviera en cuenta para ofrecer una solución definitiva a esta cuestión (19008125 y 19018787).

12.2.1 Impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF)

Tributación de las costas judiciales

En el informe del año 2017 se dejó constancia de las actuaciones llevadas a cabo en relación con la interpretación que venía haciendo la AEAT sobre la tributación de las costas judiciales.

La Ley de Enjuiciamiento Civil, en su artículo 241, dispone lo que habrán de considerarse como gastos del proceso, en los que cabe incluir todos aquellos desembolsos con origen directo e inmediato en la existencia de dicho proceso. Pese a ello, la AEAT consideró el resarcimiento de las costas como una ganancia patrimonial, al estimar que, con arreglo a la legislación específica del IRPF, se había producido una alteración en el patrimonio de la parte ganadora en el proceso, sin tener en cuenta que la alteración en este caso solo se produciría en cuanto a la parte que excediese de los gastos que el proceso había conllevado.

En el criterio de esta institución, ello implicaba someter a gravamen una riqueza no real. Por ello se recomendó a la Secretaría de Estado de Hacienda modificar la tributación de las costas judiciales como ganancia patrimonial sujeta al IRPF, de forma que se hiciera tributar exclusivamente la cantidad que excediera de los gastos del proceso, así como arbitrar alguna reducción que tenga en cuenta la consideración de rendimiento irregular para los intereses de mora judiciales.

Aunque la recomendación no fue aceptada en su momento por la Administración, finalmente el Tribunal Económico-Administrativo Central (en la Resolución 00/06582/2019/00/00, de 01 de junio de 2020, dictada en un procedimiento para unificación de criterio) ha declarado que, conforme con lo dispuesto en el artículo 33.1 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del IRPF, para la determinación de la ganancia patrimonial, el litigante vencedor podrá deducir del importe que reciba en concepto de costas los gastos en que haya incurrido con motivo del pleito; con lo que, si se le resarcen todos los gastos calificables de costas, en puridad no habrá tenido ganancia patrimonial alguna (16007256).

Becas de estudios en el extranjero concedidas por entidades sin fin de lucro

Las becas que cumplan con determinados requisitos de publicidad y concurrencia competitiva, concedidas por entidades sin fines lucrativos a las que sea de aplicación el régimen especial regulado en el título II de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, se consideran rentas exentas del IRPF cuando tengan por objeto cursar estudios reglados, tanto en España como en el extranjero, en todos los niveles y grados del sistema educativo.

La Administración limita tal exención a las becas para estudios en el extranjero percibidas para cursar estudios reglados del sistema educativo español, incluida la enseñanza universitaria, en centros autorizados sitios en el extranjero, así como a las becas percibidas para cursar enseñanzas universitarias conducentes a la obtención de títulos extranjeros, cuando el título o enseñanza sea susceptible de homologación o convalidación. Mientras los estudios realizados en el extranjero no se hayan convalidados u homologados, se considera que procederá la tributación de las cantidades derivadas de la beca.

Esto implica que los beneficiarios de este tipo de becas para realizar estudios en el extranjero se vean, en la práctica, obligados a tributar en España y a iniciar, con posterioridad a la finalización de dichos estudios, un largo procedimiento de convalidación. Es un proceso que puede prolongarse varios años, para posteriormente reclamar, siempre que no concorra ningún supuesto de prescripción, el reconocimiento de la exención tributaria y la devolución de ingresos indebidos.

La normativa no exige que los estudios efectuados en el extranjero deban ser reglados únicamente en España, ni exige que se hayan convalidado u homologado, se trata de un requisito incorporado mediante consultas vinculantes por la Dirección General de Tributos.

En la respuesta ofrecida a esta institución, la Administración entiende que la concesión de beneficios fiscales a estudios de dicha naturaleza podría disminuir los recursos disponibles para la financiación del sistema educativo español, y que la admisión de la exención para cualquier enseñanza, por el mero hecho de estar comprendida en el sistema educativo de cualquier país, se considera además contraria a los principios de generalidad e igualdad, dado que no se reconocería la exención a los contribuyentes que hubieran seguido en España una enseñanza no reglada y, sin embargo, se reconocería para determinados contribuyentes que hubieran desarrollado en el extranjero la misma enseñanza, con igual contenido y características. La argumentación de la Administración tributaria soslaya la cuestión de que la exigencia de convalidación que se ha impuesto por vía interpretativa priva de efecto práctico la exención legalmente prevista, a causa de las notorias demoras que el sistema de convalidación padece, lo cual no puede admitirse como una solución satisfactoria. Al cierre de este informe la cuestión permanece en estudio (20010237).

Prestación por cuidado de menores con enfermedad grave

Continúa la tramitación del asunto ya referido en el anterior informe, por el distinto tratamiento fiscal de la reducción de jornada de los progenitores, adoptantes o acogedores, para el cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave. En el ámbito laboral, la pérdida salarial, producto de la reducción de jornada, se compensa íntegramente con una prestación económica contemplada en el artículo 190 de la Ley General de Seguridad Social y con la ficción de cotización a la Seguridad Social como si tal reducción no tuviese lugar. En cambio, para los funcionarios, se contempla un permiso retribuido que no genera reducción salarial o de cotización ni, lógicamente, derecho a la prestación económica de la Seguridad Social.

Las soluciones adoptadas dan lugar a un resultado diferente desde el punto de vista fiscal: de conformidad con el artículo 7.z) de la Ley del IRPF, la prestación que otorga la Seguridad Social a los trabajadores para el cuidado de hijos está exenta de tributación, sin que los funcionarios tengan acceso a un tratamiento fiscal equivalente.

Los argumentos contenidos en el Real Decreto-ley 27/2018, de 28 de diciembre, por el que se adoptan determinadas medidas en materia tributaria y catastral, para evitar una diferencia de trato en la tributación de la prestación por maternidad o paternidad, como consecuencia de la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2018, son directamente trasladables a la cuestión aquí analizada, ya que se trata de prestaciones

de similar naturaleza, dirigidas a compensar la pérdida de ingresos derivada del cuidado de menores. En el primer caso, en sus primeros meses de vida y, en el segundo, por una enfermedad grave.

Ello ha conducido a la formulación de una Recomendación a la Secretaría de Estado de Hacienda para que se introduzcan medidas normativas que corrijan esta disparidad de tratamientos, para la que no se encuentra una justificación razonable, dada la plena coincidencia material en el bien jurídico protegido —el cuidado de menores aquejados de una enfermedad de la misma gravedad— y en la protección otorgada a ambos colectivos a efectos de cotizaciones sociales.

Asimismo, se ha indicado a la referida secretaría de Estado que resulta necesario contemplar la situación de los profesionales por cuenta propia o autónomos, no integrados en el correspondiente régimen especial la Seguridad Social, que perciban esta prestación a través de las mutualidades de previsión social (19017327).

Discrepancias administrativas sobre la imputación temporal de rentas

Al tener el impuesto sobre la renta carácter periódico es preciso determinar a qué ejercicio se imputan las rentas. En ocasiones la dificultad de calificación tributaria da lugar a situaciones en que las administraciones emplean criterios de imputación temporal divergentes, lo que ocasiona problemas al ciudadano. Así ocurrió con una ayuda percibida para la financiación del Convenio Especial con la Seguridad Social, por la que se establecen las medidas para facilitar la reinserción laboral y el establecimiento de las ayudas especiales a los trabajadores afectados por los expedientes de regulación de empleo.

La AEAT considera que dicha ayuda es un rendimiento del trabajo por la vinculación existente entre aquellas y el beneficiario (trabajador afectado por un concreto expediente de regulación de empleo). Por ello, la imputación temporal corresponde al período impositivo en que sea exigible por el perceptor, exigibilidad que solo puede producirse con el reconocimiento del derecho a su concesión.

Sin embargo, el Servicio Andaluz de Empleo de la Junta de Andalucía procedió a imputar los pagos cuando se materializaban, sin desglosar la información, de manera que pudiera distinguirse si se correspondía al ejercicio en curso o a atrasos de anteriores ejercicios. Como resultado de esta actuación se ha concluido que el modelo correcto para la declaración de este tipo de rentas es el 190, que contiene la información anual de las retenciones practicadas sobre rendimientos del trabajo y actividades económicas (18011808).

Posibilidades de modificación de la opción de tributación

El artículo 83.2 de la Ley del IRPF establece que la opción ejercitada para un período impositivo no podrá ser modificada con posterioridad una vez finalizado el plazo reglamentario de declaración. Esta prevención se justifica por el principio de seguridad jurídica y a que admitir lo contrario vendría a complicar la gestión del impuesto. Sin embargo, no parece que, en el supuesto de que la propia AEAT haya iniciado un procedimiento de completa revisión de la autoliquidación, tal prevención constituya una garantía a favor de la seguridad jurídica, sino una limitación que imposibilita en el proceso de subsanación de errores corregir una decisión adoptada al amparo precisamente de los errores que se vienen a subsanar. En la medida en la que imposibilita que se aplique la opción de tributación más favorable, solo puede tener como resultado el perjuicio del contribuyente.

Los tribunales superiores de justicia de Cataluña (sentencia 529/2012, de 16 de mayo) y de Castilla y León (sentencia de 28 de noviembre de 2018), han considerado que puede existir un supuesto de vicios de la voluntad (art. 1.265 del Código Civil) respecto a la opción del régimen de tributación, en aquellos casos en los que el error padecido ha inducido al contribuyente afectado a elegir un régimen de tributación más favorable (lo que, en principio, supone un beneficio), y, por ello, han abierto la posibilidad de que pueda volverse a ejercitar la opción, de manera que prevalezca la voluntad libre sobre el régimen de tributación.

A juicio de esta institución, resulta razonable que cuando es la Administración la que, con su actuación, ha motivado una determinada decisión en cuanto a la opción de tributación, el posterior cambio de criterio de esta sobre la corrección de tal proceder debiera abrir la posibilidad de que los interesados pudieran modificar sus decisiones sobre la opción de tributación, al hallarse la anterior viciada, por causas ajenas a su voluntad.

Por ello, se dirigió una Recomendación a la AEAT, para que al rectificar los errores detectados en la autoliquidación, verifique si existe un error en la formación de la voluntad no imputable al contribuyente y, en ese caso, facilite de nuevo a los interesados la posibilidad de ejercitar dicha opción de tributación o, en otro caso, que instase de la Secretaría de Estado de Hacienda, la modificación legal del artículo, con el fin de proteger la formación de la voluntad de los obligados tributarios y evitar la aparición de vicios en las autoliquidaciones.

Dicha Recomendación no ha sido aceptada, al entender la AEAT que solo tiene encomendada la aplicación efectiva del sistema tributario estatal y del aduanero y que la legislación civil se aplica con carácter supletorio. Tampoco ha considerado oportuno

elevar a la Secretaría de Estado de Hacienda la modificación normativa en el sentido planteado por esta institución (20002769).

Deducción por adquisición de vivienda habitual

Se han seguido recibiendo quejas de los ciudadanos en relación con la acreditación de la residencia habitual y efectiva en sus viviendas a efectos de aplicar la deducción por adquisición en vivienda habitual, para lo que es requisito que se acredite la residencia efectiva y permanente en la misma.

La determinación del lugar de residencia del contribuyente es una cuestión de hecho, valorable conforme al principio de libre apreciación de la prueba. En el ámbito tributario, la Administración debe probar la existencia del hecho imponible y su magnitud económica, debiendo los contribuyentes acreditar que le corresponden las exenciones, bonificaciones y deducciones que pretendan aplicarse.

Lo cierto es que, aunque los obligados aportan abundantes pruebas de hecho, existen dificultades por la indeterminación de los medios de prueba aportables. Por esta razón se ha insistido a la Administración tributaria sobre la necesidad de que sus actos contengan una suficiente motivación y valoración de las pruebas aportadas en garantía de los derechos de los contribuyentes no solo en los actos de liquidación, sino también en los acuerdos de imposición de sanciones. La AEAT ha indicado que informa periódicamente a sus oficinas de las novedades introducidas en el ordenamiento tributario y de la necesidad de una suficiente motivación de los actos, en garantía de los derechos de los contribuyentes (20021804, 20023603, 20024649 y 20030441).

Datos de afiliación política o sindical

La inclusión de un dato tan sensible como la afiliación política o sindical en la base de datos de la AEAT —registro que con anterioridad venía omitiéndose— podría entrar en colisión con el derecho a la intimidad, en relación con la libertad ideológica, así como con la normativa en materia de protección de datos personales, al hacer posible su consulta no solo por el personal al servicio de dicha agencia, sino por terceras personas que deban acceder a la declaración.

La agencia entiende que el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos, constituye un interés público relevante que le habilita para exigir determinados datos relativos a la situación económica de los contribuyentes, a lo que se une que cuando el legislador establece una deducción se hace imprescindible verificar la correcta aplicación de dichos beneficios, lo que en este caso exige ineludiblemente disponer de la identificación del donatario por parte del organismo que tiene encomendada la función de control. Por otra parte, entiende que el dato en cuestión está sujeto al más estricto

sigilo y solo es utilizado para finalidades tributarias, sin que sea cedido a terceros tal y como prevé el artículo 34.1.i) de la Ley General Tributaria.

Sin embargo, no existen medidas de protección adicional para los datos de afiliación política o sindical, de tal manera que, en resúmenes fiscales u otros documentos emitidos por la AEAT, los mismos serían tratados como el resto de datos, por lo que incluirían la identificación completa del partido político o sindicato al que se abonan cuotas de afiliación.

Esos datos fiscales en ocasiones se comparten con gestores y otros intervinientes en el proceso, o incluso con personal externo de la AEAT, contratado para labores de información durante el proceso de preparación de la liquidación y con posterioridad pueden resultar accesibles para quienes deban acceder a la declaración para efectuar cualquier comprobación de renta (p. ej. por cuestiones relacionadas con la asignación de plaza en un colegio de los hijos del declarante). Este problema podría resolverse distinguiendo entre la información que figura en el servidor, para su comprobación por los funcionarios de la AEAT, y el reflejo más genérico de la misma cuando se plasma en cualquier documento o pantalla de consulta.

A la vista de todo ello y atendiendo a las consideraciones trasladadas por esta institución, la AEAT está llevando a cabo las adaptaciones informáticas dirigidas a facilitar el dato con trascendencia tributaria y asimismo garantizar la confidencialidad debida. Así, mostraría la información extraída del modelo 182 presentado por la organización política o sindical, aunque sin concretar cual es (20006042).

Deducción por familia numerosa

El artículo 2 de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, recoge los supuestos definitorios de la condición de familia numerosa: la integrada por uno o dos ascendientes con tres o más hijos, sean o no comunes. Tienen también dicha consideración las familias constituidas por el padre o la madre separados o divorciados, con tres o más hijos, sean o no comunes, aunque estén en distintas unidades familiares, siempre que se encuentren bajo su dependencia económica y aunque no vivan en el domicilio conyugal. En este supuesto, el progenitor que opte por solicitar el reconocimiento de la condición de familia numerosa deberá presentar la resolución judicial en la que se declare su obligación de prestar alimentos al descendiente con el que no conviva.

Los supuestos contemplados en la ley son excluyentes entre sí, por lo que surgen problemas en caso de separación o divorcio, ya que la condición de familia numerosa solo puede vincularse con uno de los progenitores. La Administración considera que,

ante cambios en las circunstancias sustanciales, que impliquen la pérdida de la condición de familia numerosa o una modificación de categoría, el título acreditativo queda sin efecto, conforme al artículo 6 de la citada ley. Ello se entiende sin perjuicio del reconocimiento de la nueva categoría que corresponda conforme a la decisión judicial de nulidad, separación o divorcio.

Con el fin de evitar confusión a los contribuyentes, en la motivación de las actuaciones derivadas de este supuesto, la AEAT va a proceder a modificar el texto que hasta ahora se venía incorporando para dar cuenta de cómo se debe actuar (20020567).

La duración de la condición de familia numerosa y la fecha de efectos que debe considerarse a la hora de aplicar este beneficio fiscal da lugar a numerosos problemas. Si bien el Tribunal Constitucional, en su sentencia 77/2015, estableció que el título de familia numerosa tiene carácter declarativo de una condición que ya se poseía en el momento del devengo del tributo, hay resoluciones que mantienen que su carácter es constitutivo, por lo que no resulta de aplicación el beneficio fiscal sino desde su emisión.

Así, en una de las quejas tramitada, la familia numerosa pasó a ser considerada de carácter especial diecisiete meses antes de que se emitiera el correspondiente título. Sobre este problema, el TEAR de Castilla y León dictó dos resoluciones adoptando criterios divergentes a este respecto; una proveniente de la sala desconcentrada de Burgos, que mantiene como fecha de efectos la de emisión del título de familia numerosa especial, mientras que la sala principal de dicho TEAR asume la doctrina constitucional. El TEAR entiende que los criterios expresados en ambas resoluciones han venido motivados por la diferente valoración de las pruebas aportadas y que tal diferencia no resulta deseable pero tampoco puede considerarse insólita, habida cuenta del principio de libre apreciación de la prueba. Por ello considera que los interesados deban acudir a un procedimiento contencioso para resolver la cuestión. Aunque el estado del procedimiento ha obligado a concluir las actuaciones, debe destacarse lo nociva que resulta para el contribuyente la interpretación efectuada que implica una exclusión del ámbito de aplicación de un beneficio fiscal de marcado acento social (18004995).

12.2.2 Otros impuestos

Se ha continuado la tramitación de este expediente que se hizo constar en el informe del año anterior y en el que se cuestionaba la aplicación de la normativa estatal del impuesto de sucesiones y donaciones (ISD) a dos hermanas españolas, que, por ser residentes extracomunitarias, no pudieron beneficiarse de las deducciones del 99 % que aplicaba la Comunidad de Madrid para sucesiones entre padres e hijos; beneficio del que sí

disfrutaron el resto de herederos. Cuando se trata de no residentes en España la competencia para la gestión del impuesto es estatal.

El fallo del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TSUE), de 3 de septiembre de 2014 (Asunto C-127/12), declaró contrario al derecho originario de la UE el régimen fiscal establecido en el ISD español entre residentes y no residentes en España, al permitir que se establezcan diferencias de trato fiscal en las donaciones y sucesiones por razón de la residencia y la ubicación de los bienes. Posteriormente, el Tribunal Supremo, el 19 de febrero de 2018 (STS 550/2018), extendió el ámbito objetivo de la responsabilidad a contribuyentes residentes en países terceros, con base en la sentencia del TJUE, de 17 de octubre de 2013 (Asunto C-191/112), que aplicó su espíritu a un residente en Suiza, país extracomunitario.

Aunque ambas solicitudes fueron desestimadas, al tratarse de actos firmes esta institución entendió que cabría acudir a los procedimientos especiales de revisión, entre otros la revocación, o al expediente de responsabilidad patrimonial del Estado legislador y así se sugirió a la AEAT.

La agencia aceptó la Sugerencia y remitió la solicitud a la Subdirección General de Recursos, Reclamaciones y Relaciones con la Administración de Justicia del Ministerio de Hacienda, órgano competente para la valoración de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador (15010004).

12.3 TRIBUTOS DE GESTIÓN AUTONÓMICA

Si bien los medios de comunicación se han hecho eco de varias propuestas sobre la posible reforma de la financiación autonómica, aún no se han producido avances significativos en este campo. Lo que sí se ha registrado es un decrecimiento de las quejas recibidas por las diferencias de tributación entre las diferentes comunidades autónomas.

Por otro lado, la falta de atención a los plazos establecidos en la norma para la resolución de las solicitudes de ingresos indebidos del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados (ITPAJD), que se había duplicado ampliamente en una de las quejas analizadas, motivó el inicio de actuaciones con la Dirección General de Tributos de la Comunidad de Madrid. Finalmente, se ha logrado la devolución de la cantidad indebidamente pagada, al no haberse aplicado el tipo reducido que correspondía en la transmisión de una vivienda para acoger una familia numerosa, aunque con una notable demora desde que se formuló la solicitud (20018603).

En otro de los casos analizados, el interesado solicitó a la Agencia Tributaria de Galicia una devolución con la presentación de una rectificación de autoliquidación. La Administración inició un procedimiento de comprobación limitada y comprobación de valores, que hizo que resolviera más de once meses después del escrito presentado por el interesado. Por ello se formuló un doble Recordatorio de deberes legales sobre la necesidad de atender los plazos, así como de justificar la causa de la demora, siguiéndose el procedimiento hasta la notificación de la correspondiente liquidación (19022187).

12.4 TRIBUTOS LOCALES

12.4.1 La participación ciudadana en la elaboración de las ordenanzas fiscales

El procedimiento para la aprobación de las ordenanzas fiscales del Ayuntamiento de Cogollos de la Vega (Granada) fue objeto de una queja, al manifestar la interesada que no se había publicado el texto íntegro de las modificaciones en el tablón de anuncios, ni en la sede electrónica del municipio, por lo que no se pudieron presentar alegaciones fundadas. El ayuntamiento no respondió las peticiones de información del Defensor del Pueblo, dilatándose la tramitación de la queja e impidiendo que cualquier corrección de la actuación denunciada se hiciera efectiva para los hechos denunciados.

El régimen de elaboración de las ordenanzas fiscales se contiene en los artículos 15 a 19 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (TRLHL), y desde la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), se estableció (arts. 132 y 133) la obligación de planificación normativa de las administraciones, las cuales deben hacer públicas las iniciativas legales o reglamentarias que pretendan aprobar en el año siguiente mediante consultas públicas, y publicación en las sedes electrónicas. De hecho, el trámite de consulta ciudadana se convierte en obligatorio en el proceso de elaboración de las ordenanzas municipales, para que pueda continuar su aprobación en el pleno. Por ello, se recomendó que se publicaran los textos completos de las propuestas de modificación de las ordenanzas municipales con carácter previo a su aprobación. La queja continúa en tramitación al cierre de este informe (17006496).

12.4.2 Colaboración para la gestión tributaria

Los padrones fiscales son los censos que permiten a las administraciones locales gestionar sus tributos. Cuando la confección de estos censos está encomendada a otra Administración se hace necesario un esfuerzo en la actualización y coordinación que

garantice los derechos de los contribuyentes, lo que debe entenderse como exigencia del artículo 103 de la Constitución.

Los tributos locales que gravan bienes inmuebles dependen de las bases que elabora, mantiene y gestiona la Dirección General del Catastro y la Dirección General de Tráfico elabora el padrón municipal del impuesto sobre vehículos de tracción mecánica. Además, la gestión y recaudación de estos tributos se puede realizar directamente por los ayuntamientos o a través de convenios con las diputaciones provinciales.

12.4.3 Impuesto sobre bienes inmuebles (IBI)

Las quejas recibidas se han concentrado en problemas relativos a la gestión del tributo, la aplicación de bonificaciones y en las cuotas, que se consideran elevadas e incluso desproporcionadas.

Tributación de terrenos sin desarrollo urbanístico

Se siguen recibiendo quejas relativas a la tributación de terrenos que tienen la calificación de urbanos pero que no han sido desarrollados, por lo que se atribuye a sus titulares una capacidad económica de la que carecen. Como ejemplo se puede citar la queja que afecta al Ayuntamiento de Matallana de Torío (León), que incluyó terrenos urbanizables que no se desarrollaron por la crisis inmobiliaria. El ayuntamiento comprende la problemática planteada por el interesado, pero se niega a recalificar los terrenos, ya que considera que en algún momento puede haber otros propietarios interesados en desarrollarlo. Las actuaciones finalizaron con diferencias de criterio, ya que la Administración debe liquidar tributos que respeten el principio de capacidad económica, aunque ello suponga acomodar los terrenos que no se han desarrollado a su situación real (14022150).

Un caso similar se planteó en Badajoz por el propietario de un terreno de uso ganadero valorado en 1.299.992,34 €, al ser considerado suelo urbanizable sectorizado, si bien no se había realizado ninguna acción de desarrollo desde que se aprobara el planeamiento en 2007. A pesar de esta situación, la calificación catastral no había sido modificada, por lo que el terreno tributa en IBI como urbano con una cuota que supera los 8.000 € anuales. En el transcurso de las actuaciones se revisó la valoración del polígono mediante una ponencia simplificada de valores, quedando en 55.695,17 €, con efectos desde el ejercicio 2016, y dividiendo la parcela en una zona rústica y en una zona urbana. La valoración catastral fue recurrida ante el TEAR de Extremadura, que emitió una resolución favorable a las pretensiones del interesado, obligando a valorar nuevamente el inmueble. La Gerencia Regional del Catastro de Badajoz retrotrajo la

descripción y valoración al ejercicio 2010. El Ayuntamiento de Badajoz había suspendido el cobro del IBI para no causar perjuicios al interesado, y hasta finales de 2020 no se ha podido regularizar la situación tributaria de las parcelas (17007032).

En el mismo sentido pueden citarse las quejas tramitadas, por ejemplo, con los ayuntamientos de Biar (Alicante), Villarcayo (Burgos), Valdemoro (Madrid) o Córdoba, (18013808, 19018750, 20001901 y 20007057, entre otras).

Bonificación familias numerosas

Se han incrementado las quejas relacionadas con la bonificación potestativa que el artículo 74 del TRLHL prevé para familias numerosas y que puede alcanzar el 90 % de la cuota. Las quejas recibidas se refieren tanto a los requisitos exigidos para obtener este beneficio como a las dificultades para acceder a la información que permita a los interesados gestionar su obtención.

Igualmente se han recibido quejas que afectan a familias en las que se ha producido una separación o un divorcio, lo que ha dificultado el reconocimiento de la unidad familiar en los términos establecidos en la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, cuestión a la que ya se ha aludido en este capítulo (18017284, 19017772, 19017800, entre otras).

En este ámbito también cabe citar la investigación desarrollada con el Ayuntamiento de Almería, que modificó los plazos para presentar las solicitudes para el reconocimiento del beneficio fiscal mediante una ordenanza que no fue publicada en la sede electrónica municipal, ni se difundió la modificación de los requisitos para obtenerlo. Se recomendó que se publicara la normativa vigente, actualizada y completa, y que se aplicaran las modificaciones a partir del ejercicio posterior. La Recomendación fue aceptada (17007981).

Rectificación de liquidaciones por errores en sus elementos

Debido a que para rectificar los recibos del IBI tiene que producirse previamente la alteración catastral que lo permita, los procedimientos se dilatan considerablemente, lo que provoca quejas por la falta de respuesta de las administraciones municipales y diputaciones provinciales, así como por otras circunstancias, como la liquidación de los intereses de las devoluciones de ingresos indebidos.

Tal fue el caso de una interesada que reclamó al Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz (Madrid) que rectificara sus liquidaciones como consecuencia de una alteración catastral con fecha de efectos desde 2001. A pesar de que su derecho se había reconocido, el ayuntamiento demoró la devolución del principal, generándose intereses en el procedimiento que no fueron abonados. La intervención del Defensor del Pueblo

facilitó que los intereses de algunos ejercicios se pagaran a la interesada, pero se denegaron los correspondientes a los años 2009 y 2012. Por ello se sugirió que se rectificaran las actuaciones municipales, Sugerencia que fue rechazada (15009517).

Supuestos similares se han producido con los ayuntamientos de Murcia y Puerto del Rosario (Las Palmas) y las diputaciones provinciales de A Coruña, Málaga y Zamora, si bien en estos últimos casos la actuación se corrigió tras la intervención de esta institución (18014349, 18016985, 19018375, entre otras).

12.4.4 Impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana (IIVTNU)

Desde la publicación de la Sentencia 59/2017 del Tribunal Constitucional se mantiene la recepción de un relevante número de quejas que cuestionan liquidaciones de este tributo, e incluso el derecho de las administraciones a practicarlas.

En efecto, la sentencia determinó la nulidad radical y por tanto la expulsión de los artículos 107.1, 107.2.a) y 110.4 del TRLHL, que regulan la base imponible y la gestión mediante autoliquidación del impuesto. El tribunal consideró que la atribución de una capacidad económica en todas las transmisiones de terrenos urbanos vulneraba el artículo 31 de la Constitución, ya que no admitía prueba en contrario, y que el hecho imponible del tributo es el incremento de valor del terreno transmitido, lo que no se producía en todos los supuestos.

El mencionado artículo 107 determina la base imponible del IIVTNU como «el incremento del valor de los terrenos, puesto de manifiesto en el momento del devengo y experimentado a lo largo de un período máximo de 20 años», pero se proyecta no sobre el valor real, sino sobre el que experimenta el valor administrativo asignado al terreno, que no es otro que el valor catastral.

Tras el pronunciamiento del Tribunal Constitucional hubo que esperar hasta que el Tribunal Supremo dictó la sentencia 1163/18, que tiene como objeto «desentrañar el alcance y efectos» de aquella y que determinó la plena aplicación de los artículos citados en los casos en los que efectivamente se obtenga un beneficio (incremento de valor) en la transmisión, permitiéndose que se aporte un indicio probatorio de su ausencia. Dicha prueba debe ser valorada por la Administración responsable de la exacción.

En el lapso de tiempo que medió entre ambas sentencias la confusión generada a contribuyentes y ayuntamientos propició la presentación de numerosas reclamaciones, recursos, solicitudes de devolución de ingresos indebidos, solicitudes de rectificación de autoliquidaciones, solicitudes de nulidad, e instancias varias que tenían como elemento común la pretensión de que la Administración devolviera los importes cobrados en virtud

del IIVTNU o bien que determinara la no sujeción de las transmisiones que aún no habían sido liquidadas.

Muchas administraciones locales habían suspendido con carácter cautelar, y sin ampararse en procedimiento alguno, la resolución de esas peticiones, al tiempo que tuvo que adaptarse la gestión del tributo debido a la desaparición de las autoliquidaciones, a consecuencia de la nulidad declarada del artículo 110.4. Por ello, se acumularon los procedimientos pendientes de resolución y las quejas de los ciudadanos ante esa falta de respuesta municipal, que solamente se ha visto aliviada lentamente con la sucesión de pronunciamientos del Tribunal Supremo sobre diferentes aspectos de la mencionada inconstitucionalidad de los artículos 107.1 y 107.2.

Algunos ayuntamientos, entre los que se pueden citar los de Burgos, Cartagena y San Javier (Murcia), Las Rozas de Madrid y Parla (Madrid) y Palencia, entre otros muchos, que suspendieron la resolución de los recursos presentados contra las liquidaciones hasta que el legislador modificara la norma, reanudaron sus actuaciones de resolución y liquidación en esta materia tras la intervención del Defensor del Pueblo, aunque con un alcance y resultados dispares para los intereses de los ciudadanos (19012786, 19022836, 19022927, entre otras).

Los criterios de apreciación de la prueba han resultado también muy dispares, habiéndose constatado casos de ayuntamientos que denegaban cualquier petición formulada por la falta de modificación legal de estos artículos, manteniendo un silencio que obligaba a los afectados a acudir a los tribunales de lo contencioso-administrativo para obtener una respuesta. A este respecto se pueden citar los ayuntamientos de Casarrubios del Monte (Toledo), Caudete (Albacete) o Puerto de la Cruz (Santa Cruz de Tenerife) (14004663, 18015551, 16015288).

En otros supuestos, con una demora considerable que roza la prescripción, se han dictado los actos administrativos que reconocían la pérdida de valor en la transmisión o que negaban la misma, al considerar que habían sido transmitidos por un valor inferior al de su adquisición. Como ejemplos se citan tramitaciones seguidas con las diputaciones de Alicante y Cádiz, y los ayuntamientos de Aranjuez (Madrid), Alcantarilla (Murcia), Arganda del Rey (Madrid), Benalmádena (Málaga), o Madrid (18004741, 19011504, 19020394, entre otras).

Como recordó el Tribunal Constitucional, es el legislador quien debe modificar la regulación legal del tributo. Dicha modificación no se ha producido hasta el momento, con la consiguiente merma en la seguridad jurídica que afecta tanto a los contribuyentes como a las administraciones locales que tienen la facultad de exigir este impuesto

12.4.5 Tasas

Entre las quejas tramitadas y dada la diversidad existente, se refieren a continuación, a título ilustrativo, algunas actuaciones.

Se presentó queja contra el Ayuntamiento de Vivel del Río Martín (Teruel) por la exigencia de una tasa por reparación del pavimento y zanja de suministro de la red de agua frente a la vivienda de la interesada. Al tratarse de obras en zonas de dominio público, se solicitó información para determinar el hecho imponible de la tasa. El ayuntamiento explicó que el origen de la avería estaba en la acometida de la red de suministro a la vivienda, y que, por ello, la interesada debía asumir el coste de las reparaciones, amparándose en la dicción del artículo 5 de la Ordenanza Municipal de Distribución de Agua que establece: «los gastos relativos a las obras para conducir el agua de la red general a la toma del abonado, incluidas la llave de paso serán de cuenta de este».

Según informó el ayuntamiento, la interesada tuvo que levantar la vía pública para solventar la avería, sin reponerla en el estado previo, lo que ocasionaba baches en el pavimento que podían conllevar daños en la tubería de aducción de la red de suministro. Sin embargo, esta información no se concilia con la redacción de la ordenanza, por lo que se recomendó que se modificara para determinar cuál es el hecho imponible de la tasa y que se reclamaran los gastos o los daños al dominio público mediante el correspondiente procedimiento. El ayuntamiento aceptó la recomendación, pero la queja se cerró con una diferencia de criterio con la Administración municipal, que no aceptó la sugerencia de devolver los importes girados en concepto de tasa, al no encontrarse expresamente previsto el concepto en dicha ordenanza. En opinión de esta institución, tampoco se distinguía adecuadamente entre el cobro por reposición al estado previo y las tasas (17012757).

En otra investigación se acreditó que el Ayuntamiento de Sant Joan (Illes Balears) no respondió a una reclamación del interesado, que solicitaba la revisión de las liquidaciones de la tasa de basuras, debido a que no existe recogida en la zona en que se ubica el inmueble a la que se vincula. Se formularon recomendaciones para que se revisara la calificación de los inmuebles sujetos a la prestación, así como que se eliminaran como objetos tributarios los inmuebles situados a más de 500 metros del punto de recogida, ya que una distancia superior implica la no prestación efectiva del servicio. También se sugirió la revisión de las liquidaciones del interesado. Al cierre de este informe se está a la espera de la preceptiva respuesta (16012623).

12.4.6 Precios públicos

El Ayuntamiento de Ambite (Madrid) estableció diferentes tarifas de acceso a la piscina municipal para personas empadronadas, vulnerando el principio de igualdad, además del de legalidad, ya que no existía ordenanza para la exigencia de los precios públicos de la piscina. La respuesta oficial comunicó que se trataba de una medida promocional, relacionada con la lucha contra la despoblación de zonas rurales. Tal criterio no resulta atendible, por lo que se formuló una Recomendación, que fue aceptada, para que se dictara una ordenanza reguladora del precio público de la piscina que no contuviera elementos que discriminaran a los usuarios no empadronados en el municipio (19015113).

En el mismo sentido se tramitó una queja contra el Ayuntamiento de Agullent (Valencia), por lo que también se formuló una Recomendación para que, si se quería atenuar el impacto de estos precios, se utilizaran criterios de capacidad económica y no de vecindad. La Recomendación fue igualmente aceptada (20019354).

12.5 PROCEDIMIENTOS TRIBUTARIOS Y GARANTÍAS DEL CONTRIBUYENTE

Son procedimientos tributarios los de aplicación de los tributos (gestión, inspección y recaudación), el sancionador y los de revisión en vía administrativa.

Entidades colaboradoras

Para la recaudación, la Administración cuenta con la colaboración de entidades de crédito, tanto para el abono en período voluntario como para la retención de cantidades en vía ejecutiva.

En ocasiones, la entidad no permite el pago en ventanilla. Con este objeto se tramitó una queja en la que a la interesada se le remite a un cajero automático que no funcionaba, por lo que tuvo que buscar otro cajero en otra sucursal. Al considerar la actuación irregular, la promotora de la queja presentó una reclamación ante el Banco de España, quien determinó en su resolución que se trataba de una *mala praxis* de la entidad.

Con la resolución, se dirigió a la Diputación de Burgos para solicitar información del procedimiento que sigue la Administración cuando las entidades que colaboran en la recaudación no prestan adecuadamente ese servicio. En un primer momento, la diputación no le facilitó información, pero, tras la intervención del Defensor del Pueblo,

indicó que en esos casos se dirigen a los responsables de las entidades con convenio para solicitar explicaciones sobre el modo de proceder, que lo subsanen y que se excusen con los afectados (20003493).

Seguridad en el pago de los tributos a través de página web

Con ocasión de la tramitación de una queja con la Dirección General de Tributos de la Comunidad de Madrid, esta dio cuenta del sistema de pagos a través de página web que tiene instalado, en el que no se almacenan por parte de la Administración los datos personales de las tarjetas empleadas por los ciudadanos ni estas se procesan, sino que esa labor está en manos de un proveedor de servicios certificados que cumple los niveles adecuados de seguridad. No obstante, señaló que había realizado una auditoria de su sistema y se habían detectado una serie de vulnerabilidades de categoría media y baja. Por ello se adoptaron medidas correctoras, como la migración del servicio de dominio a otro entorno más seguro y que requiere de versiones de navegador más actualizadas, junto a otras que permitieron superar las vulnerabilidades advertidas. En un informe posterior se informó del restablecimiento del servicio de pagos sin que se haya detectado ninguna incidencia significativa en materia de seguridad (20003721).

Responsabilidad en las infracciones tributarias

La ausencia de responsabilidad en materia de infracciones tributarias en los casos de fuerza mayor, que recoge el artículo 179 de la Ley General Tributaria (LGT), dio lugar a una actuación ante la AEAT por el inicio de un expediente sancionador a un ciudadano que presentó fuera de plazo la declaración anual del IRPF, debido a que entendía que le era requerido para poder acceder al Ingreso Mínimo Vital.

Tras la intervención del Defensor del Pueblo, la AEAT notificó al interesado resolución del expediente sancionador sin imposición de sanción, por cuanto, una vez analizada la documentación presentada, se consideró que no concurrían los requisitos necesarios para la apreciación de infracción tributaria o imputación de responsabilidad (20024142-01).

12.5.1 Derechos y garantías del contribuyente

Asistencia para el cumplimiento de obligaciones tributarias

Los contribuyentes tienen derecho, según prevé la LGT, a ser informados y asistidos por las administraciones tributarias. La asistencia tributaria es el conjunto de actuaciones que la Administración pone a disposición de los obligados tributarios para facilitar el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones (art. 77 del Reglamento

General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos).

Ya se ha señalado en varios informes anteriores que el uso de nuevas tecnologías en la gestión de los tributos ha de compatibilizarse con la necesidad de no desatender a personas afectadas por la denominada brecha digital, que tiene particular relevancia en ciudadanos mayores de 60 años o con dificultades de acceso a internet. A estas dificultades genéricas, se han sumado en esta campaña las derivadas del estado de alarma y confinamiento acordado como consecuencia de la pandemia, con la clausura, durante parte del período de la campaña del IRPF, de las oficinas tributarias y la saturación de los servicios de ayuda telefónica, cuestiones a las que se ha hecho referencia anteriormente.

La simplificación del sistema «Renta WEB» para facilitar a los contribuyentes la confección de su declaración es, a pesar de la multitud de apartados y de conceptos fiscales que recoge debido a la complejidad del impuesto, una necesidad para los ciudadanos en general y, en mayor medida, para aquellos que no están habituados a utilizar nuevas tecnologías.

Esta aplicación resulta fácilmente utilizable por personas que presentan su declaración sin realizar modificaciones al resultado previamente calculado por la AEAT y en este colectivo de contribuyentes la agencia encuadra tanto a personas jubiladas como a aquellos de los que puede presumirse la ausencia de conocimientos informáticos o manejo de las nuevas tecnologías, sin perjuicio de otros sistemas de asistencia que se pone a disposición de los contribuyentes.

Para estos contribuyentes que no precisan corregir sus datos, ni aportar información adicional, la AEAT, en la declaración correspondiente al ejercicio 2019, ha tratado de simplificar la navegación por el programa en la mayor medida posible, al consolidar en un único apartado toda la información relacionada con los inmuebles de los que es titular el contribuyente e incrementar los datos fiscales que son objeto de incorporación en la declaración sin necesidad de que el contribuyente tenga que realizar acción alguna.

También ha puesto en marcha un nuevo planteamiento de atención y asistencia al contribuyente potenciando de servicios telefónicos, a través del «Plan Le Llamamos»; mediante el cual, previa cita de los contribuyentes, la citada agencia se pone en contacto con ellos para confeccionarles y presentarles su declaración de renta por teléfono. Posteriormente, con el cambio de las condiciones sanitarias el 8 de junio de 2020, se inició la atención presencial en oficinas.

Adicionalmente a los servicios de asistencia descritos, la AEAT puso a disposición de los contribuyentes, al igual que en la campaña anterior, la posibilidad de

obtener su referencia, consultar sus datos fiscales y presentar la declaración de IRPF a través de la aplicación, y el Servicio Telefónico de Información Tributaria Básica, disponibles todo el año (20011589 y 20012810).

En cuanto al coste del servicio telefónico, la AEAT ha explicado que los números 901 tienen la ventaja de ser un número virtual que recoge todas las llamadas que luego se desvían al número de destino que corresponda, en función de la localización de la persona que llama. Indica que, si bien es cierto que estos números suponen un coste para los contribuyentes, son de coste compartido al 50 % entre la Administración y la persona que demanda el servicio por lo que entiende que el consumidor no resulta perjudicado, puesto que consume unos servicios que absorben unos importantes recursos con costes directos, indirectos y de oportunidad, sin que esté realizando el pago por el servicio que recibe gratuitamente, sino solo por la conversación telefónica (20010733).

Personas con discapacidad auditiva

Las personas con discapacidad auditiva han tenido, buena parte de 2020, especiales dificultades para obtener ayuda presencial en las oficinas de la Administración tributaria, hacer uso de los programas informáticos de ayuda para la confección de las declaraciones o utilizar la asistencia telefónica, debido a las limitaciones a la atención presencial derivadas del estado de alarma y las medidas de confinamiento. Desde esta institución se insistió en la importancia de seguir mejorando la asistencia a los ciudadanos en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, garantizando especialmente su accesibilidad para las personas que padecen alguna discapacidad.

La AEAT ha comunicado a este respecto que, para la atención en campaña de renta a personas con discapacidad auditiva, disponen de dos medios alternativos. Por una parte, la aplicación Telesor, que permite un servicio de atención telefónica accesible para todos los ciudadanos, especialmente los que tienen alguna discapacidad auditiva o de expresión oral y en la que la comunicación entre agente y contribuyente se realiza a modo de un chat y, por otra, está la posibilidad de solicitar a través de representante cita previa. La agencia presta también a dicho representante por vía telefónica los servicios de obtención del número de referencia, modificación y confirmación del borrador del contribuyente, siempre que se considere acreditada la representación (20007213).

Obligación de presentación telemática de declaraciones

La presentación del modelo 720 (Declaración informativa sobre bienes y derechos situados en el extranjero) en el territorio foral de Bizkaia solo se puede efectuar por

medios telemáticos, obligatoriamente a través de la de la aplicación informática de la Hacienda foral, personalmente o a través de presentador autorizado, si bien prevé la realización de convenios con entidades o asociaciones reconocidas para la presentación telemática de dichas declaraciones siempre que ostenten la representación del contribuyente.

Sin embargo, ni todos los ciudadanos disponen de conexión para presentar liquidaciones por medios telemáticos, ni parece que ello deba ser una exigencia de la administración tributaria para el cumplimiento de sus obligaciones fiscales. Las personas físicas tienen el derecho de elegir en todo momento el canal de comunicación con las administraciones públicas, derecho recogido en la normativa general de procedimiento administrativo y vigente en el territorio foral, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 33 de la Norma Foral 2/2005, de 10 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Bizkaia. Solo puede imponerse el deber de relacionarse con la Administración por medios electrónicos cuando los interesados sean personas jurídicas o colectivos de personas físicas que, por su capacidad económica o técnica, dedicación profesional u otros motivos tengan garantía de acceso y disponibilidad de medios tecnológicos precisos.

El sistema fiscal ha trasladado al contribuyente numerosas obligaciones formales que este debe cumplir, pero la Administración tributaria debe procurar que resulten posibles de realizar por los ciudadanos sin que supongan un coste indirecto para ellos. Así lo exige el artículo 2.2 de la citada norma foral, al indicar que la aplicación del sistema tributario se basará en los principios de proporcionalidad, eficacia y limitación de costes indirectos derivados del cumplimiento de las obligaciones formales y asegurará el respeto de los derechos y garantías de los obligados tributarios. Pero lo cierto es que, en este caso, para el ciudadano que no dispone de acceso telemático, se le está requiriendo el deber añadido de acudir a los servicios de un tercero para cumplir una obligación fiscal.

En atención a lo indicado, se recomendó a la Diputación Foral de Bizkaia asistir a los contribuyentes en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias en relación con el modelo 720, arbitrando medidas que les permitan presentar la mencionada declaración en sus oficinas.

Dicha Recomendación no fue aceptada, ya que la Administración foral entiende que, a su juicio, se trata de contribuyentes que por razón de su capacidad económica cuentan con acceso y disponibilidad de medios económicos o técnicos precisos para llevar a cabo la preceptiva presentación telemática, ya sea personalmente o a través de los profesionales que en su caso ejerzan como intermediarios la gestión de sus bienes, y que la medida es proporcionada y acorde con la naturaleza de la obligación tributaria a que hace referencia la misma. En opinión de esta institución, esta justificación no es

adecuada ni suficiente para restringir una libertad de elección que está configurada como un derecho, tanto en la normativa general como en la foral (20002332).

Retraso en la contestación a consultas tributarias escritas

El derecho de información y asistencia a los contribuyentes acerca de sus derechos y obligaciones se instrumenta, entre otros, en las contestaciones a las consultas tributarias escritas, para lo que la Dirección General de Tributos dispone del plazo de seis meses para contestar.

Los retrasos en las contestaciones a estas consultas reflejaron en años anteriores la necesidad de mejorar los tiempos medios de respuesta, cuestión que ha sido objeto de seguimiento en 2020. La demora, además del incumplimiento del plazo, implica un coste de oportunidad para la materialización de la operación sometida a consulta, especialmente en los casos en que la cuestión se presta a distintas interpretaciones algunas de las cuales puede tener consecuencias sancionatorias.

La Administración comunicó que, con la colaboración de diversos órganos, en el ámbito de la Secretaría de Estado de Hacienda, se están analizando distintas medidas de índole organizativa y normativa, que permitan resolver el problema de la demora en las contestaciones a las consultas tributarias, en el marco de un programa más ambicioso dirigido a una optimización del procedimiento de presentación y resolución de estas consultas y de difusión de los criterios administrativos contenidos en las correspondientes contestaciones. Se está a la espera de conocer qué medidas concretas se implantan finalmente (17021534 y 19014477).

Notificaciones a la totalidad de obligados tributarios

Ha de dejarse constancia de la Sugerencia formulada, y aceptada por la AEAT, para que siguiendo las previsiones del artículo 107.4 del Reglamento general de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, aprobado por Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, las resoluciones que se dicten o las liquidaciones que se practiquen se notifiquen a todos los obligados tributarios que hubieran comparecido (19023295).

12.5.2 Recaudación

Vía ejecutiva

La recaudación ejecutiva del canon del agua que exigen las comunidades de regantes a través de sus propios agentes recaudadores ha experimentado en el año del que se está dando cuenta un relativo incremento de quejas en las que se manifiesta la disconformidad con varios aspectos del procedimiento. En ocasiones existen errores en la identificación de la deuda y en otras del deudor, por no ser parte de la comunidad de regantes o porque la comunidad no procede a inscribir la baja en el censo de regantes.

Las comunidades de usuarios tienen el carácter de corporaciones de derecho público, adscritas al correspondiente organismo de cuenca, que velará por el cumplimiento de sus estatutos u ordenanzas y por el buen orden del aprovechamiento. El artículo 209 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico establece la facultad de las comunidades de designar sus propios agentes recaudadores para aplicar el procedimiento de apremio, procedimiento que se iniciará mediante providencia dictada por el presidente de la comunidad.

Las comunidades de regantes pueden, por tanto, llevar a cabo la ejecución forzosa de sus acuerdos a través del procedimiento de apremio sobre el patrimonio de los obligados al pago (comuneros).

Por su parte, la normativa general de procedimiento administrativo, que rige las comunidades de regantes como corporaciones de derecho público que son, dispone que si en virtud de acto administrativo hubiera de satisfacerse cantidad líquida se seguirá el procedimiento previsto en las normas reguladoras del procedimiento de apremio (art. 101) Por tanto, habrá que estar a lo dispuesto en las normas reguladoras del procedimiento de apremio, artículos 163 a 173 de la LGT (17023124-01, 20026388, 20028875 y 20032083).

En relación con la recaudación en vía ejecutiva, se han recibido también quejas cuyo objeto es el incumplimiento por la Administración de los límites establecidos por el artículo 607 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que hacen que la ya maltrecha situación económica de muchos de los interesados se agrave (20002113, 20025608, entre otras).

Ingresos indebidos

Ha sido necesario formular recordatorios de deberes legales ante las significativas demoras en resolver reclamaciones por ingresos indebidos, como en los casos tramitados con los ayuntamientos de Pájara (Las Palmas) o Parla (Madrid). En otra queja tramitada con Suma Gestión Tributaria de Alicante, se emitió una Sugerencia por la resolución denegatoria de una devolución de ingresos indebidos por duplicidad de

pagos, al apreciarse un cómputo erróneo del plazo de prescripción. La Sugerencia no fue aceptada (19008951, 19017465 y 20018119).

Recursos y reclamaciones

Recurso de reposición

Se ha recibido un número elevado de quejas por la demora en la resolución de este tipo de recursos, situación que se da con independencia de la Administración responsable. Aunque habitualmente se logra que se emita la resolución, las múltiples tramitaciones dan fe de unos tiempos habituales de respuesta que solo pueden calificarse de esalentadores (18011159, 19019004, 19020394, entre otras).

Recurso de nulidad

El examen de una queja tramitada con la AEAT, que puso de manifiesto que un recurso de nulidad referido a una subasta se resolvió tres años después de su presentación, determinó la formulación de un Recordatorio de deberes legales sobre la obligación de atenerse a los plazos. También se solicitó a la agencia tributaria que especificase los tiempos medios de resolución, así como las medidas que se hayan adoptado o estuviera previsto adoptar para normalizar el flujo de resoluciones.

La respuesta reveló que las medidas adoptadas no parecían haber tenido un efecto suficiente en la reducción de los tiempos de resolución de los recursos de nulidad. A pesar de los esfuerzos realizados para disponer de mayor capacidad, la pendencia continúa siendo abultada y no se ha logrado llegar al plazo general de resolución previsto de un año. En un segundo informe recibido se comunica que el mantenimiento de dichas medidas durante 2018 y 2019 ha incrementado de forma sustancial el número de resoluciones de solicitudes de nulidad y durante el año 2020, pese a las dificultades añadidas por las circunstancias especiales derivadas de la declaración del estado de alarma y la pandemia, se ha alcanzado un número de resoluciones récord. Así, el número de expedientes resueltos en 2020 ha sido de 223, frente a los 100 expedientes de media resueltos en años anteriores. No obstante, se reconoce que, pese a todo ello, actualmente el tiempo medio de resolución de los procedimientos de revisión de actos nulos de pleno derecho de actos de recaudación es ligeramente superior a los dos años (19020824).

Reclamaciones económico-administrativas

Resulta habitual traer a los informes anuales de esta institución las demoras que experimentan los tribunales económico-administrativos (TEA) en la resolución de las reclamaciones que se les presentan. Por esta razón se abrieron varias líneas de trabajo en las que se enmarca una actuación de oficio ante la Secretaría de Estado de Hacienda para conocer el contenido del Plan de Mejora de los TEA. Conocido el contenido del plan: fundamentalmente el incremento de medios humanos en los TEA con funcionarios de nuevo ingreso y algunas otras decisiones en materia de gestión y nuevas tecnologías en fases de desarrollo, se solicitó información para conocer el impacto de tales medidas en la corrección de las demoras.

En abril, a la vista de lo informado por la secretaría de Estado, que ponía de manifiesto una disminución de la pendencia desde diciembre de 2017 hasta finales de 2019, finalizaron las actuaciones. Ahora bien, el examen de conjunto de las quejas en tramitación y que continúan recibándose evidencia que los retrasos en la resolución de las reclamaciones económico-administrativas siguen siendo elevados. En muchos expedientes ha sido necesario formular Recordatorios de deberes legales a este respecto (15013551, 17020890, 19019925, entre otras muchas).

De hecho, como se indicó al Tribunal Económico-Administrativo Regional (TEAR) de Cataluña, en las actuales circunstancias la garantía que suponen los TEA ha perdido buena parte de su efectividad, dado que los generales y prolongados retrasos que arrastran resultan disuasorios para los contribuyentes (15010688).

A esta demora en resolver se suma, en muchos casos, otra, la del envío de expediente por una determinada Administración. Así se apreció en el caso del TEAR de la Región de Murcia con respecto a la Consejería de Presidencia y Hacienda de dicha comunidad autónoma. La investigación realizada puso de manifiesto que diversas medidas han logrado una reducción sustancial de los plazos de remisión, que habían llegado en 2018 y 2019 a los 23 meses en la sección de Murcia y a los 35 en la de Cartagena y que, en el caso de esta última, que era la que más plazo medio presentaba, se había logrado reducir hasta los 3,5 meses (18007391).

12.6 CATASTRO INMOBILIARIO

El Catastro es un registro administrativo cuya función es contener las características físicas y jurídicas de los inmuebles de todos los inmuebles, así como su valoración económica. Se regula en el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo (TRLRHL), y en la normativa que lo desarrolla y cuenta con numerosas normas técnicas de no fácil comprensión para la ciudadanía.

Los datos de las fichas catastrales contienen la localización y la referencia catastral de los inmuebles junto con la superficie, el uso o destino, la clase de cultivo o aprovechamiento, la calidad de las construcciones, la representación gráfica, el valor y el titular catastral, incluyendo su número de identificación fiscal. Los datos catastrales se presumen ciertos, lo cual traslada la carga de probar su error al ciudadano, aunque también se dispone la prevalencia de los datos jurídicos del Registro de la Propiedad si son posteriores a la inscripción catastral.

La consecuencia final de toda esta labor, y lo que preocupa a los ciudadanos en la mayor parte de las quejas, es la valoración de los inmuebles. De hecho, es la repercusión en los impuestos la vía más frecuente a través de la que los ciudadanos reparan en la existencia e importancia de la base de datos catastral.

12.6.1 La coordinación del Catastro con el Registro de la Propiedad

Con el interés de incrementar la seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario y la simplificación de la tramitación administrativa, se promulgó la Ley 13/2015, de 24 de junio, de Reforma de la Ley Hipotecaria aprobada por el Decreto de 8 de febrero de 1946 y del texto refundido de la Ley de Catastro Inmobiliario, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, que busca la coordinación entre el Registro de la Propiedad y el Catastro. Transcurridos cinco años desde su entrada en vigor se mantienen las quejas sobre la falta de concordancia de ambos registros, ya que las tecnologías que se utilizan provocan conflictos en cuestiones que con anterioridad resultaban pacíficas. La descripción registral recoge las características jurídicas de los inmuebles y se basa en la fe notarial, recogiendo las descripciones y aseveraciones de los comparecientes, mientras que la catastral, se apoya en la descripción física y económica de los inmuebles.

Como ejemplo se puede citar una queja recibida por la falta de inscripción en el Catastro de un deslinde administrativo en el término municipal de Galapagar (Madrid) y que afecta a la denominada «Cañada Real Segoviana». La interesada tuvo conocimiento de la situación en el año 2011 y se refería a un proyecto que fue aprobado en 1955, y que no había sido debidamente inscrito en Catastro, por lo que seguía soportando el IBI y las tasas municipales. Para resolverlo se dirigió a las administraciones concernidas, que no respondieron sus escritos.

Se iniciaron actuaciones con la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad de la Comunidad de Madrid, que comunicó que la parcela se encontraba parcialmente incluida dentro de los límites del dominio público pecuario, y se estaba deslindada pero no se había modificado la titularidad en el Registro de la

Propiedad ni en Catastro. Por ello inició procedimientos de oficio pertinentes para regularizar la situación y comunicarlo a otras personas que pudieran verse afectadas.

El Ayuntamiento de Galapagar, por su parte, recibió una Sugerencia para coordinar la descripción del inmueble con la Gerencia Regional del Catastro de Madrid, con el interés de que no se siguieran practicando liquidaciones a nombre de la interesada, que fue aceptada. La queja continúa en tramitación (20003295).

Han sido también frecuentes las quejas por la atribución errónea de la titularidad catastral de inmuebles. Con carácter general los interesados toman conocimiento de la existencia de esa atribución cuando reciben una notificación para la recaudación ejecutiva de tributos periódicos (IBI, tasas, etc.). Tras el inicio de actuaciones con las diferentes gerencias territoriales implicadas, el problema se ha podido resolver en la mayoría de los casos. En otras ocasiones, la Administración que gestiona la recaudación ejecutiva de los tributos, por lo general diputaciones provinciales, no han resuelto aún la situación denunciada (20001347, 20011316, 20022009, entre otras).

También se ha intervenido en problemas de delimitación de los montes vecinales en mano común por la renovación del parcelario rústico. En estos casos, la propiedad puede entrar en conflicto entre los poseedores a título particular y aquellos que participan de la comunidad de bienes. Las gerencias tramitan estas solicitudes como procedimientos de subsanación de discrepancias, que se suelen concluir denegando el inicio del procedimiento o bien determinando que existe un conflicto sobre la propiedad que tiene carácter civil y que no son competentes para resolver.

A título ilustrativo, se puede mencionar una reclamación de titularidad de una parcela inscrita como parte de un monte vecinal en la localidad de Redondela (Pontevedra), en la que el interesado figura inscrito desde su adquisición en el año 1992 en el Registro de la Propiedad. En la queja se afirma que en el procedimiento de inscripción como monte vecinal no se le citó como afectado, ni tuvo conocimiento del expediente de deslinde ni de la inscripción catastral, lo que le impidió defender sus derechos. La Gerencia Territorial del Catastro de Pontevedra comunicó que la Comunidad de Montes Vecinales en Mano Común de Chapela se personó en el procedimiento catastral oponiéndose a la inscripción a nombre del particular y la queja debió ser suspendida por haber sido sometido el asunto a los tribunales de justicia (19014830).

12.6.2 Procedimiento de subsanación de discrepancias

El artículo 18 del TRLCI regula este procedimiento para acomodar la realidad inmobiliaria a la registrada en Catastro y únicamente puede ser iniciado de oficio. Sus resoluciones

tendrán efectos a partir del día siguiente al que se dicten. Precisamente estas dos características son el origen de la mayor parte de las quejas recibidas.

Así, en una de las quejas analizadas, la Gerencia Regional del Catastro de Canarias había inscrito las referencias catastrales de unos inmuebles en propiedad horizontal en 2003 como consecuencia de una declaración de obra nueva. Omitió inscribir un local en un sótano, lo que provocó errores en la atribución de la superficie de los elementos comunes y privativos de las referencias catastrales del edificio. El presidente de la comunidad de vecinos presentó, en junio de 2013, otra declaración catastral para que se rectificaran los errores detectados. La gerencia dio de alta una nueva planta y regularizó la descripción de los inmuebles, notificándoselo a los afectados el 3 de julio de 2015. Tres vecinos no vieron correctamente descritos sus inmuebles, por lo que recurrieron en reposición, fuera de plazo, en septiembre de 2015, por lo que se tramitaron sus recursos como subsanación de discrepancias. La gerencia inició los expedientes el 22 de noviembre de 2017. El expediente fue finalmente resuelto el 15 de noviembre de 2018, alterando la superficie de un inmueble. La fecha de efectos conferida a esta corrección fue el 16 de septiembre de 2018.

Si bien en el procedimiento de declaración catastral se retrotrajeron los efectos de las alteraciones hasta el momento de la inscripción de los inmuebles en 2008, en el procedimiento de subsanación de discrepancias los efectos se demoraron hasta el año 2018 y, al carecer de efectos retroactivos, los tributos ya pagados no pudieron ser rectificadas. La hacienda local denegó la devolución de ingresos indebidos, que sí se acordó para los vecinos que vieron resuelto su problema por la primera de las vías indicadas. La situación hubiera atenuado sus efectos lesivos de no haberse producido una considerable demora en la resolución de los expedientes. Todo ello ilustra la limitada virtualidad de la solicitud de rectificaciones al Catastro Inmobiliario cuando se tramitan a través del procedimiento de subsanación de discrepancias (19016191).

En el año 2017 se inició una queja con la Gerencia Regional del Catastro de Galicia por errores en la representación cartográfica y la descripción catastral de un inmueble, sito en Vimianzo (A Coruña), que afectaba a varias referencias catastrales de particulares y terrenos de dominio público del río Xora. La gerencia denegó el inicio de un procedimiento de subsanación de discrepancias, pero tras la intervención del Defensor del Pueblo, exigió al recurrente que aportara planimetría georreferenciada a su costa de todas las parcelas implicadas. El interesado presentó en la gerencia una prueba pericial de su parcela, lo que motivó la desestimación de sus alegaciones, al no disponerse de la cartografía corregida de todo el polígono. Es obligación del Catastro mantener la realidad catastral acorde con la inmobiliaria y la ley determina que un ciudadano no debe incurrir en gastos para que la Administración cumpla con sus obligaciones, máxime cuando están implicados terrenos de dominio público. Por ello se

sugirió a la citada gerencia que realizara de oficio las pertinentes actuaciones para representar correctamente el territorio.

Aunque la Sugerencia fue aceptada, la gerencia aludió a la complejidad de los trabajos. En marzo de 2019 comunicó el inicio un procedimiento de subsanación de discrepancias para adecuar la base de datos catastral a la realidad física, lo que exigía dar audiencia a los demás titulares afectados. Este trámite se notificó en septiembre de 2019. El interesado mantuvo su oposición al resultado final del procedimiento y recurrió el acto que se le notificó el 4 de septiembre de 2019. Hasta el mes de septiembre de 2020 no se facilitó la información a esta institución, por lo que se debieron concluir las actuaciones compartiendo la percepción del interesado de que la Administración aplica un doble rasero en los procedimientos, con máxima exigencia de los plazos para el afectado y máxima laxitud respecto de los propios (17004693).

El titular de un inmueble en la localidad madrileña de Serranillos del Valle denunció la demora en la rectificación de errores en la descripción catastral de su vivienda, que fueron comunicados a la Gerencia Regional del Catastro de Madrid, en septiembre de 2010. Hasta el año 2014 no obtuvo la primera resolución, la cual rectificó algunos errores, pero incurrió en otros, lo que motivó que tuviera que reclamar de nuevo. En ambos casos el procedimiento seguido por la gerencia fue el de subsanación de discrepancias, por lo que, hasta enero de 2016, no obtuvo una resolución que rectificaba la mayoría de los errores, con efectos desde el día siguiente, por lo que no podía recuperar los importes pagados en concepto del IBI. Tras continuar con sus reclamaciones, en 2019 se le comunica la última resolución aprobada que mantiene los errores denunciados, y que no retrotrae la fecha de efectos. La gerencia reconoció al Defensor del Pueblo la existencia de errores manifiestos si bien defendió que el procedimiento utilizado ha sido el adecuado para que se produzca la rectificación. Esta institución señaló a la Administración la conveniencia de incoar un procedimiento de rectificación de errores. Tramitado finalmente dicho procedimiento, tras trece años, se rectificaron los errores catastrales y se ajustó la fecha con efectos retroactivos, lo que ha permitido que el denunciante pueda recuperar algunos de los tributos locales indebidamente abonados (20006368).

12.6.3 Procedimiento de regularización catastral

Introducido en la disposición adicional tercera al TRLCI, en principio como un procedimiento temporal, su función era incluir en la base de datos catastral los bienes inmuebles omitidos y los que no hubieran sido objeto de declaración tras alterarse sus características. A través de este sistema se evitaban los procedimientos de inspección, más garantistas, pero que precisaban la utilización de importantes recursos personales. Los datos se obtienen a través de imágenes (ortofotografías, fotografías tomadas con

drones) y de empresas que se contratan para la realización de los trabajos de actualización. En muchas ocasiones las comprobaciones se concretan en una fotografía desde el exterior de los inmuebles, lo que no permite apreciar sus características reales, sino solo su apariencia. Al igual que la mayoría de procedimientos catastrales se desarrolla de oficio, se sujeta a una tasa de 60 € por cada inmueble regularizado y no conlleva sanciones por el incumplimiento de las obligaciones a sus titulares.

El procedimiento se inicia mediante la propuesta de alteración con un plazo de 15 días para alegar, por lo que cualquier error en la notificación o en el cómputo del plazo para alegar o recurrir eleva la propuesta a definitiva y la regularización se inscribe en la base de datos catastral. Los interesados denuncian no conocer el objeto del procedimiento y que solamente han tenido constancia de sus consecuencias cuando reciben la regularización en el IBI, ya que la fecha de efectos de la regularización se retrotrae al momento en que se debió declarar la alteración.

La continuidad en el uso de este procedimiento ha supuesto una reducción de las ponencias generales de valores, que eran los instrumentos que permitían, no solo actualizar el valor de los inmuebles, sino incorporar sus alteraciones y mejoras, así como las nuevas construcciones.

Las gerencias exigen a los afectados que prueben sus alegaciones, pero no facilitan en sus resoluciones los hechos en los que se basa la Administración para realizar la regularización. Es el caso de varias quejas en las que se denuncia una posible arbitrariedad en el procedimiento. Los afectados solicitan información sobre cuáles han sido los elementos de hecho o físicos que las gerencias han utilizado para la regularización del inmueble. Las gerencias responden exigiendo documentos que acrediten el dato físico que pueda desvirtuar la resolución administrativa, es decir, probar la inexistencia de una modificación. En estos casos, los interesados presentan fotografías y copias de las escrituras de adquisición de los inmuebles e incluso certificados municipales, pero resulta imposible en la práctica demostrar que algo no se ha producido, a lo que se une la presunción de veracidad de los datos catastrales.

Se ha tenido que recordar a las gerencias del Catastro la necesidad de motivar las decisiones que adoptan, como una garantía de los obligados tributarios y no como un derecho subjetivo, para asegurar la legitimidad de los actos de la Administración, lo que permite que esa actuación pueda ser controlada por los tribunales en el supuesto de que el obligado tributario considere necesario invocar la tutela judicial de sus derechos (17024421, 19007636, 20023724, entre otras).

La demora en la resolución de las alegaciones que se presentan es otra de las quejas más comunes, ya que las gerencias no suelen resolver en los plazos previstos, llegando a mantenerse durante años. Los procedimientos finalizan, en muchas

ocasiones, desestimándose sin una motivación suficiente, como ya se ha señalado, o sin resolver hasta que esta institución interviene.

Los interesados denuncian demoras de hasta cuatro años, lo que les supone una vulneración de su confianza en la Administración, que incurre en silencio administrativo, y el tener que soportar las regularizaciones de otros tributos y las liquidaciones periódicas que se mantendrán mientras no se acuerde la corrección de los datos inscritos (16017495, 19019142, 19023780, entre otras).

12.6.4 Protección de datos

El sistema tributario exige la adopción de las medidas necesarias para garantizar la confidencialidad de la información tributaria y su adecuado uso. Por su parte, el artículo 51 del TRLCI dispone que tienen la consideración de datos protegidos el nombre, apellidos, razón social, código de identificación y domicilio de quienes figuren inscritos en el Catastro como titulares, así como el valor catastral y los valores catastrales del suelo y construcción de los inmuebles individualizados. Para acceder a estos datos se debe contar con el consentimiento de la persona afectada o bien que se considere que se comunican a una persona legítimamente interesada en disponer de ellos.

Como consecuencia de la ponencia general de valores del municipio de Barcelona, se notificó el nuevo valor y características de un inmueble, que fue recurrido en reposición por la existencia de un error en la tipología de la superficie asignada al inmueble, ya que 10 m² que se habían valorado como vivienda correspondían a una plaza de garaje. La Gerencia Regional de Cataluña rectificó el error concreto pero, a raíz de esta comprobación, detectó que se había cometido un error idéntico que afectaba a otros inmuebles de la misma finca. La gerencia debió haber iniciado un procedimiento de oficio para la rectificación de los errores que afectaban a los otros inmuebles, sin embargo, incluyó en el procedimiento tramitado con motivo del recurso de reposición de la interesada al resto de los inmuebles concernidos, considerando a los titulares de estos en el recurso como interesados. Por ello, se emitieron 13 resoluciones en las que se procedía a la rectificación de la tipología de la superficie, y se incluyó en las mismas los datos personales de la interesada: apellidos, nombre y NIF. La actuación está pendiente al cierre de este informe de la respuesta de la Administración que justifique la necesidad de tal comunicación (20010186).

13 ACTIVIDAD ECONÓMICA

Consideraciones generales

Las materias que se agrupan en este capítulo, como resulta habitual, son cifras muy disímiles de quejas. Cinco ámbitos, la ordenación económica, fundamentalmente por las quejas sobre entidades bancarias y seguros; la energía; el suministro de agua; los asuntos relacionados con industria y comercio, sobre todo por los problemas con las estaciones de inspección técnica de vehículos (ITV); y el consumo, rondan el 91 % de las quejas y actuaciones de oficio tramitadas en 2020. La incidencia de la pandemia en la recepción de asuntos ha sido también desigual, concentrándose en aspectos relacionados con la ordenación económica, las ITV y los suministros básicos.

En este capítulo hay que dar cuenta de la apertura de seis investigaciones de oficio. Entre las tareas desarrolladas, hay que incluir el examen de la constitucionalidad de cinco normas.

Dos solicitudes de recurso se referían a una misma norma autonómica: el Decreto-ley 2/2002, de 9 de marzo, de mejora y simplificación de la regulación para el fomento de la actividad productiva de Andalucía. La primera de las solicitudes formulaba un cuestionamiento general del decreto, al considerar no adecuadamente justificada la extraordinaria y urgente necesidad, además de apreciar deficiencias *ad casum* en la justificación de un amplio número de las medidas introducidas. También se hacían alegaciones de inconstitucionalidad vinculadas a los artículos 43 y 45 de la Constitución. La otra solicitud se centraba en el artículo 28 de norma, que modifica diversos artículos de la Ley 10/2018, de 9 de octubre, audiovisual de Andalucía, y sobre el que, además de inexistencia de una adecuada justificación del presupuesto habilitante, se denunciaba la invasión de las competencias atribuidas al Estado y, respecto de alguna cuestión, también la vulneración del artículo 20.3 de la Constitución, en materia de derecho a la información.

La totalidad del contenido de este decreto-ley fue finalmente recurrida por varios de los actores legitimados para ello, a lo que hay que sumar un recurso de amparo por el proceso de convalidación por la Diputación Permanente del Parlamento de Andalucía, cuestión que también se suscita en uno de los recursos de inconstitucionalidad. Al no existir materia sobre la que la actuación del Defensor del Pueblo en vía de recurso de inconstitucionalidad resultase imprescindible para propiciar un examen de algún aspecto de la norma por parte del alto tribunal, se resolvió su no interposición. Sin perjuicio de ello, se incluyó en las correspondientes resoluciones —y se remitió al presidente de la Junta de Andalucía— una reflexión de alcance general sobre los peligros que entraña la

técnica legislativa utilizada en casos como este, tanto para el adecuado equilibrio institucional de poderes, como para el propio objetivo que pretende la reforma. Y ello porque acude a la técnica de incrustación normativa, que puede complicar mucho la labor de interpretación y que, además, evidencia una concepción vertical y descendente de proyectos de la envergadura del que se pretende abordar, que compromete seriamente sus posibilidades de éxito (20006821 y 20019941).

Otra de las normas analizada fue el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, al haberse formulado una solicitud de recurso.

El planteamiento de la interesada ponía de manifiesto una discrepancia de origen con la solución dispuesta por el legislador para regular la posición de los fiadores en los concursos de acreedores anterior a la norma cuya inconstitucionalidad se instaba. No obstante, su pretensión no podía tener acogida, ya que si el Gobierno hubiera actuado conforme a ella habría incurrido en un exceso en el uso de la delegación recibida, que resultaría, este sí, recurrible y anulable. Además, las tachas de inconstitucionalidad formuladas no resultaban conformes a la doctrina del alto intérprete de la Constitución.

No obstante, como consecuencia del estudio realizado, se resolvió abrir una actuación con la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, para profundizar en los criterios que pueda estar considerando la Comisión General de Codificación sobre las posibilidades de revisión de la posición de los fiadores en la legislación concursal. Al cierre de estas páginas no se ha recibido la preceptiva respuesta (20011847 y 20024754).

El texto completo de las resoluciones que resuelven sobre las solicitudes de recurso formuladas, y sobre las demás a las que se aludirá en este capítulo, puede consultarse en el anexo que acompaña al presente informe en su versión digital.

En términos globales, los temas agrupados en este capítulo presentan un alto índice de inadmisión a trámite (65 %), aunque la situación es de equilibrio en los apartados de energía y contratación pública, mientras que en los ámbitos del agua, industria y comercio y responsabilidad patrimonial la relación se invierte y son las admisiones a trámite las que doblan a las no admisiones. La principal causa de no admisión es la falta de una actuación administrativa previa que someter a supervisión, es decir que el planteamiento de la queja ha resultado prematuro.

En lo referido a las admisiones, la diversidad de órganos implicados en la mayoría de los campos que aquí se tratan hace que el listado de aquellos con los que se abrieron actuaciones resulte amplio y abarque los tres niveles de las administraciones territoriales. En términos puramente cuantitativos, pueden señalarse dos organismos estatales, la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones y la Secretaría de

Estado de Energía, así como la Dirección General de la Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid como los que mayor número de actuaciones concentran.

El ritmo habitual de tramitación suele hacer necesario emitir al menos un requerimiento de respuesta, al no haberse respondido en el plazo previsto el escrito de inicio de actuaciones, en una relación que varía entre un tercio de los expedientes en los asuntos de energía u ordenación económica a los dos tercios en materias tales como responsabilidad patrimonial o el consumo. La emisión de segundos requerimientos suele situarse en un tercio de la cifra de primeros requerimientos. En cuanto a los terceros requerimientos, aunque no son frecuentes, se emitieron 25, en buena parte de los cuales se logró finalmente la preceptiva respuesta.

Las investigaciones tramitadas en 2020 han dado ocasión para formular 68 resoluciones (32 recomendaciones, 7 sugerencias, 28 recordatorios de deberes legales y una advertencia).

Las conclusiones obtenidas varían de forma sustancial en función de la materia de la que se trate. Así, por ejemplo, en las cuestiones relacionadas con el mercado del agua, el 26 % de los expedientes han culminado apreciando una correcta actuación administrativa, un 19 % con la apreciación de una actuación incorrecta que se reconoce y subsana de forma total o parcial y el 52 % deben cerrarse dado que los interesados no formulan alegaciones que desvirtúen las explicaciones facilitadas por la Administración o entidad responsable del servicio. En el ámbito de la ordenación económica los reconocimientos de irregularidades en la tramitación que se subsanan alcanzan al 37 %, fundamentalmente por asuntos relacionados con demoras en la resolución de reclamaciones sobre seguros.

En varios campos (p. ej. energía u ordenación económica) resultan porcentualmente relevantes los casos de quejas en los que se aprecia que el problema se ha resuelto de forma correcta, pero solo después de que el Defensor del Pueblo iniciara sus actuaciones. Las conclusiones en las que se deja constancia de una discrepancia de criterios, es decir de una divergencia relevante entre el órgano responsable y esta institución sobre el enfoque que cabe dar a un problema o sobre la normativa que debe aplicársele, han sido en el período analizado cuantitativamente escasas.

13.1 ACTUACIONES RELACIONADAS CON LA COVID-19

El efecto general depresivo para la actividad económica que han conllevado las medidas adoptadas para combatir la proliferación de la pandemia ha afectado a la práctica totalidad de sus ámbitos. También hay que reseñar que se viene recibiendo en número creciente escritos que tienen como asunto común la solicitud de ayudas a pymes y

autónomos para compensar las pérdidas de ingresos durante el confinamiento y que abarcan ya a sectores muy diversos. En algunas de estas quejas se insiste en que los poderes públicos no están prestando un trato igualitario respecto de otros sectores económicos.

13.1.1 Servicios financieros y fondos de pensiones

Entre las quejas recibidas han destacado los problemas de acceso a las entidades bancarias y a sus servicios. Cabe referir las que ponían de manifiesto bloqueos de cuenta vinculados a la no presentación de documentación sobre la situación en España del titular debidamente actualizada, en las que se ha informado a los interesados de las disposiciones de las autoridades que prorrogaban la vigencia de las autorizaciones y de la imposibilidad de renovar, durante un importante período de tiempo, la correspondiente documentación; así como aquellas quejas relativas a la gestión de las limitaciones para obtener dinero o para realizar gestiones en las oficinas bancarias. En este último caso, dichas quejas solían ser presentadas por personas de edad avanzada y que manifestaban escasos conocimientos y poca confianza en los sistemas de banca electrónica (20004461, 20004845, entre otras).

Disposición anticipada de derechos consolidados en fondos de pensiones

En cuanto la evolución de la situación puso de manifiesto que las medidas de confinamiento acordadas habrían de prolongarse, comenzaron a recibirse algunas quejas que solicitaban que se permitiera a los ciudadanos —especialmente a autónomos y titulares de pymes, además de a las personas desempleadas— recurrir al rescate de las cantidades invertidas en planes de pensiones para mantener su liquidez. Esta posibilidad se materializó por medio del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al covid-19 (disposición adicional vigésima), con lo que pasó a facilitar información de las condiciones en que dicho rescate podía efectuarse (20004443 y relacionadas).

Sin embargo, las quejas que continuaron recibándose sobre este asunto evidenciaban la dificultad para entender bien los supuestos en los que cabía acogerse a esta posibilidad y también se ha tenido que tramitar alguna queja ante la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones por la demora en responder una reclamación frente a la denegación de un rescate anticipado, atendiendo al carácter perentorio de esta vía para obtener liquidez (20020967).

En octubre se abrió una actuación de oficio con la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa sobre la posible prórroga de la posibilidad de rescate

anticipado de cantidades invertidas en planes y fondos de pensiones, cuyo período de vigencia concluyó el 14 de septiembre de 2020. Esta institución consideró que la evolución de la pandemia aconseja mantener la posibilidad de movilización de dichos ahorros.

La respuesta de la secretaría de Estado mantiene que la medida adoptada se previó para aliviar las necesidades de liquidez de los hogares, con carácter transitorio, adicional y complementario en el ámbito social y económico tras la declaración del estado de alarma. Transcurrido el plazo de seis meses, previsto en la norma, la Administración considera que existen en la normativa general reguladora de planes y fondos de pensiones varias previsiones para movilizar los derechos consolidados de forma anticipada ante eventualidades del tipo de las que ahora se producen que dilaten sus efectos en el tiempo. En concreto, se alude a la aplicación de los artículos 8 del texto refundido de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, y 9 de su Reglamento (Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero) a favor de personas desempleadas de larga duración que hayan agotado las prestaciones, trabajadores autónomos que hayan cesado en su actividad o personas en ERE, mayores de 60 años que no puedan acceder a la jubilación. También pueden acudir a estas posibilidades las personas en ERTE que ya no dispongan de prestación o ante supuestos de enfermedad grave del partícipe o de algún miembro de su familia.

Adicionalmente, el informe defiende que se sigue trabajando en la aprobación de medidas para impulsar la reactivación de la economía española, proteger el tejido productivo y amortiguar los efectos económicos negativos de la crisis sanitaria provocada la pandemia, especialmente en aquellos colectivos que están sufriendo un mayor impacto (20026216 y 20026506).

Líneas de avales ICO

Varias de las quejas recibidas apuntaban al excesivo rigor e incluso a una falta de efectividad (no cobertura a personas con problemas previas de morosidad, carácter excesivamente estricto de los requisitos, etc.) de las líneas ICO, concebidas como un soporte financiero para el período más arduo de la pandemia. Ya en el período de «nueva normalidad» se abrió una actuación de oficio para examinar el nivel de éxito y las dificultades a las que se ha enfrentado esta iniciativa. Para ello se cursaron peticiones al propio Instituto de Crédito Oficial (ICO), al Banco de España y a la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, centradas en la tramitación de reclamaciones, análisis de conjunto y medidas correctoras que eventualmente se hayan adoptado.

Debe también reseñarse que el Real Decreto-ley 34/2020, de 17 de noviembre, de medidas urgentes de apoyo a la solvencia empresarial y al sector energético, y en materia tributaria, relajó los plazos de devolución de los créditos ICO para autónomos y empresas puestos en marcha por la crisis sanitaria. El plazo para el acceso a estos avales se prorroga hasta el 30 de junio de 2021, en tanto exista dotación presupuestaria para ello. Los autónomos y empresas que solicitaron uno de estos créditos ICO podrán, hasta el 15 de mayo de 2021, pedir que se alargue el plazo para pagar tres años adicionales, hasta un máximo de ocho. Además, el plazo de carencia se duplica, llegando a los dos años. Se mantienen, sin embargo, determinadas exigencias, como las de no figurar en los registros de morosidad ni hallarse incurso en un procedimiento concursal.

Las respuestas recibidas de los organismos citados coinciden en considerar que el sistema adoptado ha resultado adecuado. El ICO señala que la responsabilidad de la aprobación de las operaciones corresponde a las entidades financieras, quienes también determinan las condiciones de la correspondiente financiación, por lo que el papel del instituto se centra en verificar que las operaciones cumplen con el marco normativo para poder acogerse a la línea de avales, entre las que se encuentra que los costes cargados por estas operaciones deban ser en general inferiores a los de operaciones que cuenten con dicho aval. Se indica que el seguimiento de estas previsiones se está realizando por el ICO en colaboración con el Banco de España. La Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa señala que el 98 % de las operaciones avaladas han sido a favor de pymes de todos los sectores económicos e indica que se han movilizado unos 100.000 millones en más de 800.000 operaciones.

Se considera que la actuación del ICO ha facilitado una disponibilidad de dinero a precios más reducidos y ha permitido operaciones de mayor alcance que las hubiera ofertado la banca comercial. El informe del Banco de España indica que no se ha detectado una incidencia relevante de quejas respecto de estas operaciones y que alrededor de la mitad de las 88 recibidas hasta la fecha de emisión del informe eran por la denegación de préstamos, asunto en que el Banco de España no puede entrar. Si bien, el regulador reconocía que no había concluido en la fecha de emisión de su informe a esta institución la tramitación de la otra mitad de las quejas.

La continuidad del programa, así como las reservas hechas públicas por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) que, en diciembre de 2020, aludió a problemas en la gestión que podrían haber supuesto vulneraciones de la competencia (exigencia de pagos no previstos en concepto de comisiones de estudio, exigencia de adquisición de otros productos, etc.), aconsejan mantener el interés sobre este asunto para reactivar, en su caso, las actuaciones (20004867, 20005845 y relacionadas, 20017236).

Deudores hipotecarios

También se recibieron quejas en las que se pedía una moratoria sobre el pago de hipotecas de cualquier clase y, a partir de la promulgación del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del covid-19, en el que se incluyeron medidas relativas a los préstamos y créditos hipotecarios destinados a la adquisición de vivienda habitual de deudores en situación de vulnerabilidad económica, las quejas se centraron más en los problemas prácticos y en los requisitos para poder acogerse a dicha posibilidad. Todas estas quejas han sido respondidas orientando a los interesados sobre la forma más efectiva para acceder a esta medida temporal (20004439, 20004613, entre otras).

13.1.2 Suministros esenciales

Desde la declaración del primero de los estados de alarma, esta institución prestó una atención preferente a las quejas vinculadas al suministro de agua y electricidad, tomando especialmente en consideración la recomendación —que durante un período fue exigencia— de confinamiento domiciliario de la mayor parte de la población.

Agua

Cualquiera de las quejas recibidas durante este período que aludiese a un corte de agua fue objeto de tratamiento urgente, que incluyó gestiones por vía telefónica, tanto con los interesados como con la Administración municipal concernida y, de haberla, con la compañía distribuidora. Ello condujo al restablecimiento de los suministros en varios casos, algunos de ellos mientras durara el confinamiento.

También se ha intervenido con similar urgencia cuando el problema objeto de la queja era la insuficiencia de caudal, que por lo general afectaba a edificios enteros o a urbanizaciones, lo que con las personas confinadas tenía un efecto muy perturbador (20004359, 20005030, 20005704, entre otras).

Energía eléctrica

En un principio, las quejas recibidas tenían que ver fundamentalmente con cortes de luz. Las actuaciones realizadas lograron revertir la situación, en la mayoría de los casos de forma temporal y hasta que se saliera del confinamiento o del estado de alarma. Entre tanto no se dispuso mediante un decreto-ley la improcedencia del corte de los suministros básicos, algunas de las quejas planteadas ponían de manifiesto que las administraciones continuaban con alguna frecuencia con la misma lógica precedente, es decir, considerar que los cortes de luz por deudas podían deberse a problemas de

pobreza energética que debían afrontarse por los servicios sociales (20004417, 20004911, 20005493, entre otras).

A pesar de la existencia de la referida norma, se ha tenido que actuar ante las correspondientes direcciones generales de energía de las comunidades autónomas por casos puntuales en que dicho corte se ha producido, lográndose el restablecimiento del suministro y alertándose a los servicios sociales de la necesidad de asistir a los interesados para la consecución del bono social eléctrico.

La constatación de la singular situación de vulnerabilidad derivada de la obligada permanencia del conjunto de la población en sus casas forzó también a retomar asuntos ya tratados por esta institución, como, por ejemplo, el de los cortes de luz recurrentes en la zona norte de Granada, cuyo efecto resultaba más pernicioso durante este período. Se insistió en la necesidad de disponer de un plan de coyuntura para evitar la situación en momentos en que las personas no podían salir de sus casas (19001047 y 20005730).

Debe reseñarse igualmente que se recibió una solicitud de recurso de inconstitucionalidad referida al bono social eléctrico y a su extensión temporal a los trabajadores autónomos en determinadas circunstancias, reguladas en el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo. Se resolvió la no interposición del recurso solicitado, por no apreciarse la vulneración constitucional alegada (20008358).

El 30 de septiembre de 2020 decayó la moratoria en la prohibición de cortes en los suministros básicos. En principio, fue sustituida en el Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, por la creación de una nueva categoría de candidatos al bono social (personas desempleadas, en ERTE o empresario con cese temporal de actividad que cumplan ciertos requisitos). No obstante, una entidad no gubernamental se dirigió a esta institución cuestionando el que tal medida no se hubiera prorrogado. En la apertura de la investigación con la Secretaría de Estado de Energía se indicaba que la situación de alerta derivada de la covid-19 continuaba y, con ella, la conveniencia de que las personas y familias permanezcan en sus casas, a lo que se une el que estos meses serán más fríos que cuando se acordó la primera moratoria.

Al cierre de este informe, no se ha recibido la respuesta de la citada secretaría de Estado, pero debe señalarse que el Real Decreto-ley 37/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes para hacer frente a las situaciones de vulnerabilidad social y económica en el ámbito de la vivienda y en materia de transportes, prorroga hasta el 9 de mayo de 2021 la prohibición de corte del suministro de luz, agua y gas de determinados hogares. Anteriormente la prohibición solo alcanzaba a los considerados consumidores vulnerables, esto es, a quienes tuvieran concedido el bono social de electricidad. Esta norma ofrece también cobertura a quienes cumplan las condiciones

económicas para serlo, pero, al no ser titulares de la línea de suministro eléctrico, no hayan podido acceder a ese bono social (20028872).

13.1.3 Industria, comercio y turismo

Fecha de validez de las ITV

Como consecuencia de las disposiciones adoptadas en la Orden SND/413/2020, de 15 de mayo, se estableció un calendario demorado para que los vehículos cuyo período de validez de la ITV se produjera durante la vigencia del estado de alarma puedan pasar dicha inspección de forma gradual. Sin embargo, la citada orden estableció que, cuando los vehículos pasan la correspondiente inspección, su período de validez se fijaría tomando como referencia la fecha en que expiró la anterior y no la fecha real del examen técnico. Se procedió a la apertura de una investigación de oficio con la Secretaría General de Industria y de la Pequeña y Mediana Empresa. Con dicha actuación se han vinculado las numerosas quejas que han llegado referentes a este asunto.

El Real Decreto-ley 26/2020, de 7 de julio, de medidas de reactivación económica para hacer frente al impacto del covid-19 en los ámbitos de transportes y vivienda, prorrogó el sistema descrito. Todo ello llevó a que en julio de 2020 se formulara una Recomendación a la Secretaría General de Industria y de la Pequeña y Mediana Empresa, para que cambiase este procedimiento, que cargaba sobre los particulares la tarea de asegurar un nivel de demanda estable para las estaciones de inspección sin aportar razones convincentes para justificar dicho sacrificio del interés general.

El 24 de septiembre se conoció que la Sección 4ª de la Sala de los Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo había acordado la suspensión cautelar de la previsión indicada de la Orden SND/413/2020. El auto (ID CENDOJ 28079130042020200103) cita los argumentos de la Recomendación de esta institución y basa en ellos su decisión. La suspensión fue confirmada por Auto de 25 de noviembre de 2020 de la misma sección (ID CENDOJ 28079130042020200153).

A pesar de ello, la respuesta de la Administración rechaza la Recomendación, aduciendo que, si no se descontase el período de prórroga a la hora de determinar la fecha de realización de la siguiente inspección, se produciría un colapso en las estaciones de ITV que afectaría a los meses venideros, comprometiendo su capacidad futura y, con ello, el cumplimiento de los fines de seguridad del tráfico que son de interés general.

En opinión de esta institución, tal argumentación sitúa el foco de atención en el sistema de inspecciones y en su eficiencia futura, obviando con ello el derecho de los ciudadanos afectados a que la Administración sirva objetivamente al interés general. De

hecho, la Administración no ha probado, ni tan siquiera de manera indiciaria, que esta carga administrativa y económica responda a ese interés. Además, las razones que aduce la Secretaría General de Industria para justificar los supuestos beneficios de la medida aquí cuestionada tampoco parecen admisibles, pues el supuesto «equilibrio beneficioso a largo plazo», no compensan el sacrificio singular de cientos de miles de afectados que son obligados a realizar dos inspecciones seguidas en un muy corto lapso de tiempo con la carga administrativa y el desembolso económico que esto conlleva. Tampoco puede compartirse el argumento de la mejora de la seguridad vial, puesto que ya parece suficientemente salvaguardada con el plazo ordinario de vigencia de las inspecciones. (20011254 y relacionadas).

A lo dicho, hay que sumarle que se están recibiendo quejas por la falta de capacidad de las estaciones de ITV en varias autonomías para ofrecer citas. Con carácter complementario a la apertura con la consejería autonómica en cada caso competente, se pidió a la Dirección General de Tráfico que indicara si tenía previsto adoptar alguna medida en el caso de que resulte imposible asumir el volumen de vehículos pendientes de inspección y los períodos de vigencia de las ITV caduquen. La respuesta oficial indicó que la cuestión es ajena a su competencia, que están en manos de las comunidades autónomas (20027014).

Venta ambulante

Si bien las primeras quejas recibidas por cuestiones relacionadas con el comercio tuvieron que ver con la suficiencia de las medidas sanitarias en el interior de los establecimientos comerciales y el control sobre su seguimiento, así como por el establecimiento de unos horarios comerciales y de servicios poco compatibles con el ritmo de vida de los ciudadanos, en este ámbito el mayor número de quejas se ha concentrado en la regulación de los mercados al aire libre y, especialmente, de la venta ambulante.

En un primer momento, la justificación aducida por las autoridades centrales para sostener el cierre de estos mercados fue que en este entorno no podía controlarse adecuadamente la afluencia de personas y su permanencia en esos recintos. De hecho, el Ministerio de Sanidad no autorizó su apertura, por considerar que no podía ampararse en las disposiciones sobre establecimientos de bienes de primera necesidad, que solo contemplaban comercios con base física permanente.

La paulatina apertura que se fue produciendo, como consecuencia de la adopción de las medidas de la superación de las diversas fases, ha tenido luego no pocos retrocesos y ha dado también lugar a quejas en las que se alegaba un trato discriminatorio de la venta ambulante respecto al comercio en general. Ello motivó que

en el mes de junio esta institución se dirigiera a la Secretaría de Estado de Comercio, dando cuenta de las peticiones recibidas (homologación con el comercio general, búsqueda de soluciones basadas más en el aforo que en la limitación del número de puestos, condonación de las tasas por un determinado tiempo para compensar el parón, búsqueda de soluciones alternativas como el «esponjamiento» del espacio para ampliar la distancia entre puestos, etc.). También se puso de manifiesto la alta repercusión que este asunto tiene para el pueblo gitano, en cuyos índices de empleo este tipo de comercio ocupa un lugar muy relevante.

La respuesta oficial repasa las medidas adoptadas dentro del estado de alarma y del plan de desescalada y puede considerarse correcta en términos generales, aunque esta institución insistió en la necesidad de mantener la interlocución con el sector en el diseño de las políticas que se les aplican, dadas las peculiaridades de su modelo de servicio.

El otro foco de atención en este asunto se ha puesto en las corporaciones locales, que son las encargadas de gestionar los mercados no estables y, por tanto, de establecer los criterios para su apertura y para la asignación de puestos. En varias de estas quejas se ha aludido a la necesidad de efectuar una ponderación actualizada del riesgo, ya que se va abriendo paso la idea de que el riesgo al aire libre es menor que en los espacios cerrados y, sin embargo, se somete a la venta ambulante a criterios más estrictos que a la venta en locales (20008712, 20011421, 20018873 y relacionadas).

Feriantes

Una entidad representativa del colectivo de feriantes andaluces planteó la crítica situación que debían afrontar, poniendo sobre la mesa una serie de cuestiones que se trasladaron a la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa. La respuesta de la secretaría de Estado repasa las medidas de contingencia que se han puesto en marcha, tanto en lo referido a los avales ICO (donde se afirma que a este sector se le han gestionado más de 120 millones de euros a un total de 513 empresas), así como las medidas laborales y de apoyo a los autónomos que también se han ido poniendo en marcha. Con independencia de ellos, la Comisión de Empleo del Congreso de los Diputados aprobó una proposición no de ley (*Boletín Oficial del Congreso de los Diputados*, núm. D 144, de 22 de septiembre de 2020, pág. 27), en la que pide al Gobierno que desarrolle medidas específicas para este sector. Por tanto, se está a la espera de conocer en qué términos se concretarán, eventualmente, dichas medidas (20019876).

Entre tanto, una entidad representativa de feriantes de Aragón acudió al Defensor del Pueblo, denunciando que se ha establecido en esa comunidad una prohibición absoluta de celebrar actos o encuentros, lo que se ha hecho respecto de otras reuniones festivas, como las discotecas. Se apuntaba también a la falta de audiencia de los sectores afectados. La queja se abrió con la Consejería de Sanidad y no se ha recibido respuesta al cierre de estas páginas (20025805).

Alojamientos turísticos como lugares de confinamiento

Durante las primeras semanas del estado de alarma acordado en el mes de marzo, se recibió una queja que planteaba los problemas derivados de la continuidad en el uso de alojamientos turísticos como lugares para efectuar el confinamiento. La cuestión de fondo es que al estar estos establecimientos ubicados frecuentemente en comunidades de vecinos no hay forma de cumplir las especiales exigencias de desinfección y limpieza que sí tienen que cumplir los establecimientos hosteleros, dado que dichas obligaciones no corresponden al titular de la explotación sino a la propia comunidad de vecinos. La respuesta recibida de la Secretaría de Estado de Turismo justificaba la medida por la imperiosa necesidad de ofrecer alojamiento al personal sanitario o de servicios considerados esenciales. No obstante, con una perspectiva más amplia, las actuaciones prosiguen para llevar al ánimo de la Administración la necesidad de establecer unas normas sobre salubridad para los alojamientos turísticos situados en edificios de uso residencial (20005094).

13.1.4 Contratación pública

En mayo se abrieron actuaciones con el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA), el Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS), y las direcciones generales de Salud Pública, Calidad e Innovación y de Cartera Común, Sistema Nacional de Salud (SNS) y Farmacia, ambas del Ministerio de Sanidad, sobre la acreditación de los requisitos de solvencia, capacidad y adecuación social al objeto del contrato en el marco de las contrataciones llevadas a término por el procedimiento de urgencia. Esta institución señaló que la emergencia no exime al órgano de contratación de llevar a cabo actuaciones de comprobación de la capacidad para contratar y de la solvencia de las adjudicatarias. También se inquirió sobre el cumplimiento de los requisitos de transparencia en esta situación excepcional.

La respuesta del CIS indicaba que la contratación en cuestión se debió a una petición del ministro de Sanidad, autoridad delegada durante el estado de alarma, y no era posible utilizar los métodos habituales de trabajo de ese centro, tanto por la propia seguridad de los encuestadores como por la poca proclividad de los ciudadanos para

abrir las puertas en las circunstancias existentes. Por su parte, la respuesta de los centros directivos del Ministerio de Sanidad apunta a que se desarrollaron sistemas alternativos de comprobación de la solvencia y presencia en el mercado de las empresas extranjeras concurrentes a estos procedimientos. En concreto, el INGESA ha justificado la su actuación indicando que se ajustó al marco creado para esta emergencia por el Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del covid-19, especialmente el artículo 16, así como a las previsiones del artículo 120 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, para la tramitación de emergencia (20011709).

13.2 BANCA, SERVICIOS FINANCIEROS Y MERCADO DE VALORES

13.2.1 Servicios de reclamaciones y Autoridad de Protección del Cliente Financiero

Desde el año 2014 se mantiene en trámite una actuación de oficio para conocer si se estaba trabajando en la elaboración del anteproyecto de ley que desarrollase el sistema institucional de protección del cliente financiero, que implicara la creación de la entidad de resolución alternativa de conflictos, para dar efectiva a las disposiciones de la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, que incorporó al ordenamiento jurídico español la directiva europea sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo (Directiva 2013/11/UE).

Suspendidas las actuaciones en 2019, con la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, para dar tiempo a la concertación de los distintos órganos y supervisores sectoriales implicados (Banco de España, Comisión Nacional del Mercado de Valores y Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones), con la toma de posesión del Gobierno se solicitó nueva información sobre los avances en el anteproyecto de ley.

La secretaría de Estado respondió que, como consecuencia de la declaración del estado de alarma provocada por la crisis sanitaria, el esfuerzo legislador ha tenido que concentrarse en la elaboración de numerosos decretos leyes. No obstante lo anterior, se avanzaba el compromiso de reactivar la iniciativa de creación de una Autoridad de Protección del Cliente Financiero en el marco de un plan de reformas e inversiones que abarca medidas en numerosos ámbitos. Se pretende con ello generar cambios de carácter estructural en el sector financiero, reforzando la seguridad jurídica y ofreciendo un canal alternativo al judicial para la resolución de litigios entre usuarios y entidades financieras. Se señalaba que el anteproyecto se encuentra en un estado muy avanzado de preparación, lo que permitirá reactivarlo con rapidez con vistas a iniciar en el plazo

más breve posible la fase de audiencia pública. Por tanto, continúa el seguimiento, ya dilatado, de este asunto (14005855 y 18015473).

13.2.2 Dificultades para abrir u operar con cuentas bancarias

Se inició una actuación general con el Banco de España al recibirse quejas de distintos ciudadanos extranjeros que manifestaban su disconformidad con la actuación de diversas entidades bancarias, debido a que se les está denegando la apertura de cuentas bancarias, incluso a personas vulnerables «por no tener la Tarjeta de Identificación de Extranjero (TIE), cuando con el Número de Identidad de Extranjero (NIE) o el pasaporte sería suficiente».

Iniciada una actuación con el Banco de España, este comunicó que se ha de partir de que la apertura de una cuenta requiere el consentimiento expreso y la aceptación de sus condiciones por todas las partes que la formalizan, siempre dentro del principio fundamental de la libertad de contratación que inspira el ordenamiento jurídico. Por tanto, las entidades, dentro de su discrecional política comercial y de acuerdo con el principio de libertad de contratación, pueden aceptar entablar relaciones comerciales con quienes se interesan por ello, en función de la documentación y de la información que sobre aquellos recabe, a partir de las exigencias establecidas por el marco normativo y de sus normas de funcionamiento interno.

Excepción a dicho régimen es lo dispuesto en relación con el derecho de acceso a la cuenta de pago básica, en el Real Decreto-ley 19/2017, de 24 de noviembre, de cuentas de pago básicas, traslado de cuentas de pago y comparabilidad de comisiones, que establece la obligatoriedad de apertura de tal tipo de cuenta a personas físicas potenciales clientes que estén en las situaciones mencionadas en el artículo 3 (residentes legales en la UE, solicitantes de asilo y personas sin permiso de residencia pero cuya expulsión sea imposible por razones jurídicas o de hecho).

El Departamento de Conducta de Mercado y Reclamaciones del Banco de España considera que lo relevante no es la aportación de una concreta documentación con carácter general, sino que se acredite la concurrencia del conjunto de presupuestos necesarios para que resulte obligatoria la apertura de la cuenta de pago básica. En lo que ahora interesa, ello supone acreditar, bien la condición de residente legal en la Unión Europea, bien de solicitante de asilo, o bien en caso de carencia de permiso de residencia, la imposibilidad de expulsión. Además, de ello, y en cumplimiento de lo previsto en la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, y como parte de las obligaciones normales de diligencia debida, se deberá proceder a la identificación formal de las personas con las que pretendan establecer relaciones de negocio, a través de los documentos previstos en el

artículo 6 del Real Decreto 304/2014, de 5 de mayo, por el que se aprueba el reglamento de la referida ley.

Dada la competencia del propio Banco de España para la resolución de cualquier controversia surgida en relación con una cuenta de pago básica, el supervisor recuerda el procedimiento que debe seguirse, que requiere la interposición de una reclamación previa ante el servicio de atención al cliente, o ante el defensor del cliente de la entidad contra la que se reclama. Una vez realizado este trámite, y en el plazo de dos meses desde la fecha de su presentación sin resolución o por disconformidad con la respuesta, podrá interponer la queja ante el Servicio de Reclamaciones del Banco de España.

Por las quejas que han continuado recibándose sobre esta cuestión, el Defensor del Pueblo llega a la conclusión de que, en la situación actual, la apertura de una cuenta para ciertas categorías de personas, incluso para el acceso a la denominada cuenta de pago básica, puede resultar compleja. Parece que las entidades bancarias que actúan en España tienen una cierta tendencia a optar por la denegación a la mínima dificultad añadida, en lugar de gestionar ese riesgo de forma más particularizada. Por ello, se mantiene el asunto en estudio y se está analizando si resultaría operativo iniciar otras actuaciones para poner esta problemática de manifiesto y avanzar en la búsqueda de soluciones (19023767, 19017938, 19018418, entre otras).

Documentos para acreditar la identidad de ciudadanos españoles no residentes

Un ciudadano español residente en Irlanda se quejaba de que su entidad bancaria en España le había bloqueado la cuenta por no poder aportar el DNI renovado. Presentó el pasaporte que tenía en vigor, pero la entidad bancaria no lo aceptó, alegando exigencias de la normativa de blanqueo de capitales.

Aunque no se podía intervenir sobre el caso concreto, dado que se trataba de un problema entre un particular y una entidad privada, se le informó de que esta institución había recibido otras quejas similares a la suya y, en su momento, se trasladó el problema general apreciado a la Subdirección General de Inspección y Control de Movimiento de Capitales, del Ministerio de Economía y Competitividad. De acuerdo con lo que en su momento informó la Administración, si bien el DNI se considera un documento fehaciente a efectos de identificación de ciudadanos españoles, el artículo 6 del Reglamento de la Ley 10/2010, ya citado con anterioridad, admite que: «excepcionalmente, los sujetos obligados podrán aceptar otros documentos de identidad personal expedidos por una autoridad gubernamental siempre que gocen de las adecuadas garantías de autenticidad e incorporen fotografía del titular».

Por ello, se indicó al interesado que se podía dirigir a la entidad bancaria y poner de manifiesto las dificultades existentes para renovar el DNI, al residir en Irlanda.

Además, hay que tener en cuenta que conforme al Real Decreto 1553/2005, de 23 de diciembre, por el que se regula la expedición del documento nacional de identidad y sus certificados de firma electrónica, en el artículo 2, se establece que si bien todos los españoles tienen derecho a obtener el DNI, este es solo obligatorio para los mayores de catorce años residentes en España y para los de igual edad que, residiendo en el extranjero, se trasladen a España por tiempo no inferior a seis meses. Para los españoles no residentes el documento que acredita la identidad dentro y fuera del país es, precisamente, el pasaporte, conforme establece el artículo 11 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana (20000237).

Consulta pública de la Autoridad Bancaria Europea (EBA)

En el mes de septiembre de 2020 se dio respuesta a una consulta pública de la Autoridad Bancaria Europea (EBA) relativa a como gestionan las entidades financieras los riesgos y su impacto en el acceso a los servicios financieros. La consulta se centraba en lo que se conoce como prácticas de «*de-risking*», que da lugar a que las entidades prefieran contratar con determinadas categorías de personas antes que gestionar los riesgos asociados al cumplimiento legal (*compliance*) de la normativa de prevención de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo.

De forma sucinta se ilustró a la EBA de la experiencia que esta institución ha tenido por las quejas generadas en este asunto y que afectan a determinadas categorías de personas, incluyendo a personas en situación vulnerable (solicitantes de asilo, personas en situación irregular, etc.) para los que la falta de una cuenta bancaria supone un peligro de exclusión incluso de las medidas de cobertura de último recurso, dado el creciente nivel de implantación de políticas de pagos exclusivamente por medio de cuentas bancarias.

13.2.3 Ejercicio por la Administración de las facultades de supervisión y sanción

Una asociación de consumidores planteó a esta institución que las denuncias presentadas por prácticas irregulares contra distintas entidades de crédito, ante el Servicio de Consumo de la Región de Murcia, no habían obtenido respuesta.

Tras la oportuna tramitación con la Dirección General de Comercio, Consumo y Simplificación Administrativa de dicha comunidad autónoma, y ante el archivo de las actuaciones, se formularon dos sugerencias para que se diera trámite a las denuncias, de modo que fueran remitidas al Servicio de Inspección. También se reclamaba que se reconociese a la asociación reclamante la condición de interesada en el procedimiento sancionador para poder defender los derechos de sus representados, de conformidad

con los artículos 4.1 apartados b) y c), y 53.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Finalmente, la citada dirección general comunicó que se reactivaban las actuaciones, al objeto de verificar si los hechos que se denunciaron en su momento son objeto de algún tipo de infracción administrativa. De igual modo, se acogía la Sugerencia relativa al reconocimiento de la legitimidad a la asociación reclamante, a la vista de la normativa nacional y autonómica, así como de la jurisprudencia ordinaria y constitucional sobre la materia, en especial la Sentencia 656/2018, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de 21 de noviembre de 2018, que recoge la doctrina sentada por el alto interprete de la Constitución a través de las sentencias 73/2004 y 219/2005 (18009512, 18010595, 18010676, entre otras).

En otros casos similares se examinó la posición de la Dirección General de Comercio y Consumo de la Comunidad de Madrid, que se consideraba no competente para supervisar cláusulas reputadas abusivas de contratos de préstamo hipotecario, argumentando que tal responsabilidad correspondía al Banco de España, a quien había dado traslado del asunto.

Sin embargo, esta institución tenía ya conocimiento de la posición del Banco de España sobre que su competencia en materia de comercialización de préstamos hipotecarios se circunscribe al análisis del cumplimiento por las supervisadas de la normativa de transparencia, así como de las buenas prácticas y usos bancarios que pudieran resultar de aplicación. La referida entidad supervisora consideraba que no le correspondía emitir pronunciamiento alguno sobre el carácter abusivo de las cláusulas contractuales, entendiendo que determinación de tal circunstancia le corresponde en exclusiva a los tribunales de justicia.

Ahora bien, el Tribunal Supremo (Sala 3ª, Sentencia 1557/2017, de 16 septiembre) fijó como doctrina legal que la Administración puede sancionar la utilización de cláusulas abusivas en los contratos con consumidores y usuarios en aplicación de los tipos infractores previstos en el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (Real Decreto Legislativo 1/2007, TRLGDCU), sin necesidad de previa declaración judicial del orden civil.

Habida cuenta de la competencia territorial de los órganos de consumo de la Comunidad de Madrid para sancionar, sin perjuicio de que los empresarios infractores operen en sectores con regulación específica (art. 47.3 TRLGDCU), como es el caso, y de que la normativa general (art. 49.i TRLGDCU) prevé como infracción «la introducción de cláusulas abusivas en los contratos», se formuló una Sugerencia para que se estudiase la denuncia por infracción en materia de consumo presentada por la entidad

reclamante en nombre de su representado y remitirla al Servicio de Inspección, con vistas a decidir sobre la procedencia de iniciar un procedimiento sancionador.

La Consejería de Economía, Empleo y Competitividad de la Comunidad de Madrid aceptó la Sugerencia. No obstante, indicó que, para resolver correctamente este tipo de reclamaciones, debía contar con una dotación de inspectores especializados y que resulta imprescindible la elaboración de protocolos específicos de inspección para este ámbito de actuación. Por ello, indicaba que el estudio de las denuncias presentadas, y la realización de los trámites oportunos se abordaría «en cuanto sea posible» (19009756 y 20000306).

Una actuación paralela relacionada con el mismo problema de fondo, que se sustanció con la Consejería de Salud y Consumo de Illes Balears, concluyó cuando la Administración insular comunicó que se ha abierto un procedimiento sancionador al banco que había absorbido a la entidad que en su día suscribió el préstamo, alguna de cuyas cláusulas se consideraban abusivas (19008943).

13.2.4 Deudores hipotecarios

Lanzamientos y ejecuciones hipotecarias

Por medio de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, se aprobó la suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encontraban en una situación de especial riesgo de exclusión. Sucesivas normas fueron ampliando el plazo hasta llegar al mes de mayo de 2020.

Teniendo en cuenta que todavía hay personas que continúan sin poder hacer frente al pago de las cuotas hipotecarias que grava su vivienda habitual, el Defensor del Pueblo consideró necesaria la aprobación de una nueva prórroga de la suspensión de los lanzamientos en ejecuciones hipotecarias para personas en riesgo de exclusión. Por consiguiente, se inició una actuación de oficio y se solicitó información a la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa.

La respuesta oficial daba cuenta de la aprobación de la medida solicitada a través del Real Decreto-ley 6/2020, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública.

En concreto, el decreto-ley no solamente prorroga la suspensión de lanzamientos por cuatro años más, esto es, hasta 2024, sino que también amplía la definición de colectivo vulnerable para incluir a las familias monoparentales con un solo hijo. Además, el nivel de renta de referencia para que se considere vulnerable una familia debe ajustarse por el número de hijos del hogar. Igualmente se han incorporado a los

supuestos de suspensión de los lanzamientos aquellos casos en los que la vivienda objeto de ejecución haya sido adjudicada a un tercero (20003668, 20022742 y 20024833).

Precisamente estas medidas dieron lugar a una solicitud de recurso de inconstitucionalidad, centrada en la vulneración de la seguridad jurídica, así como sobre una eventual retroactividad lesiva para los intereses y derechos de los particulares que se reputa que tiene esta norma. Adicionalmente, y dado que la modificación legal se inserta en un derecho-ley, se analizó si el Gobierno había cumplido con su obligación de justificar la concurrencia del llamado presupuesto habilitante para acudir a esta vía normativa. A la vista del estudio realizado se resolvió la no interposición del recurso (20005263).

Índices hipotecarios de referencia (IRPH)

En relación con las quejas sobre la aplicación del IRPH a los préstamos convenidos de viviendas de protección oficial, en el año 2017 se formuló una Recomendación, al entonces Ministerio de Fomento, que fue rechazada en dos ocasiones.

Tras la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 3 de marzo de 2020 (Asunto C-125/18), que consideró que el IRPH era susceptible de ser considerado abusivo y, por tanto, sometido a anulación por parte de los jueces nacionales. Se reanudó la actuación y se solicitó a la Secretaría de Estado de Transportes, Movilidad y Agencia Urbana reconsiderar la no aceptación de la Recomendación y, por tanto, promover modificaciones normativas para suprimir el IRPH-Entidades como índice oficial de referencia para la aplicación de tipos de interés en préstamos convenidos y sustituirlo por el euríbor, u otro índice oficial.

En su respuesta, la Administración ponía el acento en que la sentencia no dirigía a España un mandamiento de modificación de dicha regulación, puesto que el carácter abusivo de este índice debe dirimirse de forma individual por las instancias encargadas de enjuiciarlo. Por ello se entendía vigente la posición fijada por la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2017, que estableció que la referenciación de una hipoteca al IRPH no suponía *per se* falta de transparencia o abuso.

La información recibida implica nuevamente la no aceptación de la Recomendación formulada por el Defensor del Pueblo. Mantenía también la secretaría de Estado que, en cualquier caso, no le correspondía a ella la competencia para actuar sobre el IRPH, obviando que no se le recomendaba tal cosa, sino una actuación para evitar que dicho índice continúe siendo utilizado en operaciones que se realizan al amparo de programas que si compete regular a ese centro directivo (17001733 y relacionadas, 20003667, 20003682, 20004564, entre otras).

Con carácter paralelo, tras la publicación de la referida sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y ante la previsión de que ello pudiera desembocar en la necesidad de presentar demandas individuales por parte de cada afectado, esta institución consideró que resultaría necesario establecer un sistema extrajudicial para evitar el colapso de los tribunales. Tal propuesta se trasladó a través de una actuación de oficio ante la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa.

La secretaría de Estado manifestó una positiva valoración de principio de la propuesta, al estimar que un mecanismo de estas características puede suponer una mejora tanto para los clientes financieros como para el resto de partes afectadas. Sin embargo, consideraba que la evolución jurisprudencial del asunto hace pensar que la litigiosidad no resulte tan alta como en principio podría preverse.

No obstante, en aquellas circunstancias en las que se generan casos judicializados con carácter masivo, la Administración se muestra de acuerdo en que sería oportuno favorecer la búsqueda de soluciones regulatorio institucionales, apuntándose en este ámbito a la ya aludida creación de una Autoridad de Protección del Cliente Financiero.

Sobre el asunto de fondo, esta institución ha señalado a la citada secretaría de Estado que el titular del Juzgado de Primera Instancia número 38 de Barcelona, ha enviado nuevas preguntas, por medio del planteamiento de una nueva cuestión prejudicial, relativa a hipotecas referenciadas al IRPH al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que ha sido admitida a trámite. Por lo tanto, habrá que aguardar a la decisión judicial europea para poder estimar el impacto sobre la litigiosidad (20003667, 20003884, 20005982, entre otras).

13.3 SUPERVISIÓN DE LA ACTIVIDAD ASEGURADORA

Los asuntos que se han planteado ante esta institución de forma más generalizada sobre los distintos tipos de seguros son las discrepancias entre los clientes y las compañías aseguradoras con respecto a la indemnización que corresponde por los siniestros, el incremento de la tarifa de las pólizas, demoras en la cobertura del seguro, así como la denegación en la cancelación de una póliza contratada por no haberse comunicado con dos meses de antelación su vencimiento.

En estos casos, dado que todavía no ha intervenido ninguna Administración pública se informa a los interesados de la posibilidad que tienen de presentar una reclamación, conforme a lo establecido en la Orden ECC/2502/2012, de 16 de noviembre, por la que se regula el procedimiento de presentación de reclamaciones ante los servicios de reclamaciones del Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado

de Valores y la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (20000063, 20000283, 20001598, entre muchas otras).

La demora en resolver las reclamaciones por parte de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones está en la causa de las quejas que también se han planteado con frecuencia. Estas se admiten a trámite con dicho centro directivo y, de ordinario, se resuelven tras la intervención de esta institución (20000364, 20007303, 20007974, entre otras).

13.4 REGISTROS PÚBLICOS

En el pasado informe se aludió a la actuación seguida con la Dirección General de Registros y Notariado (actualmente, Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) por la demora en resolver la impugnación de la minuta de un registro de la propiedad, por cancelación de una hipoteca, en cuyo cálculo se consideraba como capital pendiente de amortizar el inicial del crédito inscrito, con el consiguiente incremento de su importe.

Dicho centro directivo justificó su retraso en resolver en la existencia de una supuesta incertidumbre jurídica en la interpretación de la disposición adicional segunda de la Ley 8/2012, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, pese a que, el Tribunal Supremo, en sentencias de 4 y 18 de junio de 2018, determinó, contra el criterio mantenido hasta entonces por la Administración, que el contenido de dicha disposición adicional solo es aplicable a las novaciones, subrogaciones y cancelaciones de hipotecas llevadas a cabo en operaciones de saneamiento y reestructuración financiera y no a los supuestos ordinarios en los que la novación, subrogación o cancelación de hipoteca se realiza a instancia del ciudadano, asumiendo este los costes.

Por ello, se formularon sendas sugerencias a dicha dirección general para que resolviera el recurso del interesado y publicara una instrucción dirigida a los notarios y registradores que garantizara la aplicación del arancel conforme a las sentencias citadas. Si bien la dirección general resolvió favorablemente el recurso del interesado, se limitó a señalar que había modificado la fundamentación jurídica que venía aplicando y que no consideraba necesario elaborar una instrucción específica que recogiera el nuevo criterio.

Pese a que, según el artículo 6 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, el incumplimiento de las instrucciones u órdenes de servicio no afecta, por sí solo, a la validez de los actos dictados por los órganos administrativos, sino al régimen disciplinario de quienes deban acatarlas (los registradores en este caso), no debe olvidarse que las instrucciones son objeto de publicación oficial, con lo que su

publicidad alcanza a todos los ciudadanos, sean o no usuarios del servicio, lo que refuerza la seguridad jurídica y la transparencia del ejercicio de la labor registral. Por ello, y considerando que no estorbaría una nueva instrucción con el criterio fijado por el Tribunal Supremo, se ha reiterado la Sugerencia previamente formulada (18015661).

También se ha solicitado informe a la Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género respecto a la inscripción, en los registros administrativos, solamente del nombre del primer adquirente en los casos de sociedades legales de gananciales. Se estima que ello puede complicar la gestión en los casos de crisis familiar y, mucho más, en los de violencia de género (20023491).

13.5 COLEGIOS PROFESIONALES

Los colegios profesionales tienen una vertiente asociativa, orientada a la defensa de los intereses de sus miembros, y, al tiempo, son entidades dotadas de una dimensión pública en lo que hace al ejercicio de determinadas funciones orientadas a la consecución de objetivos de interés público, cuestión esta en la que se centran las actuaciones del Defensor del Pueblo.

La incidencia de la colegiación obligatoria en la libre elección de profesión u oficio

La colegiación obligatoria para el ejercicio de determinadas profesiones supone un régimen de intervención administrativa que limita, en virtud de diversos intereses públicos, el derecho de todos los españoles «a la libre elección de profesión u oficio» (art. 35 CE), así como la libertad de asociación en su vertiente negativa (art. 22 CE). Según la doctrina del Tribunal Constitucional, la colegiación puede imponerse de manera obligatoria sin vulnerar estos derechos con carácter excepcional, cuando sea imprescindible para tutelar los intereses generales.

La Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, en su redacción dada por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, establece (art. 3) que será requisito indispensable para el ejercicio de las profesiones hallarse incorporado al colegio profesional correspondiente «cuando así lo establezca una ley estatal». La Ley 25/2009 (disposición transitoria cuarta) incorporó un mandato al Gobierno para que, en el plazo de 12 meses desde su entrada en vigor, remitiese a las Cortes Generales un proyecto de ley que determine las profesiones para cuyo ejercicio es obligatoria la colegiación. El Tribunal Constitucional, en el Auto 116/2014, afirmó que los colegios profesionales de adscripción forzosa, hayan sido creados por el Estado o por las comunidades autónomas, mantendrán dicho régimen de vinculación en tanto no se apruebe la referida ley estatal.

En la actual realidad, no en todas las profesiones parece estar plenamente justificado un régimen de adscripción colegial obligatoria. Sin embargo, la demora en abordar la regulación de este asunto está perpetuando un modelo de organización que está en muchos casos superado. Por ello, el Defensor del Pueblo ha iniciado actuaciones con la Dirección General de Política Económica, para conocer el estado de los trabajos de adaptación de la legislación en la materia y de establecimiento de las profesiones en que la colegiación resulte obligatoria (19015622).

Por otra parte, las actuaciones en su día iniciadas con la Consejería de Modelo Económico, Turismo y Trabajo de Illes Balears, aludidas en el anterior informe, sobre la obligatoriedad de colegiación para los guías turísticos de Baleares, se cerraron al tenerse noticia de que dicha obligatoriedad había sido derogada por el Decreto-ley 8/2020, de 13 de mayo, de medidas urgentes y extraordinarias para el impulso de la actividad económica y la simplificación administrativa en el ámbito de las administraciones públicas de las Illes Balears para paliar los efectos de la crisis ocasionada por la covid-19 (19022399).

Los límites en el ejercicio de la facultad disciplinaria colegial

Una importante función pública atribuida por ley a los colegios profesionales es el ejercicio de la facultad disciplinaria en el orden profesional y colegial (art. 5.i) Ley 2/1974). En el ejercicio de esta función han de respetar las reglas mínimas inherentes al Estado de Derecho: legalidad, tipicidad, garantía de procedimiento y presunción de inocencia.

En la tramitación de una queja con el Colegio Oficial de Ingenieros Industriales de Madrid, se apreció un cúmulo de disfunciones que implican el desconocimiento de los principios enunciados: se impuso una sanción sin resolver previamente el incidente de recusación planteado contra el instructor; se efectuó una aplicación extensiva de una fórmula abierta (la desconsideración hacia otros colegiados) que, además, no figura en los estatutos generales de la profesión sino en los del propio colegio. Hay que tener en cuenta que la Ley de colegios profesionales veda a los colegios la posibilidad de tipificar infracciones y sanciones fuera del estatuto general de la profesión. Por ello, el Defensor del Pueblo sugirió al colegio la revocación de la sanción, Sugerencia que fue rechazada, aunque esta institución debe mostrar su preocupación por la actitud de esta entidad, dado que en la actuación examinada se apreciaban claros indicios de desviación de poder (20004129)

13.6 AGUA

El examen de conjunto de las quejas tramitadas en este ámbito evidencia, un año más, la gran distancia existente entre la esencialidad del acceso al agua para toda actividad, e incluso, para la existencia humana y el enfoque, mucho más limitado en términos de derechos, que la normativa hace de esta cuestión, especialmente en lo referido a la disponibilidad y a la asequibilidad.

Un ejemplo de ello lo ofrece la queja de una vecina de la localidad de Navalucillos (Toledo), que no disponía de agua en su propiedad y debía acudir a una fuente pública. Durante el período estival, el ayuntamiento, ante el incremento de la población y de la demanda domiciliaria, corta las fuentes públicas. A la vista de ello, se formuló al Ayuntamiento de Navalucillos la Recomendación de que, durante el referido período, garantizase al menos el funcionamiento de una fuente de suministro público de agua potable en su término municipal, en un horario suficiente, y con las medidas de control de ahorro de agua que considerase razonables, haciendo públicas estas condiciones de funcionamiento. El ayuntamiento respondió indicando las medidas que había adoptado para cumplir plenamente con la Recomendación (19015127).

13.6.1 Facturación y equipos de medida

Como en años anteriores, se han recibido quejas en que la facturación excesiva es consecuencia de averías o fugas desconocidas por el usuario. Una vez que existe una mínima actividad administrativa o con el concesionario, se entra en el fondo del asunto por parte de esta institución, ilustrando al interesado en caso contrario sobre la mejor forma de plantear su reclamación (20001819, 20009015, 20015553 y otras).

En varias de las quejas, como las tramitadas con el Ayuntamiento de La Torre de Esteban Hambrán (Toledo) o con la entidad Gestión Canal Lanzarote (Las Palmas), la existencia de fugas en la red de no fácil determinación genera unos débitos por la imputación de consumos de miles de euros. Ambos casos continúan abiertos, dado que las actuaciones llevadas a cabo o se dilatan en el tiempo o no son efectivas para impedir la continuidad de las fugas, descargándose sobre el propietario del inmueble la realización de obras de instalación que no acaban de solucionar el problema (20024955 y 20032513).

Se ha continuado también con el seguimiento de las recomendaciones formuladas en su día a los ayuntamientos de Berja (Almería) y Mazarrón (Murcia) para que incorporasen a sus respectivas normativas municipales la obligación de avisar al consumidor en los casos en que se produzcan consumos desorbitados de agua, así como contemplar una tarifa específica para estos supuestos, sin que se hayan registrado a lo largo de 2020 avances significativos (15013161 y 18005631).

También debe reseñarse que cuando se aprecian riesgos de exclusión social en los interesados, la actuación de esta institución se extiende al examen de la actividad de los servicios sociales correspondientes. Un ejemplo de esto se puede apreciar en la queja tramitada con el Ayuntamiento de Camas (Sevilla) y con la empresa Emasesa, en la que finalmente se comunicó la concesión de una bonificación del 50 % en las cuotas fijas y variables de abastecimiento y saneamiento (20019260-01).

13.6.2 Cortes de suministro, restablecimiento y altas

Este año ha aumentado el número de quejas relacionadas con el corte de suministro de agua. De entre ellas, se continúan tramitando con especial diligencia —incluso por vía telefónica, si se estima necesario— aquellas quejas en las que aparecen como perjudicados menores de edad o personas con alguna situación de especial vulnerabilidad (19021824-01, 19022809, 20006857, entre otras).

En ocasiones la tramitación exige ampliar el foco de las actuaciones, ya que la atribución de la responsabilidad no resulta fácilmente determinable. Tal fue el caso de una queja en que una familia de Mompía (Cantabria) reclamaba que carecía totalmente de suministro. La finca, propiedad de una sociedad de activos, carecía de determinadas licencias y de cédula de habitabilidad y la inspección de la empresa suministradora, indicó que en la acometida del edificio llegaba una presión suficiente. Finalmente, los servicios técnicos del Ayuntamiento de Santa Cruz de Bezana lograron determinar que el problema de base estaba vinculado a la ubicación del edificio y a una avería y se logró restablecer el suministro (20007169).

Problemas estructurales

Se ha mantenido abierta la actuación de la que se dio cuenta en el anterior informe sobre los problemas de frecuentes cortes que se sufren por los vecinos de la urbanización «Las Dos Castillas», dependiente del Ayuntamiento de Torrejón del Rey (Guadalajara). Esta situación se presenta, sobre todo, en época estival y en ocasiones se ha prolongado varios días. Al parecer, durante bastante tiempo no se llevaron a cabo mejoras en las infraestructuras que toman el agua de una serie de pozos que se encuentran en mal estado.

Además de las habituales solicitudes cursadas por escrito, se realizó una reunión mediante videoconferencia con la alcaldesa y otros responsables del ayuntamiento, en la que se informó de que, tras mejorarse el mantenimiento de la red mediante una actuación sistemática, los once pozos de los que disponen funcionan correctamente. Los problemas de fondo están vinculados a la insuficiencia de caudal durante los meses de verano, dado que la población se triplica. Para ello se informó de que el ayuntamiento

está en contacto con la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha que, a través de la entidad Aguas de Castilla-La Mancha, ha iniciado una serie de obras encaminadas a poner fin al problema que deberán finalizar antes del próximo verano. Además, la corporación local ha dado prioridad a la solución de esta situación, destinando a ello la inversión de los planes provinciales.

En la fecha de elaboración del presente informe continúa en tramitación, a la espera de que el ayuntamiento remita un informe detallado que acredite las mejoras experimentadas, a través de la disminución de incidencias y alertas (18017368).

También hubo que iniciar una investigación con el Ayuntamiento de Deifontes (Granada), ante reiterados cortes de suministros en la población. El ayuntamiento confirmó que estos problemas se debieron a la avería de uno de los motores del sistema de bombeo. Por ello, con el paso de las horas los inmuebles situados en zonas altas de la población se iban quedando paulatinamente sin suministro, ya que el único motor operativo no podía garantizar una presión adecuada. El problema se mantuvo hasta que se logró reparar el segundo motor, lo que, de acuerdo con el informe recibido, permitió normalizar el suministro. No obstante, la queja se reabrió como consecuencia de las alegaciones presentadas por la interesada, que han dado lugar a la ampliación de las actuaciones (20019139).

Otros casos semejantes en que se denuncia la escasez o la falta de continuidad del suministro se han tramitado en diversos puntos de la geografía nacional, como las quejas tramitadas con el Ayuntamiento de Villar del Arzobispo y la entidad Aguas de Valencia; el referido a los problemas que padece la urbanización «Monte Pego» de Dènia (Alicante), que se tramita con la entidad Aguas de Monte Pego; o el que afectaba a un vecino en el municipio de Teror, en Gran Canaria (Las Palmas), por la limitada disponibilidad de agua potable (19019839, 20021945 y 20022928).

Acometidas y obras

El establecimiento del servicio puede llegar a ser complejo cuando la zona no está bien urbanizada. Un claro ejemplo es el de un ciudadano de Galapagar (Madrid) que, después de haber abonado dos veces el cuantioso presupuesto de las obras de acometida, hubo de esperar siete meses a que estas se realizasen. Las actuaciones iniciadas con el Ayuntamiento de Galapagar y con el Canal de Isabel II concluyeron cuando, finalmente, se emitió la licencia municipal cuya carencia impedía el inicio de la obra (19023042).

Otro caso significativo fue el denunciado por una vecina del sector F de Almensilla (Sevilla) que no disponía de suministro en su vivienda, problema que se extiende a toda la urbanización desde hace un largo tiempo. El Ayuntamiento de Almensilla gestionó con la empresa Aljarafesa la instalación de un grifo a 2,5 km de la vivienda como solución de

urgencia. La respuesta oficial indica que se ha elaborado un plan de acción para dotar de suministros básicos a la zona que se desarrollará por fases y que la concesionaria del servicio está realizando ya las obras necesarias. A la vista de ello se ha puesto el asunto en seguimiento (20011740).

También se producen demoras en la tramitación de solicitudes de alta. Así le ocurrió a un vecino de Huetor Vega (Granada) por la demora de casi dos meses de la entidad responsable del servicio, Emasagra, en instaurar el suministro una vez abonada la instalación de la acometida. En este caso, se pusieron de manifiesto, además, la especial dificultad que pueden tener determinadas personas por su edad y conocimientos informáticos para realizar actuaciones por vías telemáticas, especialmente en una situación de limitación de la atención presencial como la que se ha producido este año. Las actuaciones se cerraron tras confirmarse la instalación de la acometida y la realización de la contratación (20010421).

13.6.3 Problemas de calidad del caudal

Se califica como agua apta para el consumo aquella que no contiene ningún tipo de microorganismo, parásito o sustancia, en una cantidad o concentración que pueda suponer un peligro para la salud humana; que cumple con los requisitos especificados para los parámetros microbiológicos, químicos, así como con los indicadores de calidad. Sin embargo, no dejan de recibirse quejas que ponen en cuestión que el agua suministrada en determinadas zonas cumpla con estos requisitos o, al menos, trasladan desconfianza al respecto (19019288, 20031438, 20030984, entre otras).

Un caso ilustrativo se contiene en una queja presentada por la elevada turbidez del agua del Embalse de Piedra Aguda, distribuida a Olivenza (Badajoz) y a otras cuatro poblaciones. El Ayuntamiento de Olivenza dio en su informe pormenorizada cuenta de las actuaciones desplegadas por las entidades gestoras del ciclo de agua (en alta y en baja) para comprobar las causas de la turbidez y la coloración rojiza observada, que parece deberse a un aumento del permanganato potásico empleado para tratar el agua que contiene en origen manganeso y potabilizarla. La cuestión parece estar adecuadamente encauzada, y de ahí que se cerraran las actuaciones, si bien no puede omitirse una consideración sobre el problema que supone para cualquier Administración municipal llegar a conocimiento de problemas de esta naturaleza por las quejas de los propios vecinos (19019288).

Esta institución inició una actuación de oficio con la Consejería de Presidencia de Castilla y León y la Diputación de Segovia, ante la situación que afecta a los vecinos del municipio de Lastras de Cuellar (Segovia), que ven como no pueden acceder al agua

potable al detectarse de forma cíclica, desde hace unos seis años, altos niveles de nitratos al parecer procedentes de los abonos y purines. No es este el primer problema con el agua de la localidad, dado que anteriormente se detectaron niveles altos de arsénico, lo que se corrigió con un filtro. Se considera que esta situación está agravando la despoblación que padece la zona y creando un problema con los residuos plásticos, ante la necesidad de distribuir semanalmente seis botellas de agua por vecino.

A través de la información oficial recabadas se ha tenido conocimiento de que se ha firmado un protocolo para establecer una traída alternativa de aguas, por un convenio tripartito entre la Junta de Comunidades de Castilla y León, la Diputación Provincial de Segovia y el Ayuntamiento de Lastras de Cuellar, aunque las actuaciones se mantienen abiertas hasta concretar su alcance y plazos de ejecución (20024552).

13.7 ENERGÍA

La necesidad de un afianzamiento en la configuración, aún fragmentaria, del derecho a la energía se ha hecho sentir con mayor urgencia en 2020, como consecuencia de la necesidad de permanecer más tiempo en el domicilio y de desarrollar en él actividades laborales y educativas. En ese particular contexto se llegó a una decisión pionera, como se ha visto en el epígrafe primero de este capítulo, la de establecer una tregua temporal al corte de suministros básicos en España.

Tal decisión supone un paso relevante en la configuración de ese derecho a la energía que, al igual que ocurre con el suministro de agua, se integra en el derecho a una vivienda adecuada al que se refiere el artículo 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Pero, para que tal derecho a la energía resulte satisfecho, deben atenderse una serie de condiciones (accesibilidad, continuidad y asequibilidad) alrededor de las cuales se articulan los epígrafes que siguen.

13.7.1 Derecho a la energía: accesibilidad

La Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (LSE), viene a establecer en artículo 7 la accesibilidad, o dicho en otros términos, la efectiva disponibilidad del suministro, como un derecho exigible en las condiciones normativamente establecidas. El problema surge en ocasiones cuando dichas condiciones de acceso y conexión se constituyen en el problema.

El caso de la Cañada Real Galiana (Madrid)

El Defensor del Pueblo intervino tras recibir quejas sobre la falta de suministro eléctrico en el sector 6, situación que comenzó en el mes de octubre y que después se extendió al sector 5. Las actuaciones incluyeron una solicitud de informe a la Consejería de Economía, Empleo y Competitividad de la Comunidad de Madrid, una reunión telemática con representantes de los afectados y una visita presencial a los sectores 5 y 6, que tuvo lugar el 4 de diciembre de 2020.

La visita sirvió para comprobar los severos efectos de la prolongada privación de suministro eléctrico: personas afectadas por enfermedades pulmonares crónicas han empeorado su estado de salud; personas mayores que no pueden tomar su medicación porque de noche, a oscuras, no logran encontrarla; menores en edad escolar que ven vulnerado su derecho fundamental a la educación, al no disponer de electricidad para realizar sus tareas tras la puesta del sol y no poder asearse convenientemente (durante la visita se refirió un incremento del absentismo escolar vinculado a que los menores son objeto de burla por su olor y falta de limpieza). Asimismo, se dan casos de personas electrodependientes privadas de suministro que apenas pueden recargar las baterías de sus equipos sanitarios. Incluso se produjo el ingreso hospitalario de un recién nacido con cianosis debido al frío y una niña ingresada por inhalación de monóxido de carbono, debido a que sus padres utilizaban una estufa de leña como fuente de calor. En definitiva, una situación muy dura para multitud de personas, cuyas dificultades se han visto acentuadas por la falta de comprensión de esta realidad, que ha llevado a declaraciones que estigmatizan o incluso criminalizan a los afectados.

Fruto de esta labor, el Defensor del Pueblo recomendó a la Delegación del Gobierno en Madrid y a la Consejería de Economía, Empleo y Competitividad de la Comunidad de Madrid una acción inmediata orientada a garantizar el derecho al suministro eléctrico en la zona, así como medidas de más largo alcance para que las personas afectadas puedan contratar un suministro eléctrico de manera legal y segura, para dar cumplimiento al Pacto Regional por la Cañada Real Galiana, firmado en 2017. Las actuaciones se mantienen abiertas, pero, al cierre de estas páginas, hay que consignar la preocupación de esta institución ante la falta de medidas para dar una solución, siquiera de emergencia, a esta cuestión a pesar de la crudeza, en algunos momentos extrema, de los meses invernales (20027203 y relacionadas).

Denegación de suministro eléctrico por condicionantes urbanísticos

Una cuestión relevante para el derecho a una energía accesible es la de determinar hasta qué punto puede ser denegado el suministro eléctrico por condicionantes de tipo urbanístico. El Defensor del Pueblo ha iniciado actuaciones ante la Secretaría de Estado

de Energía, al haber recibido una queja de una persona residente en Ceuta (en un hogar con dos menores) que, tras adquirir una vivienda, trató de contratar el suministro eléctrico, que le fue denegado por el hecho de que la vivienda carece de cédula de habitabilidad.

Esta institución alberga dudas sobre si resulta conforme con la doctrina constitucional expresada en las SSTC 62/2016 y 21/2017 el que la normativa autonómica o las ordenanzas locales sean fuente de obligaciones para las empresas comercializadoras y suministradoras en lo atinente a las condiciones de suministro eléctrico (20008826).

13.7.2 Derecho a la energía: continuidad

Otro de los pilares esenciales sobre los que descansa el derecho a la energía es la continuidad, que conlleva un suministro sin interrupciones o en los términos de la propia norma, que el suministro llegue a los hogares «de forma regular y continua».

La calidad del suministro está regulada en Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, norma anterior en trece años a la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (LSE), que, a la luz de las quejas tramitadas por esta institución, no está ajustada a las actuales necesidades.

Por ejemplo, resulta preocupante el que la imputación de los problemas de calidad a la actuación de terceras personas prive de la posibilidad de exigir responsabilidades a la distribuidora con independencia del tiempo en que esta situación se prolongue. Así ocurre en el caso de la zona norte de Granada, donde desde hace años persisten los cortes de suministro eléctrico cuya causa parece encontrarse en un elevado número de enganches ilegales, vinculados al cultivo de marihuana. Es fácil comprender la indefensión de las personas afectadas: por un lado, carecen de medios a su alcance para poner fin a la situación y, por otro, ni siquiera reciben compensación por parte de la empresa distribuidora al imputarse los problemas de forma exclusiva a actuaciones defraudadoras de terceros.

El Defensor del Pueblo ha recibido testimonios sobre el impacto que esta prolongada situación está ocasionado, especialmente a las personas electrodependientes o con dificultades de movilidad.

Para superar esta situación se ha recomendado a la Delegación del Gobierno en Andalucía y a la Consejería de Hacienda, Industria y Energía de la Junta de Andalucía que actúen de manera coordinada para poner fin a las interrupciones de suministro eléctrico en la zona, elaborando un diagnóstico común de la situación y estableciendo

un plan operativo de actuación coordinada. Hasta la fecha en que se redactan estas páginas solo la Delegación del Gobierno en Andalucía ha comunicado su voluntad de aceptar las recomendaciones formuladas (14020908, 18003229, 19001047 y otras).

Otro caso que mereció atención fue el apagón que el 29 de septiembre de 2019 privó de suministro a toda la isla de Tenerife y que se ha concluido cuando la Administración autonómica informó de que iba a tomar medidas sancionadoras (19018511).

Al hilo de una queja formulada por el alcalde de Deià (Illes Balears) sobre frecuentes cortes de suministro eléctrico (algunos de los cuales vinieron provocado por la tormenta Elsa) el Defensor del Pueblo fue informado por la Consejería de Transición Ecológica y Sectores Productivos del Gobierno balear de las mejoras adoptadas en la red y en los sistemas de operación para optimizar la capacidad de respuesta en situaciones críticas (20001242).

El Defensor del Pueblo ha tramitado igualmente quejas por falta de suministro o por dilaciones en su restablecimiento, vinculadas a problemas como cambios de titularidad (19001047, 20004425, 20005821, entre otras).

Falta de garantías en las reclamaciones por supuesto fraude en materia de energía

Como en años anteriores, el Defensor del Pueblo ha recibido quejas durante 2020 de personas a quienes la correspondiente empresa distribuidora exige cantidades elevadas por supuestos fraudes o derivaciones de energía (electricidad o gas), debiendo reseñarse que el caso del suministro eléctrico las cantidades reclamadas suelen alcanzar los dos mil euros y que en estos casos la normativa permite el corte con inmediatez, sin necesidad de requerir al titular del punto de suministro. Las quejas recibidas suelen manifestar la difícil situación de quienes se ven expuestos a un corte de suministro por estas causas (20001842, 20012764, 20015847, entre otras).

Sobre esta relevante cuestión, sigue pendiente de aceptación de la Recomendación por parte de la Secretaría de Estado de Energía para que los procedimientos de persecución y detección del fraude eléctrico se desarrollen con suficientes garantías, con un respaldo probatorio que respete la presunción de inocencia, así como promover un cambio regulatorio que garantice la independencia de los inspectores del fraude eléctrico, de manera que la penalización no pueda ser impuesta sin la intervención de un funcionario público (15000649 y relacionadas).

13.7.3 Especial referencia a los problemas de accesibilidad y continuidad de suministro eléctrico en zonas rurales

En las zonas rurales, los problemas de falta de accesibilidad y continuidad tienen una causa común con los que se producen en zonas urbanas: la falta de inversiones en la red y un marco normativo caracterizado por la ausencia de incentivos eficaces a prestar un servicio de calidad. Ahora bien, existe una especificidad en la España despoblada que apunta a un déficit estructural (común a otros sectores, como las telecomunicaciones o el transporte) y que compromete el principio constitucional de que todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado (139.1 CE).

Así, como ya se indicó en el anterior informe, se examinó el problema de la falta de suministro en el pueblo de La Prohida, situado en el municipio de Tineo (Asturias), que no cuenta con acceso a la red eléctrica dado que anteriormente era una mina cercana la que abastecía de electricidad a esta población. Los vecinos se surten de corriente con generadores individuales y las empresas distribuidoras no están obligadas a hacerse cargo del coste de ampliación de la red. En estas circunstancias, se recomendó a la Consejería de Industria, Empleo y Promoción Económica del Principado de Asturias adoptar las medidas necesarias para sufragar la instalación eléctrica. Esta Recomendación ha sido rechazada alegando insuficiencia de recursos (19023727).

El Defensor del Pueblo intervino ante las autoridades autonómicas correspondientes en casos como los cortes de suministro en municipios de la provincia de León provocados por un temporal de nieve en los que, si bien cabe apreciar fuerza mayor, se detectaron algunas faltas de mantenimiento en la red que de haber estado solventadas hubieran minimizado e incluso evitado los cortes, o por las interrupciones del suministro en la zona de Villalba de la Sierra a Cañamares (Cuenca). Estas últimas actuaciones se dieron por concluidas cuando la Administración informó de las inversiones realizadas para consolidar el suministro (19020246 y 19021657).

13.7.4 Derecho a la energía: asequibilidad

La disponibilidad de un suministro eléctrico en unas condiciones económicas que las personas puedan asumir parece una cuestión capital, a la vista de que España es uno de los países donde las personas destinan una mayor proporción de sus ingresos al pago de las facturas de electricidad, a pesar de contar con un *mix* energético más favorable a mantener precios más bajos que otros países.

Tampoco ayudan en este asunto el gravamen tributario que afecta al conjunto de la factura (IVA al 21 % e impuesto sobre la electricidad), incluso para los suministros acogidos al bono social eléctrico, o la imposibilidad de que las personas ajusten su

potencia eléctrica a sus necesidades, que pueden ser cambiantes a lo largo del año debido a las condiciones climatológicas o las condiciones de su vivienda, y que solo se ha flexibilizado durante el estado de alarma de forma transitoria y excepcional para autónomos y empresas.

Problemas en la tramitación del bono social eléctrico

Esta institución detectó una notable disfunción en el procedimiento de acceso al bono social eléctrico que afecta a las personas que, por contar con menos recursos, no están obligadas a presentar declaración del IRPF. El problema se suscita cuando la empresa comercializadora de referencia tramita la correspondiente solicitud del bono social y se encuentra con que la consulta a la plataforma establecida al efecto no devuelve resultado alguno, por lo que el bono social es denegado por «imposibilidad de comprobar los niveles de renta». La cuestión no es baladí, tanto por el elevado número de afectados (hasta el 13 de octubre de 2019 eran 41.445 solicitudes), como por la situación socio-económica de estas personas.

El Defensor del Pueblo entendió que, en los casos en que la consulta a la aplicación telemática no ofrezca ningún resultado, las empresas comercializadoras de referencia no deben denegar el bono social a quienes por otros medios acrediten insuficiencia de recursos. Partiendo de este planteamiento, la institución inició una actuación de oficio ante la Secretaría de Estado de Energía y solicitó información a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), que dio respuesta a través del informe aprobado por la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, de 29 de octubre de 2020, y que remitido al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. En él concluyó que hay una duda interpretativa razonable sobre las obligaciones de las comercializadoras sobre esta cuestión y propuso clarificar la normativa relativa a los modos de comprobación de los requisitos para la aplicación del bono social, para crear seguridad jurídica en estos casos (19011338, 19013155, 19019024, entre otras).

Impago del bono social térmico

Otra de las quejas que se reciben de manera recurrente se refiere a la falta de comunicación o bien a la falta de pago del bono social térmico, ayuda a la que tienen acceso los beneficiarios del bono social eléctrico. En alguna queja se ha puesto de manifiesto la dificultad para contactar con el correspondiente teléfono de información sobre bono social térmico. En todo caso, resulta positivo que la Secretaría de Estado de Energía haya creado el portal de información y orientación (www.bonotermico.gob.es).

Esta institución confía en que este instrumento servirá para facilitar la tramitación y gestión de esta ayuda (19016708, 19021681, 20002737, entre otras).

13.7.5 Sobre la necesidad de una transición energética justa

Una de las cuestiones pendientes, de las que ya se dio cuenta en el informe anual de 2019, era la demora en la trasposición de la Directiva 2012/27/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, sobre eficiencia energética. Las quejas recibidas se referían a la falta de implementación de esta directiva, una de cuyas medidas más importantes era la puesta en marcha de sistemas de medición individualizada en los sistemas de calefacción en los edificios. Este asunto ya mereció la intervención del Defensor del Pueblo en su día, quedando las actuaciones concluidas en enero de 2019, cuando la Secretaría de Estado de Energía informó de la inminencia de la trasposición.

Sin embargo, el retraso padecido hizo que se retomase la cuestión, que se dio por concluida cuando la secretaría de Estado informó de la aprobación del Real Decreto 736/2020, de 4 de agosto, por el que se regula la contabilización de consumos individuales en instalaciones térmicas de edificios. El citado reglamento establece la obligatoriedad para los titulares de las instalaciones térmicas que suministren calefacción y refrigeración a partir de una instalación centralizada, de instalar sistemas de contabilización individual. No obstante, ello no evitó que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declarase el incumplimiento de España de su obligación de trasposición, en una sentencia que se emitió el 10 de diciembre de 2020 (Asunto C 347/19) (20012944).

Autoconsumo con excedentes

El Real Decreto 244/2019, de 5 de abril, por el que se regulan las condiciones administrativas, técnicas y económicas del autoconsumo de energía eléctrica, es el punto de partida de una necesidad largamente reclamada: la puesta en marcha de un sistema que permita a las personas producir energía eléctrica eliminando los peajes que existían con la anterior regulación y sentando la bases para el autoconsumo compartido. A este respecto se han comenzado a recibir quejas por los retrasos en la puesta en marcha del sistema de compensación, lo que ha dado lugar a algunas intervenciones por parte del Defensor del Pueblo ante los órganos competentes en materia de energía de las comunidades autónomas (19020517, 20000178, 20008207, entre otras).

13.7.6 Contratación de servicios de mantenimiento de electricidad y gas

En 2019 el Defensor del Pueblo comenzó a ocuparse de esta cuestión, de la que se dio cuenta en el informe anual. El problema suscitado es que, cuando las personas contratan un suministro de gas, las empresas les ofrecen un servicio de mantenimiento que en ocasiones aceptan. Cuando estas personas cambian de suministrador, los contratos de mantenimiento no terminan, porque son de duración anual, lo que hace que quienes han cambiado de comercializador de gas sigan pagando por un servicio que ya no necesitan y que, incluso, ante el impago se vean expuestos a un proceso judicial.

Ante esta situación, el Defensor del Pueblo solicitó informes a la Dirección General de Consumo y a la CNMC. Mientras que la primera se inclinó por considerar válido el contrato siempre que el empresario informe de la duración del contrato, la segunda informó sobre la necesidad de promover los cambios regulatorios necesarios para que los contratos de mantenimiento de gas queden automáticamente rescindidos en cuanto se rescinda el contrato de suministro, salvo que el consumidor expresamente consienta en mantenerlos.

El Defensor del Pueblo comparte el planteamiento de la CNMC, por lo que ha recomendado a la Secretaría de Estado de Energía promover los cambios normativos precisos para que los contratos de mantenimiento de gas queden automáticamente resueltos cuando el consumidor resuelva el contrato de suministro junto al que se contrató, salvo que en ese momento solicite lo contrario. La Secretaría de Estado de Energía ha comunicado la aceptación de esta Recomendación (19014831, 19018018, 19018265 y otras).

13.8 INDUSTRIA Y COMERCIO

Colapso de las estaciones de ITV

Un asunto que ha concitado numerosas quejas ante el Defensor del Pueblo es la imposibilidad de obtener una cita para pasar la ITV en plazo. Es muy probable que este colapso haya venido propiciado por una actuación que el Defensor del Pueblo considera irregular y de la que ya se ha dado cuenta en la parte de este informe correspondiente a las quejas relativas a la covid-19: el acortamiento artificial de la vida legal de las ITV que no pudieron realizarse durante el cierre de las estaciones provocado por el estado de alarma y que ha derivado en que estas estaciones no puedan absorber todas las inspecciones que no se realizaron durante el cierre obligatorio por el estado de alarma junto a las que van venciendo en estos meses.

El problema ahora parece situarse en las consecuencias de esta actuación para los conductores afectados, que se exponen a sanciones si circulan con la ITV caducada.

El Defensor del Pueblo ha iniciado las correspondientes actuaciones ante la Dirección General de Tráfico, que ha indicado que esta cuestión han de resolverla los servicios autonómicos competentes en materia de industria.

Hasta la fecha, las quejas recibidas afectan a estaciones situadas en Andalucía, de donde hasta el momento se ha recibido la mayor parte de las quejas, así como Asturias, Castilla y León, Extremadura e Illes Balears. Las actuaciones siguen en curso (20012646, 20016357, 20017822, entre otras).

Asistencia a los solicitantes del Plan Renove

Se han recibido algunas quejas de ciudadanos que denuncian dificultades para dar curso a las solicitudes de ayuda del Plan Renove 2020, dado que únicamente se permite la presentación telemática (con algunos problemas técnicos porque la sesión caduca), así como por el hecho de que no siempre es posible obtener atención telefónica. Parece haber una insuficiencia de personas para prestar atención telefónica: solo dos personas atienden el teléfono de información, número que parece escaso a juzgar por la cifra elevada de solicitudes tramitadas (19.131 solicitudes, de las cuales, 15.750 solicitudes —82 %— han sido realizadas por particulares). Las actuaciones permanecen abiertas al cierre de este informe (20027484, 20027627, 20027650 y 20024020).

13.9 TURISMO

El notable descenso experimentado en la actividad turística ha derivado en un cambio de tendencia en las quejas relacionadas con la intervención de la Administración en esta materia. Las actuaciones que se han seguido se corresponden, en su mayor parte, con situaciones generadas con anterioridad a la crisis sanitaria.

Sigue pendiente de respuesta la Recomendación orientada a dotar de publicidad el registro de viviendas de uso turístico en la Comunidad de Madrid. Dicha resolución fue formulada por el Defensor del Pueblo al hilo de una actuación de oficio secundada por varias quejas sobre la conversión masiva de viviendas en establecimientos de hospedaje. A pesar de que este tipo de cambios de uso está restringido en algunas zonas, el control administrativo parece ser poco eficaz, en buena medida por el hecho de que no hay un registro obligatorio y accesible al público sobre los inmuebles destinados a esta actividad. La Consejería de Cultura y Turismo se ha comprometido a medio plazo a una modificación de dicha norma en el que «uno de los temas a analizar y abordar será, precisamente, la conveniencia de que la inscripción en el registro de empresas turísticas tenga carácter obligatorio». En la fecha de elaboración del presente informe las actuaciones se hallan suspendidas a la espera de que dicho compromiso se concrete.

A este respecto, es importante tener en cuenta que la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), de 22 de septiembre de 2020, (asuntos acumulados C-724/18 y C-727/18) declaró conforme a la Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior, la existencia de una normativa nacional que someta a autorización un cambio de uso de vivienda a actividad de hospedaje, al considerar que tal autorización vendría justificada por una razón imperiosa de interés general: asegurar una oferta suficiente de viviendas destinadas al arrendamiento de larga duración a precios asequibles. Así pues, hay margen para que la Administración ejerza un control más intenso sobre esta actividad, habida cuenta de la problemática que ha generado en algunas zonas, como el vaciamiento de residentes y la consiguiente la pérdida de tejido social y residencial, que ha generado un efecto arrastre sobre el comercio y los servicios (18005062 y relacionadas).

También se están siguiendo actuaciones al hilo de quejas por molestias vecinales de viviendas turísticas, que han aflorado cambios de uso de vivienda a hospedaje incompatibles con la ordenación urbanística. Esta clase de actuaciones ha permitido al Defensor del Pueblo obtener información sobre el protocolo de inspección que sigue el Ayuntamiento de Madrid con los alojamientos ilegales. Además, se ha podido detectar un problema adicional, que dificulta la acción inspectora de la Administración, la falta de acceso por parte de la Consejería de Turismo y Cultura a la base de datos de licencias municipales, que impide perseguir supuestos de falsedad en las declaraciones responsables. No obstante, este parece un problema en vías de solución (19012708, 19019454 y 20003103).

Obligación de destinar viviendas al uso turístico

Otra línea de trabajo es la encaminada a revisar el alcance de la obligación de los propietarios a destinar de manera forzosa inmuebles (apartamentos o villas) a la industria turística.

Una de las cuestiones ya referidas en el informe de 2019 es la relativa a la actuación de la Administración autonómica de Canarias de poner fin a la residencialización de zonas turísticas, imponiendo a los propietarios el deber de destinar sus viviendas al uso turístico. Esta institución llegó a la conclusión de que resulta ilegítimo restringir el uso de un inmueble y declararlo no apto para el uso residencial en los casos en que dichos inmuebles se adquirieron sin tales limitaciones, por lo que no cabe privar a los propietarios de facultades ya consolidadas sin la debida compensación. De otro modo, la prohibición sobrevinida infringe el derecho de propiedad proclamado en la Constitución (art. 33.1 CE), que incluye la garantía expropiatoria. Estos argumentos han sido reiterados en el cierre de actuaciones con discrepancia de criterios con la Consejería de Turismo, Cultura y Deporte de Canarias (18019511).

También se han iniciado actuaciones con la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local de la Junta de Andalucía, ante una queja por una multa por importe de 18.001 euros (reducida a 9.000 en vía de recurso) por el incumplimiento por parte de la propietaria de la obligación de ceder la explotación a una empresa, prevista en la Ley 13/2011, de 23 de diciembre, del Turismo de Andalucía. La propietaria alegaba que en 2015 cedió a la empresa explotadora la gestión de su apartamento, pero en 2016, al no percibir rendimiento alguno, revocó la cesión, lo que notificó a la empresa explotadora y a la Administración. Esta última no solo no le amparó en la protección de su legítimo derecho de propiedad, sino que reaccionó mediante la incoación de un expediente sancionador.

En este caso se ha sugerido la revocación de la sanción por irregularidades procedimentales. Más allá de esta Sugerencia, continúan abiertas las actuaciones para esclarecer si el esquema de intervención diseñado por el legislador autonómico respeta el derecho de propiedad y el principio de proporcionalidad, pues parece haber una importante asimetría entre la posición de los propietarios y los gestores. En efecto, mientras que la Administración multa al propietario que se niega a ceder la explotación de su apartamento, no se establece una reacción de similar intensidad cuando la empresa explotadora no cumple con sus obligaciones o directamente no paga los rendimientos de explotación al propietario, al que se le obliga a acudir a la jurisdicción civil en defensa de su derecho. Es evidente que esa situación se presta a abusos por parte de los gestores sin que queden acreditadas las razones de interés general que sostienen un desequilibrio tal y que deben presidir toda actuación de la Administración (art. 103.1 CE) (20011251).

Se han iniciado actuaciones ante el Ayuntamiento de Barcelona por la imposición de sanciones al amparo del Plan Especial Urbanístico de Alojamientos Turísticos, que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña anuló (20003890).

13.10 CONSUMO

Las quejas en esta materia, como es habitual cada año, se han referido a asuntos como las garantías de funcionamiento de los productos, los servicios técnicos que se estiman deficientes, problemas derivados del alquiler de vehículos, viajes y hoteles, el servicio de los talleres de reparación de vehículos, el funcionamiento de los servicios de atención al cliente, problemas con las matrículas y cursos que ofertan las academias de enseñanza no reglada, e incidencias del comercio en línea que sin duda ha supuesto una revolución en los hábitos de consumo de los españoles.

Cabe destacar que, en 2020, mientras estuvo vigente el primer estado de alarma, la mayoría de las quejas recibidas en materia de consumo se refirieron a la cancelación

de viajes combinados, reservas de billetes y hoteles, la cancelación de espectáculos, o la interrupción de suscripciones periódicas a gimnasios o academias de formación no reglada y la recuperación del importe abonado en cada caso.

En la mayoría de las situaciones planteadas por los ciudadanos, no se había producido una actuación previa de la Administración pública competente en materia de consumo, por lo que el Defensor del Pueblo informó de los derechos que les corresponden como consumidores, así como de los mecanismos y herramientas establecidos en la normativa para hacer efectivos sus intereses.

Las medidas de protección de los consumidores fueron adoptadas por el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, modificado por el Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, donde se regulan las medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al covid-19, determinando una serie de situaciones afectadas y los derechos de los consumidores en las controversias que pudieran surgir.

Así, el artículo 36 establece las diferentes medidas aplicables a los contratos de compraventa de bienes y de prestación de servicios, sean o no de tracto sucesivo, cuya ejecución sea imposible como consecuencia de la aplicación de las medidas adoptadas en la declaración del estado de alarma. La finalidad de la norma es la de favorecer los acuerdos entre empresas y consumidores para evitar perjuicios económicos, estableciéndose una serie de plazos para que, en caso de no haber opción de acuerdo, las empresas devuelvan el dinero a los clientes por los servicios no prestados (20005601, 20006000, 20006260, entre otras).

El Ministerio de Consumo ha informado a esta institución de la creación de una página web de asistencia a los consumidores, cuyo objetivo es ir indicando paso a paso todo lo que las personas consumidoras tienen que hacer para solucionar los conflictos con las empresas, incluyendo los que puedan derivarse de compras en línea (20010564).

Cuestiones relacionadas con los procedimientos administrativos

En 2020, como en años anteriores, el Defensor del Pueblo ha realizado actuaciones con motivo de cuestiones relacionadas con los procedimientos administrativos de consumo en general dilaciones o ausencia de tramitación de las reclamaciones y otras cuestiones relacionadas con el procedimiento administrativo sancionador.

En ocasiones, los órganos de consumo no notificaron al interesado la resolución de la reclamación presentada o bien se produjeron considerables retrasos en los tiempos de tramitación, bien por diferencias de criterio en cuanto a las competencias de los órganos de consumo intervinientes, bien por cuestiones organizativas de las unidades administrativas.

Estos retrasos han sido justificados, en su mayoría, por la carga de trabajo soportada por las unidades de consumo competentes en cada caso. Desde esta institución se ha instado a reforzar dichas unidades con el fin de garantizar el servicio prestado a los consumidores que se dirigen a ellos, y también se han formulado recordatorios de deberes legales a las consejerías y ayuntamientos con competencias en consumo para que resuelvan, de forma expresa y en los plazos establecidos, cuantas solicitudes, reclamaciones y recursos sean presentados por los ciudadanos.

Asimismo, se les ha recordado que deben notificar a los interesados la resolución de los procedimientos de mediación y remitir de forma inmediata la reclamación al órgano competente cuando el órgano receptor de la misma no se estime competente para su tramitación (19000364, 19010340 y 20022079).

Una práctica que se ha observado con cierta frecuencia en los órganos de consumo es la de no someter los hechos plasmados en una reclamación a los correspondientes procedimientos de solución de conflictos cuando dan lugar a actuaciones inspectoras al contener indicios de infracción administrativa. El Defensor del Pueblo estima que, con independencia del inicio o no de actuaciones inspectoras y sancionadoras, ante una reclamación en materia de consumo, los órganos competentes deben poner en marcha los procedimientos de comprobación y solución a través de la mediación y en su caso el arbitraje.

Ilustra este tipo de situaciones el caso de una ciudadana que presentó ante el Instituto de Consumo de Extremadura (INCOEX) una reclamación donde solicitaba la devolución de una determinada cantidad por un error originado en un folleto publicitario de un comercio, a la vez que denunciaba esa publicidad como engañosa.

El Instituto Extremeño de Consumo solamente informó a la interesada de la incoación de un procedimiento sancionador a la empresa reclamada por la publicidad engañosa, dándole traslado del contenido de la parte dispositiva de la resolución recaída.

Sin embargo, en ningún momento se inició mediación para intentar lograr un resarcimiento para la interesada. Al no haberse tramitado la hoja de reclamación conforme a los procedimientos establecidos en la Ley 6/2019, de 20 de febrero, del Estatuto de las personas consumidoras de Extremadura, y en el Decreto 144/2006, de 25 de julio, por el que se regulan las hojas de reclamaciones en materia de consumo, en la Comunidad Autónoma de Extremadura, la persona afectada presentó demanda de juicio verbal en los juzgados de Cáceres, que fue estimada, condenándose a la empresa a abonar la cantidad reclamada.

A juicio del Defensor del Pueblo resulta evidente que la interesada, además de denunciar la publicidad de la empresa reclamada, ya que inducía a error a los

consumidores, reclamaba la devolución de una determinada cantidad de dinero, razón por la que el órgano competente debía haber buscado una solución al conflicto de consumo, lo que no hizo. Por ello, esta institución formuló al Instituto Extremeño de Consumo la Recomendación de tramitar las reclamaciones de consumo a través de los procedimientos de resolución extrajudicial de conflictos, de conformidad con lo dispuesto en la mencionada Ley 6/2019, del estatuto de las personas consumidoras de Extremadura, y en el Decreto 144/2006, con independencia de las actuaciones inspectoras y sancionadoras que pudieran realizarse de haber indicios de infracción. INCOEX aceptó la Recomendación (19006815).

Determinación de la Administración competente en los procedimientos de consumo. Acuerdo número 145 de la Comisión de Cooperación y Consumo

La Comisión Sectorial de Consumo, a través del director general de Protección de Consumidores y Usuarios del Gobierno de Aragón y de la Subdirección General de Arbitraje y Derechos del Consumidor del Ministerio de Consumo, expuso su opinión discrepante con las consideraciones efectuadas por el Defensor del Pueblo respecto al Acuerdo número 145, de 5 de junio de 2009, de la Comisión de Cooperación de Consumo, ampliamente recogidas en el informe anual 2019.

La Administración centra su discrepancia en que el acuerdo se aplica a las reclamaciones, pero no a los procedimientos sancionadores en materia de consumo. No aprecia los problemas competenciales y de ralentización de la tramitación puestos de manifiesto por esta institución y, en consecuencia, no estima necesaria la modificación del acuerdo. Una vez constatada la diferencia de criterio, el Defensor del Pueblo ha procedido a dar por finalizadas las actuaciones.

Junta Arbitral Nacional de Consumo

En el informe del año pasado, esta institución dejó constancia de los retrasos en la tramitación de los expedientes y solicitudes de arbitraje presentadas ante la Dirección General de Consumo y por ello le formuló el Recordatorio del deber legal de dictar el laudo correspondiente en el plazo máximo de seis meses, y la Recomendación de reforzar las medidas adoptadas para reducir la demora en la resolución de las solicitudes de arbitraje ante la Junta Arbitral Nacional de Consumo.

En 2020, la dirección general ha comunicado que, debido al aumento del consumo electrónico en la situación de crisis sanitaria, se ha producido un gran aumento de litigios y reclamaciones derivados de contratación electrónica, en muchos casos de cierta complejidad. Por ello la Junta Arbitral Nacional de Consumo está tratando de llevar a cabo una mejora en los procesos de tramitación de los expedientes, a través de la

implantación de un Plan de Calidad, buscando acortar los tiempos de resolución mediante el apoyo de efectivo de personal de otras áreas y tratando de racionalizar la gestión del procedimiento en aras a conseguir una mayor eficacia y eficiencia en el proceso.

Si bien este plan para la agilización de la tramitación lleva aún poco tiempo en funcionamiento, según la dirección general ya se ha podido comprobar el acortamiento en los plazos de resolución. No obstante, aunque la prioridad es dar solución a los conflictos en un período cada vez más breve, no es fácil llevarlo a cabo en el ámbito de un procedimiento que, para ser garantista, debe de ajustarse a variados trámites formales dada la renuncia a la vía judicial que conlleva el arbitraje de consumo. La dirección general reitera el firme propósito de dar respuesta a las reclamaciones de forma más ágil (20029436).

13.11 ORDENACIÓN DEL JUEGO

Ha proseguido en 2020 el seguimiento de la actividad administrativa relativa al ordenamiento jurídico del juego, tanto *online* como presencial, y de su publicidad. Este asunto ha dado lugar, en los últimos ejercicios, a la recepción de numerosas quejas y a la formulación por el Defensor del Pueblo de diferentes recomendaciones. En relación con ello, se ha producido recientemente la aprobación del Real Decreto 958/2020, de 3 de noviembre, de comunicaciones comerciales de las actividades de juego, que introduce, entre otras, las siguientes novedades en la regulación de la publicidad del juego.

- Establece el sometimiento de la publicidad del juego a los principios de veracidad, responsabilidad social y de juego seguro, conceptos que se desarrollan ampliamente en la norma.
- Establece nuevas medidas de protección de los menores de edad, tales como la prohibición de que los mensajes comerciales vayan dirigidos directamente a ellos o que, por sus características o los medios de difusión utilizados, puedan ser especialmente atractivos para este colectivo. En todo caso, las comunicaciones comerciales deberán advertir expresamente de la prohibición que afecta a los menores de participar en las actividades de juego.
- Se limita severamente el patrocinio por parte de las marcas comerciales del juego, de actividades, equipación e infraestructuras deportivas, así como dar nombre a estadios.

- Se prohíbe la aparición en los anuncios del sector de personas o personajes de relevancia o notoriedad pública, sean reales o de ficción.
- Se prohíben las promociones para la captación de clientes nuevos.
- Se limita la emisión de comunicaciones comerciales de los operadores de juego en servicios de comunicación comercial al horario comprendido entre la 1 y las 5 horas, prohibición que afecta igualmente a las retransmisiones deportivas y a la publicidad estática de los estadios.
- Se obliga a los operadores a adoptar mecanismos de prevención, mediante sistemas de información a través de internet y de atención telefónica, sobre los riesgos del juego, personas afectadas por la prohibición de jugar, la posibilidad de solicitar la autoexclusión temporal del juego o incluso la autoprohibición, mediante su inscripción en el correspondiente Registro General de Interdicciones de Acceso al Juego.
- Se obliga a los operadores a establecer mecanismos para detectar comportamientos de riesgo en el juego y avisar a las personas afectadas de que están incurriendo en patrones de riesgo.

La norma respeta, no obstante, los contratos publicitarios ya firmados, por lo que las medidas de más tardía entrada en vigor estarán vigentes el 31 de agosto de 2021.

Esta institución valora positivamente la reforma realizada del marco regulatorio de las comunicaciones comerciales de las actividades de juego. Aunque no aborda la prohibición absoluta de su publicidad, cuyo estudio la Administración llegó a aceptar en su día, presenta, respecto a la situación jurídica anterior a su publicación, evidentes mejoras en la garantía de los derechos de los colectivos más sensibles a la problemática del juego (18018671 y relacionadas).

La proliferación en la Comunidad de Madrid, de establecimientos de apuestas, así como su proximidad, en muchos casos, a colegios y centros educativos dio lugar a la correspondiente investigación. El Decreto 42/2019, de 14 de mayo, por el que se modifican los reglamentos de apuestas y de máquinas recreativas y de juego de la Comunidad de Madrid, establece que estos locales deberán guardar una distancia mínima de cien metros con los centros educativos de enseñanza reglada y obligatoria no universitaria, a excepción de los de educación de personas adultas, pero contempla un período transitorio de 10 años para el efectivo cumplimiento de este requisito por parte de los locales con autorizaciones vigentes, o en estado de tramitación en el momento de la entrada en vigor de la norma.

La Consejería de Justicia, Interior y Víctimas aportó los datos de establecimientos de juego (locales específicos de apuestas y salones de juego) por municipios, así como su desglose por distritos dentro de Madrid capital, manifestando no disponer de cifras relativas a distancias medias entre los establecimientos de juego existentes en su territorio, número de colegios situados a una distancia con tales establecimientos inferior a 100 metros, ni estimaciones de alumnos afectados por esta circunstancia. Si bien anunció la realización de un estudio para mejorar su conocimiento sobre la cuestión y facilitar la planificación del sector.

De los datos facilitados, referidos a septiembre de 2019, por lo que se refiere a los locales específicos de apuestas de Madrid capital, se deduce que la ratio de locales por cada cien mil habitantes alcanzaba su máximo en el distrito de Usera (0,73), seguido de Villaverde (0,48) y Puente de Vallecas (0,39). Los distritos de Retiro, Salamanca y Barajas no tienen establecimientos de este tipo en su territorio y Chamberí y Centro presentan ratios inferiores a 0,10.

La regulación y estricto funcionamiento de los establecimientos de juego, alejándolos en lo posible de los centros educativos, es, a juicio de esta institución, un asunto de gran importancia, por cuanto afecta a los derechos de los menores de edad, susceptibles de especial protección, y a los de los jóvenes en situación de mayor vulnerabilidad ante las adicciones, lo que exige que los órganos administrativos competentes en la materia dispongan de la mayor información posible sobre la magnitud del problema (19020184).

En otra queja se trasladó también a la Comunidad de Madrid, la preocupación de una ciudadana con el funcionamiento, en numerosas cafeterías y bares, de máquinas recreativas tipo B1 (tragaperras), que entendía que, dado el acceso normalizado a este tipo de establecimientos de menores de edad, a veces sin compañía de adultos, el cumplimiento de la prohibición de que ellos hagan uso de estas máquinas depende, en última instancia, del celo del titular del establecimiento en la comprobación de su edad. Se señalaba también que las luces, música y ruidos que producen estas máquinas, especialmente en el pago de premios, constituyen un poderoso reclamo de la atención de los menores, estímulo susceptible de ayudar al desarrollo de futuras conductas adictivas con relación al juego.

La respuesta de la citada consejería dio cuenta de que en la Comunidad de Madrid existen 15.680 máquinas de este tipo instaladas en bares y establecimientos análogos, sin que, en los últimos tres años, se hayan producido denuncias ni abierto actas de infracción por su funcionamiento. Por su parte, la Consejería de Sanidad informó del proyecto de creación de un observatorio para el abordaje transversal del

problema de la adicción al juego, iniciativa que actualmente se encontraría paralizada por razón de la pandemia, así como de la próxima puesta en marcha de una tercera unidad de tratamiento de adicciones comportamentales en el Hospital Gregorio Marañón, que vendría a sumarse a las ya existentes en los hospitales Ramón y Cajal y 12 de Octubre de Madrid (19020797).

Ante la falta de desarrollo reglamentario de la disposición adicional sexta de la Ley 13/2011, de 27 de mayo de regulación del juego, que prevé una participación de los clubes no profesionalizados en los ingresos generados por las apuestas deportivas, se formuló el oportuno Recordatorio de deberes legales a la Secretaría General de Consumo y Juego del Ministerio de Consumo, que informó de la previsión de abordar dicho desarrollo reglamentario en el segundo semestre de 2021, por lo que se suspendieron las actuaciones hasta que se comunique la modificación anunciada o transcurra el referido plazo (19017544).

Control de las interdicciones de acceso al juego

Han proseguido en este ejercicio las actuaciones relacionadas con los registros de interdicciones de acceso al juego, mecanismos de garantía ante la situación de vulnerabilidad y desprotección que padecen las personas con adicción al juego.

La denuncia del familiar de una persona con problemas de ludopatía, inscrita en el Registro de Interdicción de Acceso al Juego de Madrid, que tuvo que demostrar, mediante certificados bancarios, que determinados cargos de la cuenta del jugador autoexcluido se correspondían con apuestas realizadas en un salón de Alcalá de Henares (Madrid), que no habían sido reflejadas en sus sistemas informáticos, finalizó con una multa de 15.000 euros y un mes de suspensión al local implicado.

No obstante, suscitó preocupación el que la Consejería de Justicia, Interior y Víctimas de la Comunidad de Madrid exigiera al denunciante la aportación de los referidos certificados bancarios en lugar de realizar directamente, ante la entidad financiera, las diligencias de comprobación necesarias. Requerir la acreditación de tales hechos y actos al denunciante no se cohonesta con la obligación administrativa de desempeñar su función con eficacia, conforme al mandato contenido en el artículo 103.1 de la Constitución y resulta una práctica difícilmente compatible con la naturaleza pública de los procedimientos de inspección y sanción y con el principio de impulso de oficio de este tipo de actuaciones (19011121).

13.12 GASTO PÚBLICO

13.12.1 Contratos del sector público

En este ámbito, hay que comenzar dando cuenta de la solicitud de recurso de inconstitucionalidad recibida contra el Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales. El solicitante de recurso ceñía su petición a la disposición final primera, que modifica la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, y, más concretamente, al número uno de dicho precepto que da una nueva redacción al artículo 118 de la citada norma, dedicado a los expedientes de contratación en los contratos menores.

Según mantenía, el uso del decreto-ley, que en este caso se ampara en la urgencia que existe en trasponer una serie de directivas europeas, no resulta cobertura suficiente para afectar a la cuestión indicada; sobre cuya modificación no se justifica, a criterio del solicitante de recurso, la existencia de tal grado de premura. A partir de ahí, realizaba el interesado una serie de consideraciones sobre la oportunidad y el acierto al variar las salvaguardias sobre la contratación menor. No se encontraron fundamentos constitucionales suficientes para que la formulación de un recurso basado en dicha motivación pudiera prosperar (20001984).

Un ciudadano planteó su queja sobre un posible funcionamiento incorrecto del servicio de alertas de la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP), que le habría ocasionado la pérdida de la posibilidad de acceder a varias licitaciones. La Dirección General de Patrimonio del Estado informó de que las funciones legalmente exibles a la plataforma no alcanzan a la configuración de su servicio de alertas o suscripciones, que se ofrece con carácter complementario y no debe considerarse sustituto de la búsqueda en la PLACSP de los procedimientos de contratación, ya que, en última instancia, la plena garantía de localización de oportunidades de negocio por una empresa solo la podrá proporcionar la consulta directa en el buscador de licitaciones (20001432).

En otro caso, el Defensor del Pueblo requirió al Ayuntamiento de Ruidera (Ciudad Real) información relativa al carácter de la prestación principal (suministro u obra) de un concurso convocado, en la modalidad de contratación menor, para la mejora de la iluminación pública del municipio. La Ley de Contratos del Sector Público, establece que, cuando un contrato mixto comprenda prestaciones propias de dos o más contratos de obras o suministros, prima el carácter de la prestación principal frente a la de mayor importe económico, por lo que de considerarse principal el suministro sobre la obra, y

con base en el importe del contrato, debería haberse utilizado el procedimiento de contratación abierto. Además, la convocatoria contenía referencias expresas a una marca comercial y modelo concreto de luminaria.

Tras la formulación de una Sugerencia para que el ayuntamiento diera una respuesta congruente a la información, la corporación aportó una justificación suficiente acerca del tipo de contrato elegido, a la vista del contenido de las bases de la convocatoria de subvenciones para la financiación del Plan Extraordinario de Obras Municipales para 2019, elaborado por la Diputación Provincial de Ciudad Real. Sin embargo, subsiste la objeción acerca de la inclusión en la convocatoria de la referencia concreta a una marca y modelo de luminaria. La utilización de marcas comerciales en las especificaciones técnicas debe evitarse, puesto que disuade a los oferentes que no cuenten con las marcas exigidas de presentar sus ofertas, creando una situación de desventaja que va contra el espíritu de la normativa de contratos del sector público (20002680).

El Ayuntamiento de Renedo de la Vega (Palencia) adjudicó mediante subasta pública una finca de propiedad municipal a una concejala de la corporación, argumentando que la prohibición de los concejales de contratar con la Administración, establecida en el artículo 178.2.d) de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, no sería de aplicación a aquellos contratos en los que el ayuntamiento no financia ni paga, sino que es receptor de fondos económicos. Esta institución consideró que la interpretación del ayuntamiento entraba en contradicción con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias 458/2004, 3736/2004, 4496/2006, 2860/2007, entre otras) que considera que los efectos de la prohibición de contratar de los cargos electos se extienden a cualquier contrato que celebre la Administración, también a los de carácter patrimonial en los que recibe una contraprestación económica. El fundamento de la prohibición de contratar de los cargos electos descansa en el principio de imparcialidad y se concreta en el artículo 64 de la Ley de Contratos del Sector Público.

El Defensor del Pueblo entiende que la lucha contra la corrupción, los conflictos de intereses y el favoritismo, exige cambios profundos en la forma de actuar de la Administración y de la sociedad en su conjunto que permitan disipar toda duda sobre la corrección de la actuación administrativa en materia tan sensible. Por ello, se formuló a la corporación la Sugerencia de que procediera a anular el procedimiento de adjudicación objeto de la queja y a la convocatoria de uno nuevo que reuniera todas las garantías. La Sugerencia fue aceptada (19018085).

En otra queja se solicitó informe a la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía sobre el elevado uso de la figura legal

del encargo a medios propios. para la realización de obras en el sector forestal, por medio de la entidad TRAGSA y de otras empresas del sector público.

La principal característica de los encargos a medios propios es su carácter directo, es decir, su sustracción de los procedimientos de licitación pública que deben regir preferentemente la realización de obras por parte de la Administración. Por ello se recomendó a dicha consejería que, con carácter previo a la realización de este tipo de encargos, efectuara una evaluación de las distintas alternativas posibles para la realización de la prestación a partir de datos imparciales sobre costes, y dejara constancia de este análisis en una memoria económica de los expedientes. La Administración comunicó la aceptación de la Recomendación (18016518).

Como consecuencia de la tramitación de varias quejas referidas al Acuerdo Marco de Adquisición de Libros para Estudiantes de la Comunidad de Madrid, se formuló una Recomendación a la Consejería de Educación e Investigación, para que se suprima el requisito de establecer un responsable singular por lote de productos adjudicados, al considerar que dicho requisito resulta desproporcionado y lastra las posibilidades de las librerías de proximidad de acceder a este concurso por un mero problema de personal.

De hecho, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia apreció también la desproporcionalidad de dicho requisito, al considerar que vulnera la capacidad de autoorganización de las empresas y que no se ha justificado debidamente que esa forma de organización resulte más eficiente. La respuesta oficial ha rechazado la Recomendación basándose en que, por seguridad jurídica no es posible reconsiderar las exigencias con las que se accedió a la contratación por medio del acuerdo marco (19002977 y dos relacionadas).

13.12.2 Expropiación forzosa

La investigación sobre varios asuntos relacionados con procedimientos de expropiación ha dado lugar a la formulación de diversos recordatorios de deberes legales, vinculados a demoras significativas tanto del pago del justiprecio como en la resolución de recursos (19019124, 20002152 y 20002815).

El cambio de criterio de algunos servicios del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, tendente a dejar de reconocer en los expedientes de expropiación forzosa, intereses por la demora en el abono efectivo del justiprecio, en los casos en los que se hubiera determinado mediante acuerdo o convenio entre los interesados y la Administración, dio lugar a la correspondiente investigación. Dicho cambio de criterio se fundamentaba en un reparo de la intervención delegada del departamento planteado en los términos siguientes:

[S]e considera que al incluirse en las actas de adquisición de mutuo acuerdo la referencia a que el importe del justiprecio comprende toda eventual indemnización por perjuicios derivados de la rápida ocupación, así como el premio de afección, daño emergente, lucro cesante y todos los demás derechos e intereses que pudieran corresponder al expropiado, se debe entender que el importe fijado en dichas actas incluye los intereses devengados hasta su suscripción.

Tal planteamiento llevaba a la denegación de un derecho reconocido en el artículo 57 de la Ley de Expropiación Forzosa mediante una comunicación que no cumplía los mínimos requisitos formales de las resoluciones administrativas (motivación, vías y plazos de recurso), máxime cuando se estaba procediendo a un cambio sustancial de criterio. De conformidad con el artículo 35 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la Administración no puede apartarse del criterio seguido en sus actuaciones precedentes sin la motivación exigida legalmente, que no puede basarse en la mera puesta de manifiesto de la existencia de discrepancias internas entre los distintos órganos que la integran, toda vez que la Administración General del Estado actúa con personalidad jurídica única, conforme al artículo 2 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, que regula su organización y funcionamiento.

Por ello se formuló a dicho ministerio la Recomendación de que adoptara las medidas oportunas —incluyendo, de ser necesario, el inicio del procedimiento de resolución de discrepancias establecido en el artículo 16 del Real Decreto 2188/1995, de 28 de diciembre, por el que se desarrolla el régimen del control interno ejercido por la Intervención General de la Administración del Estado— para garantizar, en los procedimientos expropiatorios, el efectivo cumplimiento de lo establecido en la legislación sobre expropiación forzosa. La Recomendación fue aceptada (19020817).

13.12.3 Responsabilidad patrimonial

Dilaciones en el procedimiento

La demora en la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial es el elemento más común en la mayor parte de las quejas planteadas en este ámbito, que en muchos casos implica la superación del plazo general de seis meses establecido para resolver los procedimientos. Ante el incumplimiento del plazo por las administraciones —que en algunos casos se supera en años— se les recuerda el deber legal de resolver y notificar en los plazos establecidos, conforme al artículo 21 de la Ley de procedimiento administrativo común. En estos supuestos, especialmente cuando las demoras se consideran muy graves o el procedimiento no se ha llegado siquiera a formalizar, esta

institución hace un seguimiento del asunto hasta la emisión de la resolución y su notificación al interesado (19000346, 19004511, 19004666, entre otras).

Tal es el caso, que se cita aquí a efectos ilustrativos, de la solicitud formulada hace tres años por una vecina de Cáceres, ante el Servicio Extremeño de Salud, que permanece pendiente de informe de la Comisión Jurídica Asesora de Extremadura. En el Recordatorio de deberes legales que se formuló a dicho servicio se insistió sobre la exigencia de explicar en la correspondiente resolución el motivo de tan dilatada demora (20025342).

Cuando la demora en la resolución de las reclamaciones se debe al volumen de trabajo del servicio, o a la falta de personal para atenderlas, esta institución entiende que no puede admitirse que los ciudadanos deban soportar las deficiencias de la actuación administrativa, lo que implica la necesidad de adecuarse con mayor agilidad a la carga de trabajo que pueda existir, reforzando los medios personales y materiales.

Tal ha sido el caso del Ayuntamiento de Arrecife (Las Palmas) en un expediente con una fuerte demora en la tramitación que achaca a la falta de un técnico para tal cometido. Como respuesta a la Recomendación que se le formuló, el ayuntamiento insistió en la contratación de un técnico en la materia como única solución, pero sin concretar cuando se produciría. En esa tesitura se consideró la recomendación como rechazada, aunque el seguimiento de la actuación permitió conocer que la alcaldía había dispuesto la adscripción de un técnico municipal a tiempo parcial al departamento (19002764).

Problemas para la determinación del órgano competente

No faltan ejemplos de dificultades para determinar el órgano competente para instruir y resolver una solicitud de resarcimiento. Este fue el caso de una ciudadana de Fisterra (A Coruña) que sufrió un accidente al quedársele trabado el pie en una tajea del camino que conduce al Faro de Fisterra. Cuando se dirigió al Ayuntamiento de Fisterra, desde esa corporación local se dio traslado de la reclamación a la Autoridad Portuaria de A Coruña, al considerarla el órgano competente para su resolución por ser el titular de la carretera, pero esta la desestimó argumentando que la tajea formaría parte de una obra de drenaje ejecutada por una entidad ajena a esa autoridad, por lo que podía responder de las deficiencias en su ejecución o en su mantenimiento. El Defensor del Pueblo pidió a la autoridad portuaria que justificara cuál era el ente titular de la tajea en la fecha en la que se produjo el accidente, con envío de documentación acreditativa. Finalmente, dicho organismo asumió su competencia para tramitar el procedimiento (19019287).

En otra queja se examinó la negativa de la Fundación del Teatro Real (Madrid) a dar curso a una reclamación presentada por una ciudadana que sufrió un accidente

mientras asistía a un espectáculo, argumentando que no se trata de una Administración pública, que el asunto estaría prescrito y que se le remitió contestación en su día a la interesada en tal sentido. La argumentación no resulta aceptable para esta institución, a la luz de lo previsto en el artículo 35 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y, por ello, se formuló la Sugerencia de instruir el oportuno expediente, ya que tampoco se aprecia que el plazo de prescripción se haya aplicado correctamente (20003505).

14 COMUNICACIONES Y TRANSPORTE

Consideraciones generales

Las quejas y actuaciones de oficio, de las que hay que anotar 5, tramitadas a lo largo de 2020, sobre las que ha de darse cuenta en este capítulo, se han distribuido en términos globales entre un 55 % dedicado a los temas de comunicaciones, entendidos en un sentido amplio, y un 45 % a transportes e infraestructuras. La presencia de expedientes en que se hace una directa alusión a problemas derivados de la covid-19 resulta significativa en las quejas relacionadas con el transporte (42 %).

Dejando a salvo el ámbito de las infraestructuras viarias, donde el porcentaje de admisiones a trámite supera el 53 %, en el resto de los campos dicho porcentaje de admisiones ronda el 29 %. Ello se explica fundamentalmente por la alta recepción de quejas (65 %) en las que no hay una actuación administrativa previa que pueda ser objeto de supervisión por parte de esta institución; situación que afecta a tres de cada cuatro quejas inadmitidas en materia de telecomunicaciones. En tales casos, se orienta a los interesados sobre la mejor forma y la instancia adecuada para dar cauce a su problema, poniéndose el Defensor del Pueblo a su disposición si en ese procedimiento se produjeran demoras o disfunciones.

En cuanto a las admisiones, el elenco de los órganos y entidades con los que se tramitan es muy amplio y alcanza tanto a las administraciones territoriales como a organismos supervisores y entidades públicas empresariales. La Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, Renfe, Adif, la Agencia Española de Seguridad Aérea (AESA), AENA, Telefónica, la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales, los centros directivos de la Administración General del Estado en materia de carreteras o el conjunto de entidades y empresas públicas encargadas del transporte en la Comunidad y en la ciudad de Madrid figuran entre los que concentran la mayor parte de las actuaciones.

El ritmo de respuesta es, por lo general, adecuado, aunque la relación entre las quejas tramitadas y aquellas en las que ha de cursarse un primer requerimiento por no haberse recibido en plazo respuesta a la solicitud de información es de un 37,5 %; los segundos requerimientos han sido menos habituales (11,1 %) y los terceros requerimientos escasos (3,3 %) y concentrados en asuntos relacionados con el transporte.

Lo alterado de la situación, que ha dado lugar a una significativa disminución del uso de los transportes, por las limitaciones a la movilidad que se ha sucedido durante

varios meses, unido a otras circunstancias, explica que en 2020 se hayan registrado un número de resoluciones menor al habitual. Finalmente, han sido tres recomendaciones, cinco sugerencias y un recordatorio de deberes legales.

Los expedientes concluidos durante este período han sido cerrados en un 58,4 % de los casos con la apreciación de que la actuación de la Administración o el organismo responsable había sido correcta, si bien en una parte de estos, habitualmente por demoras en los procedimientos, la resolución se produjo tras iniciar el Defensor del Pueblo sus actuaciones. Los expedientes que han finalizado con la asunción de responsabilidad y la corrección, total o parcial, por parte de la entidad concernida han sido comparativamente escasos (6,5 % de las conclusiones en 2020). La mayor parte de los expedientes que han finalizado con «diferencia de criterios» (lo que supone la indicación de una discrepancia severa entre la Administración u organismo responsable y esta institución) en este período versaban sobre los servicios de transporte, especialmente sobre el transporte urbano.

14.1 ACTUACIONES REFERIDAS A LA COVID-19

14.1.1 Telecomunicaciones y Administración electrónica

Telefonía y acceso a internet

Al igual que con los suministros esenciales, se ha priorizado la tramitación de quejas sobre cortes o averías de líneas telefónicas de personas que cuentan con servicios de teleasistencia, dada su especial vulnerabilidad (20004547, 20004740, 20004752, entre otras).

También se han realizado varias actuaciones relativas al costo de servicios de conexión a organismos oficiales, como por ejemplo el servicio 061, durante este período; asunto que permanece abierto con el Departamento de Salud de la Generalitat de Cataluña al cierre de este informe (20005036).

De igual modo, la obligada permanencia de muchas personas en su domicilio, lo que incluye a estudiantes de todos los niveles que debían recibir clase y realizar tareas escolares, unida al incremento sin precedentes del teletrabajo, han ocasionado un aumento en la recepción de quejas que ponen de manifiesto los déficits de la red en muchos puntos, fundamentalmente en la conocida como «España vacía». Aunque los casos de ausencia absoluta de señal son cada vez menos frecuentes, se aprecia en estas quejas la persistencia de zonas en que la calidad de la señal disponible resulta incompatible con los requerimientos derivados de los ritmos de trabajo y estudio que se han ido implantando. Las quejas correspondientes se tramitan principalmente con la

Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales (20022986 y otras).

Accesibilidad de la aplicación Radar covid-19

En el mes de septiembre se abrió una actuación con la Secretaría de Estado de Digitalización e Inteligencia Artificial, por la falta de adaptación de la aplicación de rastreo de contagios, que no resulta accesible, especialmente para personas con problemas visuales. En la queja se ponen ejemplos concretos de pasos que no están bien audiodescritos y que, por tanto, constituyen barreras infranqueables para estas personas.

La respuesta recibida indica que todas las deficiencias de este tipo que se han comunicado se han superado en las versiones publicadas el 15 de septiembre (1.0.6) y 8 de octubre (1.0.7), e incluyen mejoras para discapacidad visual con y sin resto funcional, discapacidad auditiva y discapacidad cognitiva. Se indica que esta aplicación está sometida a un proceso de mejora continuada por un equipo de desarrollo que cuenta con la participación del CERMI y de la fundación ONCE en las labores de validación de la accesibilidad (20021799).

Renovación de certificados digitales

La principal cuestión detectada a través de las quejas ha estado relacionada con los problemas al renovar certificados digitales emitidos por la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre (FNMT-RCM), fundamentalmente en los casos en que los interesados debían renovarlos y en una ocasión anterior ya lo habían hecho de forma no presencial. En una tesitura como la ocasionada por la covid-19, esta institución consideró que debía buscarse una solución coyuntural que permitiera mantener la operatividad de los certificados, tanto más cuanto las posibilidades de atención presencial en el conjunto de las administraciones públicas se han visto seriamente limitadas.

LA FNMT-RCM apunta en su respuesta que el problema no ha estado tanto en su actuación como en el cierre de la mayor parte de las oficinas habilitadas para realizar los trámites que requieren de personación. En cualquier caso, se le ha pedido al mencionado órgano que precise en qué prescripción del Reglamento UE 910/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que se deroga la Directiva 1999/93/CE, se establece la exigencia de que la segunda renovación haya de ser indefectiblemente presencial. Asimismo, se le ha solicitado que indique igualmente sus previsiones de vencimiento de certificados que requieran de personación de los interesados, así como una estimación

de nuevas solicitudes por meses y por categorías; además de si se ha previsto o se está trabajando en un plan de contingencia y con qué organismos (20008866 y 20022404).

14.1.2 Servicios postales

Lo extraordinario de la situación ha tenido también su incidencia en la tarea que asume el organismo Correos y Telégrafos, lo que se ha traducido en la recepción de quejas sobre la dificultad para recoger en la red de oficinas o recibir en el propio domicilio efectos postales. La respuesta recibida indicaba que no resultó posible ampliar los plazos de entrega —y consecuentemente la permanencia de los efectos postales en las oficinas— ya que no se podía prever la duración del estado de alarma y de alteración del normal despacho de los asuntos (20004898 y 20010488).

Sobre la cuestión de la demora en el cumplimiento de los plazos de entrega de Correos en este período, en julio se formularon a dicho organismo dos recomendaciones para que informase adecuadamente de las posibilidades de que los envíos no lleguen en su plazo habitual y para que cuando se haya contratado un servicio que implique compromiso del plazo de entrega se abone la diferencia entre ese envío y el ordinario correspondiente en caso de incumplimiento de dicho plazo. La entidad pública no ha acogido las recomendaciones formuladas, amparándose en que las alteraciones producidas a consecuencia del estado de alarma fueron debidamente publicitadas y que quienes contrataron en esas fechas conocían de las posibilidades de que el envío no llegase en el tiempo pactado (20017470).

También se inició una actuación sobre posibles errores en los protocolos de notificación de comunicaciones oficiales durante el período de confinamiento. Correos y Telégrafos ha explicado a este respecto la operativa seguida durante la primera fase de la pandemia y el primer estado de alarma: después de verificar la identidad de quien recibe la notificación, la anotación se realiza por el propio empleado de Correos (para evitar la manipulación del efecto postal y de los documentos de registro) amparado en el artículo 22.4 de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal, que dota de fehaciencia a las actuaciones del personal del operador designado (20021393).

14.1.3 Transporte

Transporte aéreo

Las primeras actuaciones realizadas por la institución tuvieron que ver con la necesidad de arbitrar medios para las personas que habían sido sorprendidas por la reducción o eliminación de vuelos en diversos puntos y, muy especialmente, en Canarias, y que no

podían volver a sus lugares de residencia. La situación fue normalizándose de manera paulatina, aunque requirió de varias semanas y hubo que recurrir a medidas extraordinarias, pues a partir de un determinado momento, a la falta de plazas para poder volar, se unió el cierre de los establecimientos hoteleros en que muchos de los afectados estaban alojados. Desde esta institución se mantuvo un contacto telefónico frecuente con los ciudadanos afectados que comunicaron su situación y con los cabildos insulares, que fueron los principales encargados de buscar soluciones de coyuntura hasta que estas personas pudieron volar.

La segunda cuestión en este ámbito, que está siendo objeto de un creciente número de quejas, es la pérdida de vuelos, en un principio por su clausura por las compañías y, posteriormente, por aplicación de las medidas acordadas por el ministerio competente, y los problemas para obtener el oportuno resarcimiento (20004386, 20004496, 20004500, entre otras).

Sobre este tema se abrió una actuación de oficio con el Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, con la que se han ido vinculando las quejas que han seguido recibándose sobre este asunto. La respuesta, suscrita por la directora de la Agencia Estatal de Seguridad Aérea (AESA), indicó que se estaban resolviendo los casos que se presentaban. Por ello, y a la vista de que se apreció que el problema tenía un alcance más general y que resultaba necesaria una actuación más amplia de investigación para determinar la extensión y lesividad de estas prácticas, se instó a AESA a actuar de oficio e inspeccionar lo que estaban haciendo las compañías. En una reciente respuesta, AESA ha comunicado que ha abierto de oficio procedimientos de investigación, en un principio respecto de nueve compañías, y que una vez concluyan las actuaciones se analizará si procede la apertura de procedimientos sancionatorios (20004700 y relacionadas).

Con carácter complementario, se ha abierto otra línea de investigación con la Subsecretaría del Ministerio de Consumo, sobre la denunciada resistencia de algunas compañías aéreas para devolver el dinero de billetes para trayectos que no han podido ser realizados por las limitaciones establecidas durante el estado de alarma. Las quejas ponen de manifiesto que varias compañías intentan solucionar el problema con la emisión de un bono, pero esconden a los interesados su derecho a obtener el reembolso del dinero (20011772).

Se abrió igualmente una actuación con AESA, con relación al protocolo de la covid-19 para el personal de tierra en los aeropuertos españoles, dado que una queja daba cuenta de que en las labores de comprobación de la documentación de embarque se producían intercambios de documentos y teléfonos móviles entre pasajeros y personal de tierra. La citada agencia indicaba que esta cuestión está siendo objeto de supervisión en cumplimiento de las Resolución de 9 de julio de 2020, que fue actualizada

el 20 de noviembre, sobre directrices operativas para la gestión de pasajeros y personal de aviación y que afecta tanto a las compañías como al gestor aeroportuario. Adicionalmente se ha indicado a la compañía referida en la queja que revise sus protocolos de comunicación y seguimiento de las medidas implantadas en ejecución de las mencionadas directrices (20021203).

Transportes terrestres

Desde el inicio del estado de alarma decretado en el mes de marzo, comenzaron a recibirse algunas quejas de transportistas, por problemas vinculados a la bonificación del pago de los tramos de peaje y también por la súbita falta de sitios para dormir, asearse o descansar. Con respecto a la segunda cuestión, las ordenes TMA/229/2020, de 15 de marzo, y TMA/277/200, de 23 de marzo, vinieron a ofrecer soluciones, al establecerse la disponibilidad de espacios en estaciones de servicio y centros de transporte, así como la apertura de determinados establecimientos hoteleros cerrados para el público en general a esta finalidad y también para el servicio de otro personal esencial (20004382 y 20004507).

Este problema ha afectado también en fechas más recientes a los trabajadores del servicio de taxi en la ciudad de Madrid, asunto sobre la que se mantiene abierta una actuación con el ayuntamiento de la capital (20019239).

Frecuencia de los servicios públicos de transportes

Se agrupan bajo esta rúbrica una serie de quejas que evidencian la pretensión de los ciudadanos de que los servicios de transporte público de viajeros mantengan el nivel de frecuencias anteriores a la declaración del estado de alarma, en marzo de 2020.

En cuanto al transporte ferroviario interurbano, las quejas hasta el momento recibidas son variadas y abarcan múltiples líneas del territorio nacional. Esta institución ha ido comprobando en la página web de Renfe los horarios de los trayectos mencionados por los comparecientes, para verificar si, pese a la disminución de frecuencias, el territorio afectado cuenta con trayectos diarios de ida y vuelta. En tal caso, se informaba al interesado del plan de desescalada diseñado por la citada empresa con el que se irán incrementando las frecuencias de los trenes por etapas. Por otro lado, Renfe debe velar también por la seguridad y salud de su personal a bordo de los trenes y del personal en las estaciones, lo que implica la adopción de medidas graduales que dificultan el restablecimiento inmediato de los servicios ferroviarios en el nivel en que se encontraban antes de la primera declaración del estado de alarma (20005590, 20009013, 20016380, entre otras).

Con el avance de los meses comenzaron a recibirse quejas que, de una manera más concreta especificaban las consecuencias de estas reducciones de frecuencias para las personas que deben realizar desplazamientos frecuentes, fundamentalmente por motivos laborales, como es el caso de la línea Santander-Bilbao, sobre la que también se reclama su mal estado general, o la línea Zaragoza-Lleida. Se argumenta que las frecuencias que se han mantenido no permiten a los usuarios llegar a tiempo al horario estándar de trabajo y se apunta a que ello puede no ser conforme con la propia normativa dictada para la pandemia, en concreto podría estar incumpliendo las condiciones establecidas en el artículo 17.1 del Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el covid-19, que prevé que los ajustes deberán, en todo caso, garantizar la adecuada prestación del servicio (20024792, 20024479, entre otras).

En parecida situación se encuentran las poblaciones de la sierra de Salamanca, varios de cuyos alcaldes han presentado quejas por las limitaciones de los servicios de comunicación periódica a través de autobuses (20020603 y relacionadas).

Seguimiento de medidas sanitarias de prevención

Varias quejas se centran en la falta de distancia interpersonal en los medios de transportes, tanto urbanos como interurbanos. En concreto, se han recibido quejas referidas al transporte en metro y también a los servicios ferroviarios de cercanías. Algunas de estas quejas se apoyan en pruebas gráficas y en noticias recogidas en los medios de comunicación. Cuando se aporta una prueba indiciaria suficiente, la queja se admite, y así se ha hecho con Metro de Madrid, solicitándole información sobre las medidas que se han adoptado para controlar el aforo en el interior de los trenes y su grado de eficacia en las horas punta.

La respuesta recibida da cuenta de las diferentes medidas adoptadas en el marco del programa de prevención de la covid-19 que, por el volumen diario de usuarios, requiere que sean un conjunto de ellas para que se produzca el efecto preventivo que se busca. Se alude a que en un primero momento se produjo una fuerte caída de la demanda (de hasta un 95 % los primeros meses y de un 50 % en septiembre). Se insiste en el efecto de determinadas medidas, como la de no superar el umbral de tres personas por metro cuadrado en los vagones y establecer un sistema para limitar el acceso a estaciones en momentos de saturación para lo que se ha habilitado una funcionalidad en la app de metro para informar de ello a los usuarios en tiempo real. También se defiende la idea de que los estudios disponibles no muestran que los transportes sean lugares de propagación de esta epidemia (20020548 y relacionadas).

Una serie de quejas pone de manifiesto lo que los interesados entienden como incumplimientos de medidas sanitarias en el transporte público, por viajar personas que

no portan mascarilla. En estos casos, la aportación de fotografías no se considera prueba suficiente, puesto que se ignora si las personas que en ellas aparecen están exceptuadas de su uso, y hasta el momento no se han presentado evidencias de incumplimientos generalizados (20009697, 20019279, entre otras).

En otros casos, las quejas se dirigen a la plena ocupación de los medios de transporte. Sobre esta cuestión hay que tener en cuenta que las condiciones de ocupación de los vehículos en el transporte terrestre fueron establecidas en la Orden TMA/384/2020, de 3 de mayo, que a su vez fue modificada por la Orden SND/507/2020, de 6 de junio, en donde se establece que en el transporte público regular, discrecional y privado complementario de viajeros en autobús en los que todos los ocupantes deban ir sentados, se podrán usar la totalidad de los asientos (20021123, 20022120, 20023269, entre otras).

Se ha abierto, asimismo, una actuación con Renfe, respecto de los servicios de cercanías de la Comunidad de Madrid, sobre la necesidad de incrementar la visibilidad de la información a los viajeros recordando las medidas sanitarias para el uso de los ascensores, especialmente el que estos deben realizar los trayectos con una sola persona y dar preferencia a las personas con movilidad reducida (20023263).

También se han recibido quejas sobre la medida adoptada por el Consorcio Regional de Transportes de Madrid, la Empresa Municipal de Transportes (EMT) y Metro de Madrid de evitar la adquisición de títulos de transporte de un solo trayecto con dinero en efectivo y en taquilla. No obstante, según la información obtenida, en el resto de los canales de venta (máquinas expendedoras y formatos de venta a través de aplicaciones para teléfonos móviles o por ordenador), todas las opciones de compra están disponibles. Este problema ha sido objeto también de quejas respecto de los servicios públicos de transporte de otras grandes ciudades (20015716 y 20021876).

Medidas compensatorias por falta de uso del título de viaje durante el confinamiento

Una serie de quejas de titulares de abonos de transporte por meses o años emitidos por el Consorcio Regional de Transportes de Madrid, solicitaba que se procediera a la devolución del importe de los abonos. El tratamiento de las quejas ha ido evolucionando según se ha recibido noticias del criterio adoptado por ese consorcio: las primeras quejas se produjeron en un momento de incertidumbre y fueron admitidas; posteriormente, el consorcio publicó en su página web las medidas para compensar a los viajeros que no habían podido utilizar sus títulos de transporte con una prórroga. Se ha considerado que dicho criterio resulta razonable y no implica un menoscabo de los derechos de los interesados (20007336 y relacionadas).

En otras quejas se señalaba que Renfe no ofrecía el reembolso de billetes con tarifas de oferta. No obstante, dicha compañía cambió el criterio e informó en su página web de que, a partir del 26 de marzo 2020, se anulaban todos los billetes adquiridos para viajar a partir del 29 de marzo y mientras durase el estado de alarma, devolviéndole la totalidad del importe del billete de cualquier tarifa. A partir de ese momento no se han recibido más escritos sobre este asunto (20004240, 20004920 y 20007245).

Transporte y servicios marítimos

Durante el mes de abril, en pleno estado de alarma, se recibió la queja de un práctico portuario que indicaba que, en esta crisis, el Servicio de Sanidad Exterior no estaba accediendo a los buques antes de que entrasen en puerto, con lo que los prácticos eran los primeros en subir a buques, incluso cuando se había formulado la declaración previa de que podía haber o había a bordo personas contagiadas. Además, estos buques estarían entrando en puerto sin la llamada «libre plática», lo que en principio está prohibido. Al cierre de este documento no se ha recibido respuesta del ente público Puertos del Estado, con el que se inició una investigación (20005846).

14.2 COMUNICACIONES

14.2.1 Marco regulatorio

En materia de telecomunicaciones, una de las demandas que, con carácter general y reiterado, efectúan los ciudadanos es la necesidad de contar con una normativa específica que proteja sus legítimos intereses frente a las empresas que prestan estos servicios. En concreto, consideran que existe una evidente situación de desequilibrio entre las partes.

En este sentido, la aprobación de un marco regulatorio acorde a la situación del mercado es fundamental para salvaguardar adecuadamente los intereses de los ciudadanos. Sin embargo, y tal y como ha quedado reflejado en informes precedentes, esta institución es consciente de que resulta difícil que la normativa se acomode con la razonable agilidad a la diversidad de situaciones que se presentan en este mercado. A esto hay que añadir que, al tratarse de un sector dinámico con numerosos sujetos implicados y con la necesidad de adecuación de la normativa de cada Estado miembro de la Unión Europea a lo previsto en la normativa europea, el proceso resulta aún más dilatado y complejo. Pero todo ello no exonera a los poderes públicos de la obligación de impulsar medidas para la efectiva protección de los derechos de los ciudadanos.

A este respecto, poco se ha avanzado en 2020. Como continuación a las actuaciones en su día iniciadas, la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e

Infraestructuras Digitales ha referido que, tras la aprobación del Código Europeo de los Servicios de Comunicaciones Electrónicas (Directiva (UE) 2018/1972, del Parlamento Europeo y el Consejo, de 11 de diciembre de 2018), los Estados miembros deberían haber acomodado sus legislaciones internas a dicho código no más tarde del 21 de diciembre de 2020. La previsión que maneja la Administración española es que esta transposición se efectúe mediante la aprobación de una nueva disposición normativa, para lo cual se han iniciado los trámites de audiencia pública del correspondiente anteproyecto cuyo itinerario legislativo será objeto de seguimiento por esta institución (17001953).

14.2.2 Telefonía fija

Interrupciones del servicio telefónico

La conexión a la red pública de comunicaciones desde una ubicación fija para la prestación del servicio telefónico y del servicio de acceso a internet de banda a 1 Mbps, se incluyen en el servicio universal, cuyo acceso se garantiza por el operador designado (en la actualidad por parte de la compañía Telefónica de España, que opera con una marca comercial propia), a cualquier ciudadano que lo solicite, con independencia de su localización geográfica, con una calidad determinada y a un precio asequible.

Se han continuado recibiendo escritos relativos a las incidencias en la prestación del servicio de telefonía fija. Frecuentemente afectan a personas de avanzada edad, quienes de manera directa o a través de sus familiares, evidencian que se encuentran sin servicio telefónico en sus domicilios. Estos problemas surgen tanto en zonas urbanas como en las rurales si bien cuando las incidencias se desarrollan en el entorno rural la situación requiere mayor premura en su resolución, dado que en muchas ocasiones los abonados son personas que viven solas y que además reciben el servicio de teleasistencia domiciliaria.

En estos supuestos se solicita información, tanto al operador telefónico como a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales. Además de requerir información sobre la resolución de la incidencia técnica correspondiente, se supervisa el abono de la indemnización a que haya lugar, de acuerdo con la normativa de calidad del servicio (20021238, 20028409, 20028822, entre otras).

En otros casos, la situación de falta de servicio telefónico afecta de manera generalizada a una localidad. A modo de ejemplo, cabe citar las actuaciones desarrolladas respecto de Becedas y Gilbuena (Ávila) con la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales y con la compañía Movistar. La incidencia técnica tenía especial relevancia, por la avanzada edad de muchos de sus

vecinos y el hecho de que recibían teleasistencia domiciliaria vinculada a sus líneas fijas. La respuesta común identificaba el problema en una caída del sistema de pares que afectó a toda la zona, indicándose que estaba llevando a cabo un seguimiento del correcto funcionamiento del sistema. Tras haberse establecido un circuito nuevo por fibra desde Salamanca a Becedas, se ha garantizado la estabilidad de las comunicaciones de la zona y no se han registrado nuevas incidencias de carácter técnico (20008289 y relacionadas).

Teléfonos públicos de pago

Otro de los elementos integrantes del servicio universal de las telecomunicaciones son los teléfonos públicos de pago, para la que el operador designado es la compañía Telefónica de España S.A.U.

La Sala III del Tribunal Supremo dictó sentencia (868/2020) el 24 de junio de 2020, que estimó la impugnación de la compañía en contra de la disposición adicional segunda del Real Decreto 1517/2018, de 29 de diciembre, por el que se modifica el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado por el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, que le designó para prestar el servicio de los teléfonos públicos de pago, prescindiendo de un mecanismo de licitación pública.

A la vista de ello se iniciaron de oficio actuaciones con la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales, a fin de conocer la incidencia de la sentencia en la prestación del servicio, un análisis sobre las quejas de los ciudadanos a este respecto y datos desglosados por municipios o zonas, especialmente en los casos en que se considera estratégico el mantenimiento de los teléfonos públicos de pago. La respuesta de la Administración da cuenta de que, en aplicación de la normativa común de la Unión Europea, los Estados miembros han de revisar las obligaciones impuestas con arreglo a la normativa a más tardar el 21 de diciembre de 2021 y posteriormente, cada tres años. De otro lado, se señala que la evolución de las tecnologías de la información y las comunicaciones, fuerza una dinámica de aparición de nuevos servicios con la consiguiente desaparición de otros que quedan obsoletos. Dado que el informe recibido no permite inferir cual será la decisión que se adopte en el medio plazo y con arreglo a qué criterios, se solicitó información complementaria (20020614).

Facturación a números 901 y 902

En el informe de 2019 se dio cuenta de la situación planteada por ciudadanos que consideraban excesiva la facturación que debían abonar por la realización de llamadas a los servicios de atención al cliente 901 y 902 de las empresas. En la respuesta recibida

de la entonces Dirección General de Comercio y Consumo se refería al impacto de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Séptima), de 2 de marzo de 2017 (Asunto C-568/15), que interpretó el concepto de «tarifa básica» establecido por la directiva 2011/83/UE, de 25 de noviembre, como límite del costo de la comunicación entre comerciante y cliente en el sentido de que el coste de una llamada de asistencia operada por un comerciante, en relación con un contrato celebrado, no puede exceder de una llamada a una línea fija geográfica o móvil estándar. A la vista de ello, se formuló una Recomendación instando la modificación del artículo 21 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU) para incorporar al mismo la interpretación efectuada por el tribunal de justicia. La Administración afirmó ser consciente del problema planteado e indicó tener previsto impulsar la modificación legislativa propuesta cuando la reanudación de la actividad legislativa lo permitiera.

En febrero de 2020, después de haber dejado el expediente en suspenso hasta que se produjera la normalización de la actividad del Gobierno, se estimó oportuno retomar la cuestión. En la contestación se ponía de manifiesto que, efectivamente se estaba trabajando en la nueva norma, que abordaría no solo la cuestión indicada sino también otras modificaciones que afectarían a distintas materias como consecuencia de la aprobación de un paquete de directivas comunitarias para la mejora de la aplicación y modernización de las normas de protección de los consumidores de la Unión. Señala, igualmente, la Dirección General de Consumo que, teniendo en cuenta que todas las modificaciones deben incluirse en un mismo texto legal, se ha optado por incorporarlas al mismo anteproyecto de ley.

Finalmente hay que indicar que el Real Decreto-ley 37/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes para hacer frente a las situaciones de vulnerabilidad social y económica en el ámbito de la vivienda y en materia de transportes, introduce entre sus previsiones la obligación de que las compañías de servicios de carácter básico cuenten con un número gratuito de atención al cliente. De hecho, el texto modifica los artículos 21 y 49 de la LGDCU para introducir esta regla para las empresas que ofrezcan servicios relacionados con agua, gas, electricidad, financieros y de seguros, postales, transporte aéreo, ferroviario y por carretera, protección de la salud, saneamiento, residuos o aquellos otros que legalmente se determinen. Además, se incluye entre las infracciones a los derechos de los consumidores las cláusulas abusivas y no cumplir con las obligaciones en atención al cliente, como contar con dicha línea gratuita (19000865, 19001295, 19002564 y 20011996).

Habilitación números telefónico 901 y 902 por parte de organismos públicos

Durante este ejercicio, se han continuado recibiendo quejas que señalan su discrepancia con la facturación que deben abonar por la realización de llamadas a los teléfonos de atención al ciudadano habilitados por determinados organismos públicos.

A modo de ejemplo, un ciudadano indicó que por parte del Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO) se presta el servicio de información a través de una línea 901, y no una 900 u ordinaria. La respuesta del referido instituto justificaba la razón por la que en su momento se optó por un servicio 901 para determinados programas de más amplia difusión, vinculada a la atención por empresas externas (*call centers*). Indica que en la actualidad se presta el servicio de atención telefónica a través del número telefónico 900 (para el programa de turismo social 900336565) y a un número provincial (911590911) para el programa Mundi plan. En los pliegos de las siguientes campañas se ha introducido la previsión de que la atención se realice por números geográficos ordinarios, para favorecer la gratuidad de las llamadas en el marco de los sistemas de tarifas planas (20005136).

Otra de las quejas se refería a la actuación del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) al establecer una línea 901 (901166565) y no una 900 u ordinaria para la atención telefónica. El INSS considera que la introducción de este número en el año 2013 sirvió para racionalizar su uso y que ha establecido otros medios de comunicación y difusión (FAQ, el asistente virtual ISSA, así como una serie de medidas para facilitar la comunicación y la realización de trámites electrónicos durante el período de confinamiento por la covid-19), que facilitan las vías de comunicación con el ciudadano. Se han mantenido los servicios 901, aunque para la información del ingreso mínimo vital se ha establecido un servicio específico con un número 900. Además, y por la situación de la pandemia, se ha reforzado en lo posible el servicio de atención telefónica con números provinciales, gestionados por las direcciones territoriales. No obstante, se reconoce que la demanda del servicio y la limitada capacidad en recursos humanos derivan en demoras (20006310 y 20026453).

En otra actuación por igual motivo con la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), la Secretaría de Estado de la Seguridad Social señaló que, con la recuperación de la apertura de las oficinas, tras la primera fase de la pandemia, 23 direcciones provinciales han ofrecido teléfonos con prefijo provincial, además del 901, y nueve de ellas varios números alternativos. Señala además que la TGSS cuenta con varios sistemas de comunicación con los ciudadanos además del telefónico (20010497).

Una queja similar se tramitó con la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales respecto del número 9013336699 habilitado por la Oficina de Atención al Usuario de las Telecomunicaciones. En la respuesta recibida de la secretaría

de Estado se afirma que esta línea no es la única vía de acceso a la oficina, ya que también existe una línea convencional (911814045) que se publicita. Además, considera que el número 901 no tiene un coste excesivo y es conveniente seguir con él dada la facilidad nemotécnica que implica (20002628).

Al margen de lo indicado, esta institución debe señalar que las administraciones públicas deberán reconsiderar su posición por coherencia con las disposiciones adoptadas en el citado Real Decreto-ley 37/2020, dado no resulta razonable exigir a empresas privadas que establezcan servicios gratuitos de atención telefónica mientras que los organismos públicos, que prestan servicios de igual o mayor relevancia, insisten en mantener líneas cuya tarificación es menos favorable para los ciudadanos.

14.2.3 Telefonía móvil

Cobertura del servicio

La prestación del servicio de telefonía móvil en la totalidad del territorio nacional para todos los ciudadanos, no está garantizada normativamente. Por este motivo, las actuaciones encaminadas a mejorar la situación tienen una efectividad limitada.

A modo de ejemplo, cabe aludir a una queja por la falta de cobertura móvil en Noviales (Soria) en la que se solicitó información tanto a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales como a la compañía que da cobertura a la telefonía nacional. La secretaría de Estado señaló que Noviales aparece con un rango de cobertura de tecnología 4G LTE del 63 % y que es posible que la orografía del terreno sea la causante de que existan zonas en sombra, así como una posible pérdida de calidad en el interior de las viviendas. Refiere, igualmente, que España es uno de los países de la Unión Europea con mejor extensión de cobertura móvil. La tecnología 3G tiene una cobertura para el 99,9 % de la población y la 4G cubre el 98,8 %.

La citada secretaría de Estado, según explicó, intenta favorecer el despliegue de redes en la medida en que puede, mediante la eliminación de barreras de acceso, trabas burocráticas o fiscales, así como facilitando emplazamientos, o acceso a suministros para las estaciones base. Indicó también que, con arreglo a la experiencia, cuando las administraciones facilitan el despliegue con este tipo de medidas, los operadores suelen acudir, puesto que, superadas las trabas, los gastos son escasos y pueden convertirse en zonas rentables.

Por su parte, la compañía telefónica señaló que las obligaciones de servicio universal a este respecto establecen el suministro de línea de voz y acceso a banda ancha con velocidad mínima de bajada de 1 Mb y de subida de 256 Kb. No se establece el tipo de tecnología a utilizar (redes de cobre, fibra o radio), lo que permite que el

operador ofrezca la tecnología disponible, siempre que ello permita al cliente disponer al menos de lo estipulado como servicio universal (20018840).

Facturación

Además de las habituales quejas por discrepancias en el alcance de los servicios facturados y los consumos realizados, el desarrollo del mercado de la telefonía móvil ha propiciado que en la actualidad existan servicios nuevos cuya facturación genera desacuerdos. Este es el caso de los servicios de pago a terceros, que permiten la descarga de contenidos por los usuarios (normalmente a través de dispositivos móviles) cuyos cargos quedan reflejados en la factura telefónica. Para ello, el proveedor de los contenidos ha debido llegar a un acuerdo previo con el operador de servicios de comunicaciones electrónicas.

Se solicitó información sobre esta cuestión a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales. En la respuesta recibida se indica que el artículo 1.2 de la Ley General de Telecomunicaciones excluye de su ámbito de aplicación la regulación de los servicios que suministren contenidos transmitidos mediante redes y servicios de comunicaciones electrónicas, regulados en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, que no consistan, en su totalidad o principalmente, en el transporte de señales a través de redes de comunicaciones electrónicas. Los servicios de «pagos a terceros» no tienen la naturaleza de servicio de comunicaciones electrónicas, sino de servicio de la sociedad de la información. Es por ello que no dispone de competencias en relación con los mencionados servicios y no puede exigir responsabilidades al operador ni al proveedor de contenidos en aspectos como la contratación, los propios contenidos o su precio.

Sin embargo, dado que los servicios se facturan conjuntamente con los de telecomunicaciones, en la Oficina de Atención al Usuario de Telecomunicaciones se reciben reclamaciones relativos a ellos. Para la resolución de estas reclamaciones se sigue el siguiente criterio: 1) en lo relativo al servicio reclamado debe inhibirse, como ya se ha indicado; y 2) se reconocen al usuario algunos derechos, como la obtención de facturas separadas, por el importe de los servicios reclamados y otra por el resto de importes o el derecho a no ser suspendido del servicio de comunicaciones electrónicas si paga la factura correspondiente a dicho servicio. Señala, igualmente, el informe oficial que, aun no siendo obligatorio, la mayoría de los operadores ofrecen a sus usuarios la desconexión voluntaria de estos servicios de pago a terceros (18018595).

Distinto es el supuesto de la facturación de las llamadas efectuadas a los números de teléfono 118 y la disconformidad de los ciudadanos con este servicio. Cuando se reciben quejas se informa sobre determinados aspectos de su normativa

específica, la Orden ETU/114/2018, de 8 de febrero, por la que se modifica la Orden CETE/711/2002, de 26 de marzo, que establece las condiciones de prestación de servicio de consulta telefónica sobre números de abonado y sobre la conveniencia de presentar la reclamación correspondiente, en caso de no haberla formulado (20021240, 20021511, 20023068, entre otras).

14.2.4 Acceso a internet

En el ejercicio 2019 se dio cuenta de la investigación iniciada sobre la brecha digital entre los habitantes de las zonas más y menos pobladas de España. La Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales ha señalado que la cobertura a más de 30 Mbps del 54 % en las zonas rurales solo incluía la proporcionada por redes terrestres y no la proporcionada por redes de satélite, la cual es siempre del 100 %. Esa cobertura de más 30 Mbps, proporcionada principalmente por redes de fibra óptica, alcanzará al 79,4 % de la población de dichas zonas una vez finalicen los proyectos en curso que cuentan con ayuda del Programa de Extensión de Banda Ancha de Nueva Generación (PEBA-NGA). En lo que respecta a la aplicación del Real Decreto 898/2017, de 6 de octubre, la cobertura proporcionada por el satélite es del 100 %, lo que implica que se puede solicitar una conexión para cualquier punto de la geografía española. Este va dirigido a facilitar la contratación, por parte de los usuarios finales, de servicios de acceso de banda ancha fija en ubicaciones que no disponen de una velocidad de transmisión de datos en sentido descendente superior a 10 Mbps por segundo.

La Secretaría de Estado para el Reto Demográfico (que ha asumido las funciones del Comisionado del Gobierno frente al Reto Demográfico) alude a los datos del informe anual de *Cobertura de banda ancha en España en el año 2019*, del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, que muestran un aumento de nueve puntos porcentuales en la cobertura de las redes de banda ancha de al menos 30 Mbps respecto al año anterior, hasta alcanzar ya al 94 % de la población española, siendo el crecimiento en las provincias que tenían menor cobertura poblacional, como Zamora, Lugo, Ávila, o Segovia aún mayor. La reducción de la brecha digital en zonas rurales (cobertura de internet de 30 Mbps) ha mejorado 32 puntos porcentuales, hasta alcanzar al 86,6 % de la población, casi tres millones más que en 2018, lo que se atribuye a las medidas implantadas a través de la Orden ECE/1166/2018, de 29 de octubre, por la que se aprobó un plan para obligaciones de los operadores concesionarios de la cobertura 4G que se establecían en artículo 6.2 del Real Decreto 458/2011, de 1 de abril. En lo que se refiere a la cobertura de redes ultra rápidas de más de 100 Mbps, el aumento en las zonas rurales ha sido prácticamente de doce puntos porcentuales, desde el 38 % al 49,8 %.

La última convocatoria resuelta del PEBA-NGA en 2019 permite extender la banda ancha de alta velocidad, más de 100 Mbps, a más núcleos de población que en

el conjunto de las convocatorias aprobadas entre 2013 y 2018. Pese al retraso de casi una década en el cumplimiento de los compromisos referidos a la cobertura de banda ancha en el territorio, subsiste el interés para hacer factible el cumplimiento de dicho objetivo en los plazos establecidos. No obstante, la emergencia sanitaria provocada y las exigencias socioeconómicas que ha planteado en términos de paralización de numerosas actividades, pueden afectar notablemente al cumplimiento de tal objetivo en sus plazos y en su ejecución, por lo que se mantiene el seguimiento de este asunto por parte del Defensor del Pueblo (19008100).

Por otra parte, se continúan recibiendo quejas en que los ciudadanos protestan por la baja velocidad de prestación del servicio de internet en los municipios en los que residen. A título ilustrativo cabe citar la queja de un vecino de Monforte de Lemos (Lugo) en respuesta a la cual la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales refirió que, si bien la velocidad de prestación resulta escasa, se cumple por parte de los operadores lo previsto en la normativa. Otro tanto ha ocurrido con quejas recibidas desde Alcanadre (La Rioja) o Moreruela de los Infanzones (Zamora) (20004365, 20009868, 20017658).

14.2.5 Administración electrónica

Anulación de certificados digitales

En el informe del 2019 se daba cuenta de un problema planteado por un ciudadano relativo a la anulación de un certificado digital de la Fábrica Nacional de la Moneda y Timbre (FNMT-RCM) por parte del Registro Mercantil, con ocasión de la inscripción de la disolución de una sociedad. La persona que presentó la queja indicaba que esta circunstancia le dificultaba el cumplimiento de las obligaciones fiscales vinculadas a la disolución.

El citado organismo confirmó que cuando cesa la actividad de una persona como administrador único o solidario de una entidad, el Registro Mercantil comunica este hecho a la FNMT-RCM, quien procede a revocar el certificado, al no estar ya vigente la representación. Las menciones a este tipo de revocaciones pueden encontrarse en la Declaración de Prácticas de Certificación (DPC), en el párrafo 141.

La aceptación de esta se realiza por el usuario tanto en el momento de la solicitud como en el momento de la descarga. En el momento en el que el representante deja de ser administrador único o solidario la única alternativa que tiene es la de solicitar un certificado de representación de persona jurídica, siempre que tenga el poder necesario para ello, esté así previsto y acredite la vigencia del cargo que ostenta (19008192).

Discapacidad y nuevas tecnologías

En el informe de 2019 se dio también cuenta de la queja planteada por el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI) sobre las dificultades de acceso por parte de las personas invidentes o con discapacidad visual a la página de la FNMT-RCM con un determinado estándar de sistema operativo, que no permitía la compatibilidad con una aplicación de lectura de la pantalla.

En su respuesta, el citado organismo indicó que ha puesto en funcionamiento un nuevo sistema de generación de claves que mejora la usabilidad y accesibilidad de la ciudadanía a los servicios de firma electrónica. Este sistema permite la solicitud de los certificados en todos los sistemas operativos en los navegadores de uso más habitual. Con la nueva aplicación el certificado ya puede solicitarse con Safari, por lo que se entiende que el asistente VoiceOver debería ayudar a pedir el certificado sin problemas a los usuarios que hagan uso del mismo.

Otra mejora del sistema ha sido añadir la posibilidad de hacer una copia de seguridad del certificado en el momento de la descarga, así como que se instale en todos los almacenes de certificados del sistema operativo, pudiéndose utilizarse desde cualquier navegador. Se estima que las mejoras realizadas suponen un incremento en la calidad del servicio, al reducir los requisitos de configuración de los navegadores (19009535).

14.3 CORREOS Y TELÉGRAFOS

14.3.1 Atención al cliente

Los ciudadanos demandan que las llamadas telefónicas efectuadas a los teléfonos de atención al cliente que se pongan a su disposición por parte de las empresas no les suponga un coste en la facturación. Esta problemática también afecta a la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, ya que en una queja se indicaba que en la página web www.correos.es únicamente se publicita como número de teléfono de atención al público el 902197197 y que el número telefónico 900400004, de carácter gratuito, se publicita únicamente en las condiciones generales que se entregan al cliente cuando contrata un servicio.

Desde esta institución se constató la información recibida y se formuló la Recomendación correspondiente a la sociedad estatal indicada para que procediera a publicitar a través de su página web, además de los existentes, el número telefónico gratuito. La Recomendación fue aceptada, señalando Correos que el número 902 utilizado para la prestación del servicio de atención al cliente se ha sustituido por el 915197197. Aparte de esto, nuevamente hay que referirse a lo previsto al respecto por

el Real Decreto-ley 37/2020, de 22 de diciembre, sobre números gratuitos de atención al cliente (18013783).

Por otra parte, los edificios en los que se encuentran las oficinas de correos deben adecuarse para evitar la discriminación en el acceso a dichas oficinas. Tal era el caso de la queja recibida sobre la Oficina de Correos de A Guarda (Pontevedra), que carecía de rampa de acceso. Tras la oportuna tramitación, Correos informó de la habilitación de un nuevo acceso sin barreras arquitectónicas. Esta nueva entrada cumple con los requisitos exigibles normativamente como entrada para personas de movilidad reducida (19019886).

En el anterior informe se dio cuenta de la situación planteada por una ciudadana que consideraba que la reducción del horario de atención al público en la oficina postal de la localidad de San Esteban de Gormaz (Burgos) había perjudicado la prestación del servicio en condiciones adecuadas. La sociedad Correos y Telégrafos indicó que el horario de la referida oficina se adecuó para ofrecer una respuesta eficiente a la actividad generada y a la afluencia de vecinos.

Tras analizar la actividad y la afluencia de clientes (el número de clientes atendidos no superaba la media de 20 personas diarias), se redujo el horario de atención al público de 34 horas y media, de lunes a sábado en horario de mañana a otro que totalizaba 17, pero mantenía la atención los mismos días. Se señala, igualmente, que los vecinos de San Esteban de Gormaz tienen a su disposición otras dos oficinas postales con todos los servicios a una distancia de 12 kilómetros y una oficina auxiliar en Langa de Duero, situada 18,6 km. Para potenciar unos servicios más ágiles y cercanos, también se facilita la admisión de efectos a través del personal que se desplaza a los domicilios de la zona rural del municipio para repartir la correspondencia. Evaluada nuevamente la situación, se ha observado que se siguen manteniendo las mismas características que cuando se efectuó la modificación del horario, por lo que dicha sociedad no estima necesario introducir modificaciones en él (19020151).

14.3.2 Operativa del voto por correo

Durante 2020 han continuado recibiendo quejas de ciudadanos españoles que habían ejercido su derecho a voto por correo en los distintos comicios celebrados en 2019 y que no habían visto resarcidos los gastos de franqueo. Señalaban los interesados que recibieron una comunicación de Correos en la que se les indicaba que se había puesto la cantidad correspondiente a su disposición por un período determinado. Para poder realizar el cobro había que personarse en las oficinas de una específica compañía de servicios financieros y de comunicación o de los agentes que operan por cuenta de ella, acompañado de su documento identificativo en vigor e indicando un localizador MTCN

que debería encontrarse en la parte superior de la propia comunicación. Sin embargo, en los escritos remitidos a los ciudadanos no constaba dicho localizador.

La Dirección General de Política Interior señaló que, al haber recibido también reclamaciones sobre los mismos hechos, se dirigió a Correos y Telégrafos poniendo de manifiesto la incidencia y que, ante el error detectado, Correos indicó que procedía a remitir un nuevo escrito a los interesados aportando el localizador MTCN.

Por su parte, en la contestación facilitada por parte de Correos se indica que desde el momento en el que tuvieron conocimiento del error, se habilitaron dos vías de solución: facilitando el localizador MTCN a través del Servicio de Atención al Cliente y remitiendo, con fecha 15 de enero de 2020, nuevas cartas en las que se incluía el localizador (20000978 y 12 relacionadas).

En otras quejas, además de hacer referencia al problema relativo a la falta de remisión del localizador, ciudadanos españoles residentes en el Reino Unido argumentaban que consideraban escasa la cuantía de la devolución establecida, que apenas cubría la tercera parte del costo del envío (6,60 libras cuando únicamente se abona la cantidad de 2,45 libras). Sobre este particular, la citada dirección general manifestó que desde la Subdirección General de Política Interior se había puesto en marcha un proceso de reembolso complementario para estas reclamaciones. Dicho reembolso complementario (de unos 4 euros y medio) se realizaría a través de una cuenta bancaria que los interesados tuvieran en España. Dado que la subdirección no disponía de tal dato se ofrecía una dirección de correo electrónico para que se trasladase a los interesados, como así se hizo (20000416, 20000419, 20000429, entre otras).

En otra queja una ciudadana española residente en Italia señalaba demoras en el reintegro de la cantidad, tras remitir la solicitud de reintegro a la Junta Electoral Provincial de Madrid. La Dirección General de Política Interior informó de que, para garantizar la gratuidad del voto, se procedió a la apertura de apartados de correos en los países en los que fuera posible realizar dicho trámite, concretamente en 17 países, que suponen el 73,12 % del Censo Electoral de Residentes Ausentes (CERA). En el resto de países, entre los que figura Italia, y en el caso de los votantes residentes en España que se encuentran temporalmente en el extranjero (ERTA), los cuales envían su voto directamente a España, se ha optado por contratar el servicio de giro postal con la empresa Correos. En estos casos, el Ministerio del Interior recopila la totalidad de los impresos de devolución que son enviados por las juntas electorales a las delegaciones y subdelegaciones del gobierno y por el Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación y los envía a Correos y Telégrafos para que, a partir del código de barras impreso en el mismo, se proceda a realizar la devolución a la dirección que consta.

Como consecuencia de las Elecciones Generales de 26 de abril de 2019 y de las Elecciones Locales y al Parlamento Europeo del 28 de mayo de 2019 se recibieron 299.741 solicitudes de voto CERA y 22.566 de voto ERTA. Correos ha recibido 48.109 solicitudes de reembolso procedentes de más de 100 países. Teniendo en cuenta el importante número de actores que participan en el proceso, se considera necesario, en aras de la eficiencia, disponer de todos los impresos antes de proceder al pago. Para ello se da un margen de cuatro meses en los que se recopila la totalidad de los documentos antes de enviárselos a Correos. Una vez recibidos, se procede a su abono, por lo que el período normal de devolución es de entre cinco y seis meses. No obstante, dado que en este caso el número de solicitudes recibidas duplicó ampliamente la de los comicios anteriores el período de devolución se ha incrementado considerablemente.

Por su parte, Correos y Telégrafos confirmó que el problema de la interesada en la queja fue finalmente resuelto (19013680).

14.4 TRANSPORTES

14.4.1 Transporte urbano

Metro de Madrid

En el informe correspondiente al pasado ejercicio se dio cuenta de la investigación realizada sobre los problemas de calidad del servicio detectados en el funcionamiento del Metro de Madrid: frecuencias insuficientes, elevado número de viajeros por vagón, averías y retrasos constantes, falta de información a los usuarios sobre las incidencias, mal funcionamiento de los sistemas de aire acondicionado, etcétera.

Esta institución concluyó que Metro de Madrid —pese a ser conocedor de las insuficiencias que estaban afectando a su funcionamiento, la consiguiente disminución en la calidad del servicio prestado y el incumplimiento de sus propios objetivos operativos— no había implementado una respuesta eficaz, por lo que, a finales de 2019, se le formuló una Sugerencia para que elaborara un plan de choque con la finalidad de garantizar una adecuada prestación del servicio a corto plazo y la recuperación de los mejores niveles de servicio para poder ofertar a los usuarios la fiabilidad, frecuencia y puntualidad que demandan.

Metro de Madrid reconoció el incumplimiento de sus objetivos operativos y que el número de maquinistas era inferior al del año 2016, pese a haberse incrementado fuertemente, desde entonces, el número de viajeros, por lo que anunció un plan de incorporación de 300 nuevos maquinistas (19013990 y relacionadas).

Tras la realización de pesquisas informales concluidas con la invocación del principio *in dubio pro operario*, Metro de Madrid archivó la reclamación de un ciudadano

que había sido retenido por personal de dicha empresa mientras tomaba fotografías en las instalaciones y entregado a la Policía municipal, que no apreció conducta delictiva alguna que justificara tal retención.

El Defensor del Pueblo consideró que no podía archivarse la reclamación sin haber practicado previamente diligencias formales para el esclarecimiento de los hechos. Por tanto, se formuló a la empresa la Sugerencia de que abriera diligencias informativas para aclarar los hechos denunciados, e incoar, si procediera, el oportuno expediente disciplinario. La Sugerencia fue rechazada. No parece razonable, a juicio de esta institución, que, ante situaciones graves como la planteada en esta queja, se sustituyan los procedimientos formales de investigación y sanción disciplinaria, en su caso, por otros de carácter informal cuyo alcance y garantías se desconocen (20001185).

Problemas de accesibilidad en autobuses municipales

Respecto a la imposibilidad, denunciada por una ciudadana, de acceder a los autobuses de la empresa Guaguas Municipales de Las Palmas de Gran Canaria utilizando una silla de ruedas motorizada tipo escúter, la compañía informó que la totalidad de su flota está adaptada para permitir el acceso por cualquier usuario con discapacidad o movilidad reducida, existiendo zonas habilitadas en el interior de los vehículos destinadas al transporte de personas en silla de ruedas, siendo la única excepción este tipo concreto de vehículos, al carecer de elementos homologados de sujeción. Se ha preguntado a la citada empresa si está previsto hacer posible el acceso de los escúteres homologados a sus autobuses, al igual que han empezado a hacer otras empresas concesionarias (20001225).

Títulos de transporte

Se recomendó al Consorcio Regional de Transportes de Madrid que, para la emisión de títulos sencillos de autobús de la EMT, permitiera acreditar la condición de familia numerosa mediante el correspondiente título o tarjeta, sin necesidad de ser titular de una tarjeta de transporte público con ese perfil específico, al entender que esta exigencia perjudicaría especialmente a los integrantes de familias numerosas que visitan Madrid sin disponer de la tarjeta de transporte público de dicha comunidad.

La Recomendación fue rechazada, aunque esta institución considera que el criterio del consorcio podría no ser acorde con lo previsto en los artículos 139.1, relativo a igualdad de derechos de los españoles en el territorio nacional y 39.1, sobre la protección a la familia, de la Constitución (19011505).

Por razones similares, se recomendó al Ayuntamiento de Logroño que eliminara el requisito de estar empadronado en Logroño, Lardero o Villamediana para acceder a la «Tarjeta estudiante» que expide ese ayuntamiento y que da acceso a determinados descuentos en la utilización del transporte público urbano. El Defensor del Pueblo entendía que se estaba generando un efecto materialmente discriminatorio entre la población estudiantil de la Universidad de La Rioja y que debía asegurarse a todos los estudiantes un tratamiento igual, sin discriminación por el hecho del empadronamiento.

Esta institución no comparte los argumentos ofrecidos por el Ayuntamiento de Logroño para rechazar la Recomendación formulada. De hecho, la justicia no ha admitido que el empadronamiento constituya un criterio válido de diferenciación a estos efectos, como se deduce de la Sentencia 621/2018, de 17 de diciembre de 2018, dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, relativa a la tarjeta «Vigo Pass» (16008379).

14.4.2 Transporte aéreo

Fuera de las quejas relacionadas con los derechos de los pasajeros afectados por las medidas adoptadas para luchar contra la covid-19, de las que se ha dado cuenta en un epígrafe anterior, cabe mencionar las actuaciones que esta institución promovió a través del Defensor del Pueblo Europeo ante la Comisión Europea en relación con los servicios de acompañamiento de menores en el ámbito del transporte aéreo. El hecho de que tales servicios sean voluntarios para las empresas suscitó algunas quejas de familias separadas con dificultades de mantener un régimen de visitas con ambos progenitores. En el caso de España, el hecho insular supone un problema añadido, debido a la falta de alternativas de transporte. El Defensor del Pueblo concluyó que, para garantizar adecuadamente el derecho de los menores cuyos padres viven separados a mantener el contacto con ambos, es necesario, en determinados casos, contar con facilidades para que el menor pueda viajar solo.

En un primer momento, el Defensor del Pueblo inició actuaciones ante la Agencia Estatal de Seguridad Aérea y ante la Dirección General de Aviación Civil del Ministerio de Fomento, manteniendo estas que la cuestión excedía de la competencia nacional, dado que se rige por normativa internacional y de derecho comunitario.

El Defensor del Pueblo entendió que la existencia de servicios de acompañamiento de menores es esencial para garantizar el derecho de estos a mantener contacto con sus progenitores y que debía considerarse amparado por el artículo 24.3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), que recoge el derecho de los menores a la protección y a los cuidados necesarios para

su bienestar y a mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con sus progenitores.

Sobre estas premisas, el Defensor del Pueblo solicitó del Defensor del Pueblo Europeo las correspondientes actuaciones. Este, a su vez, planteó a la Comisión Europea si el Reglamento (UE) nº 965/2012, de la Comisión, de 5 de octubre de 2012, por el que se establecen requisitos técnicos y procedimientos administrativos en relación con las operaciones aéreas, podría resultar un marco jurídico suficiente para imponer a las aerolíneas la obligación de prestar dichos servicios teniendo en cuenta lo previsto por la CDFUE. Las actuaciones se dieron por concluidas cuando la comisión informó de que, en su criterio, el ejecutivo comunitario no está obligado a tomar ninguna medida jurídica a este respecto basándose en la carta (17002343, 18009831 y 18014251).

En otra actuación iniciada de oficio en 2019, se supervisó la actuación administrativa tras denunciarse la denegación de embarque a una mujer en atención al atuendo que vestía. La respuesta recibida de AESA indica que se abrió un procedimiento sancionatorio a la compañía por tres motivos: no haber compensado inmediatamente a la pasajera objeto de la denegación de embarque; no haberle ofrecido el reembolso del billete o un medio de transporte alternativo y no haberle proporcionado asistencia y un impreso informativo sobre sus derechos en esa situación (19015354).

14.4.3 Transporte por ferrocarril

Servicios ferroviarios en zonas rurales, deficiencias y reducción de servicios

En el presente ejercicio ha proseguido la investigación de oficio, iniciada en 2019, para conocer el criterio global de Renfe y del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana sobre la estrategia que pueda desarrollarse para evitar que las poblaciones rurales alejadas de los ejes principales de comunicación queden en una situación de progresivo aislamiento, bien por insuficiencia de servicios ferroviarios o su paulatina reducción, bien por la falta de conexiones o por el deficiente funcionamiento de las existentes.

Esta institución entiende que el establecimiento de un espacio ferroviario único europeo, en el marco de una política ferroviaria liberalizadora, no puede seguir siendo el principal argumento de la Administración para la reducción de determinados servicios, sin tener presente que esa liberalización tiene un determinado fin y significado, que ha de ponderarse, como reconoce el Derecho europeo, con los derechos y libertades de quienes reciben o han de poder recibir el servicio público; en este caso quienes habitan en zonas aisladas o desatendidas.

El ministerio ha señalado a esta institución que los servicios ferroviarios sometidos a obligación de servicio público son una solución residual a la despoblación, justificada solo en ocasiones puntuales y particulares en las que pueden jugar un papel más relevante (sobre todo en servicios FEVE) que no puede extenderse como solución general al mundo rural. Considera que, para zonas de escasa población o poca demanda, debe profundizarse en la prestación flexible de servicios de transporte para asegurar el derecho a la movilidad, como puede ser la utilización de distintos modos de transporte, el diseño de rutas dinámicas para autobuses, o el acercamiento de determinados servicios a los ciudadanos y que también debe profundizarse en las posibilidades que abren las nuevas tecnologías para acabar con la despoblación, entre ellas el teletrabajo.

Por ello, el ministerio informa de que está trabajando en una nueva Estrategia de Movilidad Segura, Sostenible y Conectada alineada con los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas y el Acuerdo de París de 2015, con un enfoque integrador, en la que dicho departamento actuará como facilitador para avanzar en el abordaje de las carencias de la movilidad rural mediante instrumentos de coordinación y cooperación. También comunica la inminente elaboración de la denominada Estrategia Indicativa del Desarrollo, Mantenimiento y Renovación de la Red Ferroviaria. Se ha pedido al Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana información complementaria sobre estas iniciativas (19010376 y relacionadas).

Además de esta investigación general, se han tramitado diversas quejas relativas a reducciones de servicios ferroviarios que perjudican a zonas concretas del territorio nacional, con especial incidencia en localidades del ámbito rural, como las que denuncian la supresión de conducciones y paradas en la línea que conecta los municipios de la comarca de La Alcarria con Guadalajara y Madrid; la progresiva eliminación de servicios en las líneas que unen las provincias de Granada y Almería con las de Alicante y Valencia; o las reducciones de horarios, la antigüedad de las infraestructuras y las frecuentes averías de las unidades que prestan servicio en la línea Bobadilla-Algeciras (20016576, 20023882 y 20025042).

Servicios de cercanías

Se recibieron varias quejas relativas al funcionamiento del servicio de cercanías de Valencia, denunciando frecuencias insuficientes, averías y retrasos habituales, falta de adecuada información a los usuarios sobre las incidencias y un elevado número de usuarios por vagón. Renfe informó del establecimiento de un plan de acción para mejorar la fiabilidad y la puntualidad en el servicio. Para ello ha incorporado más maquinistas, ha efectuado inversiones y ha establecido la devolución exprés en el núcleo Valencia-Castellón para retrasos superiores a 15 minutos o cancelaciones imputables a Renfe o

a Adif. También ha establecido una auditoría operativa para determinar dónde y por qué surgen los problemas (19023425 y relacionadas).

Como consecuencia de una petición recibida, a través del Síndic de Greuges de Cataluña, se recabó de Adif información sobre el estado de ejecución de diversas obras emprendidas en la red de cercanías de Barcelona durante el ejercicio 2020 y que afectaron, entre otras, a la Estación de Sants y a las líneas R1, R3, R4 y RG1 (20021489).

Problemas de accesibilidad al ferrocarril

A causa de la inadecuada información de las condiciones de accesibilidad de la estación de Las Margaritas-Getafe (Madrid) que, pese a figurar en la página web de Renfe como totalmente accesible, deja de serlo a partir de las 22 horas por limitaciones en el funcionamiento de su plataforma elevadora, esta institución formuló a Renfe la Recomendación de facilitar información completa, también en su portal web, indicativa de si las estaciones son plenamente accesibles a las personas con movilidad reducida o si están sujetas a restricción de horarios o a algún otro requisito adicional.

La Recomendación fue inicialmente rechazada por Renfe. Tras insistir en la importancia de que esa entidad facilitara una respuesta sobre sus planes para mejorar la información acerca de la accesibilidad de sus estaciones, en especial cuando existen restricciones de cualquier tipo, la entidad reconsideró su postura e informando de la puesta a disposición de los viajeros de una línea telefónica gratuita en la que podrán obtener información de si las estaciones son accesibles y si los medios a disposición de las personas con movilidad reducida están sujetos a restricciones o requisitos adicionales (19004505).

Como consecuencia de la gran demora en la adaptación de las estaciones de Palma de Mallorca y Soller para su acceso por personas con movilidad reducida, asunto que viene investigando esta institución desde 2014, la Consejería de Agricultura, Medio Ambiente y Territorio de Illes Balears informó del inicio de un expediente sancionador a la entidad titular por presunta infracción a la Ley 8/2017, de 3 de agosto, de accesibilidad universal de aquella comunidad autónoma (14020086).

En relación con los problemas de accesibilidad de las estaciones de cercanías de la localidad de Santa Perpetua de Mogoda (Barcelona), Renfe informó de la realización de obras de recercado y nivelado de andenes e instalación de ascensores en la estación incluida en la línea de cercanías R-3, así como la próxima finalización de las obras de construcción de una nueva estación, plenamente adaptada, en la línea R-8 (19017354).

Dicha empresa confirmó también la redacción de un proyecto para la mejora de la accesibilidad en la estación de Montcada-Ripollet (Barcelona) que incluye la ejecución

de un paso inferior para el cruce entre andenes, así como un posible paso de conexión con la ciudad para lo que está negociando un convenio con el Ayuntamiento Montcada i Reixac (20021689).

Automatización de servicios

Una asociación local planteó que, tras el traspaso de su gestión desde Adif a Renfe, se había procedido al cierre de las taquillas de la estación de ferrocarril de Tafalla (Navarra), sustituyéndolas por un sistema automatizado de venta de billetes.

Renfe informó de que ha procedido a instalar máquinas expendedoras de billetes en todas sus estaciones, si bien seguirá manteniendo la venta presencial en las estaciones donde el volumen de pasajeros y ventas así lo requiere. Confirmó que ha firmado un convenio para que los viajeros pueden adquirir también sus billetes en las oficinas de Correos y Telégrafos y ha habilitado un número de atención telefónica que está indicado en las estaciones. Por lo que se refiere a la estación de Tafalla, anunció obras para facilitar su gestión remota, mediante la apertura y cierre de puertas de la sala de espera, control del alumbrado y de las cámaras de seguridad.

El Defensor del Pueblo considera razonable la incorporación de nuevos sistemas de venta y validación de títulos de transporte y de modelos de gestión mediante la incorporación de nuevas tecnologías, así como la suscripción de acuerdos para facilitar la comercialización a través de otros agentes, como ha sido el caso (20003366).

Protocolos de actuación con viajeros con discapacidad

La denegación, insuficientemente justificada, del acceso de un menor afectado por una discapacidad mental, que viajaba acompañado de su madre, a un tren en la estación de Barcelona-Sants dio lugar a la formulación de una Sugerencia a Renfe, para que introdujese modificaciones en los protocolos de actuación con viajeros con discapacidad, con el fin de asegurar que la negativa de acceso al tren de viajeros con título de transporte sea siempre motivada. Al cierre de estas páginas la Sugerencia está pendiente de respuesta (20000452).

Plan antiarrollamientos en estaciones

Esta institución ha continuado con el seguimiento de las medidas implantadas en la red de estaciones de ferrocarril que se inició tras la tramitación de una queja por un luctuoso suceso de este tipo. Renfe ha comunicado que se ha implantado señalética específica en las estaciones y en la mayor parte de los trenes. Las medidas que afectan a las unidades están bastante adelantadas, pero en lo referente a las estaciones en el último

informe se indicó que el procedimiento se hallaba aún en fase de contratación (17025612).

14.4.4 Transporte de viajeros por carretera

Conexión por autobús de los municipios madrileños

Los residentes en los municipios de la sierra norte de Madrid recogieron cuatro mil firmas a través de la plataforma *change.org* reclamando la mejora del transporte público disponible en sus localidades. A la denuncia de insuficiencias en el funcionamiento y frecuencias de las líneas de autobús interurbano que les conectan con la capital añadían su histórica reclamación de que el servicio de cercanías llegue a sus municipios.

El Consorcio Regional de Transportes de Madrid (CRTM) señaló que el funcionamiento del servicio de transporte público interurbano se vio puntualmente afectado por unas obras en la carretera de circunvalación M-40 que dificultaron el tráfico interurbano en la A-1 y la M-607. Comunicó, asimismo, la decisión de ampliar, en hasta nueve servicios diarios, las líneas de autobús 191 y 193, que unen Madrid con Buitrago y con El Vellón. Por su parte, el Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana reconoció que no existen previsiones de extender el servicio de cercanías a la zona, ya que, según su criterio, el impacto ambiental y la falta de justificación en términos de eficiencia económica y social lo haría, por el momento, inviable (19022939, 20001376, 20003734).

Una residente en Fresnedillas de la Oliva (Madrid) denunció insuficiencias en el funcionamiento de la línea de autobuses 645, que une su municipio y otros de la zona oeste de la provincia con la capital, indicando que es frecuente que queden viajeros en la calle, tanto en los trayectos de ida como de regreso, por aforo completo de los vehículos. El CRTM informó de que estaba estudiando la ampliación y mejora del servicio en la línea 645, proyecto que será abordado tras el levantamiento del estado de alarma (20001649).

En relación con el funcionamiento de la línea de autobús Madrid-San Martín de Valdeiglesias-El Tiemblo-Cebreros, cuyos horarios matutinos no permitían a sus usuarios acceder a sus puestos de trabajo en Madrid a las 7:00 horas, el CRTM informó de la ampliación de su funcionamiento en nueve frecuencias adicionales de lunes a viernes (5 en dirección a Madrid y 4 de regreso), así como del establecimiento de un primer servicio con llegada a Madrid a las 6:35 horas (19020539).

Trato vejatorio a una persona con movilidad reducida

Una federación de entidades de personas con discapacidad denunció el comportamiento de un conductor de la línea interurbana 334, que une Madrid con Rivas-Vaciamadrid, al considerarlo gravemente vejatorio hacia una persona con movilidad reducida que viajaba en el autobús con su escúter eléctrico. El CRTM abrió diligencias informativas previas a la incoación de un procedimiento sancionador y la Guardia Civil investigó los hechos por si pudieran constituir infracción penal (20002641).

Acceso al transporte de centros de privación de libertad

Se han solicitado sendos informes a la Consejería de Infraestructuras y Movilidad de la Xunta de Galicia y al Consorcio de Transporte Metropolitano del Campo de Gibraltar sobre la insuficiente comunicación, mediante transporte público del establecimiento penitenciario de Pereiro de Aguiar (Ourense) y del Centro de Internamiento para Menores Infractores La Marchenilla, en Algeciras (Cádiz).

Las investigaciones iniciadas derivan de los problemas apreciados en las visitas que realiza periódicamente la Unidad del Mecanismo Nacional para la Prevención (MNP), adscrita a esta institución, en las que se apreciaron las dificultades de conexión que en ambas dependencias existe respecto de los núcleos urbanos más cercanos (20011864 y 20016797)

14.4.5 Infraestructuras viarias

En el año 2020 han continuado llegando quejas sobre el estado en que se encuentran algunos puntos de la red de carreteras (20001860, 20023532, 20023242, entre otras).

En algunas ocasiones ha resultado posible seguir el ritmo de mantenimiento y mejora de algunas carreteras en mal estado, así como su impacto sobre la seguridad vial. Según una queja recibida, en la carretera N-232, vía de titularidad estatal entre Vinaroz (Castellón) y Virtus (Burgos), que atraviesa varias comunidades autónomas entre ellas Aragón, existen algunos tramos importantes que han sido desdoblados y convertidos en autovía, estando pendiente de realizarse obras en los tramos de Figueruelas-Gallur, y Gallur-Mallén, ambos en la provincia de Zaragoza, así como en los tramos entre El Burgo de Ebro y la provincia de Castellón.

La peligrosidad de los tramos sin desdoblar, unida al elevado porcentaje de tránsito de vehículos pesados, provocó la restricción del tráfico de forma permanente entre las localidades de Figueruelas y Mallén. A pesar de las medidas adoptadas, se registran siniestros, incluso con víctimas mortales, mientras las obras de desdoblamiento y conversión en autovía se ejecutan lentamente. A este respecto, se inició una actuación

con la Dirección General de Carreteras, interesando conocer las nuevas medidas de contingencia que se iban a adoptar entre tanto se renueva el trazado de los puntos más conflictivos. El mencionado centro directivo informó de que tales medidas contemplan la liberalización o bonificación de peajes (tramo Zaragoza-El Vendrell en 2021 y en el tramo Alfajarín-Fraga de la AP-2) y el avance en los tramos de la autovía A-68, así como mejoras de la seguridad vial en determinados puntos (construcción de glorieta del PK 334 de la N-2, en La Puebla de Alfindén, Zaragoza) y el mantenimiento continuo de las carreteras en tanto se procede a su desdoblamiento (19020619).

En el informe de 2019 se refería el inicio de una actuación de oficio con la Dirección General de Carreteras, que se centró en las consecuencias de los desprendimientos que se registran en el Desfiladero de La Hermida (Cantabria). La Administración ha informado de que en los últimos años se han ejecutado obras de mejora de la seguridad global de la circulación y de protección contra desprendimientos, lo que incluye actuaciones en seis tramos del desfiladero (ensanches de calzada mediante la construcción de voladizos y actuaciones de rectificación de trazado) y el ensanche en los cuatro puentes sobre el río Deva existentes en este itinerario (19020757).

Otra actuación con la Subdelegación del Gobierno en Almería ha puesto de manifiesto las medidas adoptadas por problemas originados por el corte del tramo de la N-340 Almería-Aguadulce/Roquetas como consecuencia del desprendimiento de una roca. La alternativa es acudir a la A-7 lo que genera atascos muy acusados. La respuesta oficial considera el corte ineludible, a pesar de su impacto en el tráfico, dado que sobre el trazado cayó una roca de casi 4 toneladas. Se dio cuenta a esta institución de las obras proyectadas, para prevenir que se reproduzca una incidencia así, y de las medidas de coyuntura que se han adoptado, incluyendo el refuerzo de una línea de autobús interurbana con la capital y el control de acceso a la A-7 para darle la mayor fluidez posible (20001860).

En una queja se alertaba sobre el impacto de la construcción de una gran valla publicitaria cerca de la carretera CV-70 a su paso por el extrarradio de Benidorm (Alicante).

La Dirección General de Obras Públicas, Transporte y Movilidad de la Comunitat Valenciana ha informado de que la valla no puede legalizarse según la normativa autonómica. Las actuaciones prosiguen con el Ayuntamiento de Benidorm para conocer qué Administración habría autorizado su colocación (07024811).

Por último, a través de una actuación promovida a instancias del Síndic de Greuges de Cataluña, se tuvo ocasión de conocer las líneas generales de actuación del, entonces, Ministerio de Fomento al respecto de la política de finalización de las

concesiones de tramos de autopistas. El 1 de enero de 2020 se recuperó la gestión y se eliminaron los peajes de varios tramos en las AP-1, AP-4 (tramo Sevilla-Cádiz) y AP-7 (Barcelona-Valencia-Alicante). La idea es proceder del mismo modo respecto de varios tramos de la AP-2 (Zaragoza-Mediterráneo) y AP-7 (Montmeló-La Jonquera; Montmeló-Papiol y Barcelona-Tarragona) (19022007).

15 MEDIO AMBIENTE

Consideraciones generales

Como en tantos otros ámbitos y actividades, el año 2020 ha estado marcado por la incidencia de la covid-19 en lo que se refiere al medio ambiente. Fundamentalmente, por la incidencia socio-económica que han tenido las medidas adoptadas tanto por el Gobierno de la Nación como por los gobiernos autonómicos para disminuir la incidencia de la pandemia. En este sentido, el confinamiento de la población decretado por el Gobierno de la Nación en marzo de 2020 tuvo como una de sus consecuencias cierta mejora de varios parámetros ambientales como la calidad del aire o la conservación de la biodiversidad, provocados por la paralización de las actividades económicas.

En una referencia general a los procedimientos ambientales, hay que mencionar en primer lugar el retraso en la tramitación que supuso la suspensión generalizada de procedimientos administrativos decretada durante el confinamiento. También la restricción de la atención a la ciudadanía provocada por las circunstancias ha sido motivo de queja por parte de los ciudadanos, quienes en muchas ocasiones manifestaban su desconcierto al desconocer las posibilidades de actuación ante el silencio de la Administración.

Además, es preciso describir, aunque sea someramente, algunas cuestiones específicas. En este sentido, es obligado referirse a la hostelería, incluyendo en este apartado la restauración, uno de los sectores económicos que más limitaciones ha sufrido, en cuanto a horario y aforos. Estas limitaciones han dado lugar a que las molestias por ruidos generados por este tipo de actividades, que habitualmente son el mayor número de quejas que se reciben, se hayan reducido sensiblemente o hayan concluido de forma abrupta al cesar definitivamente la actividad del local por razones económicas.

Otro aspecto al que debe hacerse alusión es al aumento de las quejas generadas por las sanciones impuestas por las autoridades municipales por prácticas inadecuadas y depósitos irregulares de cartones y restos de paquetería y mensajería en general, al haberse incrementado enormemente la práctica de las compras a través de internet, con lo que ello conlleva del correlativo aumento de los servicios de mensajería y paquetería y, de forma subsidiaria, de los residuos que ello genera.

Una vez expuesto este panorama general, hay que decir que se han recibido y tramitado quejas por las materias que normalmente se reseñan en los informes anuales. No obstante, por las particularidades de este año y por el interés que revisten algunos

de los asuntos abordados, a continuación, se exponen en detalle las actuaciones más relevantes en materia de medio ambiente.

15.1 ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS

Monterías en el Parque Nacional de Monfragüe (Cáceres)

La queja denunciaba la práctica habitual de actividades cinegéticas, y en particular de monterías, en el Parque Nacional de Monfragüe (Cáceres), con el pretexto de controlar la población de ungulados, principalmente ciervos y jabalíes. Ello pese a que la Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de Parques Nacionales, prohíbe la caza deportiva y comercial en estos espacios naturales protegidos.

Según se alegaba, tales actividades cinegéticas implican un riesgo para las especies protegidas de fauna que pueden ser abatidas por los cazadores o atacadas por los perros de caza; los lugares donde se practican son los de mayor valor ecológico y no son de acceso público; y algunos propietarios de fincas ubicadas en el parque realizan actividades tendentes a aumentar las poblaciones de ungulados (tales como siembras y suministro de alimentos para cebar a los animales), lo cual contraviene la normativa.

A la vista de lo anterior, esta institución inició una actuación con la Consejería para la Transición Ecológica y Sostenibilidad de Extremadura, como Administración gestora del parque nacional. El objeto de la investigación ha sido comprobar si el control de poblaciones de ungulados mediante medios cinegéticos que se autorizan anualmente en Monfragüe se realiza de acuerdo con las normas generales aplicables a los parques nacionales (Ley 30/2014, de Parques Nacionales, y Decreto que aprueba el Plan Director de la Red de Parques Nacionales) y las particulares aplicables a Monfragüe (Ley 1/2007, de 2 de marzo, de declaración del Parque Nacional de Monfragüe y el Plan Rector de Uso y Gestión, PRUG). En conexión con ello, se ha tratado de dilucidar si la realización de monterías (una modalidad de caza mayor consistente en batir una superficie de terreno, denominada mancha, mediante recovas de perros y batidores que levantan las piezas para dirigir las hacia los cazadores colocados en puesto fijo) como forma de controlar las poblaciones de ciervos y jabalíes, se ajusta a dichos requisitos y está justificada, especialmente en las zonas de mayor valor ecológico de un parque nacional.

En el desarrollo de la investigación esta institución solicitó en tres ocasiones a la consejería información sobre la justificación legal y técnica de las prácticas cinegéticas que se desarrollan para el control de poblaciones de ungulados en el parque nacional; sobre los planes y programas de acción selectiva aprobados y las autorizaciones administrativas otorgadas para el control de la población de ungulados; sobre los informes que sirvieran de justificación técnica y científica para la realización de las actuaciones cinegéticas, en particular a través de la celebración de monterías; y sobre

las medidas de control de las condiciones impuestas en la autorización por quienes practican las actuaciones de control cinegético.

La consejería remitió dos informes elaborados por la Dirección General de Medio Ambiente (de 27 de diciembre de 2018 y de 19 de julio de 2019) y otro emitido por el director del Parque Nacional de Monfragüe, de 11 de junio de 2020.

Debe avanzarse desde el inicio que se han advertido contradicciones entre las normas particulares y generales que constituyen el régimen jurídico aplicable a la caza comercial y al control de poblaciones en Monfragüe y también omisiones y deficiencias respecto al cumplimiento de los requisitos establecidos por el ordenamiento jurídico para control de poblaciones de ungulados en el parque nacional.

También ha de adelantarse que, pese a haber sido necesario en tres ocasiones solicitar el envío de información, la consejería no ha remitido toda la documentación necesaria, por ejemplo, copia de los informes técnicos y científicos que sirven de base a las actuaciones de control de poblaciones de ungulados. No obstante, se han podido obtener conclusiones relevantes sobre la realización de monterías en el parque nacional y, en particular, en las zonas de reserva y uso restringido. Así, el análisis realizado puede sintetizarse como sigue:

El artículo 45 de la Constitución impone a los poderes públicos el deber de velar por el uso racional de los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente. La legislación reguladora de los parques nacionales enfatiza la naturaleza excepcional, simbólica y valiosísima de estos espacios protegidos. La declaración de un parque nacional tiene por objeto prioritario, al que se supedita cualquier otra finalidad, conservar la integridad de sus valores naturales y sus paisajes con el fin de que las generaciones futuras puedan disfrutar de este legado natural (artículo 5 y preámbulo de la Ley 30/2014 de parques nacionales). La protección de este legado, se asegura, entre otras formas, a través de un régimen homogéneo, común y mínimo para todos los parques nacionales, que se integran en una red de ámbito estatal, basado en su preservación.

La conservación de los excepcionales valores ecológicos de los parques nacionales justifica que puedan establecerse prohibiciones y limitaciones de usos y actividades en los terrenos incluidos en dichos espacios con la intensidad necesaria para asegurar la preservación de los hábitats naturales y de las especies protegidas. Los objetivos de conservación no pueden alcanzarse sin atender las necesidades del desarrollo socioeconómico de los territorios y la implicación de las poblaciones afectadas, pero dichos intereses deberán atenderse siempre con respeto a dichos objetivos de protección, que en el caso de los parques nacionales prevalecen sobre todo lo demás. La forma en que se articulan dichos intereses es objeto de las normas

reguladoras de esos espacios, incluso estableciendo indemnizaciones para los usos que queden prohibidos y que deban suprimirse por resultar incompatibles con la declaración del espacio natural.

El régimen jurídico de conservación de los parques nacionales y las prohibiciones o limitaciones de actividad y usos que puedan desarrollarse en ellos viene determinado por normas de carácter general aplicables a todos ellos (Ley 30/2014, de parques nacionales, y el Plan Director de la Red de Parques Nacionales, este de rango reglamentario, aprobado por el Real Decreto 389/2016) y por normas particulares aplicables a cada parque nacional. En el caso de Monfragüe: la Ley 1/2007, de declaración del Parque Nacional de Monfragüe (una ley estatal), y el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Nacional de Monfragüe, aprobado por el Decreto 13/2014, una norma autonómica.

El artículo 7.3 a) de la citada Ley 30/2014 considera, en todo caso, actividades incompatibles con la gestión y conservación de los parques nacionales la caza deportiva y comercial y prevé que, en el caso de existir estas actividades en el momento de la declaración, las administraciones competentes adopten las medidas precisas para su eliminación, dentro del plazo que a tal efecto establezca la ley declarativa del parque nacional. Además, prevé que la Administración gestora del parque nacional programe y organice actividades de control de poblaciones de acuerdo con los objetivos y determinaciones del plan director y del PRUG. De este precepto y de su desarrollo en el plan director, se pueden extraer tres conclusiones aplicables a todos los parques nacionales:

- a) La caza deportiva y comercial está prohibida en el ámbito de los parques nacionales sobre toda su extensión, incluidas las zonas de reserva y de uso restringido, que son las de mayor valor ecológico. La finalidad de la prohibición es evitar que la caza se desarrolle como una actividad que se perpetúe en el tiempo (y con ella sus impactos sobre el medio natural, los cuales se reconocen expresamente en el plan director), bien con carácter recreativo, bien con la intención de obtener un beneficio del aprovechamiento cinegético (derivado de la cría de especies cinegéticas, el comercio de los puestos de tiro, de la venta de especies cazadas, etcétera).
- b) El control de poblaciones es un concepto distinto de la caza deportiva y comercial. Frente a la finalidad recreativa o lucrativa de estas, el control de poblaciones tiene por finalidad mantener las poblaciones de determinadas especies (en el caso que se estudia, ungulados, como el ciervo o el jabalí) en niveles que no supongan un riesgo o una amenaza para la preservación de los valores ecológicos que motivaron la declaración del parque. El control de poblaciones puede requerir el empleo de artes cinegéticas (es decir, cazar

animales) pero no exige ni mucho menos admite el fomento de que la actividad de control genere un beneficio económico derivado de su ejercicio comercial (por el comercio de los puestos de tiro, de las especies cazadas, etcétera).

- c) La caza comercial que viniera desarrollándose en un parque nacional antes de su declaración debe dejar de practicarse en el período máximo que fije la ley que declare el espacio como parque nacional.

En el caso de Monfragüe, este esquema general se está viendo invertido al convertir la caza comercial, es decir, con ánimo de lucro, en una forma habitual para llevar a cabo el control de poblaciones.

Así, la Ley de declaración del Parque Nacional de Monfragüe (artículo 3.3 c), habilita la posibilidad de que el control de poblaciones se realice a través del ejercicio de la caza comercial y el PRUG (apartado 3.iii de la letra g) del epígrafe 6.1.1.4) señala respecto a las actuaciones de control de ungulados, especialmente ciervo y jabalí, que estas acciones podrán ser objeto de comercialización.

De esta manera, la regulación contenida en la Ley de declaración del Parque Nacional de Monfragüe y su PRUG articula un mecanismo para habilitar (transitoriamente, pues establece un plazo de tres años para que se elimine este uso incompatible) el ejercicio de la caza comercial que venía practicándose en el parque nacional antes de su declaración, con el aparente fin de dar satisfacción a esos derechos cinegéticos existentes con anterioridad, permitiendo la obtención de un beneficio económico que viene a sustituir a la indemnización que deben satisfacer las administraciones públicas.

A juicio de esta institución, que las normas particulares del parque nacional habiliten la caza comercial, con ánimo de lucro, como forma de control de poblaciones por tiempo indefinido vulneraría la prohibición de su ejercicio en las normas generales aplicables a todos los parques nacionales, por las siguientes razones:

1. La Ley 30/2014 (y antes la Ley 5/2007) establece un régimen mínimo y común para todos los parques nacionales aplicable a y por todas las administraciones públicas, de manera que el nivel de protección que establece es un límite para las normas autonómicas (que no pueden rebajarlo de acuerdo con el artículo 149.1.23 de la Constitución) y también para la ley estatal de declaración del parque. Si la norma general declara incompatible con la protección de los parques nacionales la caza comercial en razón a su afección negativa a los valores ecológicos que motivaron su protección y prevé su supresión en un determinado período de tiempo, la

norma de declaración no puede habilitar el ejercicio de dicha actividad con carácter permanente.

2. El hecho de que la norma de declaración del Parque Nacional de Monfragüe sea una ley estatal y deba desarrollar y especificar el régimen jurídico aplicable a dicho espacio natural, atendiendo a sus características particulares, no significa que dicho desarrollo deba realizarse de forma contraria a los preceptos básicos contenidos en la Ley 30/2014, de Parques Nacionales, contradiciéndolos o rebajando el nivel de protección mínimo establecido en esta.

No se trata en este caso de que el poder de configuración del legislador estatal se vea limitado por un determinado nivel de protección ambiental sino de asegurar la coherencia entre la regulación contenida en dos normas estatales del mismo rango coexistentes en el tiempo. Por razones obvias, tampoco la Ley 30/2014 puede considerarse una norma sectorial sobre la que la ley de declaración prevalezca, de acuerdo con el artículo 3.1 de la ley declarativa.

3. Este mecanismo estaba previsto con carácter transitorio, como exige la Ley de Parques Nacionales, pues se establecía un plazo de tres años para que la Administración acordara con los titulares de derechos la eliminación de la caza comercial. No parece haberse cumplido. Y se dice «parece» porque la Administración no ha sido clara respecto a que efectivamente se venga produciendo la explotación comercial de la caza en Monfragüe con el pretexto de controlar la población de ungulados ni antes ni después de concluido dicho período transitorio.

Además, con la aprobación de la Ley 30/2014 viene a habilitarse un nuevo período de seis años para que la ley declarativa y el PRUG se adapten a sus prescripciones, entre las que se incluyen la prohibición de la caza comercial. Así, la ley de declaración y el PRUG han mantenido hasta ahora su redacción inicial, años después de haber concluido el plazo transitorio inicialmente fijado en la ley declarativa.

4. Este régimen estaba llegando a su fin en la fecha de elaboración de estas conclusiones, pues la Ley de declaración del Parque Nacional de Monfragüe (aprobada en 2007) debía adaptarse a la Ley 30/2014, de parques nacionales, en el plazo de seis años; plazo que concluía el 4 de diciembre de 2020. Si bien a partir de ese momento, tanto los preceptos de la ley declarativa como el inciso del PRUG que habilitan la caza comercial

como vía para llevar a cabo el control de poblaciones podrían entenderse derogados, esta institución considera que en aras de la seguridad jurídica y de la transparencia con la que debe proceder la Administración en la aplicación del ordenamiento jurídico, la consejería, en tanto el régimen general no disponga otra cosa, debe impulsar los cambios normativos que despejen las dudas sobre la inviabilidad de practicar la caza comercial (es decir con ánimo de lucro) en el parque nacional con la justificación de realizar un control de poblaciones, tanto de ungulados que constituyan fauna autóctona, como de las especies alóctonas y de los predadores.

5. En relación con las indemnizaciones que deban satisfacerse a los titulares de derechos cinegéticos existentes con anterioridad a la declaración del parque de Monfragüe debe tenerse en cuenta lo dispuesto en la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 octubre 2014, según la cual, la prohibición de cazar en Monfragüe venía impuesta antes de la declaración del parque nacional por normas autonómicas en ese mismo territorio al entonces Parque Natural de Monfragüe (las leyes extremeñas de caza y de conservación de la naturaleza) de manera que dicha indemnización no debe ser satisfecha por la Administración estatal.

Por lo demás, que el control de poblaciones no deba articularse a través de una organización comercial de la caza, no significa que no puedan emplearse artes cinegéticas para mantener las poblaciones de ungulados en un nivel compatible con la conservación del parque nacional, pero todo ello está sometido a condiciones en el PRUG (y en el plan director).

En resumen, dichos requisitos son los siguientes: las acciones de control cinegético deben realizarse previa autorización administrativa conforme a un plan de acción selectiva elaborado para períodos de cinco años y un programa anual; tanto las condiciones de la autorización como el plan de acción selectiva y el programa deben estar basados en informes científicos sobre datos actualizados (en el caso del programa, con carácter anual); en las acciones de control cinegético deben emplearse métodos selectivos que no afecten a las especies de flora y fauna ni al medio ambiente y la autorización de artes cinegéticas debe tener carácter excepcional cuando no exista otra solución satisfactoria; cada acción de control debe ser estrictamente tutelada por la Administración.

Pues bien, las conclusiones alcanzadas sobre el cumplimiento de dichos requisitos se indican a continuación:

1. No se ha aprobado el plan de acción selectiva de ungulados en el parque nacional, tal y como exige el PRUG. Este daba un plazo máximo de dos años desde su entrada en vigor (el 25 de febrero de 2014) para su elaboración, plazo que ha transcurrido.

El plan de acción selectiva contiene los criterios que deben asegurar que la densidad de ungulados no compromete un estado de conservación favorable de las formaciones vegetales. Esas directrices deben tener fundamento en informes técnicos y científicos actualizados. La Administración no solo no ha aprobado el plan de acción selectiva, sino que no ha explicado concluyentemente las razones que pudieran justificar la demora en su aprobación.

2. Insuficiencia de informes técnicos y científicos que respalden la necesidad de las acciones de control de poblaciones y ausencia de datos sobre seguimiento sobre su eficacia.

La consejería no ha remitido ninguno de los informes técnicos y científicos que sirven de base a los programas anuales de acción selectiva ni a las autorizaciones que se vienen otorgando desde la creación del Parque Nacional de Monfragüe en 2007, aunque cita tres: un estudio de fin de carrera elaborado en 2007 y 2008; el elaborado en 2011 y 2012 por una empresa pública y, posteriormente, otro desarrollado entre 2015 y 2017, por una empresa especializada en gestión de ungulados que concluyó con la propuesta de capturas para 2017. También manifiesta esa Administración que ha recurrido a la opinión de los agentes del parque como mejores conocedores de la realidad del campo, por lo que en la práctica no ha sido necesario contar con censos anuales. La variedad de los informes citados, elaborados por distintos autores; su falta de continuidad (existen períodos en los que no se han realizado estudios), y la falta de censos de ungulados anuales documentados no permiten acreditar que la Administración haya dispuesto cada año, para elaborar el programa de acción selectiva, de rigurosa información científica que se ajuste a los parámetros que la legislación exige.

A ello se añade que tampoco parecen haberse establecido por la Administración —o cuando menos, no ha informado de ello— unos criterios, indicadores y pautas de seguimiento y evaluación de resultados, que resulte coherente y permita la comparación a lo largo del tiempo, en años sucesivos (e incluso con los resultados del control de poblaciones en otros parques nacionales), conforme a las directrices establecidas en el plan director y del PRUG.

La incertidumbre existente sobre estos estudios aconseja que, en lo sucesivo, los informes técnicos y científicos que sirvan de base a las actuaciones de control cinegético y que permitan realizar el seguimiento de sus resultados se pongan a disposición del público en la web institucional, de acuerdo con el deber de difusión activa establecido en

la Ley 27/2006, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

3. No puede concluirse que el control de poblaciones mediante artes cinegéticas se realice de manera excepcional, sino que tiene carácter habitual.

Desde la declaración del parque nacional en Monfragüe en 2007 se vienen autorizando acciones de control cinegético de poblaciones en fincas privadas todos los años (entre 11 y 27 autorizaciones anuales). Se infiere de la información que son acciones de control cinegético «de tipo montería», aunque la Administración no lo afirma explícitamente. Sí ha remitido copia de una autorización, a modo de ejemplo, en la que se autorizan hasta 72 puestos de tiro y 20 rehalas de perros en una finca con 100 ha en zona de reserva.

En todo caso, la Administración no ha suministrado razones técnicas y científicas que justifiquen: a) que no existe otra solución satisfactoria alternativa al empleo de artes cinegéticas, pues para ello habría sido necesario que la Administración motivara la necesidad del control cinegético frente a otros medios de control de poblaciones que permitieran alcanzar la misma finalidad de protección de la vegetación o de control de las enfermedades, y b) que la montería sea el medio idóneo para compatibilizar la protección de las especies de flora y fauna existentes en el Parque Nacional de Monfragüe con el control de la población de ungulados, en particular en la zona de reserva y de uso restringido; zonas que no solo son las de mayor valor ecológico, sino que en ellas está prohibido o muy restringido el acceso de personas. En este sentido debería haberse explicado la posible ineficacia de otros medios potencialmente menos lesivos para el resto de especies de flora y fauna que pudieran utilizarse preferentemente, como el control por el personal especializado del parque nacional, como se hace en las fincas públicas (que realiza controles cinegéticos, sin perros, y capturas selectivas mediante jaulas). Sin embargo, sí ha reconocido la Administración la posible incidencia del uso de perros sobre las especies protegidas.

La elección de los métodos cinegéticos con menor impacto viene exigida por los principios de mínima intervención, protección integral y de prevención como criterios rectores de cualquier actividad que se desarrolle en el parque nacional. Por todo ello, la Administración debe reconsiderar en los instrumentos de planificación y programación de las acciones de control de poblaciones (los planes y programas de acción selectiva) la posibilidad de utilizar la montería como medio habitual, ordinario o común, en tanto no quede acreditada su idoneidad técnica frente a otros medios de control de eficacia equivalente.

4. Por último no se ha recibido suficiente información sobre el ejercicio de la potestad sancionadora y la eficacia de la supervisión del control de poblaciones efectuado por la Administración gestora; la Administración no ha informado sobre si las multas impuestas en tres procedimientos sancionadores de los cinco iniciados se han pagado. De no haberse producido el pago, la actividad sancionadora desplegada pierde su finalidad, que es reprimir conductas ilícitas y disuadir de la realización de otras futuras.

En virtud del análisis realizado y de las conclusiones alcanzadas, esta institución dirigió a la consejería varias recomendaciones para alcanzar tres objetivos. En primer lugar, adaptar la normativa específica de Monfragüe a la Ley de parques nacionales, para eliminar la posibilidad de que se practique la caza comercial con carácter habitual bajo el pretexto de realizar un control de poblaciones.

En segundo lugar, aprobar a la mayor brevedad el plan de acción selectiva de ungulados previa obtención de los informes técnicos y científicos que justifiquen su contenido; establecer un sistema de seguimiento de las acciones de control cinegético de poblaciones que permitan a la Administración valorar periódicamente la eficacia de las medidas para mantener las formaciones vegetales en un estado de conservación favorable y evitar la transmisión de enfermedades a la fauna, así como tener en cuenta los resultados obtenidos en un determinado año para programar el control de poblaciones en el siguiente; y a acreditar que en el caso de incluirse en el plan de acción selectiva el empleo de medios cinegéticos para el control de poblaciones que se justifique que no existe otra solución satisfactoria y que los medios de control cinegético que se emplean no solo son selectivos sino que también suponen el mínimo riesgo de daños para otras especies de fauna y flora que deben protegerse.

Y, en tercer lugar, difundir a través de la página web los informes científicos y técnicos que sirvan de base a la planificación, programación y autorización de actuaciones de control cinegético de poblaciones y de los resultados del control y seguimiento de dichas actuaciones.

Puesto que tales recomendaciones, que en términos generales han sido aceptadas por la consejería, requieren tramitar proyectos normativos y realizar nuevos informes, esta institución ha decidido suspender las actuaciones durante el plazo necesario para que se completen (18013460).

Medidas para la conservación del Mar de Ontígola (Madrid)

Se trata de una actuación de oficio cuya finalidad es comprobar las medidas adoptadas por las administraciones públicas para revertir el mal estado de conservación del Mar de Ontígola, en Aranjuez (Madrid), y muy especialmente la presa que da lugar al embalse (una laguna artificial).

El embalse y la presa de contrafuertes constituyen un hito de la ingeniería hidráulica cuya construcción data del siglo XVI. En torno a la presa se ha generado un valioso humedal, que ha sido declarado Reserva Natural, Zona de Especial Protección de Aves y Lugar de Importancia Comunitaria. Asimismo, el humedal está incluido en el Inventario Español de Zonas Húmedas. La rotura de la presa generaría inundaciones, además de la pérdida del humedal.

Los bienes son titularidad de la Administración General del Estado, pero se encuentran cedidos al Ayuntamiento de Aranjuez desde 1996 para el riego de jardines principalmente. La gestión del espacio natural protegido corresponde a la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad de la Comunidad de Madrid.

El Ayuntamiento de Aranjuez acordó en marzo de 2012 devolver los bienes a la Administración General del Estado. Sin embargo, la Dirección General de Patrimonio del Estado no ha elaborado la Orden de reversión que debe aprobar la titular del ministerio.

Solicitada información a la Subsecretaría de Hacienda, a la consejería y al ayuntamiento, este último ha comunicado su intención, posteriormente confirmada, de presentar el requerimiento previo a la formalización de un recurso contencioso-administrativo, de acuerdo con el artículo 44.1 de la Ley 29/1998, de la jurisdicción contencioso-administrativa. A la vista de lo anterior, esta institución ha debido quedar a la espera de que se confirme si el requerimiento es atendido o no por la Administración General del Estado y, en caso de que no lo sea, si se formalizará el recurso contencioso-administrativo pues de ser así, esta institución debe suspender las actuaciones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 17.2 de la Ley Orgánica 3/1981, por la que se regula el Defensor del Pueblo.

Dada esta situación, y en tanto no se despeja la cuestión de la interposición del recurso contencioso-administrativo, no se ha considerado procedente realizar una Sugerencia formal, pero sí se han dirigido a las tres administraciones varias consideraciones de carácter general. Y ello porque la actividad desplegada principalmente por la Dirección General de Patrimonio del Estado y el Ayuntamiento de Aranjuez, que se refleja en los informes y de la documentación aportada por dichas administraciones, constituye un ejemplo de falta de eficacia y desatención de los preceptos que rigen las relaciones entre ellas y de los deberes que deben asumir como responsables de un bien público que, además, está protegido como espacio natural. Por esta razón, el Defensor del Pueblo formuló las consideraciones de carácter general que se exponen a continuación.

El artículo 145 de la Ley 33/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), prevé la posibilidad de que los bienes de la Administración General del Estado cuya afectación o explotación no se juzgue previsible puedan ser cedidos gratuitamente

a los municipios para la realización de fines de utilidad pública o interés social de su competencia. De acuerdo con el artículo 148 LPAP, los bienes y derechos objeto de la cesión solo podrán destinarse a los fines que la justifican, y en la forma y con las condiciones que, en su caso, se hubiesen establecido en el correspondiente acuerdo. El incumplimiento de dicha finalidad determina la reversión del bien, de acuerdo con el artículo 150 LPAP.

Partiendo de estos preceptos, resulta inexplicable que tanto el Ayuntamiento de Aranjuez como la Dirección General de Patrimonio del Estado reconozcan abiertamente que el bien nunca se destinó a la finalidad que justificó la cesión y que más de 20 años después aún no se haya aprobado la orden de reversión.

La LPAP atribuye a la Dirección General del Patrimonio del Estado la función de controlar la aplicación de los bienes y derechos de la Administración General del Estado al fin para el que fueron cedidos, pudiendo adoptar para ello cuantas medidas de control sean necesarias. Además, el ayuntamiento debería haber remitido a la dirección general documentación que acreditara el destino de los bienes (cada tres años dice la ley, sin perjuicio de otros mecanismos de control previstos en el acuerdo de cesión, y también la orden de cesión). Solo lo hizo en 2012, muchos años después de la cesión y alegando principalmente la imposibilidad de asumir los costes de mantenimiento de la presa tras ser clasificada en la categoría A por la Confederación Hidrográfica (cuestión sobre la que se volverá más tarde) más que el hecho, que, no obstante, también se alegó, de que el bien no se estaba destinando a la finalidad que justificó la cesión.

Como se ha dicho, de acuerdo con el artículo 150 LPAP si los bienes cedidos no fuesen destinados al fin o uso previsto dentro del plazo señalado en el acuerdo de cesión se considerará resuelta la cesión, y revertirán los bienes a la Administración cedente. La resolución de la cesión debe acordarse por la ministra de Hacienda, respecto de los bienes y derechos de la Administración General del Estado. La misma previsión se incluye en la orden de cesión.

De acuerdo con lo anterior, la reversión no es automática y requiere que se apruebe una orden. No obstante, ello no quiere decir que su aprobación pueda demorarse indefinidamente (pues la cesión se entenderá resuelta si los bienes no se destinan a la finalidad que la justificó) ni, por tanto, condicionarse al cumplimiento de requisitos no contemplados por el ordenamiento jurídico para que opere la reversión o interpretarse aquel de una forma excesivamente formalista, en detrimento de la finalidad primordial, que es asegurar la protección del bien público.

La Dirección General de Patrimonio del Estado argumenta para justificar que aún no se haya aprobado la orden de reversión que ningún organismo de la Administración General del Estado ni la Administración autonómica ha querido asumir la adscripción o

cesión del bien; que existen discrepancias entre la inscripción de la finca donde se encuentra el embalse en el Catastro y en el Registro de la Propiedad y que no han podido valorarse los daños en los bienes y en particular, en la presa del embalse del Mar de Ontígola. A ello cabe oponer los siguientes puntos.

a. Respecto a la titularidad del bien debe señalarse que, de acuerdo con el artículo 9 LPAP, el Patrimonio del Estado está integrado por el patrimonio de la Administración General del Estado y los patrimonios de los organismos públicos que se encuentren en relación de dependencia o vinculación con ella.

La gestión, administración y explotación de los bienes y derechos del Patrimonio del Estado que sean de titularidad de la Administración General del Estado corresponde al Ministerio de Hacienda, a través de la Dirección General del Patrimonio del Estado; por otro lado, la gestión, administración y explotación de los bienes y derechos del Patrimonio del Estado que sean de titularidad de los organismos públicos corresponderán a estos, de acuerdo con lo señalado en sus normas de creación o de organización y funcionamiento o en sus estatutos, con sujeción en todo caso a lo establecido para dichos bienes y derechos en la LPAP.

En consecuencia, el Ministerio de Hacienda, que fue el órgano que acordó la cesión de bienes integrados en el Patrimonio del Estado de su titularidad, es el órgano al que deben revertir los bienes. Ello sin perjuicio de que con posterioridad a la reversión pueda convenirse con otros organismos o administraciones la adscripción o una nueva cesión que se considere más adecuada atendiendo a la naturaleza de las funciones que cada uno tenga atribuidas.

En todo caso, y dejando a un lado la consideración de los bienes de dominio público hidráulico (el lecho del embalse y las aguas que constituyen dominio público estatal de acuerdo con el artículo 2 del texto refundido de la Ley de Aguas), debe señalarse respecto a la presa, que la legislación de aguas no establece un deber general por parte de la Administración hidráulica de asumir la propiedad de todas las presas y embalses existentes en territorio español. En conclusión, no puede exigirse al organismo de cuenca que asuma la titularidad de la presa, aunque ello podría convenirse tras la reversión del bien.

Lo mismo cabe señalar respecto a la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad que, como el resto de administraciones públicas competentes en materia de espacios protegidos, no está obligada por la ley a asumir la propiedad de los terrenos ni de otros bienes que se integren en dichos espacios, aunque puedan, potestativamente, adquirirlos en determinadas condiciones cuando se estime que con ello se asegura de manera más eficaz su conservación.

Y, por razones análogas, las mismas consideraciones cabe reproducir respecto a la propiedad de bienes que se integran o vayan a integrarse en el patrimonio histórico español respecto a los que la legislación no exige la propiedad pública de los bienes.

b) Respecto a las discrepancias entre el Registro de la Propiedad y el Catastro sobre la extensión de los bienes, y de acuerdo con la información de la que se dispone en este momento, esta institución considera que tampoco es una circunstancia que impida la reversión. Los bienes controvertidos vienen descritos detalladamente en el acuerdo de cesión y estos son los que deben revertir, sin perjuicio de las rectificaciones catastrales que procedan con posterioridad.

c) También señala la Dirección General de Patrimonio del Estado que no han podido valorarse los daños en los bienes cedidos, en particular la presa, pues, aunque se lo solicitó a la confederación hidrográfica, esta no ha procedido a ello.

Efectivamente, el artículo 150 LPAP señala que en el supuesto de reversión será de cuenta del cesionario el detrimento o deterioro sufrido por los bienes cedidos, sin que sean indemnizables los gastos en que haya incurrido para cumplir las cargas o condiciones impuestas. Este precepto señala que en la resolución que acuerde la cesión se determinará lo que proceda acerca de la reversión de los bienes y derechos y la indemnización por los deterioros que hayan sufrido. Este precepto no exige demorar la reversión hasta que los daños estén definitivamente identificados y cuantificados; y resulta compatible con él aprobar la reversión y realizar la operación de valoración en un procedimiento complementario, de manera similar a lo establecido en el artículo 90.4 de la LPAP, circunstancia que podría indicarse en el acuerdo de reversión.

Por lo demás, después de más de 20 años desde la cesión, que las administraciones públicas no hayan valorado los posibles daños en la presa cedida y, en consecuencia, hayan concretado el presupuesto necesario para restaurarla, revela una grave falta de interés por parte de todas ellas, no solo del organismo de cuenca por no haber prestado la asistencia técnica requerida, sino también de la Dirección General de Patrimonio del Estado que debería disponer de otros medios de tasación pericial del valor de los detrimentos o deterioros experimentados por los bienes cedidos.

d) Finalmente, la Dirección General de Patrimonio del Estado considera como posibilidad (en defecto de otra solución) poner la presa fuera de servicio, de conformidad con lo previsto en los artículos 359 y 364 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico y en el Reglamento Técnico sobre Seguridad de Presas y Embalses, lo que podría realizarse,

dice su informe, «siempre que el interés medioambiental que presenta el mantenimiento del humedal no se considerase prevalente».

Esta posibilidad no puede, ni debe, plantearse, al menos en términos de vaciado del embalse. Ello supondría la desaparición del humedal, espacio natural que hoy está protegido por el ordenamiento jurídico y, por tanto, sometido al deber de todas las administraciones públicas, no solo la ambiental, de protegerlo, de acuerdo con el artículo 45 de la Constitución y las normas de protección del espacio.

Por su parte, el Ayuntamiento de Aranjuez se refiere a la imposibilidad de asumir los costes de mantenimiento de la presa para pedir la reversión. A ello cabe oponer, además de lo ya dicho en relación con el destino del bien a la finalidad que justificó la cesión que, de acuerdo con el artículo 149 LPAP, al solicitar la cesión de un bien, quien la pide debe acreditar que cuenta con los medios necesarios para el cumplimiento de los fines previstos, lo cual incluye el mantenimiento del bien en un adecuado estado de conservación. En 1996, en el momento de la cesión, la presa tenía unas determinadas características y presentaba determinados riesgos en cuanto a potenciales inundaciones y daños derivados que el ayuntamiento debía poder asumir al recibir el bien. Si no disponía de esos medios, debería haberlo indicado y haber puesto fin a la cesión.

Por otro lado, la clasificación de la presa en 2012 en la categoría A (que posteriormente se redujo a C) solo supone el reconocimiento de determinadas características y riesgos y el establecimiento de unas determinadas obligaciones en relación con ellos, pero no significa que con anterioridad a esa clasificación el ayuntamiento no tuviera ya la obligación como cesionario del bien, de adoptar todas las medidas necesarias para evitar el deterioro de la presa y posibles daños a personas y bienes por una posible rotura.

Por otro lado, si bien el ayuntamiento afirma que firmó un convenio con el entonces Ministerio de Medio Ambiente, del que depende la Confederación Hidrográfica, para que acometiera los trabajos de restauración necesarios, dicho convenio no solo nunca se cumplió, sino que, además, se llegó a rebajar la clasificación de la presa a la categoría C, debido a que se había reducido su capacidad de embalse por aterramiento, lo cual no deja de ser un mal estado de conservación del embalse.

También merece una reflexión la exposición realizada por la Consejería de Medio Ambiente. Como ya se ha indicado, no es titular de la presa ni de la finca en la que se ubica el embalse ni tiene obligación de asumir esa titularidad. No obstante, es la Administración competente para la gestión del espacio y asegurar su conservación, para lo cual debe priorizar las necesidades que deben atenderse según la gravedad de los problemas existentes y, de acuerdo con ello, gestionar sus presupuestos. Según ha informado la consejería, va a destinar 32.800 euros para actuaciones en el Mar de

Ontígola para mantenimiento y mejora del equipamiento de uso público y científico y limpieza del entorno de la laguna, así como para sustituir la cartelería actual y realizar estudios hidrogeológicos, limnológicos y seguimiento de la avifauna. La consejería sin embargo no ha justificado la necesidad y prioridad de esas medidas respecto a la reparación de la presa, cuya rotura supondría un grave daño, y se desconoce si irreversible, para el humedal.

Lo dicho para la consejería sirve también para la confederación hidrográfica y para la Administración de cultura, administraciones con las que no se ha iniciado una investigación a la espera de obtener información de las que, a juicio de esta institución, estaban principalmente obligadas a actuar. En todo caso, cabe reiterar que si bien dichas administraciones no tienen obligaciones como titulares de la presa sí tienen deberes como administraciones competentes para asegurar la protección de los bienes, de acuerdo con la legislación de aguas y de patrimonio histórico. Incluso, de acuerdo con los principios de colaboración y cooperación que rigen las relaciones entre administraciones públicas, pueden acordar, junto con los sujetos de la cesión, y la Administración ambiental, una financiación conjunta de los gastos asociados a la reparación de la presa.

En conclusión, ninguno de los argumentos expuestos por las administraciones públicas constituye un impedimento para colaborar en la adopción de medidas que aseguren el buen estado de la presa que forma el Mar de Ontígola, evitar su deterioro y garantizar la protección del humedal. La falta de actuación eficaz resulta especialmente reprochable tratándose de un bien público gestionado por administraciones públicas.

Por todo lo anterior, las administraciones deben adoptar medidas a la mayor brevedad para comprobar el estado de la presa, presupuestar el coste de la reparación y proceder a ella, con el fin de evitar cualquier riesgo de rotura y, con ello, posibles daños a las personas y a los bienes, así como la pérdida del humedal (20001872).

15.2 EVALUACIÓN AMBIENTAL

Evaluación ambiental de proyectos en la Comunidad de Madrid

Esta institución sigue desde hace años una actuación con las consejerías de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad y la de Economía, Empleo y Hacienda de la Comunidad de Madrid, sobre el control ambiental de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera. Además de las resoluciones que se le han dirigido en años anteriores en relación con el régimen de autorización de esas actividades, este año se han formulado otras nuevas referidas a la evaluación ambiental (o más bien, a la exclusión de la evaluación) de proyectos susceptibles de generar esos y otros impactos, y que se enumeraban en varios anexos de la Ley 2/2002, de Evaluación

Ambiental de la Comunidad de Madrid, pero que no se encuentran incluidos en la legislación estatal básica (Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental).

Debe recordarse que la Ley 4/2014, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid, derogó en su práctica totalidad la citada ley autonómica y estableció la aplicación de la ley estatal en tanto se aprobaba la normativa autonómica que sustituyera a la derogada. Dicha derogación supone que todos los proyectos que estaban previstos inicialmente en la normativa autonómica (unas 72 categorías de proyectos solo en el ámbito de competencias de la Consejería de Economía) que, sin embargo no lo están en la estatal, ya no deben someterse ni a evaluación de impacto ambiental (ni ordinaria, ni simplificada), ni, según se desprende de la interpretación realizada por la Administración autonómica respecto al carácter tasado de los proyectos que deben ser evaluados por los ayuntamientos, a ningún otro tipo de evaluación. Ello supone, a juicio de esta institución, un patente retroceso en la protección ambiental en la Comunidad de Madrid, carente de justificación.

Es conocida la doctrina del Tribunal Constitucional sobre lo que ha venido a denominarse principio de no regresión en materia ambiental, cuyo contenido puede extraerse de los postulados contenidos en el artículo 45 de la Constitución, en relación con el alcance del poder de configuración del legislador para reducir el nivel de protección ambiental existente anteriormente.

En su sentencia 233/2015, de 5 de noviembre, el Tribunal Constitucional expone su doctrina, que puede resumirse así:

- a) Las nociones de conservación, defensa y restauración del medio ambiente, explícitas en los apartados 1 y 2 del artículo 45 CE, comportan tanto la preservación de lo existente como una vertiente dinámica tendente a su mejoramiento. En particular, el deber de conservación que incumbe a los poderes públicos tiene una dimensión, la de no propiciar la destrucción o degradación del medio ambiente, que no consentiría la adopción de medidas, carentes de justificación objetiva, de tal calibre que supusieran un patente retroceso en el grado de protección que se ha alcanzado tras décadas de intervención tuitiva. Esta dimensión inevitablemente evoca la idea de «no regresión».
- b) No puede identificarse el deber de conservar el medio ambiente con el deber de conservar la norma. El deber constitucional del artículo 45 se proyecta sobre el medio físico, en tanto que el principio de no regresión se predica del ordenamiento jurídico. La norma no es intangible, pues la reversibilidad de las decisiones normativas es inherente a la idea de democracia, pero el margen de configuración del ordenamiento no es

ilimitado, pues está supeditado a los deberes que emanan del conjunto de la Constitución, entre ellos el artículo 45. Por tanto, la apreciación del potencial impacto negativo de una modificación legal sobre la conservación del medio ambiente requiere una cuidadosa ponderación, en la que, entre otros factores, habrá de tomarse en consideración la regulación preexistente.

A la vista de lo anterior, y con el fin de comprobar si las modificaciones legislativas y su potencial impacto sobre la conservación del medio ambiente responden a una cuidadosa ponderación que no carezca de una justificación objetiva de tal calibre que supongan un patente retroceso en el grado de protección alcanzado sobre el medio físico, esta institución ha querido conocer las razones que motivan el cambio de regulación. Con esta finalidad se ha solicitado, primero a la Consejería de Medio Ambiente y después, ante el silencio de esta, a la Consejería de Presidencia, detalles sobre la tramitación de la Ley 4/2014, que derogó la norma autonómica de evaluación ambiental, así como las memorias donde se justificara la razón por la cual ya no era necesario evaluar todos esos proyectos.

La Consejería de Presidencia ha remitido copia de las memorias justificativa y complementaria del anteproyecto de la Ley 4/2014 y de las propuestas de modificación elaboradas por la Consejería de Medio Ambiente.

Comenzando por la cuestión de las razones que justifican la exclusión de determinados proyectos de cualquier tipo de evaluación ambiental, la memoria justificativa indica, en el epígrafe sobre la «oportunidad de la propuesta», que la Ley 21/2013 (aprobada el año anterior a la tramitación de la propuesta), da un plazo para que la normativa autonómica se adapte a su contenido, lo cual requiere modificar la Ley autonómica 2/2002. Obviamente, este argumento no constituye justificación alguna para excluir proyectos de evaluación, pues el plazo de adaptación establecido en la normativa básica se otorga para que se eliminen posibles contradicciones con ella que puedan existir en la norma autonómica o se detallen aspectos que no puedan ser regulados con carácter básico por el Estado por ser competencia de las comunidades autónomas (por ejemplo, la determinación de los órganos competentes para realizar la evaluación o ejercer la potestad sancionadora).

Y ello porque el mandato de adaptar la normativa autonómica a la básica estatal responde a las competencias establecidas en el artículo 149.1.23 de la Constitución, según el cual, el Estado dicta la legislación básica en materia de medio ambiente y las comunidades autónomas las normas adicionales de protección, las cuales no pueden contradecir las bases del Estado ni reducir el nivel de protección en ellas establecido. Por tanto, el mandato de adaptar la norma autonómica debe orientarse a eliminar posibles contradicciones con la normativa básica pero no es un salvoconducto para

excluir de evaluación ambiental proyectos no previstos en la normativa estatal que, sin embargo, la legislación autonómica, en virtud de sus competencias de normas adicionales de protección, había considerado que tenían que someterse a evaluación por tener potenciales efectos significativos sobre el medio ambiente.

Como razón de la exclusión de determinados proyectos de evaluación ambiental, se invoca también en la memoria la necesidad de alcanzar la simplicidad y la uniformidad normativa, simplicidad que, según se dice, no está exenta de garantías ambientales, en tanto existe una fase previa de evaluación de planes y programas con ocasión del estudio ambiental estratégico por el que se valora, en fase de planificación, el desarrollo ulterior de tales proyectos y actividades. Todo ello supondría, según la memoria, agilizar los trámites en la tramitación de proyectos. No se añade justificación adicional.

Tales razones no pueden considerarse un argumento convincente que justifique que numerosos proyectos no sean evaluados desde el punto de vista ambiental. Dejando a un lado el hecho de que en muchos sectores puede no haber un plan aprobado que pueda evaluarse con carácter previo al proyecto, debe señalarse que la evaluación ambiental de planes y la evaluación ambiental de proyectos tienen distinta finalidad y no son mutuamente excluyentes. La evaluación ambiental de un plan (por ejemplo, un plan de infraestructuras de carreteras) requiere que la Administración tenga en cuenta diversas consideraciones ambientales para su diseño. Ese plan sirve de marco para, posteriormente, redactar y aprobar proyectos concretos de ejecución de las obras, que deben, a su vez, ser sometidos a una evaluación de impacto. La finalidad de esta última evaluación es determinar las condiciones concretas que se imponen al proyecto para que su ejecución resulte compatible con la protección del medio ambiente y las medidas correctoras específicas que han de adoptarse con esa finalidad.

La Ley 21/2013, que transpone dos directivas comunitarias sobre las respectivas materias (evaluación de planes y evaluación de proyectos), deja claro que se trata de dos fases de evaluación, con un objeto, un contenido y un procedimiento diferentes (artículos 6 y 7 y capítulos I y II del título II). Expresamente, el artículo 13 de la ley (precepto de carácter básico y de obligado cumplimiento por todas las administraciones públicas) señala que la evaluación ambiental estratégica de un plan no excluye la evaluación de impacto ambiental de los proyectos que de ellos se deriven. Ello sin perjuicio de que, en aras del principio de eficacia, el procedimiento de evaluación de impacto del proyecto pueda incorporar trámites o actos ya realizados en fase de evaluación ambiental estratégica (por ejemplo, un estudio sobre hábitats ya realizado), siempre que no haya transcurrido un tiempo excesivo o se haya producido una modificación en las circunstancias de la evaluación.

Por tanto, realizar la evaluación ambiental de un plan solo es una parte del proceso de evaluación, puesto que no tiene por finalidad imponer las condiciones a los

proyectos ni medidas correctoras específicas, no sustituye a la evaluación de impacto del proyecto, y, en definitiva, su sola realización no garantiza una evaluación completa. Así, la justificación dada en la memoria para excluir determinados proyectos de evaluación, con fundamento en una evaluación ambiental previa del plan que da soporte al proyecto, es manifiestamente insuficiente.

En todo caso, el mandato dirigido a los poderes públicos en el apartado 2 del citado artículo 45, impide que un proyecto que tiene o puede tener efectos significativos sobre el medio ambiente (por ejemplo, un proyecto de gaseoducto en relación con las aguas superficiales o subterráneas, el suelo o el paisaje), se ejecute sin ningún tipo de evaluación de dichos efectos, con la justificación de simplificar trámites.

En la nueva regulación no puede obviarse que dichos proyectos tienen materialmente un impacto que debe cuantificarse y repararse pues así se consideraba en la legislación anterior. Por tanto, si esa legislación exigía la evaluación de determinados proyectos al apreciar que podían tener una afección significativa sobre el medio ambiente, eliminar la necesidad de evaluación resulta una tarea compleja que requeriría justificar que la previsión legislativa inicial carecía de fundamento; lo que, a su vez, exigiría acreditar que los proyectos que se van a excluir de evaluación no van a tener previsiblemente efectos significativos sobre el medio ambiente. Dicha explicación, según los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional, no se ha suministrado.

Así, la simplificación de los procedimientos no es un argumento mínimamente válido para sostener que determinados proyectos que potencialmente puede afectar al medio ambiente no deban ser evaluados, y en consecuencia ejecutados, sin ningún tipo de garantía para la protección ambiental.

Respecto a la uniformidad normativa que se pretende conseguir con la modificación, ya se ha explicado que la distribución de competencias en materia de medio ambiente no responde a un criterio de uniformidad en todo el territorio, sino al establecimiento de unas bases mínimas por el Estado, comunes a todas las administraciones públicas y a un desarrollo autonómico que puede incrementar, pero no disminuir, el nivel de protección estatal. De acuerdo con esta distribución competencial la Constitución admite que cada comunidad autónoma pueda establecer proyectos que en el ámbito autonómico deban ser evaluados, además de los establecidos en la legislación básica, como hacía originalmente la Ley 2/2002.

En conclusión, la Consejería de Medio Ambiente no ha aportado una justificación objetiva que ponga de manifiesto que la nueva regulación, y su consiguiente aplicación por la Administración, no supone un patente retroceso en el grado de protección establecido por la Ley 2/2002, ni el Defensor del Pueblo ha encontrado esa cuidadosa ponderación que el Tribunal Constitucional exige sobre los efectos de la exclusión de la

evaluación ambiental de hasta 72 categorías de proyectos (solo en el ámbito de energía y minas) sobre el grado de conservación del medio ambiente, cuando dichos proyectos sí debían evaluarse, de acuerdo con lo establecido originalmente, en la Ley 2/2002.

Al contrario, la nueva regulación, y con ello, la inactividad de la Administración en materia de evaluación ambiental de los proyectos excluidos, supone un manifiesto retroceso en el nivel de protección, pues pueden aprobarse y ejecutarse proyectos sin ninguna evaluación ni medida correctora, lo cual tiene una innegable proyección sobre el medio físico, cuyas afecciones son, por el momento, desconocidas y no corregidas, pero, en todo caso, acumulativas.

Así, debe reiterarse lo siguiente: 1) los proyectos excluidos de evaluación pueden tener mayor impacto, por sus características técnicas, que otros de menor envergadura y que sí se someten a evaluación ambiental por los ayuntamientos (evaluación de actividades, recogidos en el anexo V de la Ley 2/2002), y 2) que los proyectos excluidos de evaluación recaen sobre materias que no son de la exclusiva competencia de la Consejería de Economía (por ejemplo silvicultura, agricultura, acuicultura, ganadería, determinadas infraestructuras, etcétera), de manera que el número de proyectos que se estén tramitando, aprobando o ejecutando, sin ser evaluados desde el punto de vista ambiental es sustancialmente mayor al indicado aproximadamente por la citada consejería (unas 72 categorías de proyectos excluidas de evaluación en el ámbito de sus competencias y tres proyectos de gasoductos en trámite).

En todo caso, el Defensor del Pueblo considera, de acuerdo con los criterios expresados y con la doctrina del Tribunal Constitucional, que cuando una Administración promueva una modificación normativa que excluya de evaluación ambiental de determinados proyectos que conforme a la legislación anterior sí debían ser evaluados, tal modificación debe ir precedida de una rigurosa justificación técnica que asegure que no se reduce el nivel de protección ambiental existente y una cuidadosa ponderación de los efectos de la modificación que se pretende acometer sobre la protección del medio ambiente, la cual no se ha encontrado en el caso estudiado.

Ante esta grave situación, derivada de la falta de evaluación de todos esos proyectos excluidos y que se hayan ido aprobando y ejecutando desde que entró en vigor la Ley 4/2014 en la Comunidad de Madrid (más de cinco años), así como los que se aprueben y ejecuten en lo sucesivo, es necesario que se apruebe a la mayor brevedad la normativa autonómica de desarrollo; desarrollo que, por lo demás, está previsto en la propia ley de derogación, es decir, en la disposición transitoria primera de la Ley 4/2014. La propia memoria reconoce que la legislación estatal no contempla determinados proyectos que convendría que la legislación autonómica «tuviera presentes». Asimismo, paliar las consecuencias negativas de la falta de evaluación sobre el medio ambiente

requiere también incluir previsiones sobre la evaluación de proyectos aprobados o en trámite desde que aquella entró en vigor.

Por todo lo anterior, se han dirigido tres Sugerencias a la Consejería de Medio Ambiente para que elabore, tramite y eleve para su aprobación por el Gobierno de Madrid, el anteproyecto de ley que desarrolle la Ley 21/2013, de evaluación ambiental, en lo referente a los proyectos que deben someterse en el ámbito autonómico a evaluación ambiental ordinaria, simplificada o de otro tipo y, en particular, a la necesidad de someter a evaluación ambiental los proyectos incluidos en los anexos derogados de la Ley 2/2002, que no están contemplados en la legislación básica estatal.

En dicha normativa debe incluir disposiciones transitorias y adicionales para que se sometan a evaluación ambiental los proyectos en trámite que no hayan sido aprobados antes de la entrada en vigor de la nueva normativa, y que diseñen un mecanismo de evaluación o comprobación ambiental de los proyectos que se hayan aprobado desde la derogación de los anexos de la Ley 2/2002 hasta la entrada en vigor de la nueva norma sin haber sido evaluados, de manera que la Administración compruebe los impactos producidos y exija la adopción de medidas correctoras si se detectan afecciones ambientales negativas significativas.

Finalmente, se ha reprochado a la Consejería de Medio Ambiente su interpretación restrictiva del derecho de los ciudadanos a participar en la elaboración de normas ambientales. La consejería entiende que, al haberse incluido la modificación de la normativa ambiental en una ley de presupuestos, no es necesario realizar el trámite de información pública, según dispone el artículo 26.6 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Esta institución discrepa. Según el citado artículo, el trámite de audiencia e información pública solo podrá omitirse cuando existan graves razones de interés público, que deberán justificarse en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo. Asimismo, prosigue el precepto, no será de aplicación a las disposiciones presupuestarias o que regulen los órganos, cargos y autoridades del Gobierno o de las organizaciones dependientes o vinculadas a estas. Pues bien, los preceptos controvertidos, aunque se incluyen formalmente en una norma que aprueba los presupuestos de la comunidad autónoma, no constituyen una disposición que recaiga sobre una materia presupuestaria, sino que tiene por objeto la modificación de una ley ambiental como es la que regula el procedimiento de evaluación para excluir determinados proyectos del mecanismo de control previo de los impactos ambientales.

Por tratarse sustantivamente de una materia ambiental y no presupuestaria, la normativa que debe aplicarse a efectos de determinar el alcance del derecho de participación pública en la elaboración de disposiciones normativas es la Ley 27/2006,

la cual establece un derecho de participación reforzada en materia ambiental, y por tanto más favorable al ejercicio del derecho.

Así, los artículos 3.2 y 16 de la citada ley definen el contenido del derecho a la participación pública en asuntos ambientales, que se resume en lo siguiente:

- a) Participar de manera efectiva y real en la elaboración, modificación y revisión de disposiciones de carácter general relacionados con el medio ambiente.
- b) Acceder con antelación suficiente a la información relevante relativa a las referidas disposiciones de carácter general.
- c) Formular alegaciones y observaciones cuando estén aún abiertas todas las opciones y antes de que se adopte la decisión sobre las mencionadas disposiciones de carácter general y a que sean tenidas debidamente en cuenta por la Administración Pública correspondiente.
- d) Que se haga público el resultado definitivo del procedimiento en el que ha participado y se informe de los motivos y consideraciones en los que se basa la decisión adoptada, incluyendo la información relativa al proceso de participación pública.

Asimismo, respecto a la participación en la elaboración de normas que regulen la evaluación ambiental, el artículo 18.1 l) prevé, específicamente, que las administraciones públicas deben asegurar que se observan las garantías en materia de participación en relación con la elaboración, modificación y revisión de las disposiciones de carácter general que versen sobre evaluación de impacto ambiental.

Finalmente, por si existiera alguna duda interpretativa sobre si deben someterse a participación pública los anteproyectos de ley que elabora la Administración, el preámbulo de la Ley 27/2006 despeja la cuestión: las disposiciones de carácter general a las que se aplican los preceptos sobre participación incluyen no solo las normas reglamentarias sino también las normas con rango de ley (segundo guion del segundo párrafo).

Todo lo anterior avala que la modificación de la Ley 2/2002 debería haber sido sometida a información pública, de acuerdo con la Ley 27/2006 en su fase de tramitación administrativa, la cual se prolongó durante varios meses y, en todo caso, durante un tiempo suficiente para garantizar el derecho de participación.

En consecuencia, se ha dirigido una Recomendación a la Consejería de Medio Ambiente para que, en lo sucesivo, con el fin de garantizar el derecho de los ciudadanos a la participación en la elaboración y modificación de normas ambientales, someta al trámite de información pública (o proponga al órgano tramitador que someta) los

preceptos de carácter ambiental que se incluyan en el anteproyecto de ley de presupuestos de la comunidad autónoma, de acuerdo con la Ley 27/2006.

De todo lo anterior se ha dado traslado a las consejerías de Economía y Presidencia, recordándose a la primera el carácter reglado del ejercicio de la potestad sancionadora y la necesidad de coordinar actuaciones con el órgano ambiental en materia de impacto ambiental; y a ambas, el deber de poner de manifiesto, si la Administración ambiental no lo hace, la necesidad de celebrar un trámite de información pública en disposiciones normativas de carácter ambiental, incluso las incorporadas en las normas presupuestarias, de acuerdo con la Ley 27/2006, cuyos preceptos vinculan a todas las administraciones públicas (18003750).

Falta de evaluación ambiental de un dragado en el Mar de Isidro en la Bahía de Algeciras (Cádiz)

La reclamante, una representante de una asociación de vecinos, se quejaba de la insuficiente información recibida de la Administración sobre la evaluación ambiental del proyecto de dragado promovido por la Autoridad Portuaria de la Bahía de Algeciras y manifestaba sus dudas de que dicha evaluación fuera a acometerse a la vista de que la Subdirección General de Evaluación Ambiental, no tenía constancia del proyecto. Ello pese a que el dragado se iba a realizar en las proximidades de dos espacios naturales incluidos en la Red Natura 2000.

En síntesis, la autoridad portuaria, sostiene que, al tratarse de un dragado dentro de la zona de servicio portuario, al acometerse para garantizar las condiciones de navegabilidad y con fines exclusivamente de seguridad marítima y situarse fuera de un espacio de la Red Natura 2000, el proyecto está exento de tramitación ambiental simplificada u ordinaria según la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental (LEA). Por otro lado, el dragado previsto asciende a un volumen aproximado de 29.000 m³, pero en todo caso, al producirse fuera del ámbito de la Red Natura 2000, este umbral deja de tener relevancia a los efectos de lo dispuesto en la LEA.

Esta institución no comparte esa conclusión. Según el citado anexo I de la LEA, están sometidos a evaluación ambiental ordinaria los proyectos que se desarrollen en Espacios Naturales Protegidos, Red Natura 2000 y áreas protegidas por instrumentos internacionales, según la regulación de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (LPNB), entre ellos, los dragados fluviales cuando el volumen extraído sea superior a 20.000 m³ anuales, y dragados marinos cuando el volumen extraído sea superior a 20.000 m³ anuales (Grupo 9 denominado Otros proyectos, letra a), apartado 4º).

Se exigen por tanto dos requisitos concurrentes: uno referido al volumen de material que se extrae con el dragado y otro a la existencia de un espacio protegido incluido en la Red Natura 2000 que pueda verse afectado por el proyecto.

En relación con el volumen de extracción, de acuerdo con la información suministrada por esa autoridad portuaria, el proyecto de dragado asciende a un volumen aproximado de 29.000 m³. El informe preliminar elaborado por la Demarcación de Costas (a quien esa autoridad portuaria ha solicitado informe en relación con los vertidos al mar y con la compatibilidad con la Estrategia Marina de la Demarcación del Estrecho), estima el volumen de dragado en 28.905 m³. En ambos casos el volumen de dragado excede el umbral anual establecido en el anexo I para exigir una evaluación ambiental ordinaria.

La superación de este umbral no se niega por esa autoridad portuaria, si bien considera que deja de tener relevancia «al producirse [el dragado] fuera del ámbito de la Red Natura 2000». Ello conduce a analizar el segundo de los requisitos exigidos para la evaluación ambiental ordinaria para los dragados.

La segunda cuestión que debe examinarse es si la ubicación de un proyecto fuera de la Red Natura 2000 exime de realizar una evaluación. Según el tenor literal del anexo I, están sometidos a evaluación ambiental ordinaria los proyectos que se desarrollen en Espacios Naturales Protegidos, Red Natura 2000 y áreas protegidas por instrumentos internacionales, según la regulación de la citada Ley 42/2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Pues bien, el artículo 46.4 de la LPNB exige que cualquier proyecto que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a las especies o hábitats de los citados espacios, ya sea individualmente o en combinación con otros planes, programas o proyectos, se someterá a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el espacio, que se realizará de acuerdo con las normas que sean de aplicación, de acuerdo con lo establecido en la legislación básica estatal y en las normas adicionales de protección dictadas por las comunidades autónomas, teniendo en cuenta los objetivos de conservación del espacio.

Esto significa, en una interpretación conjunta de ambos preceptos (el de la LEA y el de la LPNB) que la ubicación del proyecto no es un requisito determinante de la evaluación de un proyecto, de manera que lo esencial es si la actuación proyectada puede afectar de forma apreciable a las especies o hábitats de los espacios, teniendo en cuenta sus objetivos de conservación. Así, de existir una potencial afección al espacio protegido por la ejecución del proyecto debe realizarse una evaluación conforme a los procedimientos establecidos en la legislación de evaluación ambiental.

Debe recordarse que el criterio de evaluación, es decir, la afectación de forma apreciable al espacio, es transposición de la Directiva Hábitats y que el Tribunal de

Justicia de la Unión Europea (TJUE) se ha pronunciado claramente sobre esta cuestión, por ejemplo, en el asunto C- 98/03. Aquí el Tribunal estimó incorrecta la transposición de la Directiva efectuada por una ley alemana que excluía de evaluación de impacto ambiental determinados proyectos que se ubicaran fuera de un espacio de la Red Natura 2000, pues «la exigencia de una adecuada evaluación del impacto medioambiental de un proyecto está supeditada a la condición de que haya una probabilidad o un riesgo de que afecte de forma significativa al lugar de que se trate. Pues bien, teniendo en cuenta especialmente el principio de cautela, tal riesgo existe desde el momento en que no cabe excluir, sobre la base de datos objetivos, que dicho plan o proyecto afecte al lugar en cuestión de forma apreciable (véase la sentencia de 20 de octubre de 2005, Comisión/Reino Unido, C-6/04, apartado 54)».

Por consiguiente, prosigue el TJUE, la condición a la que está supeditada la evaluación del impacto de un proyecto sobre un lugar determinado, que implica que en caso de duda sobre la inexistencia de efectos significativos debe efectuarse dicha evaluación, no permite que se sustraigan a determinadas categorías de proyectos sobre la base de criterios, como el de la ubicación fuera del espacio, para garantizar que estos no puedan afectar a los lugares protegidos de forma significativa.

En el mismo sentido se pronuncia la Comisión Europea en su *Guía sobre la interpretación del artículo 6 de la Directiva Hábitats*, que es objeto de transposición en el artículo 46 de la LPNB. Así, señala que para determinar si un efecto es apreciable deben tenerse en cuenta las características específicas y las condiciones medioambientales del espacio protegido afectado por el plan o proyecto, así como, muy especialmente, sus objetivos de conservación. La probabilidad de efecto apreciable puede referirse no solo a proyectos situados dentro de un espacio protegido, sino también a planes o proyectos fuera de un lugar. Por ejemplo, un humedal puede verse afectado por un proyecto de drenaje realizado a cierta distancia de los límites de la zona húmeda. Por esa razón, es importante que los Estados miembros permitan, tanto en su legislación como en su práctica, aplicar las medidas del apartado 3 del artículo 6 de la directiva a las presiones que ejerce una actividad externa a un espacio de Natura 2000 pero que puede afectarlo de forma apreciable.

La evaluación debe realizarse cuando haya probabilidad de efectos apreciables, lo que exige que la Administración con competencias evaluadoras realice un trámite de valoración o cribado previo en el que se analice si existe esa «probabilidad de afección apreciable». En dicho cribado, la Administración deberá aplicar el principio de cautela: en caso de duda razonable o incertidumbre, desde el punto de vista científico, sobre si habrá efectos apreciables, debe realizarse la evaluación de la repercusión de los planes, programas o proyectos sobre los espacios de la Red Natura 2000.

El Tribunal Constitucional también ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el sentido en que debe interpretarse la expresión «afección apreciable». Así, ha señalado que el legislador estatal exige someter a evaluación cualquier proyecto que puede afectar de forma «apreciable» al espacio de la red Natura 2000; esta es la única condición prevista en el artículo 46.4 de la LPNB y de forma idéntica, tras su reforma, por el artículo 8.5 LEA, también de carácter básico. De ahí concluye el tribunal que no es posible excluir categorías de proyectos mediante un precepto legal que presume que carecen de una afección apreciable sobre el espacio «sobre la base de datos objetivos» por no afectar de «forma importante», conforme al principio de cautela (STC 86/2019, FJ 11).

Aplicando la doctrina general que acaba de exponerse al proyecto de dragado que se analiza, puede concluirse lo siguiente:

1. El proyecto se desarrolla en la zona de servicio del puerto, pero de forma contigua a tres espacios incluidos en la Red Natura 2000: la Zona de Especial Conservación (ZEC) Estrecho Oriental (a una distancia mínima de 1.500 m), cuya gestión es competencia estatal, y la ZEC Estrecho y la ZEPA Estrecho, cuya gestión es competencia autonómica (a una distancia mínima de 100 m).

La presencia de estos lugares de forma contigua al ámbito de realización del proyecto obliga a determinar si existe una afección apreciable al lugar, lo cual no puede excluirse por el hecho de que el dragado se realice fuera del espacio protegido.

2. Valoración de la existencia de una afección apreciable del lugar por la ejecución del proyecto. Comenzando por la ZEC de competencia estatal, el informe de la Demarcación de Costas pone de relieve la falta del pronunciamiento del órgano gestor del espacio ZEC Estrecho Oriental, es decir, de la Dirección General de Biodiversidad, Bosques y Deforestación, del MITECO. Informe que la autoridad portuaria no ha remitido a esta institución, a pesar de que se le solicitó que aportara cualquier otro informe emitido por el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico sobre los efectos ambientales del proyecto objeto de queja y la corrección de sus posibles efectos negativos. De aquí cabe concluir que dicho informe no se ha emitido y parece que tampoco se ha solicitado, pues la autoridad portuaria no lo ha mencionado.

De acuerdo con lo dispuesto en la Ley 21/2013, para acreditar que un proyecto no es susceptible de causar efectos adversos apreciables sobre un espacio Red Natura 2000, el promotor podrá señalar el correspondiente apartado del plan de gestión en el que conste expresamente, como actividad permitida, el objeto de dicho proyecto, o bien solicitar informe al órgano competente para la gestión de dicho espacio.

Si bien de la literalidad del precepto podría deducirse que es opcional la solicitud de informe al órgano competente para la gestión del espacio siempre que el plan de gestión prevea expresamente que la actividad está permitida, a juicio de esta institución, dicho informe debe recabarse siempre (incluso, como en este caso en el que el plan de gestión permite la ejecución de dragados) pues no cabe presumir *a priori*, ni siquiera en las normas reguladoras del espacio, que determinados proyectos carecen siempre de afección apreciable sobre el mismo. Los principios de prevención y acción cautelar (artículo 2 de la LEA) obligan a la autoridad portuaria a asegurarse de que no existe afección apreciable y, en consecuencia, a recabar el informe del órgano gestor del espacio de competencia estatal, tal y como se ha hecho con respecto al espacio de competencia autonómica, que ha emitido un certificado de no afección.

Además, del informe de la Demarcación de Costas, y de la información que la autoridad portuaria como promotora del dragado ha suministrado a aquella (y no a esta institución), se desprende que existen dudas razonables sobre el carácter apreciable de la afección del proyecto a la ZEC de competencia estatal.

La principal duda se presenta en relación con el ruido generado por la ejecución del dragado y sus efectos sobre los mamíferos marinos. Debe recordarse que el mantenimiento y restablecimiento de un estado de conservación favorable de las especies de interés comunitario por las que se ha designado el lugar, entre ellas el delfín mular, es un objetivo de conservación establecido en el Plan de Gestión de la ZEC Estrecho Oriental. Así, ante la existencia de dudas sobre la potencial afección de la contaminación acústica producida por el dragado en dicha especie (entre otras) debe realizarse la evaluación.

Si bien el promotor, según el informe de la Demarcación de Costas, ha señalado que no se prevé el uso de explosivos y que el período de ejecución es corto y localizado, la demarcación considera que el dragado en roca, a pesar de no realizarse con explosiones, podría dar lugar a la generación de ruido submarino más relevante que el generado por una draga convencional trabajando con material sedimentario blando y considera que el promotor debe aportar nueva documentación. A ello ha de añadirse que, debe considerarse el impacto acumulativo del proyecto en relación con la contaminación acústica ya existente. Así el plan de gestión señala que dicha especie se ve especialmente afectada por la contaminación acústica ya existente en el ámbito de la ZEC asociada al elevado tráfico marítimo existente, así como a otras actividades que supongan el uso de sónar, como las actividades militares o de exploración sísmica. Este tipo de contaminación puede impedir el desarrollo normal de los procesos de ecolocalización, vital para las funciones tróficas y de reproducción de la especie, generar cambios en el comportamiento, como el abandono de un área importante para la alimentación, generar situaciones de estrés en los individuos, etc. Altos niveles de ruido

antropogénico podrían incluso producir una disminución en los *stocks* de las especies presa, afectando por tanto a la disponibilidad de alimento. Todo ello permite poner en cuestión la conclusión alcanzada por la autoridad portuaria.

La valoración de la potencial afección a especies de interés comunitario y a los hábitats incluidos en la ZEC, no se realiza de forma expresa y sistemática de acuerdo con los objetivos de conservación del espacio, tal y como exige el artículo 46 de la LPNB. Dichos objetivos están regulados en el plan de gestión del espacio.

Tanto en la información aportada por la autoridad portuaria a la Demarcación de Costas como en las consideraciones efectuadas por esta se proponen numerosas medidas para evitar impactos tanto en los mamíferos marinos como en el resto de especies incluidas en el Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y en el Catálogo Español de Especies Amenazadas. Deben adoptarse todas las medidas necesarias para que la afección a estas especies sea la mínima posible, evitar la destrucción directa y los trabajos que puedan suponerles daño o molestia; reducir al mínimo la duración de los trabajos, y tener especial precaución en cuanto a los movimientos de maquinaria, presencia humana, alteración de zonas fuera de la ocupación estricta, y gestión de los residuos y posible riesgo de vertido; siempre que sea posible, ajustar los calendarios de los trabajos a aquellos períodos en los que resulte menos probable la presencia de aquellas especies protegidas que puedan sufrir molestias; emplear las tecnologías que supongan menor emisión de ruido en el medio marino, especialmente durante las operaciones de dragado. Todo ello apunta a la posibilidad de que se produzcan impactos que se deban evaluar.

La ejecución del dragado afectará de forma irreversible a determinadas especies marinas como los corales que se encuentran dentro de la zona de dragado. La Demarcación de Costas concluye que teniendo en cuenta la existencia de hábitats o especies de relevancia ecológica en la zona de dragado cabe esperar efectos significativos sobre la biodiversidad. Según el punto 6.4 del anejo 3 del estudio presentado por el promotor, siempre según el informe de la Demarcación de Costas, los efectos de esta actuación tendrán un impacto directo e irreversible sobre las comunidades afectadas en los extremos superiores de las estructuras rocosas que conforman los *flysch*, además de alteraciones sobre el fondo situado bajo los cantiles a cortar no cuantificadas, siendo la importancia de la zona elevada, con un buen estado de desarrollo y elevada riqueza específica.

Debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 46.3 de la LPNB, según el cual los órganos competentes, en el marco de los procedimientos previstos en la legislación de evaluación ambiental, deberán adoptar las medidas necesarias para evitar el deterioro, la contaminación y la fragmentación de los hábitats y las perturbaciones que afecten a las especies fuera de la Red Natura 2000, en la medida que estos fenómenos

tengan un efecto significativo sobre el estado de conservación de dichos hábitats y especies. En consecuencia, debe emitirse una valoración expresa sobre la situación del hábitat y especies directamente afectados por el dragado que, aunque fuera del espacio, también son objeto de protección en el ámbito de la ZEC, la cual corresponde al órgano estatal competente para la protección de dichos hábitats (y que en este caso coincide con el órgano gestor de la ZEC).

Las razones anteriores avalan la necesidad de despejar las dudas expuestas sobre los efectos del proyecto sobre la ZEC del Estrecho Oriental y sobre los hábitats y especies que deben protegerse en su entorno, para lo cual resulta preceptivo consultar a la Dirección General de Biodiversidad, Bosques y Desertificación, como órgano gestor del espacio y competente para pronunciarse sobre si existe o no afección apreciable por la ejecución del dragado.

En relación con los espacios de competencia autonómica y con la certificación de no afección emitida por la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía respecto a la ZEPA Estrecho y el ZEC Estrecho de su competencia, debe señalarse que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en el caso de proyectos que deban ser autorizados por la Administración General del Estado la certificación de no afección a un lugar de la Red Natura 2000, aunque su gestión corresponda a la comunidad autónoma, corresponde al órgano estatal competente en esa materia. Ello sin perjuicio de que sea necesario recabar el informe del órgano autonómico gestor del espacio, en coherencia con la disposición adicional séptima de la LEA. En síntesis, el tribunal aplica a esta cuestión la misma distribución de competencias que en materia de evaluación de impacto ambiental de manera que corresponde a la Administración General del Estado valorar la afección o no del proyecto que debe autorizar sobre el espacio protegido (por todas la Sentencia 59/2013, FFJJ 3 y 4). En consecuencia, debe solicitarse a la Dirección General de Biodiversidad, Bosques y Desertificación la emisión de dicha certificación también para la ZEPA y la ZEC que gestiona la Junta de Andalucía, sin perjuicio del informe de esta.

Por todo lo anterior, el Defensor del Pueblo dirigió una Sugerencia a la autoridad portuaria para que remitiera el proyecto y demás documentación recabada como promotora del dragado a la Dirección General de Biodiversidad, Bosques y Desertificación del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, para que determine si existe o no afección apreciable al espacio de Red Natura 2000 ZEC del Estrecho Oriental, de su competencia, y de la ZEPA Estrecho y ZEC Estrecho, de competencia autonómica, y se determine si procede realizar una evaluación de impacto ambiental ordinaria.

La autoridad portuaria ha rechazado la Sugerencia pues se reafirma en que este proyecto no encaja en el epígrafe 4 del grupo 9, del anexo I de la LEA y rechaza la

interpretación de que el inciso «se desarrollen en» no sea literal. Además, considera innecesario solicitar un informe a la Dirección General de Biodiversidad, Bosques y Desertificación del MITERD, puesto que ya lo hizo al órgano competente en el momento de su solicitud, la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar. Entiende que debe ser este órgano, en su caso, el que traslade la cuestión a la Dirección General de Biodiversidad, Bosques y Desertificación, en el nuevo escenario competencial.

Esta institución considera que las razones esgrimidas por la autoridad portuaria no desvirtúan los fundamentos de la Sugerencia que se le ha dirigido, dado que:

1. La doctrina del TJUE y la interpretación de la Comisión Europea es clara respecto al hecho de que la ubicación de un proyecto dentro o fuera de un espacio de la Red Natura 2000 no es relevante a la hora de determinar la necesidad de evaluación, sino que son los potenciales y apreciables efectos de dicho proyecto sobre el espacio, teniendo en cuenta los objetivos de conservación, los que deben desencadenar la evaluación. Conforme a esta doctrina, así debe interpretarse el anexo I de la LEA respecto a los dragados que superan determinado volumen de extracción, los cuales deberían ser sometidos a un procedimiento de evaluación ambiental ordinaria, aunque no se desarrollen dentro de un espacio de la Red Natura 2000.
2. En relación con ese examen previo, la autoridad portuaria, que afirma que no ha querido soslayar la evaluación ambiental del proyecto, ha pedido expresamente el certificado de no afección a la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía (respecto a la ZEC del Estrecho y a la ZEPA de Estrecho que gestiona) y tácitamente al ministerio (respecto a la ZEC del Estrecho Oriental que gestiona), cuando remitió la documentación del proyecto y a la Demarcación de Costas de Andalucía Atlántico para solicitar el informe de compatibilidad con la Estrategia Marina de la Demarcación Estrecho y Alborán.

Sin embargo, como ya se ha señalado, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el informe de afección (o no afección) corresponde a la Administración General del Estado respecto a los proyectos aprobados o autorizados por ella. Quien debe pronunciarse sobre esta cuestión en el proyecto de dragado que motiva la queja, es la Dirección General de Biodiversidad, Bosques y Desertificación. La Demarcación de Costas Andalucía Atlántico, que está elaborando el informe definitivo de compatibilidad con la Estrategia Marina puede obviamente remitir el expediente a la citada dirección general, pero la autoridad portuaria como promotora y principal responsable de la correcta evaluación ambiental del proyecto (y por tanto de prevenir en su caso posibles efectos adversos), debería asegurarse de que los certificados se expiden por el órgano competente para ello.

Ante la falta de aceptación por parte de la autoridad portuaria, el Defensor del Pueblo solicitó información a la Demarcación de Costas de Andalucía Atlántico, que sí está actuando para exigir el cumplimiento de la legislación de costas y de evaluación ambiental y se ha dirigido al órgano competente en materia de espacios protegidos marinos (la Dirección General de Biodiversidad, Bosques y Desertificación), que a su vez, ha comunicado a la Autoridad Portuaria de la Bahía de Algeciras que resulta de aplicación el procedimiento de evaluación ambiental al proyecto de dragado, dado que se localiza en las inmediaciones de la Zona de Especial Conservación del Estrecho Oriental, cuya gestión es competencia del ministerio. Recuerda la dirección general en su escrito a la autoridad portuaria que esta ZEC fue declarada entre otros motivos por la presencia de especies migratorias de cetáceos y tortugas marinas, que podrían verse potencialmente afectados por la actuación a realizar.

En dicho procedimiento se elaborará el informe de compatibilidad con la estrategia marina y aunque ni la Demarcación de Costas ni el escrito del director general lo indican expresamente, se evaluarán las posibles afecciones a las dos ZEC situadas en el entorno del puerto, incluida la ZEC de gestión autonómica.

Así las cosas, se han concluido las actuaciones seguidas con la Demarcación de Costas y se ha pedido a la Autoridad Portuaria de la Bahía de Algeciras que mantenga informada a esta institución sobre la fecha en que presente la documentación necesaria para el inicio de la evaluación ambiental del proyecto de dragado.

Finalmente, en el marco de esta actuación se ha puesto de manifiesto una posible discordancia entre la LEA y la directiva que dicha ley traspone en relación con los proyectos de dragado que deben someterse a evaluación simplificada.

Así, el anexo II de la LEA establece que deberán serlo aquellos proyectos de extracción de materiales mediante dragados marinos excepto cuando el objeto del proyecto sea mantener las condiciones hidrodinámicas o de navegabilidad (grupo 3 sobre perforaciones, dragados y otras instalaciones mineras e industriales, letra d). Aquí existe una discordancia con la Directiva 2011/92/UE del Parlamento y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, pues la norma comunitaria somete a evaluación de impacto ambiental los proyectos de dragado sin distinguir el objeto o finalidad para la que se realizan ni, por tanto, prevé que puedan excluirse de evaluación los dragados que tengan por finalidad mantener las condiciones hidrodinámicas o de navegabilidad. Puesto que esta discordancia no ha quedado resuelta debe darse constancia de ella en este informe (20002109).

15.3 ESPECIES DE FAUNA PROTEGIDAS

Protección de lobo ibérico en Extremadura

Como en años anteriores, de nuevo un ciudadano se ha mostrado disconforme con la respuesta obtenida de la Administración, en este caso la Consejería para la Transición Ecológica y Sostenibilidad de la Junta de Extremadura, sobre la situación del lobo ibérico (*Canis lupus signatus*) y la falta de aprobación del plan de recuperación de dicha especie en la comunidad autónoma. En su respuesta, la consejería justificaba su falta de actuación en que la elaboración del plan de recuperación está vinculada a la presencia de poblaciones estables, lo cual no se había acreditado en Extremadura.

Esta institución solicitó a la consejería información sobre la presencia de ejemplares o poblaciones de lobo ibérico en el territorio de la comunidad autónoma y otros colindantes desde la inclusión de la especie en el Catálogo Regional de Especies Amenazadas de Extremadura, así como de los informes técnicos tenidos en cuenta para la inclusión del lobo ibérico en el catálogo. La consejería remitió la información pedida, la cual vino a ratificar, en lo sustancial las razones expuestas al reclamante, y que resultan insuficientes por lo que se indica a continuación.

Desde el momento en que se declara una especie «en peligro de extinción», la comunidad autónoma debe aprobar el plan de recuperación de la especie. Esta obligación se establece en los artículos 59.1 a) de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (LPNB); 60 a) de la Ley 8/1998, de Conservación de la Naturaleza y de Espacios Naturales de Extremadura, y el 2 del Decreto 37/2001 por el que se aprueba el Catálogo Regional de Especies Amenazadas de Extremadura.

En los artículos citados, la aprobación del plan se prevé con carácter preceptivo y sin excepciones. Así, el artículo 60 de la ley autonómica señala que la catalogación de una especie en peligro de extinción «exigirá la redacción de un plan de recuperación, en el que se definirán las medidas necesarias para eliminar tal peligro de extinción». De acuerdo con dicho precepto y, atendiendo a criterios estrictamente científicos, el informe técnico elaborado para incluir el lobo en el catálogo regional, aludía expresamente a la necesidad de aprobar el plan de recuperación, incluso indicaba el contenido de las medidas que debían incorporarse al plan.

La catalogación del lobo en peligro de extinción se produjo en Extremadura en el año 2001, mediante el citado Decreto 37/2001, de manera que el plan de recuperación debería haberse aprobado hace más de 15 años. Asimismo, la LPNB, aprobada después de la catalogación, establece un plazo de tres años para aprobar ese plan, que obviamente tampoco se ha cumplido. Debe recordarse que la protección de las poblaciones de lobo españolas al sur del Duero es una exigencia derivada de la Directiva Hábitats y de su norma de trasposición (la LPNB), y que su clasificación como «en peligro

de extinción al sur del Duero» viene determinada por su inclusión en el Catálogo Español de Especies Amenazadas, de carácter básico y vinculante para todas las administraciones públicas. Por tanto, mientras el lobo ibérico esté protegido con la categoría de «en peligro de extinción» es preceptiva la aprobación de un plan de recuperación.

Ha de insistirse, a la vista de lo expuesto por la consejería, que el hecho de que no se haya detectado «o no se tenga constancia» de la presencia de poblaciones estables de lobo ibérico en Extremadura, no justifica que no se apruebe el plan de recuperación. Una especie se cataloga en peligro de extinción cuando existen taxones o poblaciones cuya supervivencia es poco probable si los factores que causan su situación en el momento de la catalogación siguen actuando (artículo 58.1 a) de la LPNB).

El plan de recuperación está destinado a revertir esa tendencia y, con este fin, debe incluir las medidas más adecuadas para el cumplimiento de los objetivos que se fijen en el plan, actuando específicamente sobre los factores que inciden negativamente en su recuperación. No se trata, por tanto, de actuar solo en el caso de que se tenga constancia de la existencia de poblaciones estables de lobos asentadas sobre el territorio de Extremadura, sino de actuar sobre las causas que amenazan su supervivencia y recuperar las poblaciones hoy desaparecidas, aprovechando la presencia de la especie en los territorios limítrofes.

En todo caso, el informe técnico elaborado para la inclusión del lobo en el catálogo regional ya recogía la situación de cuasi extinción del lobo en la comunidad autónoma de forma similar a lo que ahora explica la consejería y hacía referencia a las posibles amenazas para su supervivencia. Así, si dicha situación justificó la clasificación del lobo como especie «en peligro de extinción» no puede servir ahora para impedir que se apruebe su plan de recuperación.

Las reticencias ante la recuperación del lobo suelen ir asociadas a la conflictividad que se genera entre los partidarios de su recuperación y quienes se oponen, como puedan ser los titulares de intereses ganaderos o cinegéticos. A este respecto debe señalarse, en primer lugar, que el conflicto entre intereses concurrentes es propio de la actividad administrativa; también lo es la participación del público en la toma de decisiones que afecten al medio ambiente, un derecho reconocido a los ciudadanos y que debe garantizarse a unos y otros durante la elaboración y adopción de planes de recuperación de especies en peligro de extinción. Por otro lado, el plan de recuperación del lobo, como el de cualquier otra especie, no es un plan que se adopte sin tener en cuenta los condicionantes del desarrollo sostenible, es decir, las repercusiones económicas y sociales de los objetivos de conservación que se fijen para la especie, lo

cual exige adoptar medidas para compatibilizar todos esos intereses (y que se determinan en el plan de recuperación).

Así, tal y como se establece en la estrategia sobre el lobo ibérico, aprobada por la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente en 2005, son objetivos generales sobre esta especie, entre otros: 1) asegurar la conservación a largo plazo del lobo y promover la recuperación natural donde sea razonable; 2) desarrollar una gestión basada en objetivos de conservación consensuados, teniendo en cuenta la preocupación social y el incremento del área de distribución; 3) reducir al mínimo los conflictos, mejorando la coexistencia del lobo con las comunidades rurales, y 4) aumentar el conocimiento, promover la divulgación y conseguir el máximo apoyo social a la conservación y recuperación del lobo en España.

También es un objetivo de la estrategia lograr la conexión de las poblaciones del sur de España con las poblaciones del norte. Como se ha visto por la información suministrada, y así se recogía también en la Estrategia en 2005, ambas poblaciones se encuentran en una situación muy diferente: las poblaciones del norte son, según la Estrategia, estables o crecientes con tendencia a la expansión en los bordes meridional y oriental mientras que las poblaciones del sur, en particular en Sierra Morena, se encuentran «en declive» y «al borde de la extinción» y se reducen a la existencia de «núcleos residuales y aislados»; la misma calificación que merecían las ya entonces inexistentes poblaciones de Sierra de Gata y Extremadura.

Los malos datos acerca de la recuperación de lobo en Sierra Morena que se confirman también en la actualidad (y ello a pesar de que la Estrategia preveía expresamente la aprobación de un plan de recuperación para esta zona) hace más necesario que se adopten medidas en otros territorios al sur del Duero que garanticen la protección del lobo en ese ámbito. Es preciso diseñar un sistema de ayudas para prevenir daños y compensar los que se produzcan al ganado, paliar el efecto barrera de las grandes infraestructuras, favorecer la conservación de bosques que mantengan la conectividad entre los hábitats, combatir presencia de venenos y poner en marcha campañas de educación ambiental, entre otras.

Por último, en relación con la conservación de los hábitats y su conectividad debe señalarse que el plan de recuperación debe designar también áreas críticas para la especie (artículo 59.1.a) LPNB). La ley define estas áreas como aquellos sectores incluidos en el área de distribución que contengan hábitats esenciales para la conservación favorable de la especie o que por su situación estratégica para la misma requieran su adecuado mantenimiento. En las áreas críticas, y en las áreas de potencial reintroducción o expansión de estos taxones o poblaciones (es decir los clasificados en peligro de extinción) definidas como tales en los planes de recuperación, deben fijarse medidas de conservación e instrumentos de gestión, específicos para estas áreas o

integrados en otros planes, que eviten las afecciones negativas para las especies que hayan motivado la designación de esas áreas.

Por las razones expuestas, esta institución ha sugerido a la consejería que inicie los trámites para la elaboración y aprobación a la mayor brevedad del plan de recuperación del lobo en Extremadura, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley de Patrimonio Natural y Biodiversidad.

En su respuesta, la consejería ha comunicado que va a posponer la aprobación del plan hasta que se complete la revisión de la estrategia estatal para la conservación dicha especie, proceso que se ha iniciado con posterioridad a la formulación de la Sugerencia. Ello impide dar por aceptada dicha resolución en todos sus términos pues, la consejería no ha expuesto datos o razones de los que se desprenda que la categoría de protección de lobo en Extremadura vaya a reducirse en tanto se revisa la estrategia estatal. Ello requeriría una mejora en el estado de conservación de la especie en territorio extremeño, lo cual, según la información aportada hasta el momento no ocurre. De esta manera, lo previsible es que el lobo siga catalogado como «en peligro de extinción» en Extremadura sin que las actuaciones de revisión de la estrategia que actualmente se acometen, impidan o dificulten la tramitación del plan de recuperación a nivel autonómico, cuya elaboración puede, en todo caso, acompasarse con el desarrollo de los trabajos de la estrategia, en los que la consejería participa.

Además, el retraso en la adopción de estas medidas resulta poco justificable pues la catalogación de lobo como especie en peligro de extinción en Extremadura data de 2001, sin que hasta el momento se haya aprobado el plan de recuperación ni se hayan adoptado medidas con este fin. Finalmente, en la Directiva Hábitats, que la LPNB traspone, el lobo está catalogado como especie de interés comunitario al sur del Duero, lo cual obliga a adoptar medidas para su conservación, que tampoco deben verse nuevamente pospuestas (20000100).

La pesca furtiva de la anguila europea en Andalucía y la problemática de la retirada de los artefactos flotantes en el curso del río Guadalquivir

Es preciso mencionar la situación de la pesca furtiva de la anguila europea (*Anguilla anguilla*) en el río Guadalquivir, ya que se trata de una especie que la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) clasifica desde 2008 como «en peligro crítico». De hecho, la prohibición absoluta de pescar la anguila en toda Andalucía fue establecida ya en el Decreto 396/2010, por el que se establecen medidas de recuperación para la anguila.

Así, el objeto que motivó la presentación de esta queja fue la preocupante situación de esta especie, al seguir produciéndose capturas ilegales, y las plataformas o

artefactos flotantes utilizados por los furtivos. Si bien, de modo periódico la Junta de Andalucía, en colaboración con la Guardia Civil, venía requisando las artes de pesca dedicadas a estos fines, se observó que el problema era que no había una Administración encargada de la retirada de estas barcas o plataformas flotantes, así como un lugar para su posterior depósito o destrucción.

Esta institución inició actuaciones ante la Junta de Andalucía (Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural) y diferentes administraciones estatales (Delegación del Gobierno en Andalucía y Capitanía Marítima) sobre la cuestión competencial antes expuesta y, además, solicitó información sobre el Protocolo para la protección y recuperación de la anguila en el río Guadalquivir, que fue suscrito en 2011 por el entonces Ministerio de Fomento, la autoridad portuaria, Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio y Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural. Puesto que, en la estipulación tercera de dicho protocolo ya se contemplaba la constitución de una comisión encargada de aprobar un plan de protección inmediata, que detallaría las actuaciones a realizar por cada Administración firmante y fijaría los indicadores de evaluación de la anguila, así como la custodia de los artefactos flotantes en el río Guadalquivir desde la ciudad de Sevilla hasta su desembocadura.

En las contestaciones oficiales recibidas en esta institución, cada Administración vino a fundamentar los motivos por los que no era de su competencia retirar esos artefactos del río Guadalquivir. Por lo tanto, tras el análisis de esas respuestas, esta institución entendió que la solución al problema podría estar en la colaboración y cooperación entre administraciones por tres cuestiones:

- 1) La comunidad autónoma tenía competencia exclusiva en materia de pesca marítima y recreativa en aguas interiores, marisqueo y acuicultura; al igual que en la materia de flora y fauna silvestre, según los artículos 48 y 57 del Estatuto de Andalucía. Además, la consejería con competencias en pesca podía adoptar medidas provisionales (tales como, la inmovilización temporal de la embarcación o del medio de transporte o la incautación de artes, aparejos, útiles de pesca, equipos u otros accesorios prohibidos o reglamentarios pero utilizados de modo antirreglamentario) e imponer sanciones contra la pesca ilegal en aguas interiores, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 94 y 96 de la Ley andaluza 2/2001, de Adecuación, Fomento y Control de la Pesca Marítima, el Marisqueo y de la Acuicultura Marina.
- 2) La función de la Capitanía Marítima de Sevilla comprendía la retirada de aquellos artefactos flotantes que pudieran suponer un peligro para la seguridad de la vida humana o de la navegación marítima, de conformidad

con el Real Decreto legislativo 2/2011, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de puertos del Estado y de la marina mercante.

- 3) La Autoridad Portuaria de Sevilla, conforme a lo dispuesto en el protocolo para la protección de la anguila, se había comprometido a poner a disposición de las administraciones firmantes el espacio necesario para el depósito de los artefactos flotantes retirados.

Por tanto, esta institución sugirió a esas administraciones que, en atención a los principios de eficacia y colaboración administrativa en defensa de los intereses generales y la protección del medio ambiente, fijasen un criterio coincidente y conforme a derecho acerca de la cuestión competencial debatida, para conseguir que cada Administración actuase eficazmente en la retirada los artefactos flotantes del río Guadalquivir, además de convocarse la Comisión de Seguimiento del protocolo para la protección y recuperación de la anguila.

Dicha sugerencia fue aceptada y, por eso, se celebró una reunión entre las administraciones implicadas, en la cual los representantes de la Junta de Andalucía acordaron convocar la comisión de seguimiento del citado protocolo (al ostentar su presidencia) y, por su parte, la delegación señaló que promovería y facilitaría la puesta a disposición de las distintas administraciones y la permanente colaboración de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. La Junta de Andalucía vino a indicar que la participación de la Guardia Civil era imprescindible dado que el uso de los artefactos flotantes no solo estaría ligado a la pesca furtiva, sino a otras actividades de carácter ilícito, ya que los inspectores pesqueros y los agentes de medio ambiente no tienen autorización para portar armas ni medios para abordar, retener o incautar dichas embarcaciones o artefactos, siendo exclusivamente competentes para incautar las capturas y los medios o artes empleados.

Pasado un tiempo prudencial, sin que fuese convocada de la citada Comisión del Protocolo de la Protección de la Anguila y, con ello, la aprobación de un plan de actuación para la protección de la anguila, esta institución volvió a formular otra sugerencia para que no se demorase, por más tiempo, la convocatoria de la comisión de seguimiento del protocolo y aprobación del plan, el cual vendría a establecer nuevas acciones a realizar por cada Administración con el fin de evitar la pesca furtiva de la anguila y proceder ágilmente a la retirada de los artefactos flotantes del río Guadalquivir.

Esta última sugerencia ha sido nuevamente aceptada por las administraciones y, además, tanto la Junta Andalucía como la Delegación del Gobierno han informado de las actuaciones que la Guardia Civil ha venido realizando en colaboración tanto con Capitanía Marítima (para retirar artefactos flotantes irregulares fondeados en aguas de la zona del puerto de Sevilla y en el canal navegable) como con la Consejería de

Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible, dentro del Plan de Inspección de Pesca Marítima y Acuicultura Marina, que han realizado actuaciones de inspección y control, para intentar erradicar el furtivismo en esa comunidad.

Asimismo, continúan adoptándose medidas para seguir protegiendo a la anguila europea, con la aprobación por parte de la Junta de Andalucía del Decreto 209/2020, de 9 de diciembre, que prohíbe la pesca de la anguila durante diez años más en todo su territorio, estableciendo la vigilancia y el seguimiento de esta prohibición y un régimen sancionador. Además, la Guardia Civil sigue realizando diferentes operaciones, con el objetivo de concienciar a la opinión pública del problema y peligrosidad que supone el fondeo de estos artefactos en el cauce del río Guadalquivir y con el propósito de erradicarlos o inutilizarlos, así como de denunciar a los responsables de esta actividad, con la retirada de artes ilegales y posterior depósito (11017092).

15.4 RESIDUOS

Depósitos irregulares de neumáticos fuera de uso

En 2019, se finalizó una actuación iniciada con motivo del incendio en Seseña (Toledo) de un depósito irregular de neumáticos fuera de uso. Este incidente puso de relieve los riesgos que estos depósitos suponen para la protección de las personas y el medio ambiente. Por ello, el Defensor del Pueblo se dirigió a las comunidades autónomas y al entonces Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, con el fin de verificar el número depósitos de neumáticos que se encontraban en situación irregular en España y las actuaciones acometidas por la Administración para garantizar el cumplimiento de la legislación de residuos.

Además de las resoluciones dirigidas a las comunidades autónomas sobre este asunto, se formuló una Sugerencia al ministerio para que, en ejercicio de sus competencias de coordinación, recabara información periódica sobre el estado de tramitación de los procedimientos en curso para la retirada de los acopios abandonados de neumáticos fuera de uso; y para que, en tanto se completaba la retirada, se asegurase de que se adoptaban todas las medidas necesarias para prevenir incendios y otros efectos contaminantes, con prioridad de los acopios de más de 1.000 toneladas o que presentaran mayores riesgos de contaminación.

Para dar cumplimiento a esta Sugerencia, el ministerio procedió a la constitución formal del grupo de trabajo de la Comisión de coordinación en materia de residuos, dedicado a los neumáticos fuera de uso. A principios del año 2020, el ministerio informó de los avances habidos en la materia. En síntesis, indicó que de los 22 acopios abandonados que se habían detectado subsisten 5, tres de los cuales alcanzan más de 1.000 toneladas (Arico, en Tenerife; A Laracha, A Coruña, y Campos del Río, en Murcia), siendo los otros dos de menor entidad, con menos de 500 toneladas (Jabalquinto, en

Jaén, y Hontoria, en Segovia). Asimismo, se manifestaba que se mantienen e impulsan las reuniones del grupo de trabajo de la Comisión de coordinación en materia de residuos para el seguimiento de las actuaciones necesarias para completar la retirada de los acopios y que remitiría nueva información actualizada.

En una comunicación posterior, la Secretaría de Estado ha estimado que en los primeros meses de 2021 quedarían eliminados los acopios abandonados salvo dos de ellos, en concreto, el de Campos del Río que contiene entre 1.000 y 1.350 toneladas, y el de Hontoria, donde todavía restan por retirar menos de 4 toneladas. Concluye la Secretaría de Estado deduciendo de la información que ha recibido de las comunidades autónomas, que durante 2021 quedarán concluidos los trabajos de retirada (16009253).

15.5 CONTAMINACIÓN ATMOSFÉRICA

Esta institución inició en el año 2019 una actuación de oficio sobre la zona de bajas emisiones «Madrid Central» creada por el ayuntamiento de la capital, de la que ya se informó a esa Cámara en el año 2020. Las actuaciones siguen en curso.

a) Respecto de la información proporcionada por la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, es necesario hacer hincapié en la necesidad de tener una información lo más completa posible sobre la verdadera incidencia del impacto de la puesta en marcha de Madrid Central por parte del Ayuntamiento de Madrid en el conjunto de la región. Por ello, es necesario conocer si en las modelizaciones a las que se hace referencia en la respuesta de la consejería estaba prevista dicha medida o no; y, en caso de que la respuesta sea afirmativa, si se han realizado mediciones para comprobar si efectivamente las previsiones se han cumplido. Y ello al menos en la Red de Calidad del Aire, en los municipios limítrofes a la capital.

Al parecer y según la información que obra en la página web de la consejería, el último informe realizado es sobre la calidad del aire en el año 2018 (el informe lleva fecha de 8 de mayo de 2019). Por lo que es necesario solicitar información sobre las actuaciones de medición llevadas a cabo con posterioridad al informe mencionado, y si se han realizado informes con posterioridad a este, ya sea de seguimiento de la estrategia, o de forma específica relativos a la evolución de la contaminación atmosférica durante el año 2019. Ha de recordarse que Madrid Central se implantó de forma definitiva en marzo de 2019, por lo que se entiende que ha transcurrido el plazo suficiente para poder llevar a cabo una valoración de su incidencia en la calidad del aire de la región.

Por otra parte, con respecto a la estrategia, el apartado relativo al sector del Transporte contempla diecinueve medidas, agrupadas en seis líneas de actuación. En lo que aquí interesa, la medida 9 (Zona de Bajas Emisiones y Áreas de Prioridad Residencial) se enmarca en la línea de actuación 2, que lleva por título «Alternativas al

tráfico privado motorizado». En esta línea de actuación se enmarcan también las medidas 8 (Ampliación de la red de aparcamientos disuasorios) y 10 (circulación de vehículos eléctricos por el carril Bus-VAO).

La estrategia establece expresamente respecto de la medida 9 que «la Comunidad de Madrid coordinará la implementación de actuaciones de mejora del tráfico y disminución de emisiones contaminantes de vehículos en estas zonas de forma coherente con el sistema nacional de clasificación de vehículos en función de su potencial contaminador en todos los municipios de más de 100.000 habitantes». Y también establece expresamente que estas actuaciones incluyen, entre otras cosas, el incremento de la superficie en las aglomeraciones urbanas definidas como ZBE/APR con prioridad del desplazamiento en moto/bici/a pie.

Así pues, no corresponde a la Comunidad de Madrid el tener una actitud pasiva sobre esta cuestión, amparándose en que es competencia municipal la creación de este tipo de zonas, algo que esta institución no niega. La estrategia establece la obligación de coordinar las actuaciones municipales, lo que implica una posición activa al respecto y, al menos en cierta medida, un impulso de la actuación de las administraciones coordinadas, fomentando la creación de este tipo de zonas a través de los instrumentos que se consideren precisos para ello.

Sin embargo, la Administración nada dice sobre esta cuestión, y solo menciona los avances en la elaboración y aprobación de los protocolos municipales por alta contaminación a los que se refiere el Decreto 140/2017. Cuestión esta que, aunque relacionada con el control de la contaminación, no es el objeto de esta actuación. Por lo que ha sido necesario solicitar información específica sobre las actuaciones de esa consejería o de otros organismos de la Comunidad de Madrid para el cumplimiento de la medida 9 de la estrategia.

Respecto de las otras dos medidas de esta línea de actuación, la número 10 se configura como de competencia de la Administración General del Estado, por lo que se ha solicitado igualmente información sobre el grado de implementación de esta medida y las actuaciones llevadas a cabo por la Comunidad de Madrid. Lo mismo cabe decir, salvando las distancias, respecto del cumplimiento de la medida número 8.

b) Sobre este punto, se solicitó de la Consejería de Sanidad un informe sobre las actuaciones concretas llevadas a cabo para la implementación de la medida número 49 de la estrategia, y en especial las llevadas a cabo durante el año 2019.

c) También hubo que dirigirse al Consorcio Regional de Transportes de Madrid, habida cuenta de la importancia del transporte público en el marco de la lucha contra la contaminación atmosférica en las zonas urbanas.

En este sentido, el consorcio no solo está implicado en el cumplimiento de la medida número 8 (ya que se prevé el impulso de la construcción de aparcamientos disuasorios en diversos puntos de la red de metro y cercanías), sino también en gran parte de las medidas contempladas en la línea de actuación número 5, que precisamente se titula «Transporte público».

Por ello, se solicitó de este órgano información acerca de las actuaciones llevadas a cabo para la implementación de las medidas en las que esté implicado, y en especial las relacionadas en el párrafo anterior. Así como, de forma expresa, informe sobre las actuaciones llevadas a cabo en coordinación con el Ayuntamiento de Madrid y con la Administración General del Estado (Ministerio de Fomento).

Respecto de la información proporcionada por el Ayuntamiento de Madrid, hay que recordar que la Zona de Bajas Emisiones Madrid Central se creó en el artículo 23 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible del Ayuntamiento de Madrid, aprobada por el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 5 de octubre de 2018. La creación de esta zona estaba prevista en el Plan de Calidad del Aire y Cambio Climático de la Ciudad de Madrid (Plan A), aprobado por Acuerdo de 21 de septiembre de 2017 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid. Este artículo fue desarrollado por el Acuerdo de la Junta de Gobierno de 29 de octubre de 2018, por el que se desarrolla el régimen de gestión y funcionamiento de la Zona de Bajas Emisiones «Madrid Central».

Aunque el acuerdo establecía en su punto duodécimo que surtiría efectos a partir del 30 de noviembre de 2018, las dificultades técnicas de su implantación hicieron que se retrasara su puesta en marcha, bajo el amparo de lo dispuesto en el artículo 247 de la ordenanza citada. Finalmente, la implantación definitiva del sistema se produjo en marzo de 2019.

Con posterioridad al cambio de gobierno, mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno de 27 de junio de 2019, se establecía un período de aviso en relación con la zona de bajas emisiones Madrid Central, desde el 1 de julio al 30 de septiembre, con posibilidad de prorrogarlo. Durante este tiempo, las infracciones al Acuerdo de 29 de octubre de 2018 no serían sancionadas. Sin embargo, este último acuerdo fue impugnado ante los tribunales, razón por la cual el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 24 de Madrid dictó un auto, de fecha 5 de julio de 2019, en el Procedimiento Ordinario 298/2019, en el que dispuso, como medida cautelar provisionalísima, suspender la eficacia del acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid, de 27 de junio de 2019, en lo que hace referencia al punto tercero de su parte dispositiva consistente en establecer un período de aviso en relación con el acceso a la Zona de Bajas Emisiones Madrid Central mientras el sistema automatizado de control de accesos y de detección de infracciones de la ZBE Madrid Central se somete a auditoría.

A raíz del mencionado auto, con fecha 7 de julio de 2019, el delegado del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad aprobó un decreto para proceder al cumplimiento del auto, ordenando el restablecimiento de la funcionalidad de los sistemas de control de accesos a la ZBE de Madrid Central y de las denuncias que se produzcan como consecuencia de dicho funcionamiento, con efectos desde las 0:00 horas del día 8 de julio de 2019.

Con posterioridad, se aprobó el Acuerdo de 26 de diciembre de 2019 de la Junta de Gobierno de Madrid, por el que se modifica y complementa el Acuerdo de 29 de octubre de 2018, por el que se desarrolla el régimen de gestión y funcionamiento de la zona de bajas emisiones «Madrid Central». En síntesis, el acuerdo amplía la fecha límite de acceso de varios tipos de vehículos a la zona de bajas emisiones, que en el acuerdo original era el 31 de diciembre de 2019, hasta el 31 de diciembre de 2020. Esta es, a fecha actual, la última modificación normativa de la zona de bajas emisiones.

Respecto a la Estrategia de Sostenibilidad Ambiental Madrid 360, el alcalde hizo una presentación pública de este documento el 30 de septiembre de 2019. Aunque oficialmente solo existe un avance de esta estrategia, al parecer el ayuntamiento dio traslado tanto a la Comunidad de Madrid como al Gobierno de la Nación, para que este a su vez lo trasladará a Bruselas.

La valoración de esta institución sobre la respuesta municipal, tras haber expuesto la situación en el momento presente, no puede ser positiva. En primer lugar, en lo que respecta al Acuerdo de 26 de diciembre de 2019, este se ampara para prorrogar la fecha de entrada de vehículos a Madrid Central en que persisten las circunstancias excepcionales previstas para el acceso con carácter extraordinario, sin mayor motivación. No se lleva a cabo ponderación alguna respecto del deterioro de la calidad de aire que conlleva esta medida.

Con respecto a la Estrategia Madrid 360, teniendo en cuenta que se trata de un documento provisional que tan solo está en fase de avance, considera esta institución como mínimo prematuro el haber dado traslado del mismo a otras administraciones como si de un texto definitivo se tratara. Más aun en el caso de que la intención municipal sea trasladarlo a las autoridades comunitarias. Igualmente, y por el mismo motivo, es criticable el inicio del procedimiento de modificación de la Ordenanza de Movilidad Sostenible, habida cuenta de que se basa precisamente en dicha estrategia.

Por todo lo anterior, fue necesario solicitar al ayuntamiento que informara sobre la tramitación de la citada estrategia, así como de los motivos para su aprobación, habida cuenta de que la ciudad de Madrid cuenta con un Plan de Calidad del Aire vigente; de la incidencia real de la estrategia en la zona de bajas emisiones; y de si se han realizado consultas a otras administraciones sobre este documento.

No obstante, esta institución fue conocedora de las sentencias de la sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de julio de

2020, por las que se anulan el artículo 23 de la Ordenanza de Movilidad (que crea la zona de bajas emisiones Madrid Central). Por lo que se suspendieron las actuaciones, sin perjuicio de proseguir las mismas en el año 2021 en vista de la tramitación de una nueva Ordenanza de Movilidad por parte del Ayuntamiento de Madrid (19001711).

15.6 CONTAMINACIÓN ACÚSTICA

15.6.1 Cuestiones generales

Otro elemento importante en materia medioambiental es la contaminación acústica, ya que el derecho al medio ambiente adecuado implica el derecho a un medio acústicamente no contaminado.

Las fuentes generadoras de molestias acústicas más recurrentes, según las quejas de la ciudadanía, son por ruidos procedentes de bares, terrazas, maquinaria, tráfico, transportes públicos, fiestas, conciertos, hasta de los propios vecinos colindantes. De hecho, es frecuente la tramitación de expedientes por terrazas, fiestas patronales o festivales de música porque se ubican a escasos metros de zonas residenciales hasta altas horas de la madrugada, sin conciliación de intereses entre la vida digna en las viviendas de las personas y los titulares de los establecimientos (20001687, 20021665, 19012648, 19000252). Lo mismo vale para actividades molestas sin licencia, donde la Administración no procede a su cierre con carácter inmediato, pese a las denuncias ciudadanas (20019585, 20019242); y para actividades molestas verificadas por la inspección municipal, en algunos casos constitutivas de riesgo grave para las personas o el medio ambiente, sin que se proceda con celeridad a adoptar las medidas provisionales correspondientes (20019205).

En general, se observa que parece haberse normalizado el hecho de vivir rodeado de ruido, pero este no puede significar que se deban soportar ruidos que sobrepasen los límites establecidos en la normativa y de lo que es razonablemente tolerable. Por tanto, es necesario recordar, como así recogen los pronunciamientos judiciales, que la contaminación acústica por encima de los límites legales incide sobre el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, a la protección de la salud, a un medio ambiente adecuado y a una vivienda digna. Las administraciones públicas tienen la obligación de actuar frente a esta vulneración de derechos. En este sentido, se ha de seguir insistiendo en que la Administración debe ser más activa y eficaz a la hora de inspeccionar las actividades ruidosas y verificar el cumplimiento de las medidas correctoras exigidas, para contener y remediar, con resolución y eficacia, los problemas que trasladan los ciudadanos diariamente hasta esta institución, y que al final parecen formar parte de la vida diaria de todos.

15.6.2 Actividades económicas. Terrazas y supermercados

Durante la declaración del estado alarma, el funcionamiento y los horarios de los establecimientos de hostelería (bares y restaurantes) se ha visto limitado y condicionado a la evolución de la pandemia. Por lo tanto, se ha visto cómo algunos negocios han cerrado y con ello han desaparecido los ruidos, pero, también, han surgido temas nuevos por las ampliaciones de las terrazas durante este verano. En el tema de las terrazas, esta institución lleva años insistiendo en que es prioritario el establecimiento de horarios racionales y acordes a las horas de descanso vecinal (20012582, 20017190, 20017068, entre otros).

Otros asuntos tramitados por el Defensor del Pueblo han sido los relacionados con el funcionamiento de los supermercados, debido a los ruidos y vibraciones generadas por sus sistemas de climatización o refrigeración, así como por la carga y descarga de mercancías en horario nocturno. En general, las inspecciones municipales realizadas a estas superficies han puesto de manifiesto la presencia de maquinaria obsoleta y ruidosa que ha tenido que ser sustituida o aislada acústicamente para que se respeten los niveles de ruido, además ha sido preciso instar que la descarga de mercancías se produzca dentro del horario establecido para estas actividades y que se adopten medidas correctoras para reducir el ruido por el arrastre de mercancías o por impacto. En algunos casos, la intervención de esta institución ha servido para que se proceda a hacer mediciones acústicas de la maquinaria instalada en los supermercados y que se corrijan las deficiencias detectadas, pero en otros ha sido necesario poner de manifiesto la pasividad de la Administración para que reaccione (por todas, 20024040).

Eventos musicales

Este año la crisis sanitaria no ha aconsejado la celebración de estos eventos, al ser lugares donde se congregan un gran número de personas. No obstante, ha servido a esta institución para analizar las diferentes actuaciones en curso sobre festivales de música y fiestas patronales, por las afecciones que ocasionan a las personas que viven cerca, y la conclusión ha sido la misma para ambos casos, es preciso que la Administración estudie previamente el impacto acústico que estos espectáculos públicos y actividades recreativas ocasionan en su entorno inmediato para que, en su caso, se adopten medidas correctoras adecuadas para reducir los niveles de inmisión sonora y para controlar el cumplimiento de los horarios de inicio y fin de la actividad.

Ha de tenerse en cuenta que los conciertos y las celebraciones populares se realizan en espacios al aire libre, con potentes equipos de sonido y amplificadores y su duración es larga, con horarios hasta bien entrada la madrugada, por lo que en ese

tiempo se altera la calidad de la vida y el descanso de las personas que residen en sus inmediaciones.

Espacio Ifema-Valdebebas y Caja Mágica (Madrid)

Es el caso de macroconciertos celebrados en la ciudad de Madrid (en el espacio Ifema-Valdebebas y en la Caja Mágica), que ha llevado a dirigir varias sugerencias a su ayuntamiento en los últimos años, con la intención de que antes y durante su realización se proceda a minimizar los efectos acústicos negativos para los vecinos y se reduzcan los horarios. No obstante, las resoluciones formuladas no han conseguido que los vecinos dejaron de experimentar molestias por ruido durante su realización, aunque el ayuntamiento ha manifestado que en las últimas ediciones se ha ido variando la organización y planificación de los conciertos para reducirlas.

Este año, la actual situación sanitaria no aconsejaba autorizar estos eventos, pero en un futuro próximo volverán. Por eso, esta institución ha indicado al Ayuntamiento de Madrid que debe analizar y estudiar qué se puede mejorar y corregir para que se minimicen las inconvenientes de su celebración, teniendo en cuenta las quejas y denuncias vecinales presentadas en las diferentes ediciones de los festivales Mad Cool y Down Load, así como las 37 actas levantadas en 2019 por la policía judicial durante el desarrollo de estos conciertos. Además, esta institución ha dirigido a la Administración las siguientes consideraciones:

1. Esta institución no comparte la interpretación que el ayuntamiento realiza del artículo 23.2 de la Ley 17/1997, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de la Comunidad de Madrid, ya que el citado precepto no solo se refiere a la ampliación o reducción del horario general de apertura y cierre de establecimientos y locales, sino expresamente también recoge el término «actividades», y prevé que «los ayuntamientos, con carácter excepcional, y caso por caso para cada local, establecimiento o actividad que lo solicite, podrán autorizar ampliaciones o reducciones de horarios, en atención a las peculiaridades de las poblaciones, condiciones de insonorización, afluencia turística o duración del espectáculo».

En este sentido, se recuerda que el anexo I del Decreto 184/1998 por el que se aprueba el Catálogo de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas, Establecimientos, Locales e Instalaciones, al haber quedado derogada la Orden 42/2017, recoge textualmente que son:

- actividades, tanto los conciertos y festivales como los espectáculos varios organizados con el fin de congregar al público en general para

presenciar actividades, representaciones o exhibiciones de naturaleza artística, cultural o deportiva.

- locales y establecimientos, los deportivos (recintos cerrados o espacios abiertos) como sería el caso de la Caja Mágica (apartado 3) y los recintos abiertos (apartado 8) como el de Mad Cool.

Por lo anterior, a juicio de esta institución, sí sería aplicable el citado artículo 23.2 de la Ley 17/1997 al presente caso, a fin de poder efectuar reducciones de los horarios atendiendo a lo previsto en ese precepto.

2. En cuanto a lo manifestado por el ayuntamiento sobre la dificultad de adoptar medidas provisionales por el carácter temporal de los eventos, esta institución considera que lo razonable sería que se valorase cómo hacer viable su aplicación en estos casos y articularlo, más aún cuando los artículos 53 y 54 de la Ordenanza de Protección contra la Contaminación Acústica y Térmica (OPCAT) prevén que se deben adoptar estas medidas cuando exista una situación de riesgo grave para el medio ambiente, los bienes o la salud o seguridad de las personas y dicha situación se puede producir, durante un concierto, cuando: a) se superan los límites establecidos en la OPCAT en más de 7 dBA en período nocturno o en más de 10 dBA en el período diurno o vespertino; o b) se acredite la persistencia en la emisión de niveles sonoros por encima de los permitidos o en la comisión de infracciones, aunque no se alcanzan los valores establecidos en el apartado anterior.

Por lo tanto, el ayuntamiento debe proceder a estudiar cómo actuar en este caso concreto, cuando durante la realización de los conciertos se acredite la persistencia de emisión de niveles de ruido por encima de los permitidos o la comisión de infracciones. A este respecto, conviene indicar que la OPCAT, en los artículos 33 y 34, para el caso de los vehículos a motor sí prevé que, en función de los resultados de la inspección, se pueda proceder a adoptar una medida provisional, como es inmovilizar un vehículo, ordenar su retirada y traslado al depósito correspondiente, cuando: a) se superen en 7 dBA o más los niveles de ruido; b) circulen sin silenciador, con tubo resonador o con silenciadores distintos al modelo que figura en su ficha técnica, no homologados o modificados, y c) los conductores se nieguen a someter al vehículo a los controles de emisión sonora o no hayan sido presentados a las inspecciones en los centros de control, tras haber sido requeridos para ello.

En suma, esta institución considera que durante la celebración de unos macroconciertos o macroeventos, el ayuntamiento debe poder adoptar una medida provisional, si concurren las circunstancias definidas en la OPCAT, y

articular que su aplicación en estos supuestos resulte efectiva y viable con todas las garantías legales. Además, el artículo 56.2 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, ya prevé que «antes de la iniciación del procedimiento administrativo, el órgano competente para iniciar o instruir el procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en los casos de urgencia inaplazable y para la protección provisional de los intereses implicados, podrá adoptar de forma motivada las medidas provisionales que resulten necesarias y proporcionadas».

3. Respecto a las autorizaciones otorgadas para poder superar los límites sonoros, es preciso incidir que si bien la OPCAT permite la superación de los valores límite establecidos en la normativa previa autorización municipal, esa autorización tiene un carácter excepcional, pues debe justificarse en razones de interés general o de especial significación ciudadana, o bien en la organización de actos con especial proyección oficial, cultural, religiosa o de naturaleza análoga (artículo 19 de la OPCAT).

El ayuntamiento debe ejercer todas las potestades que la legislación le atribuye con el fin de prevenir y corregir la contaminación acústica. Así debe, no solo delimitar áreas acústicas según el uso del suelo, elaborar mapas de ruido y aprobar planes de acción para corregirlo, sino también: 1) aplicar la legislación contra la contaminación acústica cuando elaboren el planeamiento urbanístico o autorice o realice cualquier actuación que habilite para el ejercicio de actividades o la instalación y funcionamiento de equipos y máquinas susceptibles de producir contaminación acústica (artículos 6, 17, 18.1 de la Ley 37/2003 del Ruido); 2) inspeccionar y medir el ruido que se genera con el fin de comprobar si se cumplen los objetivos de calidad acústica, y 3) en caso de incumplimiento, adoptar las medidas correctoras previstas en la legislación (artículos 25 y siguientes de la Ley del Ruido, y conexos de la OPCAT).

4. Por último, dado que el problema de contaminación acústica es recurrente cada vez se celebran macroconciertos o macroeventos en Madrid, resultaría de utilidad que el ayuntamiento habilitara una vía de comunicación con los vecinos (una mesa de diálogo, una comisión de seguimiento u otra fórmula similar), con dos fines principales: 1) buscar soluciones satisfactorias para prevenir y corregir la contaminación acústica, ya sea un lugar alternativo para la realización de estos eventos o, en todo caso, la forma de compatibilizar el uso residencial con la realización de estos eventos; 2) establecer un cauce permanente de comunicación entre los ciudadanos y el ayuntamiento a través del cual se les suministre información sobre la evolución del ruido en la zona durante el transcurso de los conciertos y de las medidas que se adoptan para combatirla;

y, a la vez, los ciudadanos puedan canalizar sus quejas y sus denuncias por la realización de estos eventos. Todo ello de acuerdo con los principios de servicio efectivo, proximidad a los ciudadanos, participación y transparencia de la actuación administrativa (artículos 5 de la Ley del Ruido y 3 de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público).

En estos momentos, esta institución se encuentra a la espera de recibir la respuesta del Ayuntamiento de Madrid (16006928).

Otros temas relacionados con la contaminación acústica se refieren a los ruidos generados por fiestas patronales o por peñas, problemas vecinales, molestias derivadas del ruido de recogida de basuras, instalaciones o equipamientos deportivos municipales, campanarios, y transportes públicos y tráfico viario, entre otras.

15.7 BIENESTAR ANIMAL

Venta de animales domésticos a través de anuncios por internet en Galicia

Una asociación ecologista expuso ante esta institución que había dirigido más de cinco denuncias a la Consejería de Medio Ambiente de la Xunta de Galicia, en las cuales se advertía de la presencia de ofertas irregulares de venta de perros en diferentes portales de internet, ya que estos anuncios debían incluir de forma obligatoria el número de inscripción en el Registro Gallego de Núcleos Zoológicos (en adelante, REGANUZ), según el artículo 13 de la Ley 4/2017, de protección y bienestar de los animales de compañía en Galicia. Sin embargo, la asociación manifestaba que, a pesar de las denuncias presentadas, no parecía que la Consejería de Medio Ambiente hubiera iniciado un procedimiento sancionador por las presuntas infracciones cometidas por las empresas que permitían la divulgación de anuncios que vulneraban la norma autonómica de bienestar animal.

Ante los hechos descritos y la documentación aportada por la asociación, esta institución inició una actuación ante la Consejería de Medio Ambiente, solicitando información sobre el curso dado a las denuncias de la asociación ecologista, así como sobre los procedimientos sancionadores incoados y/o las medidas provisionales adoptadas, para que cesasen los anuncios de cría y comercialización de animales de compañía, que no incluían el número de inscripción del anunciante en el REGANUZ. En ese sentido, se señalaba a la Administración que, según los artículos 10 y 13 de la citada Ley 4/2017, los centros de cría y establecimientos de venta ubicados en Galicia que ofertasen la venta de animales por cualquier medio de comunicación, revistas o publicaciones, anuncios en la calle o en establecimientos o edificios públicos, redes sociales o cualquier otro medio a través de internet debían incluir en su publicidad o

anuncio el número de inscripción en el REGANUZ, por razones de salud pública, seguridad pública y protección del ambiente.

La Administración autonómica informó a esta institución que no había permanecido impassible ante las denuncias formuladas por la asociación, sino que primero procedió a comprobar la certeza de los hechos denunciados y, luego, a requerir a la empresa denunciada para que eliminase y cesase en la publicidad objeto de denuncia. Sin embargo, según la asociación compareciente, la empresa que gestionaba la plataforma digital siguió publicando anuncios por internet sobre la venta de perros en Galicia, sin indicar su inscripción en el REGANUZ, pero la consejería solo efectuaba requerimientos a dicha empresa en vez de proceder a incoar un procedimiento sancionador, al ser constitutivos de infracciones administrativas graves según el artículo 39 de la Ley 4/2017, tanto «la venta reiterada de animales domésticos fuera de los establecimientos legalmente autorizados» como «la cría con fines comerciales o la comercialización de animales sin cumplir con los requisitos previstos en el artículo 13 de esta ley».

Por eso, esta institución volvió a dirigirse a la Administración autonómica, al no entender que se efectuasen sucesivos requerimientos a la empresa digital pero no se iniciase un procedimiento sancionador sobre los hechos denunciados, ni tampoco se valorase la adopción de medidas provisionales en este caso, conforme a lo previsto en los artículos 36, 39 y 44 de la Ley 4/2017.

Posteriormente, la consejería procedió a informar a esta institución de la incoación del procedimiento sancionador contra la empresa, responsable de la plataforma digital, y a la adopción de una medida provisional para el cese inmediato en dicha plataforma de la publicidad de anuncios de particulares consistentes en la venta y cría de animales con fines comerciales en los distintos términos municipales de la comunidad autónoma gallega, que vulnerase la normativa autonómica gallega en materia de protección y bienestar de los animales de compañía de Galicia.

Tras un tiempo prudencial, esta institución pidió información de nuevo a la Administración sobre el estado de tramitación del procedimiento sancionador que, conforme con el artículo 48 de la Ley 4/2017, debería dictarse y notificarse en el plazo máximo de un año desde el acuerdo de iniciación. También se solicitó conocer si la empresa estaba cumpliendo la medida provisional impuesta para que cesase en la publicidad de los citados anuncios, además de informarla que si no atendía ese requerimiento sería puesto en conocimiento de la Fiscalía de Medio Ambiente, por si los hechos pudiesen ser constitutivos de un delito previsto en el artículo 556 del Código Penal.

A finales de diciembre de 2020, ha sido remitida a esta institución la resolución del procedimiento administrativo, que todavía no es firme, en la que la Administración viene a señalar que: 1) Se ha constatado y acreditado de forma fehaciente la publicación de manera reiterada y constante de anuncios de cría y comercialización de animales de compañía en la Comunidad Autónoma de Galicia, que vulneran la legislación de protección y bienestar animal, al omitir la mayoría de los anunciantes la obligación de incluir el número de inscripción en el REGANUZ, tal y como exige el artículo 13.5 de la Ley 4/2017; 2) Los hechos probados han sido constitutivos de las infracciones administrativas graves tipificadas en el artículo 39.h) y m) de la Ley 4/2017, y 3) Ha sido considerada responsable de esas infracciones a la entidad denunciada por omisión, según lo previsto en el artículo 37.1 de la Ley 4/2017.

Por todo, esta institución confía en que las situaciones descritas en esta queja no se vuelvan a repetir, incluso esta institución considera adecuado que por parte de la Administración autonómica exista un seguimiento de este problema y que, además, se valore la realización de campañas informativas a la población sobre la normativa sobre bienestar animal (19011909).

16 ORDEN TERRITORIAL: DESPOBLACIÓN

En el año 2020, esta institución ha llevado a cabo actuaciones sobre el tema de la despoblación en España, que ya fue objeto de un estudio monográfico incluido en el informe anual correspondiente a 2018: *La situación demográfica en España. Efectos y consecuencias*.

El promotor del Proyecto Serranía Celtibérica, expuso en nombre de los integrantes de este proyecto su preocupación por el fenómeno de la despoblación en España. En concreto, en el ámbito denominado «Serranía Celtibérica», que comprende territorios situados en las comunidades autónomas de Aragón, Castilla y León, La Rioja, Castilla-La Mancha y Valencia, y en la denominada «Franja con Portugal», que incluye zonas de Galicia, Castilla y León y Extremadura.

Según los estudios realizados por el autor de la queja y por una investigadora, España encabeza la despoblación de Europa, con el 53 % de su territorio por debajo de 12,5 habitantes por km².

Según la investigadora, con ocasión del Tratado de Adhesión a la Unión Europea de Austria, Suecia y Finlandia, en 1993, se aprobó el Protocolo número 6 del Acta de Adhesión, relativo a una ayuda especial de los fondos estructurales para las regiones de Suecia y Finlandia con una densidad de población más pequeña; estableciéndose en el artículo 2 de dicho protocolo que las zonas en cuestión representarán o pertenecerán a regiones de nivel NUTS II, con una densidad de población de 8 habitantes o menos por km². Además, la ayuda de la comunidad, con arreglo al criterio de concentración, podrá extenderse igualmente a zonas adyacentes y contiguas más pequeñas que cumplan los mismos criterios de densidad de población.

El artículo 174 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea establece que la Unión se propondrá, en particular, reducir las diferencias entre los niveles de desarrollo de las diversas regiones y el retraso de las regiones menos favorecidas. Entre las regiones afectadas se prestará especial atención a las zonas rurales, a las zonas afectadas por una transición industrial y a las regiones que padecen desventajas naturales o demográficas graves y permanentes como, por ejemplo, las regiones más septentrionales con una escasa densidad de población y las regiones insulares, transfronterizas y de montaña.

De acuerdo con las investigaciones del promotor del proyecto Serranía Celtibérica, se ha identificado este territorio como la única interregión europea que comparte con Laponia el hecho de tener una densidad de población por debajo de los 8

habitantes por km², desde el año 2011. A pesar de lo cual, no se ha adoptado ningún tipo de medida, ni financiera ni ninguna otra, para frenar la despoblación.

El tema ha sido expuesto tanto a nivel legislativo, con una proposición no de ley sobre el Proyecto Serranía Celtibérica contra la despoblación, en virtud de la cual la Comisión Mixta para la Unión Europea instó al Gobierno a la adopción de una serie de medidas, como a nivel ejecutivo, tanto a nivel nacional como autonómico. A nivel nacional, es reseñable en este aspecto el Real Decreto 40/2017, de 27 de enero, por el que se crea el Comisionado del Gobierno frente al Reto Demográfico y se regula su régimen de funcionamiento. Este comisionado estaba adscrito inicialmente al Ministerio de Política Territorial y Función Pública. En la actualidad, existe la Secretaría General para el Reto Demográfico, dependiente del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. Estaba previsto presentar la Estrategia Nacional frente al Reto Demográfico en la primavera de 2017, pero a la fecha de redacción de este escrito solo se han aprobado unas directrices de las que se dará cuenta con posterioridad.

A nivel autonómico, la Conferencia de Presidentes, el 17 de enero de 2017, acordó impulsar medidas específicas y encomendó al Gobierno de España, con la colaboración de las distintas administraciones públicas, elaborar la estrategia citada. Además, entre estas medidas estaba el que el Gobierno de España, las comunidades autónomas y las ciudades con estatuto de autonomía, en la medida de sus posibilidades, defendieran, ante las autoridades de la Unión Europea, la necesidad de que las políticas de la Unión tengan en cuenta y den respuesta a los desafíos demográficos, que en la mayoría de los aspectos son comunes a todos los Estados miembros.

Por todo ello, se solicitó a esta institución que se llevaran a cabo las acciones necesarias ante el Gobierno y las comunidades autónomas implicadas para que las interregiones españolas de la Serranía Celtibérica y la Franja con Portugal sean reconocidas en situación de catástrofe demográfica y se aplique de forma inmediata el artículo 174 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

16.1 INFORMACION RECIBIDA DE LAS ADMINISTRACIONES CONSULTADAS

Habida cuenta de que el principal motivo de queja es la aplicación de forma inmediata del artículo 174 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y, en definitiva, del alcance supranacional del problema del despoblamiento y del tratamiento a nivel comunitario de las regiones despobladas, procede en primer lugar referirse a esta cuestión.

Al referirse a la aplicación inmediata de este artículo, la queja se refiere a la necesidad de aplicación de las líneas de financiación existentes a nivel europeo, a la denominada Serranía Celtibérica y a la Raya de Portugal. Líneas de financiación que,

como se ha expuesto, se aplican únicamente a determinadas regiones de Suecia y Finlandia.

En este punto parece procedente exponer parte de la información remitida por la Comunidad Autónoma de Galicia sobre este asunto. De acuerdo con lo manifestado por esta comunidad autónoma, el ámbito territorial de referencia para la política de cohesión de la Unión Europea es el establecido en la nomenclatura común de unidades territoriales estadísticas (NUTS), sistema que permite la recogida, elaboración y difusión de estadísticas regionales armonizadas en la Unión y utilizado principalmente para evaluar los niveles de elegibilidad para los Fondos Estructurales de la Unión Europea (UE). Está regulado por Reglamento (CE) n° 1059/2003, modificado por el Reglamento (UE) n° 1319/2013, lo que confiere a la NUTS valor jurídico.

El nivel NUTS 2 es el segundo nivel administrativo, que en España corresponde a comunidades y ciudades autónomas y el NUTS 3 al siguiente nivel administrativo, es decir, provincias, consejos insulares y cabildos. Los ayuntamientos entrarían en una categoría inferior de clasificación: las unidades administrativas locales (LAU).

El artículo 174 del TFUE prevé una especial atención a las zonas rurales, a las zonas afectadas por una transición industrial y a las regiones que padecen desventajas naturales o demográficas graves y permanentes como, por ejemplo, las regiones más septentrionales con una escasa densidad de población y las regiones insulares, transfronterizas y de montaña. Asimismo, el artículo 175 del TFUE determina que los objetivos previstos en el precepto anterior han de ser tenidos en cuenta al formular y desarrollar las políticas y acciones de la Unión y que su consecución ha de ser apoyada por los fondos estructurales, el Banco Europeo de Inversiones (BEI) y otros instrumentos financieros.

El nivel territorial al que se refiere dicho artículo es el del marco general para la política regional europea: las áreas susceptibles de apoyo por la política de cohesión se definen a nivel de regiones-NUTS 2 (y el NUTS 3 para intervenciones puntuales). En ningún caso alude la investigadora en su escrito a la condición de NUTS 2.

De acuerdo con los últimos datos disponibles de Eurostat, sobre densidad de población en la UE de las zonas NUTS 2 y NUTS 3, relativos a 2016, se observa que del mencionado territorio de la Serranía Celtibérica, las provincias con menores registros son Soria (8,8), Teruel (9,2) y Cuenca (11,9), por encima de los 8 habitantes por km² y muy por encima de los 1,9 de Laponia, como NUTS 3, la región a la que pertenece (6,4) o las regiones suecas de Óvre Norrland y Mellersta Norrland, con 3,4 y 5,3 habitantes por km².

En consecuencia, se considera que no es equiparable la situación de las provincias españolas que forman parte de la Serranía Celtibérica o de la Raya de

Portugal con la de las regiones de la Europa Septentrional en términos de densidad poblacional. Además, y en relación con la financiación comunitaria, y especialmente con la Política de Cohesión 2021-2027, entre los retos a los que ha de enfrentarse esta política se encuentra el de las regiones con desventajas demográficas.

Por otra parte, es necesario aquí hacer referencia al FREDD (Foro de Regiones con Desafíos Demográficos), un lugar de encuentro con representación de los gobiernos de Aragón, Asturias, Castilla y León, Castilla-La Mancha, Extremadura, Cantabria, Galicia y La Rioja, para compartir ideas y experiencias donde abordar de forma coordinada y gestionar con éxito los impactos del cambio demográfico. Fruto de los trabajos de este foro vio la luz el Dictamen del Comité de Regiones de 16 de junio de 2016, titulado *La respuesta de la Unión Europea al reto demográfico*, en el que abogaba por una respuesta a escala europea a los retos demográficos.

En el marco de este foro se ha solicitado a las instituciones europeas que en el nuevo marco de financiación de la Unión Europea se dé prioridad a los proyectos dirigidos a hacer frente al desafío demográfico impulsados desde las regiones que forman parte de este grupo.

La propuesta actual del Reglamento de Disposiciones Comunes (RDC) de los fondos estructurales y de inversión europeos 2021-2027 introduce menciones a las regiones con desafíos demográficos en los artículos referentes al Acuerdo de Asociación, la elaboración de los programas y las estrategias territoriales. En el caso del Acuerdo de Asociación, se insta a que, cuando sea apropiado, se elabore un enfoque integrado para responder a los desafíos demográficos y/o las necesidades específicas de regiones y áreas. En el marco del debate de esta propuesta en el Parlamento Europeo, se aprobó el 13 de febrero de 2019 una enmienda que propone tener en cuenta los retos demográficos en la revisión intermedia de los programas de ayuda. No obstante, las negociaciones aún continúan a fecha de hoy.

A nivel nacional, primero el Comisionado para el Reto Demográfico adscrito al Ministerio de Política Territorial y Función Pública, y con posterioridad la Secretaría General para el Reto Demográfico, dependiente del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, han remitido abundante información a esta institución, de la que cabe destacar las líneas principales que se indican a continuación.

El Comisionado para el Reto Demográfico

Tras informar acerca de las medidas adoptadas en la Conferencia de Presidentes y la creación del comisionado, se expone una síntesis sobre el reto demográfico, en los términos que siguen.

Los análisis realizados cumplen dos premisas principales, que deben ser la base de cualquier estudio técnico y científico: están fundamentados sobre fuentes objetivas y

se realizan sobre el conjunto del territorio. Así, por un lado, todos los datos empleados proceden del Instituto Nacional de Estadística, y se emplea la unidad poblacional de menor nivel posible, generalmente municipios. Y, por otro, el estudio abarca todo el territorio nacional, sin diferenciación por comunidades autónomas o provincias.

La dimensión territorial de los desequilibrios demográficos en España se ha venido consolidando desde el pasado siglo. Mientras la población se ha concentrado en áreas muy localizadas, una parte muy importante del país se ha «vaciado». España sufre graves riesgos demográficos, que afectan al modelo de convivencia, de vertebración territorial y a la cohesión social. Los municipios con una densidad inferior a los 12,5 habitantes por km² concentran más de 240.000 km², según los datos de 2017.

Mientras el 90 % de la población española, más de 42 millones de habitantes, se concentra en 1.500 municipios, que se extienden por el 30 % de la superficie del país, el 10 % restante, algo más de 4,6 millones, tienen que sostener casi el 70 % del territorio, con una densidad media que apenas supera los 14 habitantes por km².

Si, a escala nacional, el envejecimiento se está convirtiendo en uno de los problemas que demanda medidas urgentes, en algunos municipios compromete a corto plazo su viabilidad. En España hay 1,2 mayores de 65 años por cada menor de 15, lo que se denomina índice de envejecimiento. Pues bien, en 4.800 municipios, en el 60 % de los que hay en España, este índice ya supera los 2 mayores por cada menor de 15. Y en casi 3.000 municipios, en uno de cada tres, hay 4 mayores de 65 años por cada menor de 15. Y en 1.039 municipios españoles la relación ya supera los 12 mayores de 65 años por cada menor de 15. Y esto sucede donde aún quedan niños. En más de 1.000 municipios no hay menores de 5 años y en casi 400 no hay menores de 15 años.

La creciente esperanza de vida hace que ya no solo haya que hablar de envejecimiento, sino de «sobre-envejecimiento», poniendo el foco en los mayores de 80 años dentro del colectivo de los mayores de 65 años. En España, ya hay 5.864 municipios en los que uno de cada tres mayores de 65 años ya ha superado este umbral de los 80 años. Y en casi 1.000 municipios, ya la mitad de sus mayores supera los 80 años, con lo que ello conlleva de dificultades para la organización de los servicios.

Igualmente, la progresiva masculinización del territorio, sobre todo de las áreas rurales, muestra que también en este ámbito la desigualdad de oportunidades penaliza de forma clara y evidente, una vez más, a las mujeres. Si en España hay más mujeres que hombres (23,8 millones frente a 22,8 millones), en 6.085 municipios hay más hombres que mujeres, es decir en tres de cada cuatro municipios. Este fenómeno tiene una relación directa con el reto demográfico y con la despoblación. En los pequeños municipios, la masculinización es aún más evidente: en el 85 % de los municipios menores de 1.000 habitantes hay más hombres que mujeres. Por otra parte, en 3.500

municipios, un tercio de su población femenina ya supera los 65 años, y en más de 1.000 la mitad de la población ha alcanzado esta cifra.

En el siglo XXI, según los datos del Padrón Municipal de Habitantes, 5.032 municipios han perdido población, de los que casi 4.000 tienen menos de 1.000 habitantes. Para contextualizar, en el mismo período, España aumentó su población en 5,5 millones de habitantes. En la última década, desde 2011, la crisis económica también deja huella en el reparto demográfico. Desde 2011, 6.514 municipios están perdiendo población, es decir, el 80 % de los municipios. En los pequeños municipios, las pérdidas afectan al 90 % de los menores de 1.000 habitantes. La despoblación es un fenómeno generalizado, pero que afecta más a los pequeños municipios y a las áreas menos pobladas.

Este fenómeno tiene un impacto sin precedentes a la hora de organizar y proveer servicios públicos por parte de las administraciones implicadas, las cuales no solo se ven afectadas por el progresivo envejecimiento de su población, sino también por su dispersión, lo cual dificulta que se pueda garantizar el libre acceso a dichos servicios independientemente del lugar de residencia.

El envejecimiento progresivo de la población se ve agravado además por la baja natalidad. En el año 2017 la tasa bruta de natalidad se situó en 8,4 nacimientos por 1.000 habitantes, lo que supone un 15,4 % menos que en el año 2001. Según los últimos datos, el número de hijos por mujer en España fue de 1,31 en el año 2017, datos que vienen acompañados de un aumento paulatino de la edad media de maternidad, que se sitúa en 32,1 años. Además, en 2017, en un 29,7 de los municipios no nació ningún niño. Cuando se analiza el reto demográfico de forma integral se observa que no solo hay un fenómeno generalizado de baja natalidad, sino que hay una desigual fecundidad en el territorio. En 2017, 5.917 municipios tienen una tasa de fecundidad inferior a la media nacional (32,7 hijos por mujeres entre 15 y 49 años).

No obstante, los riesgos demográficos en España no solo derivan de la pérdida de población y el envejecimiento, sino que, en una parte significativa del territorio, se refieren a la dificultad para la prestación de servicios y la gestión de equipamientos e infraestructuras por la llegada de numerosa población estacional. En este sentido, se pone de manifiesto el impacto que, en determinados puntos del territorio nacional, tiene la que, técnicamente, se puede denominar «sobrepoblación estacional», vinculada al turismo o a otras actividades económicas concentradas en el tiempo y/o el espacio, como es el caso de los temporeros en la agricultura. Destaca el impacto que tiene esta cuestión en las islas, en términos absolutos y relativos, y también en comunidades autónomas como Cataluña, Andalucía y Comunidad Valenciana, en el número total de pernoctaciones.

En definitiva, es importante mejorar la competitividad del territorio teniendo en cuenta sus singularidades, dotándoles con mejores infraestructuras y servicios, y garantizando sus derechos a todos los ciudadanos sin importar el lugar en el que viven. Esto es lo que se pretende en última instancia con la Estrategia Nacional frente al Reto Demográfico (ENRD), que se ha propuesto actuar sobre tres ejes: la despoblación, el envejecimiento y la población flotante.

Tras esta síntesis del problema, se exponen las actuaciones realizadas tanto por el comisionado de forma específica como por el Gobierno en general, comenzando por resaltar la inclusión del reto demográfico en la agenda política nacional, concienciando a los distintos ministerios sobre la necesidad de atender a esta problemática desde sus propios ámbitos de actuación. En esta línea, también se ha conseguido involucrar a las comunidades autónomas y entidades locales, administraciones que juegan un papel esencial para abordar el fenómeno demográfico.

Desde su creación, el Comisionado del Gobierno frente al Reto Demográfico ha articulado los mecanismos necesarios para la definición de la ENRD, con los siguientes ejes: envejecimiento y longevidad; apoyo a los jóvenes; respaldo a las familias y la natalidad; integración de la inmigración, y distribución de la población y despoblación.

El comisionado mantiene también abiertos diferentes cauces para la colaboración con otras instituciones, asociaciones, organismos o empresas que permiten la participación activa de la sociedad civil. Se pretende que la estrategia favorezca la colaboración y la implicación público-privada en el diseño de actuaciones y en la puesta en marcha de iniciativas de desarrollo socioeconómico.

Secretaría General para el Reto Demográfico

La Secretaría General para el Reto Demográfico, adscrita al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, remite información sobre las directrices de la estrategia a la que había aludido en su respuesta el comisionado y que debía de haber sido aprobada en 2017.

Las directrices se centran en tres aspectos: el progresivo envejecimiento de la población, la despoblación territorial y los efectos de la población flotante. E incluyen un diagnóstico exhaustivo de cada uno de estos ejes mencionados en todo el territorio nacional, donde se explican también de manera pormenorizada los fenómenos demográficos a los que tiene que hacer frente España, entre los que se encuentran: la masculinización del territorio, la pérdida de población de cabeceras de comarca y ciudades pequeñas o el impacto de la crisis económica en la demografía. Por ello, identificar líneas de actuación es fundamental para mejorar la vertebración territorial y la

cohesión social, con el fin de asegurar que la igualdad de oportunidades y de derechos se garantice a todos y en todo el territorio.

En las directrices se identifican varios objetivos de carácter transversal y sobre los cuales se articulan medidas específicas para abordar los ejes anteriormente mencionados, como garantizar una plena conectividad territorial, con una adecuada cobertura de internet de banda ancha y telefonía móvil en todo el territorio, de acuerdo con la Agenda Digital Europea 2020, asegurar una apropiada prestación de servicios básicos a toda la población en condiciones de equidad, adaptada a las características de cada territorio, o incorporar el impacto y la perspectiva demográfica en la elaboración de leyes, planes y programas de inversión, favoreciendo la redistribución territorial en favor de una mayor cohesión social, entre otros.

Las directrices generales también incluyen una serie de medidas de carácter específico, como las ayudas al emprendimiento y el empleo de los jóvenes en los municipios en riesgo demográfico, el impulso del PEBA-NGA (plan de extensión de banda ancha), o la colaboración con el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo a través de la Plataforma Turismo Rural y de Interior.

En definitiva, las directrices pretenden favorecer la creación de una alianza de país rural-urbana, intergeneracional y público-privada, que cuente con una gobernanza institucional comprometida a nivel local, autonómico, nacional y europeo.

Además, se ha creado la Comisión Delegada del Gobierno para el Reto Demográfico, y se está impulsando la creación de una Conferencia Sectorial para el Reto Demográfico, para coordinar las actuaciones en dicha materia entre la Administración General del Estado y las comunidades autónomas.

Las directrices generales de la Estrategia Nacional para el Reto Demográfico

Para concluir, es necesario siquiera brevemente, referirse al contenido de las directrices citadas. Tras realizar un diagnóstico general del reto demográfico, se describe en las directrices el proceso de elaboración de la estrategia. Tras ello, se realiza un estudio comparado sobre el reto demográfico, con ejemplos de las medidas adoptadas en distintos países europeos.

Se describen con posterioridad los objetivos y las líneas de acción, a las que se aludirá más adelante, y se describe la transversalidad de las acciones, en las que están implicados numerosos departamentos ministeriales. Además, se relaciona la estrategia con la Agenda 2030 y se describen someramente las medidas de gobernanza de la estrategia, tanto en lo que se refiere a cooperación y coordinación entre administraciones, como a la colaboración público-privada.

Respecto a las líneas de acción estas se resumen en tres, que son las siguientes: 1) afrontar la despoblación; 2) afrontar los desequilibrios de la pirámide de población española, y 3) gestionar los efectos de la población flotante.

A su vez estas líneas se desarrollan en varios objetivos. Así, para afrontar la despoblación se establecen los objetivos de garantizar la funcionalidad de los territorios afectados por la despoblación y la baja densidad; mejorar la competitividad y facilitar el desarrollo de nuevas actividades económicas y el fomento del emprendimiento, y favorecer el asentamiento y la fijación de la población en el medio rural.

La línea 2, relativa a afrontar los desequilibrios de la pirámide de población, es la más ambiciosa de las tres, y la que contiene más objetivos. Así, esta línea se desglosa en siete objetivos, que son los siguientes: coordinar las acciones referidas a personas mayores, envejecimiento activo y atención a la dependencia, en todo el territorio; apoyar la puesta en marcha de proyectos de desarrollo socioeconómico de la juventud, que garanticen el relevo intergeneracional; facilitar el desarrollo de proyectos que garanticen la libertad de residencia efectiva de las mujeres en el territorio; garantizar las condiciones que favorezcan la crianza de los hijos, y que faciliten la equiparación de la natalidad al promedio de la Unión Europea; asegurar la igualdad de oportunidades y la no discriminación de la infancia por ámbito de residencia y tipología de familias; trabajar, en coordinación con la Unión Europea, para canalizar una migración regular y ordenada, y su arraigo en todo el territorio, y facilitar la vuelta de los españoles residentes en el exterior que deseen regresar a España.

Por último, la línea 3, relativa a la gestión de los efectos de la población flotante, se desglosa en los objetivos de garantizar la prestación de servicios básica para la población residente y flotante en todo el territorio; y asegurar el dimensionamiento de las infraestructuras y equipamientos necesarios para el desarrollo socioeconómico sostenible de las áreas con intensos flujos de población flotante.

Para concluir esta exposición sobre las directrices, es necesario mencionar someramente algunas cuestiones relacionadas con el seguimiento y evaluación de la estrategia. Así, se prevé la implementación de esta mediante planes anuales o plurianuales. El seguimiento de estos planes se llevará a cabo a través de los grupos de trabajo, en el marco de los cuales se definirá un sistema de indicadores. Anualmente se elaborará un informe de seguimiento en función de la evolución de estos indicadores, y al finalizar cada plan se llevará a cabo una evaluación. La estrategia se sitúa en un horizonte de dos décadas (2020-2040).

Perspectiva autonómica

son varias las comunidades autónomas que tienen algún tipo de documento estratégico relativo a la despoblación, contemplando el llamado Reto Demográfico desde una perspectiva planificadora.

Entre las excepciones a esta tendencia se encuentran Castilla y León, que lleva cabo actuaciones aisladas, si bien tiene una intensa actividad en lo que se refiere al impulso, tanto a nivel nacional como internacional, de medidas contra la despoblación; Cataluña, región en la cual este tema tiene un sesgo más bien dirigido al desarrollo rural, habida cuenta de que las actuaciones que se llevan a cabo sobre el asunto son coordinadas por el Departamento de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación; y la Generalidad Valenciana, quien ha optado por establecer varias líneas de subvenciones dirigidas a las corporaciones locales para afrontar el reto demográfico.

El resto de comunidades autónomas consultadas (Castilla-La Mancha, La Rioja, Extremadura, Galicia, Aragón) han planificado la actividad pública en diferentes sectores para hacer frente a este problema. En el caso de Galicia, se ha creado un observatorio demográfico (el Observatorio Gallego de Dinamización Demográfica), con el objetivo de ahondar en el conocimiento de la realidad demográfica gallega y asesorar a las administraciones públicas gallegas para la inclusión de la perspectiva demográfica en el diseño y desarrollo de sus políticas. Esta comunidad autónoma tiene también programas en común con Portugal para hacer frente al problema que nos ocupa.

16.2 CONSIDERACIONES DEL DEFENSOR DEL PUEBLO SOBRE LA INFORMACION RECIBIDA

En primer lugar, es necesario hacer unas consideraciones acerca de la cuestión planteada por el interesado acerca de la solicitud por parte del Gobierno español a las autoridades comunitarias de la aplicación del artículo 174 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Ya se ha señalado que lo que en realidad se planteó en la queja es que la línea de subvenciones actualmente existente relativa a las regiones despobladas, que únicamente se aplica en determinadas regiones de Suecia y Finlandia, se aplique al territorio que denomina Serranía Celtibérica y a la llamada Raya de Portugal.

Sin embargo, ya la Comunidad Autónoma de Galicia puso de manifiesto la dificultad de tal cosa, ya que los cálculos estadísticos para medir la despoblación que utiliza la Unión Europea, y en concreto EUROSTAT el órgano estadístico oficial de la Unión, se realizan sobre una base territorial (las denominadas NUTS) de base supramunicipal, siendo las NUTS 3, que sería la categoría territorial más pequeña, las correspondientes a escala española con las provincias. Mientras que los cálculos

establecidos en la queja están realizados tomando como base de cálculo los municipios, una unidad territorial muy inferior, y que, lógicamente, en cómputo global, arroja unos resultados bien diferentes de los del cálculo de esta cuestión a nivel provincial. El resultado es que el peso de la despoblación es mucho mayor a nivel municipal en su conjunto que a nivel provincial.

Esta discrepancia entre la forma de cálculo hace imposible la aplicación del artículo citado y, por ende, una de las líneas de subvenciones. Lo cual no es óbice para que el Estado español, o las comunidades autónomas en el seno de las diferentes instituciones de la Unión Europea (señaladamente en el Comité de Regiones), no hayan puesto de manifiesto en repetidas ocasiones ante las autoridades comunitarias la realidad de un problema palpable que no tiene lugar únicamente en las regionales septentrionales de Europa. Sin embargo, por ahora, como se ha expuesto, las negociaciones acerca de los presupuestos comunitarios continúan, y en su marco se encuentra, entre otros muchos factores, el de la necesidad de conceder ayudas a las regiones escasamente pobladas de Europa, entre ellas las españolas. Habrá de esperarse a la culminación de estas negociaciones para conocer el resultado a este respecto.

Dicho todo esto, procede hacer unas consideraciones generales sobre el llamado «reto demográfico», para intentar centrar la cuestión lo más posible en un tema con múltiples variables y de gran complejidad.

Así, en primer lugar, hay que poner de manifiesto que el problema de la despoblación tiene una localización geográfica bastante definida, en la que es necesario trazar una raya sobre el mapa de España, mediante la que se excluya básicamente el litoral mediterráneo, desde Cataluña hasta Huelva, y determinados polos como Madrid y su área de influencia. Se puede decir, aunque sea una apreciación matizable, que buena parte de Andalucía no padece este problema, que afecta en mucha mayor medida a las regiones del norte y el interior de la península.

La segunda cuestión que hay que enfatizar es que se trata de un problema relacionado fundamentalmente con el mundo rural, incluyéndose en esta expresión no solo los núcleos de población de pequeño tamaño (pedanías, aldeas, etc.), sino incluso a las ciudades de tamaño medio en las que el peso del sector agrícola en la economía de la población, en sus distintas formas, es determinante (lugares como Toro, en Zamora, Almazán, en Soria, o Sigüenza, en Guadalajara, por citar unos ejemplos).

Es importante recalcar el hecho de que, aunque se trata de un problema del mundo rural, no es un problema de desarrollo rural, entendiendo esta expresión como la necesidad de mejorar las infraestructuras y el aprovechamiento agrícola mediante distintos tipos de políticas públicas que van desde las ayudas a la producción agrícola,

a la renovación del parque de maquinaria agrícola o el apoyo a los jóvenes agricultores y a las pequeñas y medianas empresas agropecuarias. Se trata de una cuestión diferente, y que supone una afección mucho más profunda que los problemas de la economía del sector primario.

En tercer lugar, esta institución considera que la visión del reto demográfico debe contemplarse desde un único objetivo prioritario para toda clase de autoridades públicas, con independencia de su extensión territorial: la necesidad de garantizar a los ciudadanos la existencia de unos servicios públicos de calidad de forma universal, con independencia de su lugar de residencia.

En cuarto lugar, hay que ser consciente de que el éxito o el fracaso de las políticas públicas que se diseñen por las autoridades correspondientes, sea a nivel nacional o regional, solo podrá ser valorado a medio y sobre todo a largo plazo, ya que se trata de un proceso que forzosamente exige un horizonte temporal considerable para ser visto de forma objetiva. Y, además, debe tratarse de un proceso que consiga algo extraordinariamente difícil, al menos en la situación actual: una perspectiva de futuro para los territorios que sufren el mal de la despoblación en la actualidad. Pero es necesario reconocer las enormes dificultades que existen para conseguir esa perspectiva sin que se lleve a cabo un cambio drástico del modelo social y económico.

Sin duda, y aquí es necesario hacer un exordio, una cuestión que ha contribuido enormemente a esta evolución ha sido la revolución tecnológica, la maquinización y la industrialización que ha experimentado la agricultura en la segunda mitad del siglo XX, que ha hecho innecesaria la existencia de mano de obra masiva en las labores agrícolas, a salvo de cultivos muy específicos y de manera puntual. Toda esa población que desempeñaba hace décadas labores agrícolas se ha convertido en población urbana. Con todo lo que ese cambio ha conllevado, en muchos sentidos.

Consideración del problema desde la perspectiva gubernamental

El planteamiento de la Secretaría General para el Reto Demográfico se plasma en las directrices generales para la Estrategia Nacional para el Reto Demográfico, como ya se ha mencionado.

La estrategia se centra en tres ejes: la despoblación, el envejecimiento y la población flotante. Esta institución considera que el problema de la población flotante (básicamente, los aumentos extraordinarios de población que ocurren especialmente en época estival en determinados municipios, y que hacen que las dotaciones de servicios públicos que habitualmente son suficientes para prestar servicios a la población se vean colapsadas) es un problema distinto al de la despoblación y el envejecimiento, aunque pueda haber cierta relación. Pero desde luego no es un problema demográfico, sino de

diseño de la prestación de servicios públicos por parte de las autoridades competentes, esencialmente los entes locales.

Respecto a la despoblación y el envejecimiento de la población (que, en muchos lugares, se ha convertido en sobre-envejecimiento) parece claro, y así se apunta en la estrategia, que en términos estrictamente demográficos la inmigración parece ser la solución más plausible para hacer frente al problema. Ahora bien, ello no está exento de dificultades, habida cuenta del extraordinario esfuerzo de adaptación que será necesario tanto para la población inmigrada como para los pobladores autóctonos. En este punto, es necesario remitirse al informe monográfico ya mencionado, *La situación demográfica en España. Efectos y consecuencias*, publicado por esta institución dentro del informe anual 2018.

Es necesario apuntar aquí que a los problemas aludidos de la despoblación y el envejecimiento se une la masculinización de buena parte del territorio en proceso de despoblación, en el cual la ratio hombre/mujer se inclina de forma desproporcionada hacia la población masculina, con los problemas que ello implica tanto de falta de oportunidades laborales para las mujeres en estos territorios, como para la posibilidad de un incremento de la población infantil.

Otra cuestión que es necesario apuntar aquí es la necesidad de dar un tratamiento diferenciado al problema del sobre-envejecimiento. Se entiende por este término, por lo general, el hecho de que la población anciana sobrepase los 80 años de edad. Es evidente que las necesidades de este tipo de población son en primer término sanitarias y farmacéuticas, pero no lo es menos que el resto de servicios que se prestan a este tipo de personas, tanto públicos como privados, deberían ser objeto de análisis para una prestación eficaz, lo que se echa de menos en las directrices.

Por otra parte, es censurable el enorme retraso que ha sufrido la puesta en marcha de actuaciones contra el reto demográfico (ha de recordarse que la estrategia debía estar aprobada en 2017 y en la actualidad solo hay unas directrices generales, sin previsión alguna de aprobación por el Gobierno).

a perspectiva autonómica

Esta institución considera que aquellas comunidades autónomas que cuentan con algún tipo de planificación estratégica sobre el tema, sea cual sea la denominación que adopte, son las mejores posicionadas para hacer frente al reto demográfico. En un segundo plano, estarían aquellas comunidades autónomas que, como Castilla-La Mancha, han establecido una zonificación de su territorio para diseñar las políticas públicas necesarias para luchar contra la despoblación.

Ha de ponerse de manifiesto que, por lógica, es más fácil hacer un diagnóstico del problema a nivel regional, aunque en opinión de esta institución el principal peso de las actuaciones debería recaer sobre las autoridades nacionales, que tienen una visión de conjunto que puede permitir evitar en un momento dado desequilibrios no deseados, especialmente en las zonas limítrofes entre comunidades.

Por lo demás, hay que reconocer el esfuerzo que han realizado la mayoría de las comunidades consultadas para hacer frente a este problema, ya sea mediante la aprobación de documentos estratégicos, ya sea mediante otro tipo de instrumentos.

Consideraciones finales

Tras todo lo anterior, procede hacer las siguientes consideraciones finales sobre esta cuestión.

Las autoridades oficiales, a distintos niveles, son plenamente conscientes del problema y están actuando, en la medida de sus posibilidades, de distintas maneras.

No puede dejar de reconocerse que la tendencia demográfica general, en España y en el mundo, es el incremento de las grandes ciudades con un número cada vez mayor de habitantes, mientras que grandes extensiones de territorio quedan despobladas, o con una población escasa y/o muy escasa.

Este es un fenómeno que se produce a escala española, europea y mundial, y así ha sido reconocido por varias organizaciones internacionales, que ven con preocupación esta evolución.

En cualquier caso, las iniciativas públicas que se adopten en el momento presente solo pueden ser valoradas a medio y largo plazo, aunque exigirían, en la línea de lo que se menciona en las directrices para la Estrategia General, evaluaciones específicas anuales y quinquenales para analizar la evolución de las políticas públicas y su eficacia, de tal modo que si es necesario sea posible modular o modificar las políticas públicas diseñadas en un principio para alcanzar el objetivo deseado.

Por lo demás, esta institución se remite al contenido del mencionado estudio monográfico, *La situación demográfica en España. Efectos y consecuencias*, que incide directamente en el tema del «reto demográfico» (19011507).

17 URBANISMO

17.1 PLANEAMIENTO Y EJECUCIÓN

17.1.1 Retrasos en la tramitación y aprobación de planes urbanísticos

Entre las irregularidades habituales se encuentra la demora excesiva en la tramitación administrativa, tanto en planeamiento como en gestión urbanística. La actividad de ordenación territorial y urbanística es una función pública de organización, dirección y control de la ocupación y utilización del suelo, así como de su transformación mediante la urbanización y la edificación, que corresponde, en sus respectivas esferas de competencia, a las administraciones municipal y autonómica y se rige por los principios establecidos en los artículos 45, 46 y 47 de la Constitución. La ordenación territorial y urbanística implica el ejercicio de las potestades por la Administración pública competente, entre ellas la formulación y aprobación de instrumentos de planeamiento.

Un asunto mencionado en anteriores informes es el retraso denunciado por un vecino de Ceclavín (Cáceres) en la tramitación y aprobación del plan general municipal. Es notorio que la competencia que atribuye el ordenamiento jurídico urbanístico al ayuntamiento en materia de planeamiento no se ha ejercido, en este caso, con la diligencia debida, pues han transcurrido más de cuatro años desde que el pleno de la corporación acordase aprobar el instrumento provisionalmente, sin que se hubiese aprobado aquel. Se formuló a la entidad local una Sugerencia para que impulsara de modo inmediato y sin más dilaciones la tramitación del instrumento de planeamiento. La Sugerencia fue aceptada y en 2020 la Administración municipal ha confirmado a esta institución que el plan general municipal ha sido aprobado definitivamente y publicado en el *Diario Oficial de Extremadura* (17009169).

El planeamiento urbanístico municipal es la herramienta que ha previsto el legislador para regular el régimen de intervención sobre todos aquellos elementos que, por tener un significativo valor cultural o natural, requieren de una actuación en orden a su protección, conservación y puesta en valor, sin perjuicio de las previsiones que realiza la legislación de patrimonio cultural y otras legislaciones sectoriales, que resultan de aplicación preferente para determinadas categorías de bienes. Esta institución ha detectado notables carencias, en el actuar de las administraciones públicas con competencias en la materia, a la hora de afrontar la resolución de los problemas reales y efectivos que aquejan de manera casi cotidiana al patrimonio cultural, siendo una muestra palpable de ello, la escasa atención que se muestra a la hora de inventariar y catalogar debidamente los bienes, valores y actividades susceptibles de ser integradas y consideradas dentro del patrimonio cultural y los retrasos que se producen para

tramitar y aprobar los catálogos. Por ello, ha de insistirse en la necesidad de tramitar y aprobar estos catálogos urbanísticos con celeridad, ya que tienen como función procurar el disfrute y preservar para las generaciones futuras el patrimonio colectivo.

Ejemplo de ello es la Sugerencia que se formuló al Ayuntamiento de Elda (Alicante), para que impulsase la tramitación del catálogo de bienes y espacios protegidos del municipio, cuya aprobación inicial se había acordado por el pleno en agosto de 2014. En 2020 hubo de reiterarse la resolución al constatar esta institución que no se había producido avance alguno en su tramitación. Pese a que el ayuntamiento manifestó aceptar dicha Sugerencia e impulsar el procedimiento, han transcurrido más de seis años desde que el pleno de la corporación acordase la aprobación inicial del instrumento, y no se han adoptado las medidas suficientes para que dicho proceso culmine.

En consecuencia, la Sugerencia se tuvo por rechazada y al interesado no le cabe más que seguir a la espera de que la entidad local adopte, cuando lo estime oportuno, las medidas sugeridas y ejerza sus competencias en cuanto titular de la potestad de planeamiento municipal (14018666).

Esta institución tramita otras quejas similares por retrasos en la tramitación y aprobación de modificaciones puntuales de planes generales, cuyo objeto suele ser la modificación de la clasificación urbanística de parcelas supuestamente incluidas por error en otra categoría.

Es el supuesto planteado por un vecino del municipio de Hermandad de Campoo de Suso (Cantabria), cuya parcela está clasificada como suelo urbano y no rústico, a pesar de que se trata de un cercado interior dentro del pueblo sin ningún acceso a vía pública, se indicó al ayuntamiento que no es arbitrario otorgar a un terreno la clasificación urbanística adecuada y la que le corresponde por sus características y servicios. Al contrario, es razón suficiente de interés público, máxime si se tiene en cuenta el carácter reglado de la clasificación del suelo urbano.

En efecto, la clasificación de suelo urbano es absolutamente reglada y no pertenece al ámbito de las potestades discrecionales de la Administración. Suelo urbano es aquel que reúne los requisitos legales establecidos por la legislación del suelo, en este caso los contemplados en el artículo 95 de la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria. El planificador no goza de discrecionalidad alguna al respecto. Si los terrenos en cuestión reúnen los requisitos exigidos por la legislación de Cantabria, el planeamiento municipal deberá recoger su clasificación como suelo urbano y, al contrario, si no se cumple con los requisitos establecidos, el planificador no podrá aceptar esa clasificación.

Por tanto, se formuló una Sugerencia al ayuntamiento para que verificase cuál es la situación urbanística de la parcela del reclamante y en caso de constarse que no cumple con los requisitos del citado artículo 95 de la Ley 2/2001, se iniciase el procedimiento para modificar puntualmente el planeamiento general del municipio, a fin de clasificarla como suelo no urbanizable. Esta institución está a la espera de recibir la respuesta sobre la aceptación o no de la Sugerencia formulada (18011139).

Cabe mencionar, finalmente, el supuesto planteado en 2019 por unos vecinos de Toledo, que reclamaban al ayuntamiento que prestase los servicios de limpieza y alumbrado público a determinadas viviendas situadas en un vial de titularidad privada y, por tanto, al no tratarse de un bien de dominio y uso público de titularidad municipal, su conservación y mantenimiento no correspondería a la entidad local, sino a los propietarios. Pese a ello, el ayuntamiento se hizo cargo de dichos servicios hasta 2013, fecha a partir de la cual dejó de prestarlos, pero solo a las viviendas de un lado de la calle.

Esta institución pudo constatar que la calle ni siquiera se encontraba grafiada como vial público en el plan de ordenación municipal, y de las actuaciones llevadas a cabo se dedujo que el ayuntamiento tampoco tenía previsto incluirla, pese a que está abierta al tráfico y es susceptible de ser utilizada por la totalidad de los vecinos. En este supuesto no ofrecía ninguna duda a esta institución la necesidad de proceder a la revisión del plan.

Pero, además, las vías públicas, las zonas verdes públicas, los espacios libres del mismo carácter y los equipamientos públicos son del ayuntamiento o de la Administración, pero nunca de los propietarios que, a lo sumo, están obligados a su conservación, en la medida en que formen parte de las obras de urbanización.

La recepción de las obras es el acto que determina el nacimiento de la responsabilidad de la Administración en la conservación y mantenimiento de las obras de urbanización. En este sentido, la doctrina jurisprudencial ha establecido el criterio de la recepción tácita y le ha otorgado plenos efectos, como lo podría tener el acto de recepción expresa o presunta por silencio. La recepción tácita ha sido admitida en numerosos pronunciamientos jurisprudenciales y también por el Consejo de Estado, que ya se pronunció de manera favorable en su Dictamen de 7 de enero de 1996. Expresamente, también, la legislación de contratación administrativa prevé dicha recepción tácita de las obras en el artículo 243 de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público. La doctrina mantiene la opinión de que la inauguración oficial de las obras, su utilización y, en general, todos los actos de la Administración o conductas que denoten su recepción suponen que luego la Administración no puede ir contra sus propios actos y denegarla.

En el supuesto de la queja, dado el largo tiempo transcurrido desde que se terminasen las obras de urbanización y se edificasen las viviendas, cabía deducir de manera indubitada una puesta en servicio de las instalaciones, zonas verdes y viales, de forma consentida y tolerada por el ayuntamiento, que ha permitido y autorizado actos edificatorios y concedido licencias de ocupación. Por ello, se ha de mantener que se ha producido una recepción tácita, debiendo asumir la Administración local las responsabilidades derivadas de la conservación y titularidad plena del dominio público.

Se sugirió al Ayuntamiento de Toledo que iniciase la tramitación de la revisión del plan de ordenación municipal y, de no ser posible, emprendiese sin más dilaciones los trabajos para proceder a modificar puntualmente el plan, a fin de incluir la calle como vial público. Una vez ultimados los trabajos anteriores y aprobado el instrumento de planeamiento, se sugirió que acordase la recepción tácita de la calle de uso público y asumiera las labores de conservación y mantenimiento, así como los gastos que dichas labores generen, en cumplimiento del deber que corresponde al ayuntamiento de prestar en el término municipal los servicios obligatorios que establece la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local. Esta institución está a la espera de recibir la respuesta del ayuntamiento (19011465).

17.1.2 Retrasos en la tramitación y aprobación de proyectos de gestión urbanística.

Ejecución incompleta de planeamiento

En otras ocasiones, el retraso se produce a la hora de promover la ejecución urbanística de un determinado ámbito. Siguen siendo frecuentes las sugerencias formuladas por esta institución a fin de que los ayuntamientos impulsen esta fase del desarrollo urbanístico, incluso mediante la determinación de algún sistema de iniciativa pública. Los planes urbanísticos que elaboran y aprueban las administraciones locales, al menos en sus fases iniciales, deben ser realistas, ejecutables y estar financiados adecuadamente. Por tanto, los ayuntamientos están obligados a planificar de forma que las unidades de ejecución tengan unas condiciones de desarrollo viables y se eviten situaciones de paralización y, además, han de velar por que se ejecuten completa y adecuadamente los instrumentos de planeamiento, se urbanice conforme a los proyectos aprobados y, posteriormente, se recepcionen las obras de urbanización.

Además, como viene destacando el Defensor del Pueblo en sus informes anuales, los sistemas de actuación tradicionales presentan problemas muy reiterados que, por conocidos, exigirían fórmulas de sistematización y simplificación para evitar retrasos en su aplicación. Son incontables las ocasiones en las que esta institución ha subrayado la importancia de que las administraciones locales asuman el protagonismo de la gestión urbanística, invocando estas para justificar su inactividad la falta de medios técnicos y jurídicos.

En estos casos, se observa que los ayuntamientos con carácter general no son partidarios de adoptar determinadas medidas o mecanismos que las propias leyes autonómicas ponen a su disposición, para garantizar la ejecución de los desarrollos urbanísticos previstos en los planes en aquellos supuestos de incumplimiento de los plazos establecidos por el planeamiento, como lo es la sustitución del sistema de ejecución por uno de gestión pública o mixta. La mayoría de las veces transcurre dicho plazo de forma amplia sin que se inicie la gestión urbanística del ámbito, y, sin embargo, la Administración nunca llega a acordar la sustitución del sistema de compensación por otro más efectivo.

Es el caso de la ejecución urbanística del ámbito «Marqués de Villabrágima», del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid, cuya Junta de Compensación, constituida en 2012, no ejerce actividad alguna desde entonces. Los propietarios carecen de información sobre las causas del retraso ni sobre lo más importante: las previsiones temporales para reanudar la ejecución. La Junta de Compensación debe impulsar el procedimiento.

En este caso parece obvio que ha transcurrido sobradamente el plazo previsto en el plan para que estos propietarios lleven a cabo la ejecución urbanística, y no parece que haya previsión alguna encaminada a dicho fin. Por ello, el Ayuntamiento de Madrid debería adoptar las medidas que la legislación urbanística pone a su disposición, precisamente para garantizar la efectiva ejecución de este desarrollo urbanístico y del planeamiento, que aprueba la misma Administración municipal. Se trata de la sustitución del sistema de compensación por otro de gestión pública (expropiación o ejecución forzosa) o mixta (cooperación), previa tramitación, si procediera, de un expediente de declaración de incumplimiento de los deberes urbanísticos a los propietarios del ámbito.

El Ayuntamiento de Madrid, en calidad de Administración tutelante de la Junta de Compensación y en cumplimiento de esa función, ha instado a la junta al cumplimiento de sus obligaciones urbanísticas, con la expresa advertencia de que si transcurrido el plazo que en su caso se le hubiera otorgado no hubiera procedido en ese sentido, se incurriría en un incumplimiento de los deberes y obligaciones inherentes al sistema de compensación, por lo que se iniciaría el correspondiente expediente sancionador. Transcurrido el plazo, la Junta de Compensación no ha dado cumplimiento a sus deberes.

El artículo 73 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid, establece que, cuando la actividad de ejecución sea privada, el incumplimiento de las obligaciones correspondientes en los plazos previstos según la forma y sistema de ejecución, legitimará el cambio del sistema de ejecución y, en su caso, la ejecución por sustitución, todo ello sin perjuicio de la adopción por la Administración de las medidas disciplinarias que pudieran proceder.

En suma, la propia legislación urbanística pone a disposición del ayuntamiento dispositivos suficientes para garantizar el desarrollo urbanístico del APE 08-04 «Marqués de Villabrágima», mediante la sustitución del sistema de compensación por otro más efectivo, en aquellos casos, como en este, en los que ha transcurrido sobradamente el plazo, sin que al parecer los propietarios constituidos en Junta de Compensación hayan cumplimentado su deber. Por ello, se sugirió al ayuntamiento que, en el ejercicio de sus competencias, acordase la sustitución del sistema de actuación por compensación a otro de gestión pública (expropiación o ejecución forzosa) o mixta (cooperación).

El Ayuntamiento de Madrid comunicó que no aceptaba la Sugerencia. Entre otros motivos, alegó que la adopción de las medidas sugeridas no tiene carácter obligatorio para la Administración, sino carácter potestativo. Esta institución entiende que esta interpretación no es correcta. Aunque la legislación urbanística utilice la expresión «podrá», son preceptos imperativos. No otorgan una facultad discrecional. La jurisprudencia y la doctrina ya se han pronunciado sobre ello. Es potestativa en el sentido literal de potestad, es decir, de que la Administración está habilitada para incoar a la Junta de Compensación del ámbito el expediente de incumplimiento de esos deberes urbanísticos. Pero, además, las potestades públicas no tienen solo carácter activo o de 'poder' sino que son funcionales, es decir, tienen carácter de 'deber', de ejercicio obligatorio, de modo que, si en un supuesto dado como este es conveniente, útil y eficaz ejercitarlas, entonces la Administración no solo puede, sino que debe ejercer la potestad. Por ello, se tuvo por rechazada la Sugerencia y se comunicó a la entidad local que se incluiría este asunto en el informe anual a las Cortes Generales, dando por finalizadas las actuaciones (07005227).

Otros casos similares son: dilaciones de la gestión de un programa de actuación urbanizadora en el municipio de Las Ventas de Retamosa (Toledo) (15000389); retrasos en la gestión urbanística de una unidad de ejecución en Aguilar de la Frontera (Córdoba) (17022878), y la paralización de la ejecución urbanística por el sistema de compensación de un sector en el municipio de Parla (Madrid) (20022306 y 20004368).

17.2 PROTECCIÓN Y CONSERVACIÓN DE EDIFICIOS

Como ya se ha indicado en informes anteriores, la protección y el enriquecimiento de los bienes que integran el Patrimonio Histórico Español constituyen obligaciones fundamentales que vinculan a todos los poderes públicos, según el mandato del artículo 46 de la Constitución. Integran este patrimonio histórico el conjunto de inmuebles y objetos muebles de interés artístico, histórico, paleontológico, arqueológico, etnográfico, científico o técnico. También el patrimonio documental y bibliográfico, los yacimientos y zonas arqueológicas, así como los sitios naturales, jardines y parques que tengan valor artístico, histórico o antropológico. Estos bienes deben ser inventariados o declarados

de interés cultural en los términos previstos en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, ley que asegura su protección y fomenta la cultura material debida a la acción del hombre, sin establecer limitaciones derivadas de la propiedad, uso, antigüedad o valor económico de los bienes que lo integran.

En el seno del Patrimonio Histórico Español, y al objeto de otorgar una mayor protección y tutela, adquiere un valor singular la categoría de bienes de interés cultural, que se extiende a los muebles e inmuebles de aquel patrimonio que, de forma más palmaria, requieran tal protección. Semejante categoría implica medidas, asimismo, singulares que la ley establece según la naturaleza de los bienes sobre los cuales recae. Sin embargo, pese al mandato constitucional del artículo 46 de la Constitución, en no pocas ocasiones esta institución debe recordar a las administraciones públicas que la protección y el enriquecimiento del patrimonio artístico y arquitectónico constituyen obligaciones fundamentales.

Ermita de Santa María de la Antigua (Madrid)

En 2018 se iniciaron dos actuaciones de oficio por el deficiente estado de abandono y la necesidad de restauración y rehabilitación de dos inmuebles. El primero de estos inmuebles es la ermita de Santa María la Antigua, que es el templo románico-mudéjar más antiguo de Madrid y declarado Bien de Interés Cultural. A pesar de la protección que le otorga esta declaración, cuando esta institución inició las actuaciones, el inmueble precisaba de una rehabilitación urgente. Se solicitó información a la Consejería de Cultura, Turismo y Deportes de la Comunidad de Madrid, sobre su estado de conservación y las actuaciones de restauración y rehabilitación que tuviera previsto llevar a cabo para evitar su deterioro progresivo. Además, se solicitó al ayuntamiento información acerca de las actuaciones realizadas respecto a dicho edificio, en el ámbito de competencias que le están reconocidas, de control del estado de conservación de las edificaciones. La consejería remitió un informe en el que aclaraba que la ermita es titularidad del Arzobispado de Madrid, que es el principal responsable de su estado de conservación. Y apuntaba que, como Administración competente en el ámbito del patrimonio histórico, desde el primer momento, a través de la Dirección General de Patrimonio Histórico, venía trabajando conjuntamente con los técnicos del Arzobispado de Madrid en este asunto. Fruto del acuerdo mutuo, ha financiado a través del convenio de colaboración con la Provincia Eclesiástica de Madrid la elaboración de estudios previos necesarios para la redacción del proyecto de restauración, ha financiado la redacción de este último y acordó también que las obras se ejecutarían en 2019. Asimismo, a lo largo de las actuaciones se ha podido constatar que el ayuntamiento también ha actuado y adoptado medidas para garantizar que la propiedad efectúe las

reparaciones necesarias para garantizar un estado adecuado de conservación de este Bien de Interés Cultural.

Se han finalizado las actuaciones, ya que, en diciembre de 2020, el ayuntamiento ha confirmado a esta institución que el arzobispado ha dado cumplimiento a la orden de ejecución dictada y de hecho ya han concluido las obras, encontrándose en la actualidad la Ermita de Santa María La Antigua en condiciones adecuadas de seguridad constructiva, según ha certificado la dirección facultativa de dichas obras (18015641).

Teatro Fleta (Zaragoza)

El segundo de los inmuebles, cuyo deficiente estado de conservación motivó el inicio de una actuación de oficio en 2018, es el Teatro Fleta, en Zaragoza, edificio protegido e incluido en el Catálogo de Edificios y Conjuntos de Interés de la revisión del plan general de ordenación urbana. Al ser el edificio de titularidad del Gobierno de Aragón, se iniciaron actuaciones tanto con el Departamento de Educación, Cultura y Deporte como con el Ayuntamiento de Zaragoza, y se les solicitó información sobre el estado de conservación del inmueble y de las actuaciones que se hubieran realizado o tuvieran previsto llevar a cabo para evitar el inevitable y progresivo deterioro al que conduce el abandono y el paso del tiempo.

En opinión de esta institución, el teatro no se ha protegido de forma adecuada por ninguna de las dos administraciones aragonesas, que no han actuado de forma activa ni coordinada para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de conservación. El Gobierno de Aragón, en cuanto titular del bien, no ha dado cumplimiento a su deber de conservar aquel en las condiciones legales de seguridad, salubridad, accesibilidad universal y ornato, y el Ayuntamiento de Zaragoza ni siquiera ha exigido dicho cumplimiento, ni ha ordenado la ejecución de obras de conservación y rehabilitación.

En 2019 se formuló a ambas administraciones, una Recomendación para que actuaran de forma coordinada, colaborasen entre ellas, y se prestasen apoyo activo. Asimismo, se sugirió que estudiaran fórmulas de colaboración y adoptasen medidas conjuntamente para reparar y mantener en un adecuado estado de conservación el bien y destinarlo posteriormente a un uso público, todo con el fin de proteger esos valores que motivaron su inclusión en el Catálogo de Edificios y Conjuntos de Interés de la revisión del plan general de ordenación.

Tras recibir las contestaciones de ambas administraciones, esta institución hubo de reiterar ambas resoluciones y solicitar nuevamente información sobre las medidas adoptadas y actuaciones concretas que estuviesen llevando a cabo para darles cumplimiento. Finalmente, las resoluciones fueron aceptadas y para darles

cumplimiento, el Ayuntamiento de Zaragoza comunicó que había dictado orden de ejecución para que el Gobierno de Aragón ejecutase determinadas actuaciones, advirtiéndole de que el incumplimiento de la orden, facultaría a la entidad local a la imposición de multas coercitivas y a la ejecución subsidiaria de los actos. Por su parte, el Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón, en su respuesta, ha anunciado que ya se han aprobado los presupuestos correspondientes al año 2020 y, por tanto, dispone de fondos para atender al requerimiento municipal y ejecutar los trabajos ordenados. En cuanto al destino público que ha de darse al inmueble, afirmaba que está realizando un estudio riguroso de las posibles soluciones para alcanzar dicho fin, en estrecha coordinación con el ayuntamiento.

Por tanto, aunque esta institución comunicó a ambas administraciones que daba por aceptadas sus resoluciones, sin embargo, dado el estado de abandono del inmueble, catalogado en el planeamiento municipal como Bien de Interés Arquitectónico, solicitó que continuaran informando sobre los avances que se produjeran en la resolución del asunto y en la ejecución de las obras, así como del resultado del estudio que se está llevando a cabo a fin de dotar al edificio de un uso público. Esta institución está a la espera de recibir la respuesta de ambas administraciones (18011216).

Conservación del dolmen de Guadalperal (Cáceres)

Esta institución también ha concluido la actuación de oficio iniciada en 2019, cuando la sequía dejó a la vista un dolmen de unos cinco mil años de antigüedad, que se encontraba sumergido desde 1963 bajo las aguas del embalse de Valdecañas (Cáceres). Al parecer, el denominado dolmen de Guadalperal estaba entonces comenzando a sumergirse poco a poco en las aguas del embalse, ya que el pantano estaba empezando a recuperar su caudal, al haber finalizado el período de trasvase que todos los años, durante el verano, establece el convenio de Albufeira comprometido entre España y Portugal para el aprovechamiento sostenible de las aguas entre las cuencas hidrográficas de ambos países.

Se ocasionó un debate entre aquellos expertos que pedían que se sacaran las piedras, conservando la estructura, y que se llevase por encima del nivel del agua, y aquellos otros que consideraban que el traslado del conjunto megalítico supondría una pérdida irreversible del contexto histórico-arqueológico. Esta institución solicitó a la Consejería de Cultura, Turismo y Deportes de la Junta de Extremadura que remitiera información sobre el estado de conservación del conjunto megalítico y de las medidas que tuviera previsto adoptar en colaboración con otras administraciones, para garantizar su protección y puesta en valor.

Tras remitir la Administración autonómica diversos informes en los que se analizaba la situación del bien, esta institución concluyó que se estaban adoptando las

medidas necesarias para preservar sus valores culturales y arqueológicos. Se infería también un seguimiento por parte de todas las administraciones públicas con competencias, así como del grupo de trabajo creado al efecto por el Ministerio de Cultura y Deporte e integrado por responsables de la Junta de Extremadura, del propio ministerio, del Instituto del Patrimonio Cultural de España, y de expertos de universidades y otras instituciones de reconocido prestigio en el ámbito del período histórico. Este grupo recomendó, además, no trasladar el dolmen si no era estrictamente necesario, ya que podría privársele de su contexto histórico-arqueológico y se estarían incumpliendo los criterios internacionalmente aceptados para este tipo de bienes, plasmados en la legislación, cartas y convenciones firmados por España.

Por ello, como se ha dicho, se finalizaron las actuaciones recomendando a todas las administraciones que continuasen trabajando con firmeza y celeridad con el fin de garantizar la protección del conjunto megalítico (19018592).

17.3 LICENCIAS URBANÍSTICAS

Al igual que en años anteriores, esta institución continúa recibiendo quejas sobre la lentitud en la tramitación por los ayuntamientos de las licencias urbanísticas, en muchos casos con demora de meses para otorgarlas o denegarlas. En el año 2020 estas disfunciones se han visto agravadas debido a la aparición de la pandemia ocasionada por la covid-19. Ya era frecuente, en estos procedimientos, el incumplimiento de los plazos para resolver, pero en 2020 la pandemia sin duda ha agravado esta situación, ya que en algunos ayuntamientos los técnicos han teletrabajado y han continuado emitiendo informes, pero en otros con menos medios, no ha sido posible. Asimismo, la suspensión de los plazos administrativos decretada por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la covid-19, también ha contribuido a dilatar la resolución de estas solicitudes de licencia planteadas por los ciudadanos.

Las empresas y particulares que han acudido en 2020 al Defensor del Pueblo denunciaban su situación de incertidumbre y se preguntaban por el tiempo que se tardaría en resolver sus solicitudes. Destacaban los autores de estas quejas que, a pesar de que el sector de la construcción continúa manteniendo un número elevado de puestos de trabajo, no se le presta la debida atención por las administraciones públicas, por lo que una vez se levantó la suspensión de los plazos administrativos, se dirigieron a esta institución para que instase a las administraciones locales a que agilizaran la tramitación de las licencias y permisos y evitar retrasos adicionales.

Como se ha indicado, la situación varía mucho en función de los recursos humanos de que disponen los ayuntamientos y de los recursos técnicos también. Por

ello, una vez más ha de reiterarse a las administraciones locales que en estos casos deben solicitar ayuda a las diputaciones o a la comunidad autónoma. La propia Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, establece los deberes de colaboración y de asistencia activas entre administraciones. Al amparo de estos principios, las demás administraciones han de facilitar a las entidades locales —y estas solicitar— asistencia, colaboración y cooperación, especialmente a las entidades de menor capacidad económica y de gestión.

En este sentido, se ha dirigido esta institución al Ayuntamiento de San Martín de Valdeiglesias (Madrid), que ha admitido que lleva meses sin tramitar solicitudes de licencia al carecer la corporación de técnico, arquitecto o arquitecto técnico que sea funcionario de carrera. Es verdad que se acudió de forma provisional a la figura de la encomienda de servicios, para que un arquitecto funcionario de carrera prestara sus servicios en ese municipio, medida que permitió durante cuatro meses conceder licencias y descongestionar el departamento de obras. Sin embargo, según comunicó la alcaldía a esta institución, el pleno municipal no aprobó la prórroga de dicha encomienda por lo que el bloqueo en la tramitación de licencias persiste en la actualidad.

Esta institución comprende que los medios personales con que cuentan los ayuntamientos son limitados y frecuentemente muy escasos para poder atender todas las necesidades vecinales. Ahora bien, se señaló a la entidad local que preocupa seriamente el hecho de que, desde hace meses, no se tramiten solicitudes de licencia y cabe suponer también que cualquier otro documento de carácter urbanístico, en ese municipio. Por tanto, es claro que la solución a este grave problema no puede demorarse indefinidamente. Así, se sugirió que se iniciase de inmediato el procedimiento para designar un funcionario de carrera para esta plaza. Además, deberían buscarse soluciones alternativas para paliar en lo posible los problemas que el bloqueo que se está produciendo, está ocasionando a los solicitantes de licencia. Podría valorarse la creación de una bolsa de trabajo o incluso iniciar un proceso de selección mediante concurso, para cubrir en régimen de funcionario interino, la plaza de arquitecto municipal.

También se indicó a la alcaldía que pusiera esta situación en conocimiento de la Dirección General de Urbanismo de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad de la Comunidad de Madrid, solicitando asistencia técnica y cooperación al amparo de lo dispuesto en los artículos 36.1.b) y 40 de la Ley de bases de régimen local.

En suma, el Ayuntamiento de San Martín de Valdeiglesias ha de adoptar todas las medidas a su alcance para poder solucionar el problema de forma que, a la mayor brevedad, puedan tramitarse las solicitudes de licencia que estuvieran pendientes. No hay que olvidar que, a tenor de la normativa sobre responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, de persistir el retraso en la tramitación de estos expedientes,

es posible que la entidad local deba responder de los perjuicios causados a los solicitantes de licencia que podrían reclamar una indemnización por los perjuicios que dicho retraso, que no les es imputable, les estuviera causando (20022040, 20031765).

Al igual que en años anteriores, cabe mencionar el estudio monográfico presentado por esta institución a las Cortes Generales, en 2015, *Tramitación de licencias urbanísticas: procedimientos y duración de los trámites*, en el que se incluyeron unas Recomendaciones con el fin de agilizar dichos procesos. Al hilo de ese estudio, esta institución ha llevado a cabo diversas actuaciones, como por ejemplo la iniciada en 2019, a instancia de la presidenta de una comunidad de propietarios, ante el Ayuntamiento de Madrid, dado el grave retraso en la resolución de los expedientes de licencias urbanísticas por parte del Distrito Centro. En concreto, la solicitud de licencia para la instalación de un ascensor presentada por la autora de la queja, acumulaba más de un año de demora, al parecer debido a la falta de personal técnico con competencia para informar esos expedientes.

Esta institución se dirigió al Ayuntamiento de Madrid para solicitar información sobre la tramitación del expediente, así como sobre los tiempos medios de tramitación, los recursos personales y materiales y medidas adoptadas o que tuviera previsto adoptar para mitigar los graves retrasos que, con carácter general, se están produciendo en la tramitación de los expedientes de licencias urbanísticas en el Distrito Centro.

Para dar respuesta a dicha petición, el ayuntamiento remitió copia de un extenso informe en el que reconocía que la elevada carga de trabajo, los escasos recursos humanos y la complejidad de las licencias que atañen a dicho distrito, por tener zonas de protección patrimonial, no permite que se tramiten los expedientes con la celeridad que la ciudadanía merece. De hecho, reconocía la concejalía que el tiempo medio de tramitación de estos expedientes estaba siendo de 270 días y de 360 días, es decir, de casi un año, cuando se trata de solicitudes de licencias urbanísticas de obras de reestructuración puntual, como lo es la instalación de un ascensor.

Sin perjuicio de ello, en dicho informe también se detallaba toda una batería de medidas encaminadas a agilizar la tramitación de los expedientes de licencias urbanísticas, en general en todo el municipio, y en particular en el Distrito Centro, por lo que en 2020 se han finalizado las actuaciones al constatar, por un lado, que la licencia solicitada por la autora de la queja ya había sido concedida, y por otro, que se estaban adoptando las medidas necesarias para solucionar el problema, reforzando el personal municipal y así restituir lo más rápido posible unos tiempos adecuados de gestión de las licencias en el distrito (19020033).

Consideraciones y resoluciones similares se han dirigido en 2020 al Ayuntamiento de Prádena del Rincón (Madrid) (19015000), al Ayuntamiento de Oviedo

(Asturias) (19023726) y al Ayuntamiento de Torrejón de Velasco (Madrid) (19004204), actuaciones que en estos dos últimos casos se encuentran aún en trámite en la actualidad.

17.4 PARTICIPACIÓN URBANÍSTICA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN URBANÍSTICA

La participación de la ciudadanía en la configuración de la ordenación territorial y urbanística debe entenderse como la posibilidad de que cualquier persona pueda participar en los procedimientos urbanísticos, ya sea de forma directa mediante la presentación de alegaciones en los procesos de tramitación de instrumentos urbanísticos, ya sea mediante el derecho a ser informados en todo caso de las condiciones urbanísticas de una determinada finca o terreno. Esta participación pública debe responder a un doble objetivo. Por una parte, ha de permitir que la colectividad pueda opinar sobre la ordenación urbanística y que el resultado de esa opinión llegue a los poderes públicos y pueda ser valorada en el momento de adoptar las decisiones oportunas. La participación, además, ha de posibilitar un control de las decisiones tomadas para comprobar que las mismas se han adecuado a la normativa aplicable.

Como se ha indicado en informes anteriores, las administraciones públicas han de fomentar la participación pública en la elaboración y modificación de los instrumentos de planeamiento y de gestión urbanística, así como de cualquier proyecto que deba ser sometido a información pública. Este derecho a obtener información se atribuye a todo ciudadano; no solo a los titulares de un derecho o interés legítimo. Se trata de un derecho subjetivo, garantizado por la ley a cualquier ciudadano, de conocer el contenido de los instrumentos y proyectos. El otro polo de este derecho es el deber legal de la Administración de facilitar su ejercicio y efectividad.

Para reforzar la garantía de este derecho, las administraciones, fundamentalmente los ayuntamientos, deben divulgar de forma más clara y accesible toda aquella información relacionada con el urbanismo para que sea conocido por la ciudadanía. Sin embargo, lamentablemente ello no siempre sucede y no son infrecuentes los casos en los que las administraciones públicas no garantizan el ejercicio de dicho derecho.

En efecto, la participación se dirige a la formulación de alegaciones, observaciones, propuestas, pero también al correlativo derecho a obtener de la Administración una respuesta motivada, conforme a la ley. Las alegaciones o cualesquiera manifestaciones de los ciudadanos en el trámite de información pública deben incorporarse al expediente desde el momento de su emisión, de modo que acompañen al resto de su contenido en los trámites subsiguientes hasta la aprobación

definitiva. Es decir, incluyendo los traslados para emisión de informes ulteriores por otras administraciones y, obviamente, para obtención, en su caso, de aquella aprobación cuando corresponda otorgarla a Administración distinta de la que haya sido competente en las fases previas. La inobservancia de estas prescripciones es sancionada por los tribunales con el máximo rigor, con la nulidad absoluta del acto aprobatorio del plan en cuya tramitación ha acaecido la inobservancia, pues la estiman como vicio esencial del procedimiento por menoscabo de la efectividad de la participación ciudadana en la elaboración de los planes urbanísticos.

En este marco, esta institución ha podido constatar que, en muchas ocasiones, los interesados desconocen la existencia, en el proceso de formación de los planes, del denominado trámite de información pública, durante el cual cualquier afectado puede presentar las alegaciones que estime oportunas para exponer su disconformidad con el planeamiento propuesto por la Administración, o bien, para ofrecer las alternativas que consideren convenientes. En otras ocasiones, aun conociendo la existencia del citado trámite, los interesados se han dirigido a esta institución para poner de manifiesto su decepción ante la falta de contestación por parte de los ayuntamientos a las alegaciones presentadas durante el mismo, o bien, porque las resoluciones desestimatorias de aquellas no se encuentran lo suficientemente motivadas lo que les impide conocer la fundamentación de la postura adoptada por la Administración municipal.

Cabe mencionar el caso de una vecina de Boadilla del Monte (Madrid) que denunciaba que las alegaciones que había presentado, en septiembre de 2018, en el período de información pública del nuevo plan general de ordenación urbana, ni siquiera habían sido resueltas a pesar del tiempo transcurrido.

En 2020, la entidad local ha informado a esta institución de que, en efecto, el instrumento de planeamiento se encuentra aún en fase de aprobación inicial y que el equipo redactor está estudiando las alegaciones y los informes sectoriales presentados durante el plazo de exposición pública. Aseguraba que las alegaciones de la autora de la queja serían resueltas motivadamente y que dicha resolución le sería también notificada. Sin perjuicio de ello, y a pesar de que las alegaciones no habían sido aún resueltas, el ayuntamiento también aportó un extenso informe en el que reflejaba la opinión de los servicios técnicos municipales al respecto, así como las razones jurídicas y técnicas que le asistían para desestimar la pretensión planteada en la queja, y ello al margen del criterio técnico que en su caso manifieste en el futuro el equipo redactor del plan. Por este motivo, se dieron por finalizadas las actuaciones (19009378).

En otras ocasiones los ciudadanos alegan que las resoluciones desestimatorias de sus alegaciones no están motivadas ni fundamentadas con arreglo a criterios técnicos y objetivos. Para motivar un acto administrativo es preciso unir la decisión que contiene con una norma jurídica que autoriza tal decisión o de cuya aplicación surge; y esto,

cuando se requiere motivación, exige una argumentación, no necesariamente extensa ni detallada, pero sí racional y suficiente, que exteriorice las razones de hecho y de derecho que sirven de fundamento a la decisión administrativa.

Esta institución, en estos casos, recuerda a las administraciones locales que la motivación de los actos administrativos constituye un principio esencial que ha de regir la actuación de las administraciones públicas y que ha sido puesta de manifiesto en diversas sentencias del Tribunal Constitucional, cuando propugna que la potestad discrecional de la Administración en materia de ordenación del territorio debe llevar aparejado un razonamiento justificativo y limitativo, presuntamente excluyente de la arbitrariedad. Los ayuntamientos deben ofrecer la máxima información a los propietarios afectados por la nueva ordenación sobre las razones que determinan las nuevas determinaciones de planeamiento. También resulta imprescindible que los procesos de información pública sean efectivos, que se estudien y analicen las alegaciones presentadas durante los mismos y que con posterioridad se notifique a los alegantes la oportuna resolución acompañada del informe técnico que la sustenta.

En estos términos se dirigió esta institución al Ayuntamiento de Elda (Alicante), para que resolviera de forma expresa y motivada las alegaciones presentadas por un ciudadano que lleva esperando seis años un pronunciamiento de dicha entidad local (14018666).

Derecho de acceso a los expedientes urbanísticos y a recibir información urbanística por escrito

Esta institución ha seguido recibiendo numerosas quejas sobre la tardanza o la negativa de las administraciones públicas a facilitar la información urbanística reclamada por los ciudadanos.

En efecto, este derecho de información, genéricamente referido a cualquier actuación administrativa, tiene especial relevancia en el campo del derecho urbanístico, donde el control de la observancia de la legalidad, así como la de los planes y demás instrumentos de ordenación y de gestión urbanística, puede ser instada por cualquier ciudadano (artículo 5 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre).

Es pública la acción para exigir la observancia de la legislación urbanística y de los planes, programas, proyectos, normas y ordenanzas. El ejercicio de la acción pública se reconoce a favor de los ciudadanos, y no se requiere una especial legitimación, como puede ser la derivada de un título de propiedad; de manera que la actuación de los ciudadanos que instan poner en marcha un proceso, es lícita y ajustada a derecho sean o no propietarios de parcelas o cualquier otro inmueble, y lo es aunque solo invoquen el

interés de cualquier ciudadano en la preservación de la legalidad urbanística, aún sin pretender el reconocimiento de una situación jurídica individualizada.

El análisis de las numerosas quejas que recibe esta institución permite observar cómo la práctica administrativa cotidiana no se corresponde con este marco legal. Algunos ayuntamientos adoptan decisiones contrarias a la transparencia municipal o a la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, negando información municipal o no contestando a los escritos presentados.

En estos casos se sugiere a dichas administraciones que faciliten a los ciudadanos el acceso a los documentos concretos que soliciten y se contesten de forma expresa y en plazo a sus escritos, velando por que las resoluciones administrativas que se dicten contengan su texto íntegro y los recursos que procedan y, en caso de desestimación, también los motivos.

Como ejemplo se citan las actuaciones seguidas con el Ayuntamiento de Alcalá de Henares (Madrid), al negarse a facilitar al autor de la queja el acceso y copia de la documentación de un expediente urbanístico. Se formuló un Recordatorio de deberes legales para que con carácter general se facilitara a los ciudadanos la información urbanística que soliciten en el ejercicio del derecho que les está reconocido en esta materia. Además, se sugirió que facilitara al interesado el acceso y copia del expediente de modo que pudiera ejercer la acción pública urbanística o cualquier otra que pudiera corresponderle. Asimismo, se indicó a la entidad local que en caso de que se desestimase la solicitud de acceso, debía dictar resolución expresa y motivada y notificársela, conforme dispone el artículo 40 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. La Administración municipal aceptó ambas resoluciones y en su cumplimiento facilitó el acceso a la información urbanística en los términos sugeridos (20002914).

17.5 DEFICIENCIAS EN LA DOTACIÓN DE SERVICIOS

En 2020 se han tramitado diversas quejas sobre zonas verdes, en las que se denuncia o bien el estado de abandono y suciedad en el que se encuentran o bien que se destinan a usos distintos, como por ejemplo el estacionamiento de vehículos.

Las zonas verdes, parques y jardines son bienes de uso común general especialmente protegidos. Este especial régimen jurídico se traduce en una serie de garantías tendentes al mantenimiento e intangibilidad de estas zonas, impidiendo que sean borradas del dibujo urbanístico de la ciudad sin la concurrencia de poderosas razones de interés público.

Si la calificación de una parcela prevista en el planeamiento es la de zona verde o sistema de espacios libres como parques y jardines urbanos, no debería destinarse a aparcamiento de vehículos, ya que se estaría dando a estos terrenos un uso diferente al establecido en el planeamiento. Las ocupaciones de las zonas verdes y parques para aparcamiento de vehículos no solo impiden o menoscaban la posibilidad de su uso por cualquier persona y su ejercicio libre, sino que además no parece un uso o destino especialmente compatible con el propio de las zonas verdes, especialmente de los parques y jardines.

Además, es incuestionable que desde el punto de vista de la realidad física la falta de urbanización de una zona verde pública y su destino a un uso distinto —el de aparcamiento de vehículos— supone *de facto* la disminución en el municipio de las superficies totales destinadas al uso de zona verde y esparcimiento, por lo que se priva a los vecinos de su disfrute y del contacto cotidiano con unos espacios e instalaciones previstos en el planeamiento del municipio que deberían destinarse a satisfacer unas aspiraciones que tienen incluso reflejo constitucional (artículos 43.3 y 45.2).

Por ello, es constante la preocupación de esta institución por la preservación de las zonas verdes en cuanto constituyen una garantía de calidad de vida para los ciudadanos. Fiel reflejo de dicha preocupación es la frecuencia con la que se suele instar a las administraciones locales a que incorporen a los instrumentos de planeamiento en sus respectivos municipios, la previsión de existencia de zonas verdes de uso público entre sus determinaciones, entendiéndose por estas aquellos espacios incorporados o destinados a incorporarse al dominio público o al uso público municipal y afectos al cumplimiento de una función al servicio de la ordenación urbana. No se adecua a los intereses generales, si después de prever en el planeamiento una zona verde, luego esta no se ejecuta ni se destina a dicho uso.

En estos términos se sugirió al Ayuntamiento de Madrid que impulsara cuantas actuaciones fuesen necesarias para garantizar el ajardinamiento de una zona verde y su destino al uso previsto en el planeamiento general del municipio, evitando así que se destine al de aparcamiento de vehículos. La Sugerencia fue aceptada, y el ayuntamiento informó que había iniciado el procedimiento para la regularización jurídica y registral de la parcela calificada como zona verde básica en el plan general de ordenación vigente. Anunció que, una vez concluido el proceso, las parcelas resultantes se darían de alta en el Inventario del Patrimonio Municipal del Suelo, para inmediatamente transmitir las al inventario separado de zonas verdes a efectos de ejecutar la urbanización. Por ello y sin perjuicio de reconocer que la solución al problema planteado por el autor de la queja no iba a ser inmediata, sin embargo, dada la voluntad expresada por el Ayuntamiento de Madrid de seguir trabajando con la máxima intensidad para poder culminar dicha ejecución a la mayor brevedad, se dieron por finalizadas las actuaciones (18014100).

Esta institución continúa recibiendo quejas en las que se constata una resistencia a prestar determinados servicios que deben ser atendidos con carácter obligatorio por los municipios, como el alumbrado público, abastecimiento domiciliario de agua potable, alcantarillado o pavimentación de las vías públicas.

Como se ha dicho en informes anteriores, los vecinos siempre pueden exigir a su ayuntamiento que preste esos servicios municipales con una mejor intensidad, o mayor extensión, frecuencia o calidad. Sin embargo, también debe tenerse en cuenta la realidad de cada entidad local y asumir las limitaciones que sufren las administraciones locales de medios humanos, técnicos, económicos o materiales, situación que se ha visto agravada en 2020 por los efectos causados por la pandemia, y es comprensible que los municipios se hayan encontrado con serias dificultades a la hora de cubrir las necesidades de los vecinos en relación con estos servicios.

Sin embargo, ello no debe impedir como se ha dicho, que la ciudadanía exija a las administraciones públicas que ejerzan sus competencias, por lo que esta institución debe insistir en que el artículo 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, atribuye a los municipios una amplia capacidad genérica de actuación para promover actividades y prestar los servicios públicos que afecten no solo a las necesidades, sino también a las aspiraciones de la comunidad vecinal. De este amplio abanico de competencias, esa ley selecciona determinados servicios que, por su naturaleza básica y elemental, deben ser atendidos con carácter obligatorio por los municipios (artículo 26). En caso de insuficiencia de medios, los ayuntamientos han de solicitar a la diputación provincial o a la comunidad autónoma la asistencia y colaboración necesarias para poder cumplir el deber que les corresponde de prestar en su ámbito territorial esos servicios obligatorios.

Ha de destacarse una queja relevante tramitada por deficiencias en el servicio de abastecimiento de agua, a instancia de un ciudadano que denunciaba que no se había incluido a una urbanización en el convenio suscrito entre el Ayuntamiento de Guadarrama (Madrid) y el Canal Isabel II, para la gestión y renovación de la red de distribución de todo el municipio.

A lo largo de las actuaciones, esta institución ha recordado a la entidad local que el agua es objeto de un servicio elemental y de prestación obligatoria cuyo abastecimiento domiciliario están obligados a prestar todos los municipios, por sí o asociados. La titularidad del servicio siempre es municipal y su correcta prestación sigue siendo de su pleno interés, es decir, sigue plenamente concernido por cuanto acaezca al respecto, de hecho, es el responsable en última instancia. Además, los municipios son responsables de asegurar que el agua suministrada a través de cualquier red de distribución, cisterna o depósito móvil en su ámbito territorial sea apta para el consumo en el punto de entrega al consumidor (artículo 4 del Real Decreto 140/2003, de 7 de

febrero, por el que se establecen los criterios sanitarios de la calidad del agua de consumo humano).

Por ello se sugirió al ayuntamiento que debía inspeccionar el depósito de gestión privada para abastecimiento exclusivo de la urbanización, cuyo mantenimiento realiza la propia entidad de conservación urbanística, con el fin de valorar la calidad y salubridad del agua. En su respuesta el ayuntamiento manifestó su firme voluntad de adoptar medidas para solucionar la reclamación de estos vecinos y se comprometió a llevar un control de la calidad del agua que se suministra en la urbanización. También la entidad colaboradora de conservación manifestó su compromiso de llevar a cabo determinadas obras en el sistema de saneamiento que sin duda contribuirán a mejorar la prestación de estos servicios. Por ello, se dieron por finalizadas las actuaciones en la confianza en que tanto el ayuntamiento como la entidad colaboradora trabajen con agilidad y eficacia en la línea de conseguir que a la mayor brevedad puedan ejecutarse las obras anunciadas (18013755).

Otras quejas relevantes presentadas por una deficiente prestación de servicios públicos mínimos y obligatorios son las tramitadas ante el Ayuntamiento de Piélagos (Cantabria), por la falta de urbanización de una calle pública, concluidas las actuaciones cuando la entidad local ha confirmado que se ha aprobado el proyecto de urbanización del vial (13029376). Ante el Ayuntamiento de Azuqueca de Henares (Guadalajara), por deficiencias en el servicio de saneamiento en una urbanización, finalizadas también las actuaciones al constatar que la entidad local no permanecía pasiva frente al problema, sino al contrario estaba adoptando las medidas necesarias para garantizar una adecuada prestación de dicho servicio (20006893). Y finalmente, ante el Ayuntamiento de Villaviciosa de Odón (Madrid), por deficiencias en el servicio de alumbrado público en una urbanización, en trámite en la actualidad a la espera de que dicha entidad local informe sobre las actuaciones o medidas concretas que estuviera barajando para atender las reclamaciones de estos vecinos y dotar al ámbito de un alumbrado público adecuado (19015101).

17.6 DISCIPLINA URBANÍSTICA

Con ocasión de las quejas recibidas sobre esta materia, esta institución continúa detectando retrasos y paralizaciones en la tramitación de expedientes, que permiten que transcurran años desde el inicio de las actuaciones sin que se haya conseguido que se cumpla la normativa aplicable y, lo que es más grave, sin que ese incumplimiento haya tenido ninguna consecuencia para los obligados.

Un año más, por tanto, el Defensor del Pueblo recuerda a los ayuntamientos la importancia de reaccionar ante la trasgresión del orden urbanístico, de cumplir con la

máxima diligencia el mandato legal de inspeccionar, preservar y restablecer el orden urbanístico infringido (16002873, 19002504, 19012343, 19023017).

Resulta llamativo detectar retrasos y paralizaciones en la tramitación de expedientes y que la Administración concernida no adopte ninguna medida para solucionarlo. Es el caso de la Agencia de Defensa del Territorio de Mallorca (19020453).

Tras constatar, en 2018, la veracidad de los hechos denunciados, la existencia de infracciones urbanísticas que aún no habrían prescrito y la ausencia de licencia municipal que amparara las obras denunciadas, la agencia reconoce que no se ha iniciado la tramitación del correspondiente procedimiento y que persisten las infracciones. Alega para justificar su falta de actuación que, conforme al plan anual de inspección urbanística y planificación de los expedientes de infracción urbanística de la agencia, que establece un orden de prelación para el inicio, tramitación y resolución de dichos expedientes, no correspondería todavía incoar los procedimientos sancionador y de restablecimiento respecto a los hechos denunciados. Sin embargo, no aclara con arreglo a qué criterios se establece ese orden de prelación y ni siquiera adelanta una fecha aproximada para iniciar las actuaciones de restablecimiento de la legalidad urbanística.

Esta institución recordó a la agencia que tiene como finalidad esencial velar por el correcto ejercicio de las competencias que la legislación vigente, y en particular la Ley 12/2017, de 29 de diciembre, de urbanismo de las Illes Balears (LUIB), atribuyen al Consejo de Mallorca, y de las que los municipios le puedan delegar en materia de protección de la legalidad urbanística, especialmente en suelo rústico.

En el supuesto de la queja presentada ante el Defensor del Pueblo, se trata de actuaciones que podrían ser constitutivas de una presunta infracción urbanística llevadas a cabo en el suelo rústico de un municipio que había delegado sus competencias en esa agencia. Por tanto, esa Administración, en este caso por delegación, tiene encomendada la protección de la legalidad urbanística y es su obligación adoptar medidas de protección de la legalidad, de restablecimiento del orden perturbado, exigir responsabilidad (penal, sancionadora y disciplinaria) y, en su caso, de resarcimiento de los daños y la indemnización de los perjuicios a cargo de quienes sean declarados responsables administrativos, por toda acción u omisión tipificada como infracción en la normativa urbanística que la agencia tiene encomendado aplicar.

Atendiendo a lo señalado, el Defensor del Pueblo resolvió formular ante la Agencia de Defensa del Territorio de Mallorca, la Recomendación de reaccionar ante las trasgresiones del orden urbanístico infringido, restablecer la legalidad e imponer sanciones a las personas responsables, conforme a los principios de eficacia, economía y celeridad y las Sugerencias de incoar el correspondiente expediente de infracción

urbanística contra el autor de las obras ejecutadas sin licencia y adoptar, en el ejercicio de las potestades urbanísticas que legalmente tiene encomendadas, las medidas adecuadas tendentes a restablecer el orden urbanístico infringido y de incoar expediente sancionador al titular de las obras ejecutadas sin licencia y sin ajustarse a la normativa urbanística vigente en el municipio. La Agencia de Defensa del Territorio de Mallorca no ha aceptado las resoluciones formuladas por esta institución.

En relación con las posibles causas de los retrasos en la tramitación de expedientes, debe llamarse la atención sobre la situación del Ayuntamiento de Benidorm (Alicante) y la precariedad técnica y humana existente en el departamento de arquitectura, a que hacía referencia el arquitecto técnico municipal en su informe con ocasión de una queja.

A la vista de este informe y de la alarmante situación de la Administración local, el Defensor del Pueblo solicitó información actualizada al Ayuntamiento de Benidorm sobre las medidas que se iba a adoptar para paliar la falta de medios técnicos y humanos en el Departamento de Disciplina Urbanística. Siete meses después, se recibió un nuevo informe elaborado por el arquitecto técnico en el que comunicaba que no tenía conocimiento de que se hubiera adoptado ninguna medida en el departamento de Disciplina Urbanística.

El Defensor del Pueblo manifestó su preocupación por la precaria situación puesta de manifiesto de ese departamento municipal, y porque, siendo plenamente consciente la alcaldía, no reaccione ni adopte ninguna medida para paliar la carencia de personal y medios técnicos apuntada.

Debe recordarse que la intervención administrativa y las potestades de protección de la ordenación y de sanción de las infracciones son de ejercicio inexcusable y difícilmente podrá instarse el cumplimiento de la normativa en ese municipio, si los medios de los que está dotado el departamento que debe garantizarlo son tan insuficientes.

La alcaldía que, como órgano director de la Administración municipal, es responsable de garantizar que todas las unidades y departamentos del propio ayuntamiento actúen de forma eficaz y de adoptar las medidas necesarias para evitar toda anomalía o retraso. Por ello, se realizó la Sugerencia al ayuntamiento de que se adopten las medidas necesarias para paliar las carencias detectadas en el Departamento de Disciplina Urbanística que impiden ejercer competencias de protección de la legalidad urbanística con la debida diligencia (19001380).

17.7 DEBER DE CONSERVACIÓN

Deber de conservación de construcciones y edificaciones

El deber de conservación es uno de los deberes que integran el estatuto de la propiedad. Teniendo en cuenta el incremento de quejas recibidas durante el 2020, se detecta una preocupación mayor de los ciudadanos sobre este asunto y la necesidad de que esta institución continúe recordando a los ayuntamientos su deber legal de garantizar el cumplimiento de la obligación de los propietarios de toda clase de terrenos y construcciones de mantenerlos en condiciones de seguridad, salubridad, ornato público y decoro, de conformidad con el artículo 137 de texto refundido del Decreto de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (17007782, 18011747).

Asimismo, es oportuno recordar que la orden de conservación tiene como objeto el terreno o la construcción en deficiente estado de conservación, aunque la obligación de cumplir con las órdenes de ejecución recaiga sobre su titular y con independencia de que se conozca o no su identidad. Como ya se ha señalado en anteriores informes, en caso de que se desconozca su identidad, el ayuntamiento debe iniciar actuaciones para identificarlos e instarles a que cumplan con sus obligaciones.

La determinación de la titularidad, en ocasiones, es complicada y es exigible una labor de investigación y comprobaciones por parte del ayuntamiento. Esta institución ha tenido conocimiento del caso de una vecina que denunció el lamentable estado de conservación en el que se encontraba un inmueble colindante al suyo y el ayuntamiento, basándose en el catastro, que no determina titularidades puesto que es un registro meramente tributario, dictó orden de ejecución contra la reclamante, que no era propietaria del inmueble denunciado, sino del adyacente.

El Defensor del Pueblo formuló al ayuntamiento la Sugerencia de dictar una nueva orden de ejecución dirigida, en esta ocasión, a los legítimos propietarios del inmueble de las actuaciones que sean precisas para garantizar que aquel reúna las condiciones de seguridad, salubridad y ornato público exigibles, con advertencia de las facultades municipales en caso de incumplimiento, todo ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 180 y 182 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunidad Valenciana.

Sin embargo, el ayuntamiento rechazó expresamente esta Sugerencia, por considerar que las dos edificaciones que se encuentran en la misma parcela catastral eran propiedad de la denunciante.

Esta institución reiteró que en la nota simple informativa emitida por el Registro de la Propiedad se determina expresamente que la finca no estaba coordinada gráficamente con el Catastro, de conformidad con los artículos 9, 10 y 199 de la Ley Hipotecaria, en la redacción dada por la Ley 13/2015, de 24 de junio. Además, en la

escritura de la propiedad del inmueble de la interesada y en el Registro de la Propiedad reflejaban que la casa de su propiedad ocupa 40 metros cuadrados, mientras que en la descripción que se realiza en el informe municipal, se define una vivienda de una superficie construida de 115 metros cuadrados: una vivienda de 80 metros cuadrados y un almacén de 35 metros cuadrados, según datos de registro catastral. Por otro lado, tanto el anterior titular del inmueble denunciado como los herederos actuaban como propietarios del terreno, ya que incluso habían instalado un cartel en la fachada para anunciar que se prohibía el paso por ser una propiedad privada.

En este caso existían dudas razonables sobre la titularidad del inmueble que deberían haber motivado la realización de determinadas comprobaciones por parte de esa entidad local para contrastar dicha titularidad (20002354).

Finalmente, el Defensor del Pueblo debe dejar constancia en este apartado de las quejas recibidas de ciudadanos alertando que el resultado de la Inspección Técnica de su edificio no ha sido favorable, pero sus vecinos se niegan u obstaculizan la aprobación de las obras precisas para garantizar la seguridad del inmueble (por todas, 20019480). Debe indicarse que en esos casos esta institución no puede mediar entre los vecinos ni instar a la junta de propietarios para que apruebe y ejecute las obras necesarias. Es el ayuntamiento de la localidad el que debe ordenar de oficio o a instancia de cualquier interesado, la ejecución de las obras que son necesarias para su conservación. No obstante, dado que las inspecciones técnicas de edificios suponen un mecanismo de intervención de la actividad de los propietarios de carácter preventivo, que se añade al deber genérico de conservación, si el resultado de la inspección es desfavorable, los servicios municipales deberán ordenar la realización de las obras necesarias, advirtiendo de la posibilidad de la ejecución subsidiaria y de imponer sanciones.

Deber de conservación y limpieza de parcelas

Los legisladores autonómicos han regulado de forma común la potestad de las entidades locales de imponer órdenes de ejecución para conservar y mantener terrenos, construcciones y edificios en condiciones de seguridad, salubridad, ornato público y decoro. Las actuaciones sobre las construcciones y edificios son evidentes cuando estos precisan obras de rehabilitación, reforma o simple mantenimiento; pero respecto a los terrenos en suelo rústico o no urbanizable en los que exista abundante maleza o masa vegetal seca que suponga un riesgo para la seguridad de las viviendas cercanas, también se deben imponer órdenes de ejecución para su limpieza y desbroce.

Con ocasión de una queja en la que el interesado alertaba sobre la acumulación de maleza y peligro de incendio de una parcela colindante a viviendas, esta institución recordó al Ayuntamiento de San Cristóbal de la Vega (Segovia), que el deber de

conservación viene contemplado en la normativa urbanística como uno de los deberes que integran el estatuto de la propiedad y obliga a los propietarios de toda clase de terrenos y construcciones. Mantener los suelos en condiciones de seguridad y salubridad conforme a su propio destino es propio del estatuto jurídico de la propiedad inmobiliaria y el incumplimiento de la obligación constituye un incumplimiento de la función social de la propiedad que debe dar lugar a una reacción municipal: tras efectuar la oportuna visita de inspección debe ordenar que se lleven a cabo las actuaciones necesarias para alcanzar dicho fin.

En suma, los propietarios de terrenos están obligados a la limpieza y desbroce de terrenos, sea cual sea su clasificación urbanística, especialmente en época estival con objeto de minimizar los riesgos de incendio. En caso de incumplimiento, la autoridad municipal procederá a la ejecución forzosa, requiriendo a los obligados, para que realicen las obras necesarias en un plazo determinado. Debe recordarse que en el supuesto de que no se adopten dichas medidas y se produzca algún incendio, el afectado podría exigir la responsabilidad patrimonial de esa Administración.

Atendiendo a lo señalado, esta institución formuló al ayuntamiento la Recomendación de garantizar el cumplimiento de la obligación que tienen los propietarios de toda clase de terrenos y construcciones de mantenerlos en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público. Asimismo, se formuló la Sugerencia de dictar una orden de ejecución dirigida a los propietarios del inmueble denunciado de las actuaciones que sean precisas para garantizar que aquel reúna las condiciones de seguridad, salubridad y ornato público exigibles, con advertencia de las facultades municipales en caso de incumplimiento (imposición de multas coercitivas o ejecución subsidiaria). El Ayuntamiento de San Cristóbal de la Vega ha rechazado la recomendación (20023887).

Es oportuno indicar que las medidas que ha de adoptar la Administración local no finalizan con la orden de ejecución de limpieza, sino que el ayuntamiento debe velar porque dicha orden sea cumplida. Y en caso negativo, reaccionar ante el incumplimiento (19018546, 19017300).

Esta institución es consciente de los problemas económicos y de personal a los que se enfrentan las entidades locales, sin embargo, no cabe admitir la inactividad por esta causa cuando la normativa ofrece opciones menos gravosas que la ejecución subsidiaria para instar a la ejecución forzosa a un propietario que incumple sus obligaciones. Se recuerda que la finalidad de las multas coercitivas no es otra que impulsar al obligado al cumplimiento de sus obligaciones a través de la imposición de multas reiteradas. Pero para que sean efectivas, es imprescindible que, tan pronto como haya transcurrido el plazo otorgado, se gire visita de inspección para comprobar si se ha ejecutado lo ordenado. En caso negativo, habrá de resolver inmediatamente sobre la

imposición de la primera de las multas coercitivas y posteriormente exigir su importe conforme a lo previsto en las normas reguladoras del procedimiento recaudatorio en vía ejecutiva (19017503).

17.8 BARRERAS ARQUITECTÓNICAS

Debe señalarse que, ante vulneraciones de la normativa en materia de accesibilidad, el procedimiento sancionador puede resultar complejo. En este sentido, tras recibir varias quejas relacionadas con el procedimiento de tramitación de las quejas por parte de la Oficina de Atención a la Discapacidad y el Consejo para la Promoción de Accesibilidad y Supresión de Barreras, de la Comunidad de Madrid, se iniciaron actuaciones de oficio (19003803 y 19003807).

La Oficina de Atención a la Discapacidad (en adelante, OADIS) comunicó que el Real Decreto 1855/2009, de 4 de diciembre, que regula el Consejo Nacional de la Discapacidad, establece las funciones y el funcionamiento de esa oficina. Señala que cuando la OADIS recibe una consulta o una queja puede solicitar un informe para recabar información a un órgano administrativo o a una entidad privada y comprobar los hechos. Si recibe una respuesta, la OADIS remite la queja al órgano de la Administración General del Estado, comunidad autónoma o entidad local con competencias para investigar, iniciar un procedimiento de infracciones y sanciones o con autoridad para imponer una solución y de esta forma finaliza el expediente, pues carece de competencias para controlar si dichas autoridades cumplen con su obligación.

En cuanto a las denuncias, señala que la competencia para el inicio del procedimiento en el caso de hechos cuyos efectos se extiendan al territorio de más de una comunidad autónoma corresponde a la Dirección General de Políticas de Discapacidad, de acuerdo con el artículo 94 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. Conforme el artículo 100, la OADIS emite un informe en actuaciones previas, pero no tiene competencias para imponer una sanción.

Por su parte, el Consejo para la Promoción de Accesibilidad y Supresión de Barreras señaló que no tenía competencias en materia sancionadora y que, conforme a lo dispuesto en el Decreto 71/1999, de 20 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo del régimen sancionador en materia de promoción de la accesibilidad y supresión de barreras arquitectónicas, la Administración competente para el inicio del procedimiento sancionador es el ayuntamiento del municipio en que se ha cometido la infracción. No obstante, si transcurrido un plazo de tres meses, no obtiene una respuesta del ayuntamiento sobre el inicio de expediente sancionador o inexistencia de infracción

en materia de accesibilidad, en el caso de apreciarse una posible infracción, se efectúa la advertencia de la presidencia de la comunidad. Tras este trámite, si en un mes no se ha recibido comunicación del ayuntamiento de apertura de procedimiento sancionador, se traslada el expediente al órgano competente autonómico para la instrucción del procedimiento, siendo la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación de la Consejería de Vivienda y Administración Local competente únicamente en materia de infracciones en edificación, ya que las infracciones en materia de espacios públicos y urbanizados han de remitirse a la consejería competente en materia de urbanismo y las referentes a transportes a la consejería competente en transportes.

Tras estudiar la información remitida, se ha considerado oportuno iniciar una actuación de oficio con el Ayuntamiento de Madrid, para obtener información sobre el procedimiento establecido para la tramitación de quejas relativas al incumplimiento de la normativa sobre accesibilidad (20029746).

Barreras arquitectónicas en el entorno urbano

El Defensor del Pueblo conoce la dificultad de llevar a cabo intervenciones en materia de accesibilidad en un entorno urbano preexistente y edificado, sin embargo, debe exigirse que las ciudades españolas alcancen el máximo grado de accesibilidad posible.

En algunos casos, puede haber tramos difícilmente adaptables a personas con movilidad reducida, pero en los que es factible efectuar mejoras que, aunque no consigan la accesibilidad universal, permitan unos ajustes razonables que los hagan practicables a un mayor número de usuarios. Por ello, esta institución anima a los ayuntamientos a no conformarse con actuaciones puntuales y ser más ambiciosos realizando un análisis sistematizado de los problemas de accesibilidad existentes en todos los espacios públicos urbanizados y una planificación de las actuaciones de adaptación que han de llevarse a cabo durante los próximos años (19021163).

Debe recordarse que el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, dispone que, para hacer efectivo el derecho a la igualdad, las administraciones públicas promoverán las medidas necesarias para que el ejercicio en igualdad de condiciones de los derechos de las personas con discapacidad sea real y efectivo en todos los ámbitos de la vida.

Dentro de las medidas de acción positiva para cumplir lo dispuesto en la ley, se señala que las administraciones competentes en materia de urbanismo deberán considerar y, en su caso, incluir, la necesidad de las adaptaciones anticipadas en los planes municipales de ordenación urbana que formulen o aprueben. Pero, además, establece expresamente que los ayuntamientos deberán prever planes municipales de

actuación, al objeto de adaptar las vías públicas, parques y jardines, a las normas aprobadas con carácter general, estando obligados a destinar un porcentaje de su presupuesto a dichos fines.

La normativa autonómica también insta a las entidades locales a elaborar planes de accesibilidad para adaptar las vías públicas, parques y demás espacios públicos existentes y casi todas las comunidades autónomas han incluido una descripción del contenido mínimo que dichos planes deben contener: un inventario de los espacios que precisan adaptación, orden de prioridades en que tales adaptaciones vayan a ser acometidas y plazos de realización. Otras exigen, además, medidas de control, seguimiento, mantenimiento y actualización necesarias para garantizar que una vez alcanzadas las condiciones de accesibilidad perduren en el tiempo y fijan un plazo máximo de revisión.

Es necesario recordar que las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados y edificaciones contenidas en la ley general son exigibles, y que la ley estableció una fecha límite, sobrepasada con creces, para que esos espacios públicos y edificaciones existentes que sean susceptibles de ajustes razonables fueran accesibles: el 4 de diciembre de 2017 (artículo 25 y disposición adicional tercera).

Finalmente, el Defensor del Pueblo insiste, un año más, en que continúe sin aprobarse el II Plan Nacional de Accesibilidad. Debe recordarse que la disposición adicional cuarta del texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (Real Decreto Legislativo 1/2013) estableció que «El Gobierno, en el plazo de un año desde la entrada en vigor de esta ley, aprobará un plan nacional de accesibilidad para un período de nueve años» (13031743).

Barreras arquitectónicas en edificios públicos

Las intervenciones para eliminar barreras arquitectónicas en un edificio preexistente implican dificultades técnicas y, en ocasiones, durante la ejecución surgen problemas que obligan a realizar modificaciones del proyecto inicial, pero el resultado final de una obra de rehabilitación no puede suponer un empeoramiento de la accesibilidad respecto a la situación previa.

Esta institución debe llamar la atención sobre una obra ejecutada para la rehabilitación interior y exterior de un edificio municipal en San Millán de la Cogolla (La Rioja) que empeoró las condiciones de accesibilidad del itinerario de acceso exterior inicialmente existentes.

Señala el arquitecto en el informe remitido respecto a la adecuación del espacio exterior que se había sustituido una de las dos rampas de acceso de pendiente excesiva

por unas escaleras con doble pasamanos dimensionadas y adaptado la pendiente de la otra rampa a la pendiente máxima establecida en la normativa, incorporando también el doble pasamanos. No obstante, examinada la documentación remitida y, en concreto, las fotografías existentes en la documentación final de las obras de rehabilitación del edificio, se llamó la atención sobre la aparición de dos escalones de nueva construcción que anteceden a la nueva rampa y que obstaculizan el acceso de manera independiente y autónoma a usuarios de sillas de ruedas. Los escalones que salvan el desnivel existente entre calzada y rampa no se contemplaban en el proyecto inicial.

Por ello, se recordó al Ayuntamiento de San Millán de la Cogolla, que la accesibilidad es el resultado de una cadena de acciones que se vinculan necesariamente entre sí y cualquier actuación que se vaya a desarrollar debe tenerlo en cuenta. Si uno de los objetivos a la hora de rehabilitar un edificio es que sea accesible habrá de valorarse y tener en cuenta no solo la accesibilidad universal en el diseño del proyecto, sino también en el resultado de su ejecución. Carece de utilidad una rampa que cumpla con las exigencias de la normativa si durante su ejecución se crea un obstáculo que impide a una persona con movilidad reducida acceder a dicha rampa (20017899).

Esta institución también debe dejar constancia de la importancia de que una dependencia municipal sea accesible, pero también de que reúna las condiciones adecuadas para que pueda desarrollarse en la misma su función. Así, durante este año, se tramitó una queja de una vecina del Ayuntamiento de Vera de Moncayo (Zaragoza), que señalaba que el salón de plenos de su ayuntamiento no era accesible, por lo que se acordó trasladar la celebración de los plenos a la única dependencia municipal que reunía las condiciones de accesibilidad exigibles. Sin embargo, este espacio no reunía las condiciones de iluminación, acústicas y térmicas adecuadas para el desarrollo de las sesiones, por lo que se acordó restablecer la celebración de plenos a su antigua ubicación e instalar medios audiovisuales para retransmitir desde allí las sesiones plenarias a la dependencia accesible. Esta institución consideró oportuno llamar la atención al ayuntamiento sobre el hecho de que no se considerara adecuada para celebrar sesiones la dependencia accesible, pero sí se estimara apto para que se pudieran seguir por medios audiovisuales las sesiones que se celebran en el salón de plenos, pese a las deficiencias indicadas por el consistorio.

El Defensor del Pueblo formuló al Ayuntamiento de Vera de Moncayo la Sugerencia de estudiar y evaluar la posibilidad de realizar obras en el salón de plenos del ayuntamiento para adaptarlo a las condiciones de accesibilidad exigibles y, en caso de que no sea susceptible de ajustes razonables, solucionar las deficiencias en materia de iluminación, acústicas y térmicas detectadas en el salón municipal (20001705).

La obligación de eliminar las barreras arquitectónicas no solo es exigible en edificios de uso público, sino también en edificios de viviendas públicas.

Con ocasión de una queja iniciada en 2018, en la que una adjudicataria de una vivienda protegida en arrendamiento de la Agencia de la Vivienda Social de la Comunidad de Madrid, en un edificio en el que solo había dos viviendas propiedad de dicha agencia, demandaba la instalación de un ascensor en el edificio, esta institución solicitó a la Administración autonómica información sobre si existía algún plan de eliminación de barreras arquitectónicas del parque de viviendas protegidas. Tras estudiar la información recibida, se desprende que la Administración carece de un plan y que realiza obras puntuales, a requerimiento de los adjudicatarios y solo en los edificios en los que todas las viviendas sean de su propiedad.

Por ello, se formuló la Sugerencia de elaborar un plan de adaptación y supresión de barreras arquitectónicas de los edificios de su propiedad, de conformidad con lo dispuesto en el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (18005874).

La Agencia de la Vivienda Social aceptó la Sugerencia realizada y comunicó que había procedido a licitar un servicio de asistencia técnica con el objeto de evaluar el estado actual de las zonas comunes y de todas las viviendas de cinco promociones del patrimonio de la agencia, elegidas como representativas, en diferentes municipios de la Comunidad de Madrid y con diferentes estados de conservación y antigüedad, estableciendo la accesibilidad actual, las deficiencias encontradas en las promociones y a partir de este inventario, establecer las mejores alternativas para reducir las barreras arquitectónicas de cada promoción, terminando con la redacción de los correspondientes anteproyectos para cada una de ellas.

Señala la agencia que toda la actuación se realiza a modo de experiencia piloto que sirva para definir las necesidades existentes y evaluar acciones futuras en el resto de promociones propiedad de la agencia.

Barreras arquitectónicas en edificios privados

Un año más, esta institución recibe quejas de ciudadanos exponiendo las dificultades para que su junta de propietarios apruebe obras para eliminar las barreras arquitectónicas de sus edificios. Esta institución carece de competencias para mediar entre particulares, no obstante, se facilita a los interesados información sobre lo dispuesto en la Ley de Propiedad Horizontal al respecto (por todas, 20031941).

Problema distinto es el de los retrasos advertidos en la concesión de licencias para ejecutar las obras de accesibilidad aprobadas por la junta de propietarios. En concreto, en Madrid. Tras solicitar información al ayuntamiento, este ha comunicado que actualmente existe un elevado volumen de solicitudes de licencia para mejorar la

accesibilidad de los inmuebles, por lo que cabe deducir que los medios de que dispone actualmente ese ayuntamiento para tramitarlas no parecen suficientes.

Se recordó al ayuntamiento que el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, regula los informes de evaluación de edificios y establece que los propietarios de inmuebles ubicados en edificaciones con tipología residencial de vivienda colectiva podrán ser requeridos por la Administración competente para que acrediten la situación en la que se encuentran aquellos, «al menos en relación con el estado de conservación del edificio y con el cumplimiento de la normativa vigente sobre accesibilidad universal, así como sobre el grado de eficiencia energética de los mismos».

En este sentido, el Decreto 103/2016, de 24 de octubre, por el que se regula el informe de evaluación de los edificios en la Comunidad de Madrid y se crea el Registro Integrado Único de Informes de Evaluación de los Edificios de la Comunidad de Madrid, establece que los propietarios deberán realizar las obras necesarias para subsanar las deficiencias en el estado de conservación o realizar los ajustes razonables en materia de accesibilidad, que se recojan en el IEE y se incluye en el contenido del informe específicamente «[L]a evaluación de las condiciones básicas de accesibilidad universal y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización del edificio, de acuerdo con la normativa vigente, estableciendo si el edificio es susceptible o no de realizar ajustes razonables para satisfacerlas». Los ayuntamientos promoverán, planificarán y controlarán la realización de los IEE que se ubiquen en sus respectivos términos municipales, correspondiéndoles las facultades de inspección y vigilancia del cumplimiento por los propietarios del deber de disponer de este informe.

Atendiendo a lo indicado y puesto que los propietarios de edificios con una antigüedad superior a 50 años, desde la fecha de finalización de las obras de nueva planta o de rehabilitación con reestructuración general están obligados a adecuar el inmueble a las condiciones de accesibilidad exigibles, y que, para ello, en muchos casos, es imprescindible ejecutar actuaciones para eliminar barreras arquitectónicas que precisan de la correspondiente licencia, sería esperable que se tratara de agilizar la tramitación de estos expedientes. Máxime cuando el ayuntamiento es consciente del volumen de solicitudes y de los retrasos que se están produciendo (20003774).

18 ADMINISTRACIÓN LOCAL

Se recogen aquí las actuaciones de carácter general desarrolladas por la Administración local, especialmente ayuntamientos. En algunos casos se advierte que muchos ciudadanos exponen sus quejas basándose en apreciaciones subjetivas respecto de la prestación de servicios públicos o del modo en el que son tratados por las autoridades o los funcionarios municipales. En estos casos, se solicita a los ciudadanos un mínimo de pruebas objetivas que puedan respaldar la irregularidad o el trato incorrecto denunciado. Cuando no se acreditó que se había incurrido en una irregularidad o en una vulneración de un derecho, se procedió a cerrar la queja al aplicarse los principios de presunción de veracidad de los informes emitidos por la Administración y de presunción de inocencia en los casos de acusaciones contra autoridades y funcionarios públicos.

18.1 ORGANIZACIÓN Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS CORPORACIONES LOCALES

Han sido frecuentes las quejas presentadas por ciudadanos en las que muestran su disconformidad por la falta de respuesta de diferentes administraciones locales a sus escritos, bien sean solicitudes por las que se inicia un procedimiento administrativo bien sean reclamaciones o sugerencias presentadas en ejercicio del derecho de petición del artículo 21 de la Constitución.

En estos casos, se ha recordado a la Administración que la falta de resolución en plazo supone un incumplimiento de la obligación de resolver que se recoge en el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Esta institución ya viene reiterando que el silencio administrativo se configura como una garantía del ciudadano, a fin de que pueda tener expedita la vía contencioso-administrativa en caso de que la Administración no responda su petición, pero no como un derecho de la Administración a no contestar. La obligación administrativa de cumplir escrupulosamente con las normas que rigen los procedimientos, y entre ellas la obligación de dictar resolución expresa, cuidando al máximo de todos los trámites que constituyen el expediente, dimana directamente del mandato constitucional del artículo 103, que exige que la Administración actúe con sometimiento pleno a la ley y al derecho.

Esta falta de respuesta, en alguna ocasión, venía acompañada de la ausencia total de tramitación de procedimiento administrativo. Es el caso de la queja presentada contra el Ayuntamiento de Santa Comba (A Coruña), por no haber tramitado un procedimiento que debió iniciarse en el ejercicio 2018. Esta institución recordó al

ayuntamiento la obligación de acomodar su actuación a los principios de eficacia y celeridad contemplados en el artículo 103 de la Constitución, así como de impulsar de oficio todos los trámites del procedimiento, tal y como establece el artículo 71.1 de la citada Ley 39/2015.

Asimismo, procede resaltar que la falta de transparencia también ha sido objeto de quejas por los ciudadanos y asociaciones, y es que la transparencia, tal y como señala la Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, debe ser uno de los ejes fundamentales de toda acción política. En este sentido, se sugirió al Ayuntamiento de Olivenza (Badajoz) que proporcionara una información solicitada por una ciudadana al amparo de la normativa de transparencia, subrayando que la dilación indebida e injustificada en proporcionar la información solicitada, a juicio de esta institución, no se compadecía bien con la finalidad que persigue la Ley 4/2013, de 21 de mayo, de Gobierno Abierto de Extremadura, que, tal y como se recoge en su exposición de motivos, se corresponde con «la construcción de un sistema público responsable en su comportamiento y en su funcionamiento, que genere confianza en la ciudadanía y la anime a participar y que disponga de un sistema de control y vigilancia permanente sobre toda su actividad que impida las desviaciones de poder en las actuaciones públicas».

Por otro lado, hay que señalar que esta institución ha advertido que en ocasiones las administraciones locales no dan cumplimiento a las resoluciones emitidas por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Este es el caso de los ayuntamientos de Alía (Cáceres) y Rionansa (Cantabria), a los cuales se les recordó la obligación de cumplir con las resoluciones emitidas por dicho organismo, al tener estas la consideración de acto administrativo y por tanto ser inmediatamente ejecutivas de acuerdo con el artículo 98 de la Ley 39/2015.

Por último, en relación con la falta de transparencia municipal, llamó la atención el escaso interés mostrado por el Ayuntamiento de Murcia en impulsar y tramitar los procedimientos que debieron seguirse para dar respuesta a las solicitudes de información que una asociación presentó en dicho ayuntamiento y así se le hizo constar a la Administración. Además, en relación con el fondo de la petición formulada, la solicitud de copia de un proyecto de obra, al advertir que el ayuntamiento solicitó autorización a los redactores como requisito previo para acceder a la pretensión del interesado, se le recordó que, tal y como establece el artículo 14.2 de la Ley 19/2013, la aplicación de los límites para la obtención de información, entre los que se encuentra la propiedad intelectual e industrial, había de ser justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y que había de atender a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.

Asimismo, se advirtió al ayuntamiento que en su resolución no podía desconocer el Criterio Interpretativo CI/002/2015, de 24 de junio, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en el que se indica que los límites a que se refiere el artículo 14 de la LTAIBG, a diferencia de los relativos a la protección de los datos de carácter personal, no se aplican directamente, sino que de acuerdo con la literalidad del texto del número 1 del mismo, «podrán» ser aplicados. De esta manera, concluye dicho consejo, los límites no operan ni automáticamente a favor de la denegación ni absolutamente en relación con los contenidos, y es que, la invocación de motivos de interés público para limitar el acceso a la información deberá estar ligada con la protección concreta de un interés racional y legítimo.

Asimismo, se informó a ese ayuntamiento que debía tener en cuenta los pronunciamientos jurisprudenciales adoptados como el que se recoge en la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2017, que señala que «la formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1 [...] sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información [...]».

También en materia de participación ciudadana, conviene señalar que, con ocasión de una queja presentada contra la actuación del Ayuntamiento de Madrid, por limitar la participación de los vecinos durante las sesiones plenarias de las juntas municipales de distrito, esta institución ha sugerido la revocación del decreto que recoge dicha limitación por mermar el derecho de participación directa de los vecinos reconocido por el reglamento orgánico de los distritos de Madrid. Así, se señaló, que si bien esta institución comprende que puede no resultar operativo establecer un turno abierto de preguntas en el que puedan realizarse tantas intervenciones como los vecinos deseen, y que, por tanto, es legítimo regular dicho turno estableciendo determinados requisitos, una instrucción de un concejal delegado, dictada sin amparo en el reglamento orgánico de los distritos de Madrid, no parece el instrumento jurídico adecuado.

Se advirtió que dicho reglamento, para cuya aprobación se exige mayoría absoluta del pleno de la corporación de acuerdo con el artículo 11 de la Ley 22/2006, del mismo modo que determinaba el número máximo de iniciativas que los grupos podían presentar en cada sesión (artículo 15.3 del reglamento) o el número máximo de proposiciones a presentar por las asociaciones de utilidad pública (artículo 15.4 del reglamento) pudo haber limitado el número de intervenciones que los vecinos podían realizar en el turno de ruegos y preguntas y no lo hizo. Es más, se estableció expresamente que dicho turno se desarrollaría conforme a las previsiones del capítulo II

del título IV del reglamento (artículo 15.5 del reglamento) en el que ni se disponía ninguna limitación al número de intervenciones ni se remitía a otra normativa ulterior.

Por ello, se trasladó a ese ayuntamiento la advertencia de que la introducción por parte de un miembro del ejecutivo municipal de una restricción a la participación suponía una intromisión en una competencia que no le era propia. La inclusión de un límite al número de participaciones que podían realizarse durante una sesión, máxime cuando este era solo de tres, venía a desnaturalizar el derecho reconocido con carácter general en el reglamento.

Por último, en relación con otros aspectos relacionados con el régimen jurídico de las administraciones locales, esta institución ha abordado cuestiones relativas a las oficinas en asistencia en materia de registros. Así, se recordó al Ayuntamiento de Pinto (Madrid) que no debía imponer a los sujetos a los que se refiere el artículo 14.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las administraciones públicas, la obligación de relacionarse exclusivamente a través de medios electrónicos con la Administración en tanto que no fueran de aplicación las previsiones relativas al registro electrónico de acuerdo con la disposición final séptima y derogatoria única de dicha ley.

18.2 ESTATUTO DE LOS MIEMBROS DE LAS CORPORACIONES LOCALES

Se han presentado numerosas quejas por parte de concejales que estimaban lesionados sus derechos de acceso a la información y a contar con unos mínimos medios materiales para poder ejercer las labores de representantes públicos en la oposición.

En relación con la falta de medios para el ejercicio de las tareas de concejal, esta institución trasladó a los ayuntamientos de Sueca (Valencia) y Navalagamella (Madrid) que el derecho de los grupos políticos a disponer de los medios materiales y humanos mínimos e indispensables para ejercer sus funciones está íntimamente conectado con el derecho de participación política de sus integrantes recogido en el artículo 23 de la Constitución, en tanto que estos medios tienen como objeto facilitar a los concejales un normal ejercicio de sus funciones.

Así, en la medida en que el derecho a disponer de medios de apoyo puede calificarse de instrumental respecto al derecho recogido en el artículo 23 de la Constitución, se recordó a la Administración que debería adoptar las medidas pertinentes para garantizar a los concejales los medios de apoyo necesarios para el ejercicio de sus funciones y, en caso de que se limitara el acceso, que se justificara debidamente en tanto que ello podría suponer una perturbación en el normal ejercicio del cargo del concejal. Además, como así se advirtió al Ayuntamiento de Meco (Madrid), con ocasión de la queja presentada por un grupo municipal tras habersele prohibido el

uso de su despacho en horario vespertino, ha de garantizarse el uso de dichos medios por todos los grupos municipales en condiciones de equidad.

Por otro lado, se han recibido por parte de concejales de distintas corporaciones locales varias quejas en las que muestran su disconformidad por las dificultades que sufren para acceder a determinada información municipal solicitada en ejercicio de su función de control y fiscalización. En estos casos se ha recordado a los ayuntamientos que el derecho de los concejales a disponer de la información necesaria para ejercer sus funciones está íntimamente conectado con el derecho de participación política en tanto que esta información tiene como objeto facilitar a los concejales un normal ejercicio de sus funciones. Este es el caso de quejas presentadas por los ediles contra la actuación de los ayuntamientos de Villaviciosa de Odón y Navalagamella (ambos en Madrid).

Asimismo, se ha indicado al Ayuntamiento de Alcocer (Guadalajara) que los concejales tienen derecho a acceder por medios telemáticos a la información solicitada, sin que quepa argumentar falta de medios, en tanto que ese ayuntamiento ya dispone de ella en formato electrónico, en cumplimiento del artículo 70.2 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común.

Otro de los aspectos controvertidos ha sido la tradicional distinción entre el derecho al acceso a la información y el derecho a la obtención de copia y su aplicación en los casos en los que la documentación se encuentra en formato electrónico. Así, con ocasión de una queja presentada contra la actuación del Ayuntamiento de Guadalajara, se ha informado de que, si bien atendiendo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, el derecho de los concejales a obtener información no incluye el derecho a la obtención de copia, hoy día, sin embargo, con la generalización del expediente electrónico tras la aprobación de la mencionada Ley 39/2015, a juicio de esta institución, dicha distinción ha devenido artificiosa.

Así, si se tiene en cuenta que el artículo 53 de la Ley 39/2015 establece que los interesados tienen derecho a consultar la información de los procedimientos en los que tienen la consideración de interesados a través del punto general electrónico de la Administración, así como el artículo 22 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que establece que el acceso a la información se realizará preferentemente por vía electrónica, a juicio de esta institución se puede afirmar que hoy día, en la medida en que la remisión telemática del documento posibilita que el interesado puede visualizarlo así como con carácter general, generar tantas copias como desee, el derecho de acceso equivale al derecho a la obtención de la copia.

Por tanto, a la luz de dicha normativa, esta institución ha entendido como muy discutible mantener la vigencia del artículo 14 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de

noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, así como del correspondiente del reglamento orgánico municipal, por cuanto se refiere a la consulta de documentos electrónicos. No parece razonable restringir a unos determinados supuestos el derecho de los ediles a la obtención de copias mientras que el ciudadano en general al amparo de la normativa de transparencia tiene derecho al acceso electrónico y con él de forma inherente el derecho a descargar las copias que desee. Por ello, se sugirió a ese ayuntamiento que adoptara las medidas oportunas para garantizar que el régimen de acceso a la información de los concejales no resulte más desfavorable en términos de ejercicio del derecho que el contemplado por la normativa de transparencia y procedimiento administrativo común para el conjunto de la ciudadanía.

También se ha de mencionar el derecho y deber de los concejales a asistir a las sesiones de los órganos colegiados de los que forman parte. Se han recibido quejas de concejales que lamentaban que se estaban vulnerando sus derechos al no convocarse las sesiones ordinarias del pleno y de las comisiones informativas con la periodicidad preestablecida. En este caso se ha recordado a los ayuntamientos de Fuenlabrada (Madrid) y Parres (Asturias) que los acuerdos plenarios que determinan el régimen de periodicidad de las sesiones ordinarias de estos órganos deben ejecutarse conforme a lo establecido y son de obligado cumplimiento.

Si bien, el Ayuntamiento de Fuenlabrada justificaba la falta de convocatoria de las sesiones plenarias ordinarias por causas sanitarias derivadas de la crisis ocasionada por la covid-19, se ha recordado a ese ayuntamiento que pudo haber celebrado dichas sesiones de forma telemática, gracias a las medidas introducidas en la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local por el Real Decreto Ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al covid-19.

No obstante, en este punto merece la pena señalar que, si bien esta institución acoge favorablemente la modificación de la normativa de régimen local para regular la celebración de sesiones plenarias a distancia cuando concurren situaciones excepcionales de fuerza mayor, de grave riesgo colectivo o catástrofe pública, se ha de tener en cuenta que, en algunas comunidades autónomas, las corporaciones locales aun no disponen de amparo legislativo que autorice la participación a distancia de los ediles que por causa justificada (baja por enfermedad, maternidad...) no pudieran asistir a la celebración de sesiones que se celebren de forma presencial. Por ello, y si bien en esos casos los ayuntamientos están previendo dicha posibilidad en su reglamento orgánico, a juicio de esta institución, sería deseable que el legislador la recogiera en la normativa de régimen local con el fin de garantizar a todos los ediles dicho derecho y establecer, aun someramente, los supuestos en los que dicha participación a distancia debería

autorizarse así como los requisitos técnicos mínimos que habrían de tenerse en cuenta para garantizar la seguridad en la celebración de la sesión así como la identidad y el sentido del voto del edil que participase a distancia.

Por cuanto se refiere a la falta de convocatoria de las sesiones ordinarias de las comisiones informativas del Ayuntamiento de Parres, esta institución no comparte la argumentación expuesta por ese ayuntamiento, por la cual justifica la falta de convocatoria de dichas sesiones en la falta de asuntos que dictaminar para ser sometidos a votación plenaria, y ello porque de acuerdo con la normativa de régimen local las comisiones informativas, junto a la función de dictaminar e informar asuntos que se sometan a su conocimiento por expresa decisión de los órganos de gobierno, también tienen como competencia el seguimiento de las funciones de los órganos de gobierno. Por ello, a juicio de esta institución, la ausencia de asuntos para dictaminar no justificaría la falta de convocatoria de las sesiones ordinarias de estos órganos pues estas deberían celebrarse aun con el único cometido de garantizar a los concejales el ejercicio de su función de control y fiscalización que reconoce el artículo 20 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Por otro lado, y en relación con las mociones de control y fiscalización al equipo de gobierno que presentan los concejales de la oposición, esta institución ha advertido que los reglamentos orgánicos municipales deben establecer un régimen para su tramitación. Dicho régimen ha de garantizar la adecuada participación del grupo proponente de la moción y así dar cumplimiento al artículo 46 de la Ley 7/1985, que dispone que en el funcionamiento y regulación de los plenos debe garantizarse de forma efectiva la participación de todos los grupos municipales en la formulación de ruegos, preguntas y mociones.

Este es el caso de una queja presentada contra la actuación del Ayuntamiento de Cuenca, por la forma de producirse los debates plenarios de las mociones presentadas por los grupos de la oposición, en la que esta institución ha propuesto la modificación del reglamento orgánico municipal con el fin de garantizar que el grupo proponente de la moción cuente junto al turno inicial de exposición del asunto, de los dos turnos ordinarios de debate sin que quepa subsumir en uno de estos el citado turno inicial, como parece que interpretaba ese ayuntamiento. Además, también se expuso a dicha Administración que sería recomendable que recogiera en el reglamento orgánico un turno final de intervención del grupo proponente de la moción, con el fin de regular claramente su contenido y los supuestos en los que procedería, entre los que en todo caso debería recogerse la posibilidad del grupo proponente de aceptar las modificaciones al texto que se hubieran propuesto durante el debate o, en su caso, una vez escuchadas las intervenciones del resto de grupos ratificar su propuesta.

18.3 TERRITORIO Y POBLACIÓN

Se han presentado numerosas quejas que afectan al derecho del ciudadano de ser empadronado en el municipio en el que reside habitualmente. En algunos casos, las quejas venían dadas por la exigencia a los interesados del cumplimiento de requisitos que no se exigen por la normativa del padrón de habitantes, dificultándose así su acceso. Este es el caso del Ayuntamiento de San Pedro del Pinatar (Murcia), que condicionaba el acceso de ciudadanos de la Unión Europea al padrón a aportar el certificado de registro de ciudadano de la Unión. Se sugirió a esa Administración que cesara de exigir el cumplimiento de dicho requisito en los casos en los que los interesados podían acreditar su identidad por otro medio de los previstos en la normativa.

Otras de las cuestiones tratadas ha sido el derecho al empadronamiento de aquellas personas que no pueden acreditar la disponibilidad civil del domicilio donde residen. Este es el caso de las actuaciones llevadas a cabo ante el Ayuntamiento de Orihuela (Alicante), al que se le recordó que el hecho de que el interesado pudiera estar ocupando un inmueble de forma ilegal, sin perjuicio de que dicha ocupación pudiera ser objeto del procedimiento judicial pertinente, es una cuestión de índole jurídico-privada y, por tanto, ajena al hecho padronal que no puede condicionar la resolución del alta padronal solicitada. Todo ello de acuerdo con la Resolución de 17 de febrero de 2020, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, por la que se dictan instrucciones técnicas a los ayuntamientos sobre la gestión del padrón municipal.

Otro de los aspectos tratados se refiere a la tramitación de los procedimientos de baja de oficio a petición de interesados que podían comprobar que en el domicilio donde residen figuraban empadronadas personas que ya no moraban en esa vivienda. Este es el caso de las actuaciones seguidas con el Ayuntamiento de Totana (Murcia), al que esta institución recordó que solo con una adecuada gestión de los procedimientos padronales (altas, bajas, modificaciones) se podía garantizar que el Padrón Municipal de Habitantes como registro de situaciones de hecho, y puerta de acceso para los derechos que la normativa reconoce a los vecinos, recogiera en cada momento la población que efectivamente reside en el municipio.

Por último, y relacionado con el empadronamiento se ha de resaltar que se han recibido quejas por la actuación de ayuntamientos que exigían a los interesados estar empadronados en el municipio para poder participar en concursos o acceder a determinadas instalaciones públicas. Este es el caso de los ayuntamientos de Valdilecha (Madrid) y Coreses (Zamora), a los cuales se les recomendó que cesarán de exigir dicho requisito por discriminatorio, dado que, a juicio de esta institución, las explicaciones dadas por los consistorios no respondían a un criterio que pudiera calificarse de objetivo

y razonable en términos de respeto al principio de igualdad de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

18.4 SERVICIOS

Han sido numerosas las quejas presentadas a lo largo del año 2020 sobre las deficientes prestaciones de los servicios públicos municipales. Ejemplos de ello son las quejas por las molestias que causaban a los vecinos determinadas instalaciones municipales, como puede ser la red de saneamiento municipal o la ubicación de contenedores de residuos urbanos.

Al respecto de la ubicación de estas instalaciones municipales, esta institución ha venido advirtiendo que, si bien la localización de una dotación pública le corresponde al órgano de gobierno pertinente de la Administración local decidir de forma discrecional donde se presta cada servicio, precisamente por esa discrecionalidad, debe motivarse debidamente, y más en el caso de oposición por parte de los ciudadanos.

Por otro lado, señalar que en ocasiones las molestias han venido producidas por la falta de mantenimiento de caminos rurales y vías urbanas. Este es el caso de las actuaciones llevadas a cabo con el Ayuntamiento de San Martín del Rey Aurelio y Valdés (ambos en Asturias), ante los problemas de circulación que padecían estos caminos tras verse afectados por unos derrumbes.

En el caso de la queja abierta con el Ayuntamiento de Valdés, esta institución informó que la restricción al ejercicio del derecho a la movilidad o la libertad de circulación prevista en el artículo 19 de la Constitución, que padecía el interesado provocada por un inadecuado acceso a las vías públicas, podía suponer, a su vez, una vulneración injustificada al ejercicio de otros derechos fundamentales, y, por ello, instó a ese ayuntamiento a desplegar las medidas que estimara adecuadas para restablecer en el menor tiempo posible la conexión de la vivienda del interesado con la vías pública y así garantizar la normal circulación de las personas que habiten o se dirijan a la vivienda.

Por otro lado, hay que señalar un año más que las deficiencias del servicio de alcantarillado, poda de árboles y abastecimiento de agua potable también han sido objeto de numerosas quejas.

18.5 BIENES

En este ejercicio, las Sugerencias que se han realizado a los ayuntamientos en relación con el ejercicio de potestades administrativas sobre los bienes municipales se han referido a la obligación legal de tramitar un expediente de investigación sobre la titularidad de un terreno que podría presumirse municipal y que estaba siendo usurpado.

Este es el caso de la queja presentada contra la actuación del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz (Tenerife), por no ejercer su potestad de investigación tras las solicitudes en este sentido presentadas por el interesado, así como de las actuaciones llevadas a cabo ante el Ayuntamiento de Es Migjorn Gran (Illes Balears), en relación con la ocupación de un camino que se considera que podría ser de titularidad municipal.

Por otro lado, se han recibido sendas quejas referidas a la concesión de nichos en el cementerio municipal. En el caso de las actuaciones llevadas a cabo con el Ayuntamiento de Granada, se advirtió a ese ayuntamiento que no había tramitado adecuadamente el procedimiento de caducidad de unas concesiones y que, por tanto, procedía revocar la declaración de caducidad aprobada. Ese ayuntamiento no pudo probar fehacientemente que notificó al interesado el acuerdo de inicio de expediente y que, por tanto, se le dio la opción, tal y como señala el reglamento del servicio, de saldar la deuda contraída con el ayuntamiento antes de declarar la caducidad de la concesión.

Por otro lado, en relación con la transmisión *mortis causa* de la titularidad de una concesión de derecho funerario, se instó al Ayuntamiento de Aranjuez (Madrid) a que tramitara el correspondiente procedimiento de revisión de oficio contra el decreto por el que se acordaba la transmisión de dicha concesión a uno solo de los herederos, al haber concedido al solicitante un derecho (la concesión) sin haber obtenido previamente la conformidad del resto de coherederos.

19 FUNCIÓN Y EMPLEO PÚBLICOS

Consideraciones generales

El empleo público ha sido uno de los pilares básicos en los que el Estado se ha apoyado para hacer frente a la pandemia de covid-19.

Sin la participación de un gran número de empleados públicos para hacer frente a la pandemia, como es el caso del personal sanitario o los cuerpos y fuerzas de seguridad del estado y el personal militar para asegurar la prestación de los servicios públicos esenciales durante la primera etapa de la pandemia y sus sucesivas fases y, no menos importante, para gestionar y aplicar las medidas aprobadas, es evidente que las consecuencias sanitarias, económicas y sociales de la misma hubieran sido más dolorosas.

En este sentido, esta institución quiere mostrar su agradecimiento a todos los empleados públicos que se encuentran al servicio de las distintas administraciones, organismos y empresas públicas dependientes de ellas, por el esfuerzo realizado para la garantía y mantenimiento de los servicios que prestan y con especial énfasis al personal sanitario y no sanitario de los servicios de salud que, expuestos a unas exigencias inéditas en los últimos cien años, han respondido y responden ejemplarmente.

Es, en este contexto, en el que esta institución reafirma el valor del empleo público como uno de los pilares básicos del Estado para la garantía de los derechos y valores fundamentales reconocidos en la Constitución y en la necesidad de mantenerlo y reforzarlo, especialmente en aquellos sectores que prestan y garantizan servicios esenciales a la comunidad.

En el ejercicio 2020, en materia de acceso al empleo público, las ofertas de empleo aprobadas por las distintas administraciones públicas continuaron las líneas directrices establecidas en los Presupuestos Generales del Estado de 2018, por lo que, la tasa de reposición de efectivos siguió con los límites del 100 % en sectores prioritarios y del 75 % en los restantes dando lugar a una oferta de empleo público (OEP) de 28.055 plazas.

La Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021 prevé, respecto de la incorporación de personal de nuevo ingreso con una relación indefinida en el sector público, una tasa de reposición de efectivos del 110 % en los sectores prioritarios y del 100 % en los demás sectores. Ello supone un avance respecto de las restricciones anteriores, si bien puede ser insuficiente para dotar del

personal que precisan los servicios esenciales a los que antes se ha hecho referencia, y para limitar a términos razonables el empleo temporal al que ha habido que recurrir con más frecuencia de lo deseable y para realizar en muchos casos tareas permanentes u ocupar puestos estructurales que debieran estar provistos por personal funcionario de carrera o laboral indefinido.

19.1 ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO

19.1.1 Procesos selectivos

Es evidente que la pandemia ha provocado incidencias en el desarrollo normal de los procesos selectivos. Primeramente, la aprobación del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la covid-19, supuso la suspensión de los plazos para la tramitación de los procedimientos de las entidades del sector público, lo cual supuso la paralización de los procesos selectivos que se encontraban en tramitación, reanudándose su desarrollo a partir del 1 de junio de 2020 según estableció el artículo 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorrogaba el estado de alarma declarado por el citado Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

Tanto la suspensión de los procesos en curso como su reanudación generaron quejas contrapuestas de buen número de participantes. Muchas de ellas manifestaban el desacuerdo con la celebración de ejercicios de oposición en época de pandemia, lo que a juicio de los opositores podía ser un riesgo para la salud pública al suponer el desarrollo de los exámenes en recintos cerrados donde se concentrarían un elevado número de personas. En muchas otras, los interesados se quejaban de la no celebración de los ejercicios de oposición sin existir, a su juicio, una razón suficiente, y también, del retraso de su nombramiento como funcionarios de carrera, a pesar de haber ya superado el proceso selectivo.

En estos casos, las actuaciones de esta institución estuvieron dirigidas a comprobar si las autoridades convocantes en el desarrollo de los citados procesos se ajustaron a la normativa de aplicación, estando dichas actuaciones sometidas a un marco de necesaria prudencia, por la amplitud y variedad de los problemas que de la pandemia se derivaron y por la ausencia de precedentes de referencia que permitieran dar una respuesta precisa a las muy diversas situaciones particulares que se plantearon.

Sobre estos presupuestos, las quejas presentadas sobre el desarrollo de las pruebas selectivas previstas en tales procesos de selección fueron analizadas desde el marco establecido por el Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19.

Así respecto de las solicitudes de paralización de la celebración de los exámenes de los procesos selectivos por razón de la covid-19, estimó esta institución que estas debían ser analizadas, en primer lugar, por la autoridad sanitaria competente, la cual en razón de sus conocimientos técnicos podría adoptar las decisiones adecuadas basadas en las pertinentes evidencias fácticas, quedando el juicio de esta institución reservado a la comprobación de si el citado juicio técnico había sido emitido y si la decisión adoptada se había producido bajo los procedimientos establecidos (20025584, 20025754, 20028330 y muchas otras).

Sobre las quejas relativas a los retrasos en la celebración de los procesos selectivos y en referencia al nombramiento como funcionarios de carrera de procesos selectivos ya realizados, esta institución, sin perjuicio de tener en consideración la situación provocada por la pandemia, y la necesidad de conocer si dicho retraso se había producido por causa de las medidas que pudieran haber adoptado las autoridades sanitarias competentes, con carácter general, valoró necesario iniciar procesos de investigación destinados a conocer las causas que habían provocado dichos retrasos, y si los mismos, estaban o no justificados

En este ámbito se han llevado actuaciones ante la Secretaría de Estado de la Función Pública para conocer las causas de los retrasos en el nombramiento como funcionarios de carrera de aspirantes a cuerpos de la Administración General del Estado que superaron los correspondientes procesos selectivos, estando la mayoría de las investigaciones actualmente en tramitación (20026509, 20027200, 20027432, entre otras).

También en relación con el retraso en el nombramiento como funcionarios de carrera de aspirantes que han superado el correspondiente proceso selectivo se han llevado a cabo actuaciones con respecto al Cuerpo Facultativo de Sanidad Penitenciaria y el Cuerpo de Ayudantes de Instituciones Penitenciarias. En este caso los aspirantes correspondientes a las convocatorias de 2017, 2018 y 2019, tras haber obtenido la calificación de apto en el período obligatorio de prácticas y habiendo transcurrido en algunos casos más de dieciocho meses, continuaban sin haber sido nombrados aún funcionarios de carrera.

Ante ello, se efectuaron sendas Recomendaciones a la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias para que, por una parte, se fijase en las bases de las convocatorias el tiempo máximo de duración de la prestación de servicios en centros penitenciarios una vez superada la segunda fase práctica del proceso selectivo y, por otra, para que se procediera a la mayor brevedad al nombramiento como funcionarios de carrera a los aspirantes que habían superado las fases del período de prácticas correspondientes a las convocatorias de los años 2017, 2018 y 2019.

En respuesta a dichas Recomendaciones la Administración penitenciaria señala con relación a la primera que será objeto de un detenido análisis de cara a la elaboración de las bases de próximas convocatorias para, si fuese posible, incorporarla, manifestando su voluntad de proceder al nombramiento de carrera de los funcionarios en prácticas de las ofertas de empleo público de 2017 y 2018 tan pronto como fuese posible, previa convocatoria del concurso de traslados entre el personal de carrera para así determinar, entre las plazas que quedaran desiertas, las que les serían ofrecidas para este nombramiento (19017027 y 20030444).

Prueba de ortografía en el acceso a la Escala Básica del Cuerpo Nacional de Policía

Aspirantes a la Escala Básica del Cuerpo de Policía Nacional mediante oposición libre, que participaban en el proceso selectivo convocado por Resolución de 30 de mayo de 2019, expusieron su desacuerdo con el modo de proceder del tribunal calificador en relación con la nota de corte fijada en el Acuerdo de 19 de diciembre de 2019 para superar la prueba de ortografía, pues estimaban que no se ajustaba a las bases y que debía ser la misma que para la prueba de conocimientos.

Ambas pruebas, conocimientos y ortografía, a diferencia de la prueba de idiomas, son obligatorias y tienen carácter eliminatorio y, si bien es cierto que no es una prueba que se tenga en cuenta para la calificación final de la fase de oposición, lo cierto es que había sido, una vez más, la que habría determinado el devenir de la segunda prueba del proceso selectivo, pues aspirantes que habían superado la prueba de conocimientos fueron declarados no aptos al no superar en la prueba de ortografía la nota de corte fijada por el tribunal calificador con posterioridad a su realización.

La situación descrita resultaba paradójicamente la inversa a la que motivó las actuaciones llevadas a cabo por el Defensor del Pueblo con motivo de la convocatoria a la Escala Básica del Cuerpo Nacional de Policía de 2016 con respecto también a la prueba ortográfica ya que, en esa ocasión, el tribunal calificador decidió no evaluar dicha prueba ni calificar el resultado de cada aspirante en la misma, pues el número de opositores que superó la prueba de conocimientos resultó muy inferior al número de plazas convocadas, motivo por el que se acordó bajar la nota de corte de la prueba de conocimientos de 5 a 4,4 y no evaluar la parte b) de ortografía, resultando por tanto aptos en esta segunda prueba aquellos aspirantes que en la prueba de conocimientos hubieran obtenido un resultado mínimo de 4,4.

Ello evidencia que la prueba ortográfica se ha utilizado, una vez más, como «filtro» en función del número de plazas convocadas y el resultado de la prueba de conocimientos, función instrumental esta no prevista en la convocatoria, lo que podría alterar la finalidad de la misma y vaciarla de contenido.

Por todo ello se puso de manifiesto ante la Dirección General de la Policía que, a juicio de esta institución, debería ser revisada la ambigüedad con la que las bases de las convocatorias describen la prueba ortográfica de modo que los criterios y parámetros de la misma sean más concretos y más previsibles para conocimiento de los opositores, y ha insistido en que la utilización de la prueba de ortografía como filtro del número de aspirantes que han de concurrir a la siguiente prueba (con tres partes eliminatorias) en función del número de las plazas convocadas podría estar alterando la finalidad de la misma y generando inseguridad y poca fiabilidad en los participantes en el proceso selectivo (19023243).

19.1.2 Transparencia en los procesos selectivos

Los aspirantes a un empleo público reclaman de manera constante ante el Defensor del Pueblo la salvaguarda del principio de transparencia en el desarrollo de los procesos selectivos.

Es criterio de esta institución, como se ha expuesto en informes anuales anteriores, que se suministre a los aspirantes o se hagan públicos, además de la plantilla correctora, los cuadernillos de las preguntas de los exámenes y la hoja autocopiativa de sus respuestas en exámenes modalidad tipo test, de manera que los aspirantes interesados puedan formular, en su caso, las reclamaciones que tengan por conveniente con mayor precisión en sus argumentos, pues si bien es cierto que se trata de una práctica que no se encuentra contemplada en las bases de las convocatorias, tampoco se encuentra vedada por las mismas ni tal proceder supondría su modificación.

Con relativa frecuencia las administraciones locales fundamentan la no entrega del cuadernillo de preguntas y de la hoja autocopiativa de respuestas en que nada impide a todos los opositores acceder al expediente completo. Ahora bien, ese acceso es posterior al plazo concedido para formular reclamaciones a las puntuaciones publicadas, reclamaciones estas que, en consecuencia, han de efectuarse sin disponer de las preguntas formuladas ni de las propias respuestas dadas ni de las respuestas estimadas como correctas por el tribunal calificador.

A juicio del Defensor del Pueblo este modo de proceder atenta contra los principios de transparencia, publicidad, seguridad jurídica y confianza legítima en el acceso al empleo público, así como el derecho de los aspirantes a realizar alegaciones.

En favor de la salvaguarda de la eficacia del funcionamiento de los servicios públicos, esta institución estima que la entrega a los opositores de los cuadernillos que contienen los cuestionarios en los ejercicios tipo test y de su hoja autocopiativa de respuestas se puede atender de forma rápida y fácil si se adoptan medidas de carácter general, en vez de atender de forma individual a cada uno de los aspirantes que soliciten

consultar su ejercicio para formular la reclamación que tengan por oportuna. Por ejemplo, la no necesaria devolución de los cuadernillos por los participantes al finalizar la realización del examen o bien su publicación en la página web oficial correspondiente, al igual que con la plantilla correctora de respuestas, agilizaría sin duda la actuación de esa Administración ante posibles reclamaciones y recursos y reduciría el trabajo y los trámites que se derivan de todo proceso selectivo, atendiendo así a los principios de eficacia y celeridad.

Ejemplo de estas actuaciones han sido las desarrolladas ante el Ayuntamiento de Colmenarejo (Madrid) (19015198).

Estos argumentos se han trasladado también a distintas administraciones que han denegado o puesto impedimentos al acceso de los participantes en procesos selectivos a copia de sus exámenes o de los ejercicios de otros aspirantes que han obtenido mejor puntuación. De entre estas actuaciones cabe destacar el Recordatorio de deberes legales que se ha dirigido al Ministerio de Defensa tras constatar la negativa a facilitar copia de su examen a un participante con el argumento de que tratándose de un procedimiento de concurrencia competitiva no se consideraba oportuno facilitarle la copia solicitada. Tras la intervención de esta institución se ha atendido parcialmente el Recordatorio de deberes legales y se le ha concedido cita para facilitarle la copia solicitada, pero no se ha reconocido el derecho de acceso durante la tramitación del proceso selectivo.

En este supuesto el interesado no pretendía ejercitar su derecho de modo abusivo o no conforme a las exigencias de la buena fe, ni se apreciaban razones objetivas vinculadas al correcto desarrollo del proceso selectivo que justificaran denegar al interesado su derecho a copia de su examen en el momento en que quiso ejercerlo. En atención a estas consideraciones, esta institución estima que el criterio de la Administración no se ajusta a derecho, por lo que debe dejar constancia de la diferencia de criterio mantenida con el Ministerio de Defensa en relación con este asunto (20002517).

En otro supuesto la Dirección General de la Función Pública, en un proceso selectivo para ingreso como personal laboral en el Ministerio de Cultura y Deporte, denegó en alzada la solicitud de un participante de acceso a los exámenes y méritos de los participantes que obtuvieron las diez puntuaciones totales más altas, arguyendo, entre otras razones, que su corrección y calificación se había realizado por una empresa contratada y la necesidad de proteger los datos personales de los otros candidatos.

La circunstancia de que la Administración convocante de un proceso selectivo haya determinado la conveniencia de hacer partícipe en dicho proceso selectivo a una empresa para la corrección y calificación de los exámenes no puede en ningún caso

suponer merma de los principios de publicidad y transparencia ni de los derechos que los participantes pueden ejercer con motivo de su participación en ellos. Asimismo, se le ha dado traslado de la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de distintas resoluciones de la Agencia Española de Protección de Datos que avalan el acceso a ejercicios y méritos de otros participantes.

La Dirección General de la Función Pública solicitó informe a la delegada de protección de datos del Ministerio de Política Territorial y Función Pública. El informe de este órgano comparte plenamente la Sugerencia de esta institución, por lo que se ha remitido oficio al Ministerio de Cultura y Deporte para que se facilite al interesado el acceso a la documentación que ha solicitado. El expediente sigue abierto hasta comprobar que se ha atendido esta petición (18018251).

Las bases de los procesos selectivos que incluyen exámenes tipo test además de señalar los criterios de corrección del tribunal calificador, deben contener también, a juicio del Defensor del Pueblo, la fórmula matemática de conversión para conocimiento de los aspirantes antes de la realización del ejercicio.

La necesidad de utilizar una «fórmula matemática de corrección» del examen tipo test permite tomar en consideración el establecimiento por el tribunal calificador de un nivel mínimo para la superación del ejercicio, una vez descontadas las preguntas anuladas y las penalizaciones que procedan por las respuestas incorrectas, asumiendo que las preguntas «en blanco» ni suman ni restan.

Por lo general, en las bases específicas de las convocatorias se hacen públicos los criterios de corrección del ejercicio tipo test, con el mínimo exigido para la superación del ejercicio, pero las bases no incluyen el «criterio de conversión» de esas calificaciones a través de una fórmula matemática que en ningún momento se ha puesto en conocimiento de los opositores antes de la realización del ejercicio, modo de proceder que se estima atenta contra los principios de publicidad y transparencia.

El desconocimiento por los aspirantes de la fórmula de conversión puede afectar indudablemente a la estrategia que puedan seguir en la resolución del ejercicio y, por lo tanto, una quiebra de los principios de seguridad jurídica y de publicidad.

En este sentido, y como se sostiene en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 26 de abril de 2017, recurso 198/2015, resulta imprescindible que dichos criterios de corrección y tabla de puntuaciones sean conocidos previamente por los aspirantes que han de realizar dichos ejercicios, pues, por ejemplo, la distinta valoración otorgada a cada una de las partes de una prueba incuestionablemente condiciona la estrategia con que han de afrontar el correspondiente examen, ya que, en caso de conocerse previamente aquellos parámetros, lógicamente, cada uno de los aspirantes puede dar preferencia y concentrarse en mayor medida en las cuestiones

más valoradas de cara a obtener la mayor puntuación, adaptando las respuestas a la relevancia de las preguntas planteadas.

De acuerdo, entre otras, con la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 2016

Debe decirse que ese principio de publicidad, en su formulación más genérica, está ligado a otros mandatos constitucionales como lo son el derecho fundamental de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución y el principio de objetividad que para toda actuación de la Administración pública dispone el artículo 103.1 del propio texto constitucional.

Y por eso mismo conlleva, entre otras cosas, tanto la necesidad de que toda actuación administrativa sea transparente en los hechos, criterios y razones que determinen sus decisiones, pues solo así es posible el control que demanda el derecho de tutela judicial efectiva; como también que esos criterios estén establecidos con anterioridad a su finalización cuando de procedimientos competitivos se trate, porque de esta manera es como queda conjurado con las debidas garantías el riesgo del favoritismo individual (contrario al principio de objetividad) que se produciría si los criterios de valoración de los aspirantes fuesen definidos una vez realizadas esas pruebas competitivas.

Por ello, desde esta institución se insiste en que el «general conocimiento» de la fórmula matemática de conversión no debe repercutirse sobre una concreta petición de los aspirantes tras la realización del ejercicio, sino que implica la inclusión de la misma entre las bases de la convocatoria o bien su puesta en conocimiento de los aspirantes a través de un acto del tribunal calificador anterior a la realización del ejercicio en beneficio de todos los opositores, pues a mayor transparencia mayor confianza en el proceder administrativo.

Sobre este asunto se ha recomendado al Ayuntamiento de Madrid que incluya en las bases de las convocatorias de los procesos selectivos, además de los obligados criterios de corrección, la correspondiente fórmula matemática empleada para ello. La citada Recomendación se encuentra pendiente de respuesta (20025383).

19.1.3 Acceso al empleo temporal y bolsas de empleo

Protección a la maternidad

En informes anteriores se dejó constancia de las actuaciones seguidas ante la Secretaría de Estado de Función Pública y la Subsecretaría del Ministerio de Economía, Industria y Competitividad, por ser entonces el ministerio de adscripción del Instituto Nacional de Estadística, con motivo de la decisión de este instituto de no contratar a la mujer que había quedado en primera posición en el proceso selectivo para la cobertura de una

plaza de personal laboral temporal y no podía incorporarse inmediatamente al puesto de trabajo debido a su reciente maternidad.

En el curso de estas actuaciones esta institución recomendó en el año 2017 a la Administración dictar instrucciones para garantizar el ejercicio del derecho a disfrutar de baja de maternidad y el acceso a la plaza que le corresponde una vez finalizada la baja, determinando los trámites administrativos que deben realizar las interesadas para ejercer sus derechos, Recomendación que no fue aceptada.

Con posterioridad el Tribunal Constitucional, en Sentencia 108/2019, de 30 de septiembre, ha estimado el recurso de amparo de la interesada y ha declarado que se ha vulnerado su derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo. La sentencia recuerda que la discriminación por razón de sexo puede ocasionarse con carácter previo a la formalización del contrato de trabajo y el deber de la Administración de garantizar la no discriminación a la mujer con fórmulas tuitivas y flexibles.

Tras esta sentencia esta institución ha reiterado a la Secretaría de Estado de Función Pública la anterior Recomendación. El informe recibido indica que actualmente estas situaciones se resuelven conforme a lo recomendado por esta institución, procediéndose a la incorporación y dando lugar a la baja o al permiso, en su caso, de manera inmediata e incluso simultánea, con lo que se logra que la trabajadora cuente con cobertura sanitaria, y las incorporaciones se tramitan de oficio. No obstante, se ha dado conocimiento a los diversos gestores de recursos humanos de los departamentos de la Administración General del Estado de la sentencia mencionada. La Recomendación ha sido aceptada, por lo que se han concluido estas actuaciones (15018777, 17007216 y 20004288).

Acceso a la función pública de personal funcionario interino

Con relación a las garantías procedimentales en la selección de personal al servicio de las administraciones públicas, cabe destacar la gestión de las bolsas de trabajo del personal funcionario interino, y la forma en que se actúa ante las aceptaciones o denegaciones de los puestos ofertados por las administraciones públicas.

Es habitual, por parte de algunas administraciones, que la oferta de puestos se realice telefónicamente, procediendo a tener por aceptado o rechazado el puesto ofrecido en el mismo acto de la llamada sin constancia documental alguna.

La Orden de 21 de septiembre de 2006 de la Junta de Castilla-La Mancha para la selección de funcionarios interinos y gestión de bolsas de trabajo sí contempla la necesaria constancia formal de la aceptación o rechazo de la plaza mediante escrito del interesado en el plazo de un día hábil desde la recepción de la oferta. Sin embargo, en la Consejería de Agricultura, Agua y Desarrollo Rural de la Junta de Comunidades de

Castilla-La Mancha, por acuerdo de la Comisión de Seguimiento, de las bolsas de trabajo formada por la Administración y representada por los trabajadores se acepta que ante una renuncia realizada telefónicamente se llame al siguiente aspirante, por agilidad en la gestión y por la necesidad y urgencia en la contratación de los funcionarios interinos.

La previsión normativa tiene, para esta institución, una finalidad clara: evitar la generación de conflictos entre los interesados y la Administración, motivada en la inexistencia de una constancia clara por parte del integrante de la bolsa de empleo de aceptar o rechazar la oferta de un puesto de trabajo realizada, que, a su vez, en el supuesto de rechazo, salvo determinadas causas, viene a suponer una penalización al integrante de la citada bolsa. La actuación detectada no solo incumple uno de los requisitos establecidos por la norma, sino que abre la puerta a la generación de situaciones de conflicto.

Se recomendó a la citada consejería que estableciera los mecanismos adecuados que permitieran a la Administración disponer de constancia escrita de la aceptación o rechazo del puesto ofertado, tal y como establecía la normativa de aplicación. La citada Recomendación fue aceptada (19008345).

Ante el retraso observado en la constitución de las bolsas de selección de funcionarios interinos de los Cuerpos de Gestión Procesal y Administrativa, Tramitación Procesal y Administrativa y Auxilio Judicial al servicio de la Administración de Justicia, que la Comunidad de Madrid convocó mediante Decreto 137/2018, de 4 de septiembre, del Consejo de Gobierno, esta institución puso de manifiesto la falta de diligencia de la Administración para la adopción de las medidas adecuadas para agilizar el proceso de selección en los dos años y medio transcurridos desde la aprobación de dicho decreto, incumpliendo de facto la consecución del objeto de la citada norma y recomendó a la Consejería de Justicia, Interior y Víctimas de la Comunidad de Madrid que se adoptaran las medidas que fueran necesarias para constituir estas bolsas.

A fecha de cierre del presente informe anual no se ha recibido respuesta de la Administración sobre la aceptación o rechazo de la citada Recomendación (20003030, 20006346 y 20028075).

Bolsas de empleo de personal laboral temporal

También se han seguido actuaciones ante una empresa pública del Ayuntamiento de Sevilla (Empresa Municipal de Limpieza Pública del Ayuntamiento de Sevilla, LIPASAM) que para solventar la indebida utilización de personal temporal para la realización de actividades de la empresa de naturaleza estable, constituyó en los años 2014 y 2016 bolsas de empleo temporal cerradas formadas por este personal con la condición de personal no fijo discontinuo que se mantienen en la actualidad.

La falta de convocatoria de un proceso para la cobertura de puestos de trabajo para el desempeño de actividades de naturaleza cíclica y estable con trabajadores fijos prolonga en el tiempo una solución jurídica que por su propia naturaleza debe ser temporal y beneficia a los trabajadores que ocupan estos puestos de trabajo sin haber adquirido derecho a ocupar las plazas en condición de fijo y sin haber superado un proceso selectivo conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad, lo que constituye una anomalía en el acceso al empleo público. Esta institución ha dado traslado de estas consideraciones a esa empresa pública, encontrándonos a la espera de conocer las actuaciones que pueda haber realizado para acomodar la gestión de su personal al criterio expuesto (20012053).

19.1.4 Acceso a la Función Pública de personas con discapacidad

Esta institución debe reiterar la necesidad que tienen las administraciones públicas de garantizar el acceso al empleo público en condiciones de igualdad, teniendo especial cuidado con la protección de la citada garantía en el acceso al empleo público de las personas que sufren cualquier tipo de discapacidad.

Es por ello que debe exigirse la máxima diligencia tanto en la acreditación de la condición de personas con discapacidad, como en la determinación de las adaptaciones que deben ser aplicadas en el desarrollo de sus ejercicios de oposición.

Al respecto cabe mencionar las actuaciones de esta institución con relación a la tardanza que en la Comunidad Autónoma de Canarias se daba en la emisión de los informes del equipo multidisciplinar necesarios a los efectos de determinar sobre la procedencia de las adaptaciones solicitadas por aquellos opositores por razón de su discapacidad.

Por lo indicado esta institución recomendó a la Consejería de Educación y Universidades de la Comunidad Autónoma de Canarias que adoptaran las medidas organizativas, procedimentales, o normativas, que fueran necesarias para garantizar la efectividad del derecho de las personas con discapacidad que lo soliciten a disponer, en todas las pruebas selectivas, de las adaptaciones y los ajustes razonables y necesarios de tiempo y medios humanos y materiales, a fin de asegurar su participación en tales pruebas en condiciones de igualdad.

Dicha Recomendación fue aceptada el 13 de febrero de 2020 (18010758).

Las personas con discapacidad intelectual encuentran grandes dificultades para su contratación en el mercado laboral, por lo que el empleo público resulta esencial para ofrecerles la oportunidad de su inclusión laboral.

La oferta de empleo público de la Administración General del Estado del año 2018 reserva a las personas con discapacidad intelectual en el ámbito del Convenio único para el personal laboral de la Administración General del Estado, 190 plazas y la oferta de empleo público para el año 2019 es de 234 plazas. No obstante, todavía no se han aprobado convocatorias para su cobertura, lo que ha motivado actuaciones de esta institución.

La Secretaría de Estado de Política Territorial y Función Pública ha comunicado que todas las plazas serán convocadas por ingreso libre. Según indica el informe, para poder llevar a cabo esta convocatoria era preciso concluir el proceso de encuadramiento de los grupos y categorías profesionales del anterior Convenio Único del Personal Laboral de la Administración General del Estado en la nueva clasificación prevista en el IV Convenio.

Señala además que es necesario determinar perfiles y especialidades para ver en qué grupos se convocan las plazas de personal laboral fijo y determinar las funciones que sean las más adecuadas para la integración de las personas con discapacidad intelectual, proceso que ya está desarrollando y en el que participa la Comisión Interministerial de Retribuciones (CECIR).

Así pues, las actuaciones siguen en trámite, habiéndose solicitado a la secretaría de Estado que mantenga informada a esta institución de las actuaciones que realice para que las convocatorias de las plazas reservadas a personas con discapacidad intelectual en las ofertas de empleo público de los años 2018 y 2019 tengan lugar con la menor dilación posible, tomando en consideración en todo caso la obligación que impone el artículo 70 del Estatuto Básico del Empleado Público de ejecutar la oferta de empleo público dentro del plazo improrrogable de tres años (20021151).

También con relación al acceso al empleo de personas con discapacidad intelectual se han seguido actuaciones ante la entidad pública empresarial Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF). En este caso se examinó una convocatoria dirigida específicamente a personas con discapacidad intelectual que exigía como requisito para participar la titulación en educación secundaria o equivalente.

La exigencia de esta titulación limita la oportunidad de acceder a los puestos ofertados a las personas con discapacidad intelectual que por su mayor grado de discapacidad tienen dificultades para superar la educación secundaria obligatoria y obtener la correspondiente titulación.

Las especiales dificultades a las que se enfrenta este colectivo hacen exigible un mayor esfuerzo de los poderes y entidades públicos para conseguir su inclusión social y laboral. En esta tesitura, entiende esta institución que para que la exigencia de título de educación secundaria obligatoria (o los títulos académicos equivalentes) no constituya

un obstáculo para que la igualdad de oportunidades en el acceso al trabajo de las personas con discapacidad intelectual sea real y efectiva, debe examinarse en cada caso si en atención al perfil de los puestos convocados y las funciones a desempeñar resulta no solo idóneo, sino imprescindible, haber cumplido los objetivos y la adquisición de competencias que acredita la obtención de dicho título.

De hecho, otras convocatorias públicas aplican ya el criterio más amplio e inclusivo de no exigir esta titulación a las personas con discapacidad para el desempeño de funciones similares a las que corresponden a los puestos de trabajo que oferta ADIF en la convocatoria examinada, lo que permite participar en los procesos selectivos a quienes no han podido obtener el título de educación secundaria obligatoria o han cursado sus estudios en centros de educación especial.

Así, a título de ejemplo, puede citarse la Resolución de 8 de marzo de 2018, de la Dirección General de la Función Pública, por la que se convoca proceso selectivo para ingreso como personal laboral fijo (Ayudante de Gestión y Servicios Comunes-Ordenanza) en plazas reservadas para ser cubiertas por personas que acrediten discapacidad intelectual, que en cuanto a requisito de titulación exige estar en posesión de un nivel de formación equivalente a educación primaria, certificado de escolaridad o acreditación de los años cursados y de las calificaciones obtenidas en la educación secundaria obligatoria o certificaciones o acreditaciones emitidas por los Centros de Educación Especial. En términos similares regula el acceso de las personas con discapacidad intelectual la Agencia Tributaria para ingreso en la categoría de ordenanza como personal laboral fijo (Resolución de 11 de mayo de 2018). En esta misma línea el Convenio colectivo único para el personal laboral al Servicio de la Administración de la Comunidad de Madrid contempla la posibilidad de flexibilizar el requisito de titulación de este colectivo.

La Recomendación dirigida por esta institución a ADIF para que, en las convocatorias de plazas reservadas para ser cubiertas por personas que acrediten discapacidad intelectual, flexibilice las exigencias de titulación académica como requisito para participar, salvo que las funciones inherentes a los puestos convocados hagan exigible esta titulación, ha sido rechazada. ADIF considera que la exigencia de la titulación de educación secundaria obligatoria es necesaria para garantizar que los participantes en las convocatorias que finalmente obtuvieran plaza en la misma tuvieran un nivel de autonomía necesario y suficiente, con el fin de realizar aquellas funciones inherentes a sus puestos, no distorsionando de esta manera la propia dinámica del funcionamiento de la empresa.

Esta institución considera que la capacidad de estas personas para el desempeño del puesto habrá de quedar acreditada con la superación de las pruebas y no con la posesión previa de determinada titulación académica que actúa como barrera de acceso

a las mismas. Se han concluido estas actuaciones dejando constancia de la diferencia de criterio mantenida con ADIF en relación con este asunto (20001116).

En el pasado informe se reflejaron las actuaciones realizadas ante algunas administraciones que no respetan en sus ofertas de empleo público el cupo de obligada reserva a personas con discapacidad. Se hizo expresa mención a la Recomendación y el Recordatorio de deberes legales dirigidos a los Ayuntamientos de la Línea de la Concepción (Cádiz) y Arcos de la Frontera (Cádiz) para que en su oferta de empleo público diera cumplimiento a esta obligación legal. No obstante, este ayuntamiento no ha dado respuesta a los escritos de esta institución a pesar de haber sido requerido dos veces a tal fin (19004326 y 19017573).

Se han seguido también actuaciones en relación con el criterio seguido para la formación de la bolsa de empleo de personal de limpieza y servicios domésticos de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha que incluye cupo de personas con discapacidad. En síntesis se planteaba en la queja que dio lugar a la investigación que la convocatoria dispone que las bolsas de empleo se formen atendiendo al único criterio de la puntuación obtenida. Con carácter general la puntuación obtenida por las personas que han participado por el turno de discapacidad es menor. Ello determina que incluso los que han obtenido mejores puntuaciones en las pruebas de acceso de personas con discapacidad ocupen los últimos puestos de la bolsa de trabajo, lo que disminuye sus expectativas de contratación.

La Consejería de Hacienda y Administraciones Públicas ha remitido un detallado informe en el que deja constancia de las importantes previsiones de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha con la finalidad de garantizar que las plazas reservadas se cubran de manera efectiva por personas con discapacidad. Así, en las bolsas de trabajo tienen prioridad para cubrir interinamente un número de plazas igual a las no cubiertas por el turno de reserva y se prevé un sistema específico de acceso en atención a distintos tipos de discapacidad (personas con un grado de limitaciones en la actividad intelectual de, al menos, 25 % y personas con cualquier otro tipo de limitaciones en la actividad originadas por deficiencias permanentes de grado igual o superior al 50 %).

El informe incide en que al amparo de la ley autonómica se han creado 100 puestos de trabajo singulares de adscripción exclusiva a personas con discapacidad que fueron adjudicados en 2012.

Por otro lado, la misma ley otorga a las personas con discapacidad una preferencia en la elección de destinos, respecto de los aspirantes de los procesos selectivos por el sistema general de acceso libre, y la normativa sobre bolsas de trabajo prevé que las personas con una discapacidad intelectual de, al menos un 25 %, o de

cualquier otro tipo de discapacidad de grado igual o superior al 50 %, pueden rechazar un puesto de trabajo que se les oferte si está ubicado en localidad diferente a la que reside.

El informe refiere también medidas previstas para favorecer el acceso a la formación de este colectivo y la posibilidad de reservar plazas a personas con discapacidad en los procesos selectivos de promoción interna.

La mencionada consejería ha trasladado a esta institución su determinación a seguir adoptando políticas y medidas que favorezcan la efectiva integración de las personas con discapacidad en el empleo público, por lo que ha tomado nota de la queja presentada como propuesta para una futura negociación de medidas que favorezcan dicha integración. Esta información se ha trasladado al interesado dando por concluida la investigación (20011723).

Acceso de personas con discapacidad a plazas y contratos en el ámbito de la docencia y la investigación

En el informe del pasado año se reflejaron las actuaciones seguidas ante el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades en relación con la falta de cupo de reserva a personas con discapacidad en la convocatoria de un proceso selectivo para cubrir 44 plazas de personal laboral fijo, fuera de convenio, de personal investigador doctor en los organismos públicos de Investigación de la Administración General del Estado y la necesidad de que las administraciones públicas hagan un esfuerzo para articular mecanismos que garanticen la igualdad de oportunidades en el acceso al empleo público de las personas con discapacidad en este ámbito.

En el curso de este año se han seguido actuaciones ante el mismo ministerio, referentes también al personal investigador, en relación con el cupo de reserva a personas con discapacidad establecido en la resolución por la que se convocan ayudas para la formación de profesorado universitario, en el marco del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2017-2020. Esta resolución convoca 850 ayudas para la contratación de investigadores predoctorales, de las que 17 se reservan a las personas con una discapacidad igual o superior al 33 %. La resolución también contempla la posibilidad de dotar 425 ayudas para contratos para un período de orientación postdoctoral, con una duración máxima de 12 meses, de las que nueve se reservan para el turno de discapacidad.

Las ayudas destinadas al turno de discapacidad constituyen por tanto el dos por ciento de las ayudas que se incluyen en esta convocatoria. El Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades ha comunicado que este porcentaje se lleva aplicando desde la convocatoria de 2015, tomando como referencia el Texto Refundido de la Ley General

de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, que establece una cuota mínima de un dos por ciento de trabajadores con discapacidad en las empresas públicas y privadas.

El Estatuto Básico del Empleado Público enuncia la obligación de establecer en la oferta de empleo público un cupo no inferior al siete por ciento de las vacantes para ser cubiertas entre personas con discapacidad, de las cuales el dos por ciento deben estar reservadas a personas con discapacidad intelectual, hasta alcanzar el objetivo de que las personas con discapacidad constituyan el dos por ciento de los efectivos totales de la Administración.

Esta obligación de reserva es aplicable a las universidades públicas y a los organismos públicos, agencias y demás entidades de derecho público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las administraciones públicas, incluidos en el ámbito de aplicación del referido Estatuto Básico, que son las entidades que mayoritariamente conciertan contratos predoctorales. La obligación de reserva puede entenderse limitada al cinco por ciento, tomando en consideración la imposibilidad por razones de capacidad de acceso a estos puestos de personas con discapacidad intelectual.

Esta institución ha puesto de relieve que según todos los estudios realizados, en las universidades públicas españolas el porcentaje de personas con discapacidad entre el personal docente e investigador alcanza solo el 0,6 por ciento. A pesar de no contar con el mínimo de efectivos del dos por ciento que fija la ley como objetivo a alcanzar de manera progresiva en el ámbito profesional del Personal Docente e Investigador (PDI), en la oferta de empleo público no se realiza la reserva de plazas estipuladas por ley para personas con discapacidad.

En las distintas actuaciones seguidas por esta institución en los últimos años en relación con el cumplimiento del cupo de reserva para personas con discapacidad en las ofertas de empleo público de las universidades públicas dirigidas al personal docente e investigador, se ha constatado el incumplimiento de este cupo de reserva en este ámbito de actividad. En las investigaciones realizadas las universidades dejan constancia de la dificultad de cumplir con esta obligación, dificultad que se vincula a la individualidad y especificidad de cada una de las plazas que convoca cada universidad pública en este ámbito.

En este contexto, las ayudas para la formalización de contratos predoctorales constituyen una medida estratégica para la vinculación de estos investigadores con las universidades y centros públicos de investigación y el desarrollo de esta actividad profesional una vez finalicen el período formativo, por lo que la concesión de las ayudas debe tomar en cuenta este objetivo de acceso al empleo público.

En atención a estas consideraciones, entiende esta institución que el cupo de reserva de solo el dos por ciento de estas ayudas para personas con discapacidad puede resultar insuficiente para conseguir la efectiva presencia de las personas con discapacidad entre el personal docente e investigador. Parece más razonable, más ajustado a la finalidad perseguida y coherente con el cupo de reserva de personas con discapacidad en el acceso al empleo público que, en tanto persista la infrarrepresentación de las personas con discapacidad en este sector profesional, el porcentaje del cupo de reserva tome como referencia el cinco por ciento que exige el Estatuto Básico del Empleado Público para el acceso al empleo público.

Esta institución ha finalizado estas actuaciones dando traslado al Ministerio de Universidades de las consideraciones expuestas (19020585).

19.2 ABUSO DE LA TEMPORALIDAD EN EL EMPLEO PÚBLICO

Son muy numerosos los empleados públicos con relaciones de servicio de duración determinada que encadenan nombramientos o contratos, trabajando todos o casi todos los días del año durante varios años, ya que la causa de su contratación o nombramiento se cumple siempre. Estos empleados ejercen las mismas funciones que el personal funcionario, laboral o estatutario fijo. De este modo, cubren en realidad necesidades permanentes de personal. Por lo tanto, en ciertos ámbitos del sector público español existe un problema estructural que se traduce en un elevado porcentaje de empleados públicos temporales, cuya contribución es esencial para el buen funcionamiento de dicho sector.

Según datos de la encuesta de población activa del INE para el segundo trimestre de 2019 la tasa de temporalidad entre los empleados públicos llegó al 28,2 %, frente al 19 % de comienzos de 2013. Se marcó, así un nuevo récord y se superó con holgura a la del sector privado (25,9 %). Tal tasa de empleo temporal, que genera incertidumbre y precariedad en el empleo público, revela una muy deficiente gestión del personal y una ausencia de previsión y planificación de los recursos humanos necesarios para atender a la prestación de los servicios.

Los puestos de carácter estructural y que responden a necesidades permanentes deben cubrirse con personal de este carácter. Y no puede descartarse que con frecuencia se acuda al empleo temporal para disponer de plantillas más flexibles y de más fácil gestión evitando las previsiones legales en materia de provisión de puestos y movilidad forzosa, entre otras razones.

Además, la permanencia continuada del personal temporal en muchos puestos de trabajo, incumpliendo la obligación de ofertarlos o amortizarlos, limita el derecho de todos los demás de aspirar a su cobertura.

Dentro del marco establecido desde la Unión Europea, el Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada (DO 1999, L 175, p. 43), y la cláusula 5 del Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999 (en lo sucesivo, «Acuerdo Marco») tienen como finalidad alcanzar uno de los objetivos perseguidos por este, en concreto imponer límites a la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada, considerada fuente potencial de abusos en perjuicio de los trabajadores, estableciendo cierto número de disposiciones protectoras mínimas con objeto de evitar la precarización de la situación de los asalariados.

La cláusula 5, apartado 1, del Acuerdo Marco asignó a los Estados miembros un objetivo general, consistente en la prevención de tales abusos, dejándoles sin embargo la elección de los medios para alcanzarlo, siempre que no pongan en peligro el objetivo o el efecto útil del Acuerdo Marco.

La cláusula 5 del Acuerdo Marco no impuso sanciones específicas en caso de que se comprobara la existencia de abusos. En tal caso, corresponde a las autoridades nacionales adoptar medidas que no solo deben ser proporcionadas, sino también lo bastante efectivas y disuasorias, como para garantizar la plena eficacia de las normas adoptadas en aplicación del Acuerdo Marco (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de noviembre de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:C:2018:936, apartado 87).

Cuando se produce una utilización abusiva de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada, es indispensable poder aplicar alguna medida que presente garantías de protección de los trabajadores efectivas y equivalentes, con objeto de sancionar debidamente dicho abuso y eliminar las consecuencias de la infracción del Derecho de la Unión. En efecto, según los propios términos del artículo 2, párrafo primero, de la Directiva 1999/70, los Estados miembros deben «[adoptar] todas las disposiciones necesarias para poder garantizar en todo momento los resultados fijados por [dicha] Directiva».

Por su parte, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de marzo de 2020 en los asuntos acumulados C-103/18 y C-429/18 atribuyó a los órganos jurisdiccionales nacionales la competencia de apreciar, con arreglo al conjunto de normas de su Derecho nacional aplicables, ya sea la organización de procesos selectivos destinados a proveer definitivamente las plazas ocupadas con carácter

provisional por empleados públicos nombrados en el marco de relaciones de servicio de duración determinada, ya sea la transformación de dichos empleados públicos en «indefinidos no fijos» o la concesión a estos empleados públicos de una indemnización equivalente a la abonada en caso de despido improcedente, eran medidas adecuadas para prevenir y, en su caso, sancionar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada o medidas legales equivalentes, a efectos de la normativa comunitaria.

Esta institución estimó que era pertinente establecer un marco normativo básico, que afectara al conjunto de las administraciones públicas, y que concretara adecuadamente un sistema de prevención, y en su caso, de sanción frente a la utilización abusiva de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada por parte de las administraciones públicas nacionales.

Es por ello, que se inició una actuación de oficio ante la Secretaría de Estado de Política Territorial y Función Pública con objeto de conocer de primera mano las previsiones del Ministerio de Política Territorial y Función Pública sobre esta cuestión.

Desde la citada secretaría de Estado, a propósito de dicha actuación de oficio se informó de que en los últimos años se había venido trabajando para reducir la tasa de temporalidad de las administraciones, habiéndose marcado como objetivo el 8 % de empleo temporal, establecido en los Acuerdos para la Mejora del Empleo Público de 2017 y 2018, suscritos con las organizaciones sindicales representativas y que tuvieron su reflejo en las correspondientes Leyes de Presupuestos Generales del Estado.

De acuerdo con estas leyes, la estabilización se realiza a través de la convocatoria de procesos selectivos, garantizando en todo caso el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad, previa negociación colectiva.

En cumplimiento de este precepto, en el ámbito de la Administración General del Estado (AGE), se aprobaron dos Reales Decretos de Oferta de Empleo Público de Estabilización (Reales Decretos 954/2018 y 19/2019).

En estos dos reales decretos, que fueron objeto de negociación previa en la Mesa General de Negociación, se incluyeron un total de 5.390 plazas para su estabilización.

Asimismo, con fecha 11 de diciembre de 2019 se aprobó el Acuerdo de la Comisión Técnica de Temporalidad y Empleo sobre el desarrollo de los procesos de estabilización del empleo temporal en el ámbito de la AGE. Este acuerdo fue ratificado en la reunión de la Mesa General de Negociación de la AGE de 25 de febrero de 2020.

En cualquier caso, la secretaría de Estado remarcó que la tasa de temporalidad en la AGE es del 7,1 %, siendo, por tanto, de inicio, inferior al 8 % fijado como objetivo.

En cuanto a la modificación del marco normativo, la secretaría de Estado se limita a informar que se está avanzando en un texto de modificación del Estatuto Básico del Empleado Público que va a abordar el tema de la temporalidad, manteniendo la necesaria figura del personal temporal con un régimen específico, para ofrecer mayor seguridad jurídica en su regulación, introduciendo tanto las medidas que limiten el uso abusivo de la temporalidad, como las que corrijan esta situación en caso de darse, buscando para su aprobación, el mayor consenso posible del conjunto de las administraciones y las organizaciones sindicales (20027910).

Desde esta institución dicha información se consideró insuficiente. La tasa de temporalidad es muy elevada, especialmente en determinados sectores (sanidad y educación, por ejemplo) y en ciertas franjas de edad, y ello se produce, como se desprende de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, porque la actual normativa española no da una respuesta adecuada a la utilización abusiva de la temporalidad por parte de las administraciones públicas, ni para prevenirla ni para sancionarla.

El problema que afecta a amplias capas del empleo público en España, y ello, a juicio de esta institución, merecía una respuesta más concreta por parte de la Administración responsable de proponer un marco básico de actuación que sirviera de punto de apoyo para que el Gobierno elaborara un proyecto de modificación del Estatuto Básico del Empleado Público a remitir a las Cortes Generales.

Resulta, además, necesario abordar la situación de quienes como consecuencia de ese marco normativo insuficiente y de la inadecuada planificación de los recursos humanos vienen padeciendo desde hace años las consecuencias de la temporalidad, solo parcialmente corregida por los procesos de estabilización del empleo temporal, y se ven abocados a largos procesos judiciales para la defensa de sus derechos (20030839, 20030860, 20031379, entre otras).

19.3 PROVISIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO Y MOVILIDAD

La Relación de Puestos de Trabajo (RPT) es un acto ordenado mediante el que la Administración se autoorganiza, ordenando un elemento de su estructura como es el personal integrado en ella. Son instrumentos creados para el mejor desempeño del servicio público encomendado, razón por la que las administraciones tienen una potestad de autoorganización, si bien no una libertad absoluta, para la configuración de estas relaciones y pueden y deben utilizarlas para planificar y ordenar sus efectivos, de

tal manera que se empleen los mismos de la forma más eficiente, para ofrecer un servicio eficaz a los ciudadanos.

Si bien la elaboración de la relación de puestos de trabajo constituye una de esas obligaciones u «habilitaciones genéricas» en las que la discrecionalidad de la Administración se extiende también al «cuando», lo cierto es que no puede olvidarse que toda actuación administrativa, incluida la discrecional, ha de tener su límite en el principio de la buena fe y en el principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

Sobre este aspecto se han llevado a cabo actuaciones ante distintas administraciones para que agilicen la elaboración de la RPT de la que carecen, como por ejemplo las llevadas a cabo ante el Ayuntamiento de Villanueva de Córdoba que ha aceptado la Recomendación formulada en el sentido expresado (20000746) y ante el Ayuntamiento de Torrelavega (Cantabria) que no ha respondido al respecto, a pesar de haber sido requerida en tres ocasiones (19006987).

Por otra parte, hay administraciones que precisan modificar la RPT ya existente para adaptarla a la nueva estructura organizativa municipal, lo que provoca importantes incidencias en la cobertura de puestos de trabajo.

Las relaciones de puestos de trabajo deben ser en todo momento la expresión real de las necesidades de la organización y, por tanto, tienen una naturaleza dinámica que obliga a un proceso constante de adecuación a las cambiantes necesidades que demanda el cumplimiento de los fines de la Administración pública.

En relación con ello se han llevado a cabo actuaciones, por ejemplo, ante el Ayuntamiento de Arroyo de San Serván (Badajoz); respecto al nombramiento y cobertura del puesto de Jefatura del Cuerpo de la Policía Local se realizó a través de una asignación provisional de funciones y no a través de un procedimiento público de libre designación al no existir el puesto de trabajo en la relación de puestos vigente.

Por ello se recomendó, en lo que aquí interesa, elaborar y aprobar, a la mayor brevedad, la modificación de la correspondiente RPT para proceder a la cobertura del puesto de Jefatura del Cuerpo de la Policía Local a través de sistema de libre designación con convocatoria pública, como exige la normativa vigente. El ayuntamiento ha aceptado esta Recomendación (20002462).

En lo que se refiere al personal laboral, a lo largo del año se han recibido numerosas quejas de trabajadores que se encuentran en el ámbito de aplicación del IV Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado, en las que ponían de manifiesto el retraso en la convocatoria de concurso abierto y permanente de traslados que regula el artículo 35 de dicho convenio y solicitaban la

intervención de esta institución a fin de que se agilizaran las actuaciones necesarias para la puesta en marcha de este sistema de provisión de puestos de trabajo.

La aprobación de la convocatoria requiere, entre otras actuaciones, la actualización de las relaciones de puestos de trabajo, la definición de las plazas vacantes susceptibles de ser ofertadas en el concurso y la determinación de las bases de la convocatoria.

Esta institución coincide con los comparecientes, como no puede ser de otro modo, en la necesidad de que se apruebe el procedimiento que permita al personal laboral sometido al IV Convenio colectivo único del personal laboral de la Administración General del Estado ejercer su derecho de movilidad.

La incidencia del estado de alarma en la gestión ordinaria de los asuntos de las administraciones públicas justificó que inicialmente no se admitieran a trámite las quejas, por entender que todos los esfuerzos de las administraciones debían estar dedicados a atender esta situación excepcional. En el mes de junio, una vez decaído el estado de alarma, se iniciaron actuaciones con la finalidad de conocer el estado de las negociaciones seguidas con los representantes sindicales para aprobar la convocatoria de concurso de traslados y las previsiones, en su caso existentes, sobre las fechas en las que podría ponerse en marcha este procedimiento de movilidad.

Según la última información remitida por la Secretaría de Estado de Política Territorial y Función Pública los trabajos están muy avanzados y está muy desarrollado un posible acuerdo con las organizaciones sindicales sobre los criterios generales que regirían el procedimiento del concurso, por lo que espera poder firmar un acuerdo sobre esta materia en un plazo relativamente corto. La investigación permanece abierta a la espera de que se alcance el acuerdo y se publique la convocatoria (20011655, 20011559, 200008372, entre otras).

La movilidad interadministrativa del personal laboral es también un asunto que se ha tratado de modo recurrente en sucesivos informes. Este año, con motivo de la queja de un trabajador personal laboral fijo de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha que exponía la imposibilidad de que se le facilitara la movilidad interadministrativa desde esa comunidad autónoma a Castilla y León, la Administración autonómica de Castilla-La Mancha informó de que se estaba trabajando por todas las administraciones públicas desde un punto de vista conjunto y más amplio que vaya más allá de la posible celebración de acuerdos bilaterales. Añadía en su informe que la movilidad interadministrativa es una de las líneas de trabajo de la Conferencia Sectorial de Administración Pública y que a tal fin la Comisión de Coordinación de Empleo Público, como grupo de trabajo de la misma, tiene encomendada la preparación de un informe

sobre posibilidades de movilidad interadministrativa que actualmente se encuentra en fase de elaboración.

Una vez recibida esta información se iniciaron actuaciones ante la titular del Ministerio de Política Territorial y Función Pública, en su condición de presidenta de la Conferencia Sectorial de Administración Pública, a fin de conocer los avances que se produzcan y los acuerdos que se alcancen en el seno de dicho instrumento de colaboración interterritorial para impulsar o aprobar los criterios generales que permitan articular mecanismos para la movilidad interadministrativa voluntaria que debe establecerse entre la Administración General del Estado y las comunidades autónomas y las entidades locales conforme al artículo 84 del Estatuto Básico del Empleado Público.

El informe recibido incide en las dificultades de la regulación de esta movilidad, en la que confluyen factores legales, técnicos, de oportunidad e incluso lingüísticos, que hacen difícil el adoptar decisiones generales y que atiendan a los distintos intereses en juego. El informe apunta que esta movilidad no está configurada como derecho de los empleados públicos, sino como un instrumento del que las administraciones pueden disponer con el fin de lograr un mejor aprovechamiento de los recursos humanos y pone de relieve que estos procesos de movilidad deberán establecerse, preferentemente, mediante convenio de conferencia sectorial u otros instrumentos de colaboración, es decir siempre, se entiende, bajo el principio de reciprocidad expreso, sin que el ministerio tenga más capacidad que la de impulsar y proponer.

Las actuaciones iniciadas se han cerrado, tras constatarse nuevamente la falta de avances para lograr la efectividad de la movilidad interadministrativa del personal laboral al servicio de las administraciones públicas prevista en la ley (20024495).

19.3.1 Cobertura de puestos de funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional

A través del Procurador del Común de Castilla y León se tuvo conocimiento de las dificultades de ayuntamientos de pequeños municipios de esa comunidad autónoma para cumplir con sus obligaciones debido a que el puesto de secretaria de la entidad municipal estaba vacante.

La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, que modifica la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, introduce el artículo 92 bis que, en su apartado 5, establece que corresponde al Estado, a través del Ministerio de Política Territorial y Función Pública, la aprobación de la oferta de empleo público y la selección de los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional, conforme a las bases y programas aprobados reglamentariamente.

El problema planteado ante el Defensor del Pueblo afectaba sobre todo a las secretarías de clase 3ª, es decir, aquellos municipios que cuentan con una población igual o inferior a 5.000 habitantes. Ante esta escasez de personal las corporaciones recurren a los nombramientos de funcionarios interinos para su provisión temporal que, a su vez, no está exenta de problemas derivados del tiempo de resolución de los procesos y, en algunos casos, de la falta de especialización de los aspirantes.

Esta situación preocupa no solo a quienes dirigen las administraciones locales afectadas sino también a los residentes en esas localidades que manifiestan las incomodidades y retrasos que sufre la gestión ordinaria de sus asuntos.

Iniciadas las correspondientes actuaciones, la Secretaría de Estado de Política Territorial y Función Pública ha informado que desde el año 2014 hasta el año 2020, con las dificultades debidas a la austeridad presupuestaria de los primeros años, la Administración General del Estado ha autorizado por oferta de empleo público para la Escala de funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional, un total de 3.018 plazas, de las cuales 1.868 son de acceso libre y 1.150 de promoción interna. De dichas plazas se han convocado hasta la fecha 1.969 plazas, quedando pendientes de convocar, en el momento de la elaboración de este informe, los procesos de la oferta de empleo público de 2019.

Sin embargo, el grado de cobertura de las plazas ofertadas es bajo, habida cuenta que del total de 1.549 plazas de acceso libre convocadas, una vez finalizados los procesos selectivos de las ofertas de empleo público correspondientes a los años 2014 a 2018 solo han sido superados por un total de 898 opositores, lo que representa el 58,81 % de las plazas convocadas. Asimismo, se observa que la tendencia en los últimos años de aspirantes interesados en participar en los procesos selectivos es decreciente.

Por otro lado, en desarrollo del artículo 92 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril se publicó el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional, con el objetivo de reforzar el papel del Estado en relación con los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional, al asumir la selección, formación y habilitación de estos funcionarios, así como la asignación de un primer destino. Esta asignación del primer destino es una de las principales novedades, correspondiendo su tramitación al Ministerio de Política Territorial y Función Pública, que es quien lo asigna, con carácter de definitivo, a los funcionarios y funcionarias de nuevo ingreso, lo que aumenta las posibilidades de cobertura de puestos de dicho colectivo en los ayuntamientos deficitarios de puestos de personal funcionario de Administración local con habilitación de carácter nacional.

También señala la secretaría de Estado en su informe que sobre este colectivo de funcionarios no solo la Administración General del Estado tiene competencias de gestión, sino que las comunidades autónomas, en el desarrollo del Real Decreto 128/2018, y de su normativa en materia de función pública local, pueden desplegar acciones para favorecer la cobertura de puestos reservados.

Así se señala que, si bien es cierto que el tamaño y presupuesto de muchos de los municipios hace inviable mantener un puesto del subgrupo A1, cabe la posibilidad de solicitar a la comunidad autónoma ser eximidos de mantener el puesto de secretaría, y en estos casos las funciones correspondientes deberían ser asumidas por la Diputación provincial. No obstante, en la mayoría de los casos, estas carecen de medios para llevar a cabo las funciones necesarias de secretaría a través de sus respectivos Servicios de Asistencia a los Municipios.

En este marco señala la información trasladada que el Ministerio de Política Territorial y Función Pública tiene previsto aprobar un Estatuto Básico de Municipios de menor población, enmarcado en la Estrategia Nacional frente al Reto Demográfico, que pretende reformar la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local introduciendo un nuevo Título XI que llevaría por rúbrica «Régimen de organización de los municipios de menor población y de los municipios en riesgo de despoblamiento» y que respondería al problema de atender adecuadamente las peculiaridades y necesidades específicas que presentan los municipios más pequeños de del país, así como aquellos otros que presentan una tendencia demográfica negativa, en el ámbito de su organización y funcionamiento, prestación de servicios públicos y de la dotación de personal.

Asimismo, señala el ministerio que desde sus competencias de planificación y gestión integrada del personal de la Escala de funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional y en colaboración y acción coordinada con el resto de administraciones competentes, está permanentemente abierto a explorar otras posibilidades para fomentar la cobertura de puestos y el eficaz desempeño de las funciones reservadas en todas las entidades locales, en especial en aquellas con presupuesto más reducido.

Analizada la información trasladada y aun valorando positivamente cuantas medidas describe el departamento ministerial que tiene previsto adoptar para solventar la situación planteada, desde el Defensor del Pueblo se ha puesto de manifiesto que han de ser establecidas a la mayor brevedad posible pues la eficacia en la prestación del servicio público y la confianza de la ciudadanía en el correcto actuar administrativo precisa de medios personales de los que, en la actualidad, es patente que adolece el cuerpo funcional de Administración local con habilitación de carácter nacional y que

es preciso corregir para poder desempeñar debidamente por parte de las corporaciones locales las funciones y competencias que legalmente tienen atribuidas (20026206).

19.3.2 Prórroga indebida de comisiones de servicios

En anteriores informes se ha hecho amplia referencia al abuso en la prórroga de comisiones de servicios en lugar de abordar la provisión definitiva de los puestos de trabajo. La cobertura de vacantes a través de comisiones es justificable en caso de urgente e inaplazable necesidad y por un período de tiempo limitado, pero no para eludir la convocatoria pública de las vacantes o para facilitar el acceso a las mismas a quienes se concede la comisión, valorando en la convocatoria ulterior el mérito de haber desempeñado el puesto previamente.

A este respecto cabe recordar la Recomendación relativa a la necesidad de proceder a la convocatoria inmediata mediante el sistema de libre designación de los puestos de trabajo a cubrir por dicho sistema y que estaban provistos por el sistema de comisión de servicio, habiendo superado el plazo legal máximo establecido para dicha forma de provisión y que fue aceptada por la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura el 12 de enero de 2018.

Debe recordarse que en su momento de los 364 puestos en el ámbito de Administración General de la Junta de Extremadura que debían de ser cubiertos a través del procedimiento de libre designación, tan solo 63 de ellos estaban ocupados con carácter definitivo de manera que un 79 % de los puestos estaban provistos mediante comisiones de servicio.

Solicitada la correspondiente información a la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Extremadura, la Administración indicó que, en el marco de la modernización de la estructura y de las unidades funcionales instadas por la Asamblea de Extremadura mediante el Plan Integral de Recursos Humanos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura, se hacía preceptiva la elaboración de un Proyecto de Decreto por el que se establecieran criterios para las relaciones de puestos de trabajo del personal al servicio de la Junta de Extremadura.

Por otro lado, también se estimaba necesario el desarrollo reglamentario de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo en dichas relaciones. Según la Administración, ambos reglamentos habían de estar integrados en las actuaciones del Plan Integral de Recursos Humanos, y además, a su juicio, el cumplimiento de la Recomendación exigía una nueva regulación en desarrollo de la Ley 13/2015, de 8 de abril.

Sería entonces, una vez materializado lo anterior, cuando la Administración estaría en disposición de realizar las distintas convocatorias de provisión por el sistema de libre designación que la institución del Defensor del Pueblo recomendó realizar.

Es de lamentar que el incumplimiento de una resolución previamente aceptada trate de ampararse en la necesidad de reformar el marco jurídico existente y más aún cuando se parte de una situación irregular fruto de la inacción de la propia Administración al no convocar la cobertura de los puestos a través del sistema de provisión precedente, por una parte, y por otra al no aprobar, transcurridos más de dos años, las normas reglamentarias que dicha Administración estima necesarias para corregir la situación (17005026).

19.4 RETRIBUCIONES

19.4.1 Vacaciones retribuidas no disfrutadas

En el informe correspondiente al pasado año se dio cumplida cuenta de las actuaciones seguidas inicialmente ante la Tesorería General de la Seguridad Social y a continuación ante la entonces Secretaría de Estado de Función Pública y la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos con la finalidad de que la Administración dé cumplimiento al artículo 7 de la Directiva 2003/88/CE, referido a las vacaciones anuales, en la interpretación fijada por jurisprudencia europea, conforme a la cual el trabajador que no haya tenido la posibilidad de disfrutar de todos sus derechos a vacaciones anuales retribuidas antes de la finalización de su relación laboral tiene derecho a una compensación económica en concepto de vacaciones anuales retribuidas no disfrutadas.

En el curso de estas actuaciones esta institución ha puesto de manifiesto a la Secretaría de Estado de Política Territorial y Función Pública la necesidad de que se dicte una norma que garantice el reconocimiento del derecho y contenga los criterios de interpretación necesarios para lograr una actuación homogénea de los responsables de la gestión de los recursos humanos.

Similares actuaciones se han desarrollado ante la Dirección General de la Guardia Civil a efectos de que se reconociera este derecho a los miembros del instituto armado que hubiesen permanecido en situación de incapacidad temporal hasta la fecha de su pase a retiro.

La Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, en su disposición final trigésima séptima, ha modificado el Real Decreto legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público y ha añadido un nuevo apartado al artículo 50

que recoge esta previsión, por lo que se procederá al cierre de estas actuaciones (19008754 y 20001324).

19.4.2 Cómputo y cuantía de trienios

Se han recibido numerosas quejas en relación con el cómputo que realiza la Agencia Tributaria de la cuantía de los trienios consolidados por personal laboral tras superar los correspondientes procedimientos selectivos y adquirir la condición de funcionarios de carrera.

El Tribunal Supremo ha fijado en dos sentencias dictadas en el año 2019 el criterio conforme al cual los trienios en el momento en que se devengan se incorporan a los derechos retributivos del trabajador, por lo que los trienios reconocidos como personal laboral deben ser abonados tras adquirir la condición de funcionario en la cuantía correspondiente al momento en que fueron perfeccionados, lo que contradice el criterio hasta ahora aplicado por la Administración General del Estado.

Los comparecientes han solicitado a la Agencia Tributaria un nuevo cálculo de la cuantía de los trienios conforme a esta jurisprudencia. La Agencia Tributaria no ha dado respuesta a estas solicitudes en el plazo máximo del que dispone para dictar resolución expresa, pero en los informes remitidos a esta institución apunta la futura inadmisión a trámite de las reclamaciones, por entender que mediante la reclamación presentada indirectamente lo que se pretende es la impugnación del acto administrativo en el que se reconocieron los servicios prestados y la cuantía de los trienios, y que este acto es ajustado a derecho y no fue recurrido, por lo que se trata de un acto firme y consentido.

Las conclusiones que alcanza la Agencia Tributaria no toman en consideración el carácter singular y autónomo que atribuye la jurisprudencia del Tribunal Supremo a cada una de las nóminas de los empleados públicos a efectos de su impugnación. La aplicación de esta jurisprudencia, de la que se ha hecho detallada exposición en la comunicación que esta institución ha dirigido a la Agencia Tributaria, determina, a juicio de esta institución, que en este caso no concurren las circunstancias que conforme al artículo 88.5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo Común de las Administraciones Públicas, habilitan a la Administración para dictar resolución de inadmisión, ya que en las solicitudes no se insta el reconocimiento de derechos no previstos en el ordenamiento jurídico, ni son manifiestamente carentes de fundamento, únicas circunstancias en las que dicho precepto contempla la posibilidad de inadmitir las solicitudes. Por ello, la Administración no puede eludir su obligación de resolver motivadamente sobre las cuestiones planteadas. Resulta exigible entrar a valorar el fondo del asunto y, para el supuesto de que se decidiera su desestimación, fundamentar en derecho las razones por las que la circunstancia sobrevenida tras el reconocimiento

de los servicios prestados y la inicial determinación de la cuantía del correspondiente complemento de antigüedad del interesado, esto es, el criterio fijado por el Tribunal Supremo en el año 2019, no se toma en consideración para el cálculo de las nóminas que corresponden a partir de las reclamaciones y, en su caso, para el abono de las cantidades no prescritas que pudieran corresponder a los reclamantes por dicho concepto.

En cuanto al fondo del asunto, esta institución ha puesto de relieve además que el hecho de que los afectados no hayan recurrido la resolución inicial en que la Administración reconoció el derecho pero aplicó un criterio erróneo para el cómputo de la cuantía no puede justificar que la Administración, en aras de una pretendida seguridad jurídica, continúe aplicando un criterio de cómputo que el Tribunal Supremo no ha estimado conforme a derecho, en contra de los derechos consolidados de los interesados.

Se ha indicado que la firmeza de la resolución de reconocimiento de trienios no significa que los interesados hayan renunciado al derecho al cobro de trienios en la cuantía que les corresponde, derecho por otra parte cuya renuncia en este caso no parece posible. A este respecto, se ha recordado la jurisprudencia conforme a la cual el trabajador puede disponer o renunciar a derechos que no tenga reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario o por convenio colectivo, pero los actos de disposición en materia laboral han de vincularse a la función preventiva del proceso propia de la transacción.

Lo anterior no es obstáculo para que cuando, como apunta la Agencia Tributaria en alguno de sus informes, la cuantía del trienio que resulte del cálculo conforme al criterio establecido por el Tribunal Supremo sea inferior a la que el trabajador tenía reconocida, la resolución que dicte esa Administración en respuesta a la reclamación del interesado deba dictarse como conforme a derecho proceda tomando en cuenta esta circunstancia.

Esta institución ha solicitado nuevamente a la Agencia Tributaria que resuelva expresamente las reclamaciones en atención a las consideraciones expuestas. A la fecha de cierre de este informe no se había recibido respuesta de dicha Administración (20020134, 20020143, entre otras).

En informes anteriores se ha dejado constancia de las actuaciones seguidas para que a un funcionario de carrera que actualmente forma parte del personal laboral de un consorcio del sector público estatal -Casa Árabe-, se le abonen los trienios que había consolidado como funcionario de carrera. En este supuesto no existe una norma que expresamente reconozca este derecho, pero esta institución viene sosteniendo que la falta de reconocimiento a efectos económicos del tiempo de servicios prestados por este

trabajador como funcionario constituye un trato desigual con respecto a otros trabajadores en su misma situación procedentes de otros organismos públicos incorporados con posterioridad que, en virtud de la normativa de aplicación en el momento de su contratación, sí mantienen su antigüedad.

Casa Árabe ha mostrado la aceptación del criterio de esta institución, pero el reconocimiento supondría un incremento en el concepto de antigüedad de la masa salarial del consorcio que debe ser previamente autorizado por la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos. Las actuaciones continúan abiertas ante las dos administraciones implicadas (18003948).

También en relación con el reconocimiento de servicios prestados a efectos de antigüedad, se han realizado actuaciones ante el Ayuntamiento de Majadahonda (Madrid) tras constatar que se había desestimado una solicitud de reconocimiento de servicios prestados en dicho ayuntamiento como personal laboral interino en aplicación del convenio colectivo para el personal laboral de dicho ayuntamiento, que solo reconoce el derecho al cómputo de los servicios prestados a los trabajadores fijos de plantilla.

Esta institución ha puesto de manifiesto al ayuntamiento que esta previsión del convenio es contraria al Estatuto de los Trabajadores, que establece como principio general que los trabajadores con contratos temporales y de duración determinada tienen los mismos derechos que los trabajadores con contratos de duración indefinida y dispone que cuando un determinado derecho o condición de trabajo esté atribuido en las disposiciones legales o reglamentarias y en los convenios colectivos en función de una previa antigüedad del trabajador, esta deberá computarse según los mismos criterios para todos los trabajadores, cualquiera que sea su modalidad de contratación.

Esta regulación incorpora al ordenamiento interno el contenido de la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 29 de junio, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada. Esta directiva enuncia en su cláusula 4 el principio de no discriminación y dispone que «Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas». El apartado 4 de esta cláusula establece expresamente que «Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas».

En atención a estas y otras consideraciones se ha dirigido una Recomendación al Ayuntamiento de Majadahonda a fin de que inste en el seno de la comisión paritaria

del convenio colectivo para el personal laboral del Ayuntamiento de Majadahonda la modificación del artículo 10 de dicho convenio para adecuarlo al mandato del artículo 15.6 del Estatuto de los Trabajadores, eliminando las diferentes condiciones que establece entre personal laboral fijo y temporal para el reconocimiento de la antigüedad.

En fechas recientes el ayuntamiento ha comunicado que el asunto se ha tratado en la Mesa General de Negociación. Las organizaciones sindicales han manifestado su conformidad con la Recomendación y el ayuntamiento se ha comprometido a analizar sus efectos y a la tramitación de la oportuna modificación, que requiere fiscalización previa por la intervención municipal. Las actuaciones continuaran abiertas hasta que culminen estos trámites y se modifique el precepto (20000243).

Se han seguido también actuaciones ante el Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO) en relación con el cómputo que hace ese instituto de la antigüedad del personal laboral fijo-discontinuo en aplicación del IV Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado. El artículo 59 del convenio dispone que el complemento de antigüedad se devengará «a partir del día primero del mes en que se cumplan tres o múltiplos de tres años de relación laboral prestando servicios efectivos».

La Administración viene interpretando que en el caso de los trabajadores fijos discontinuos, solo se computan, a efectos del cálculo de la antigüedad requerida para poder percibir trienios en concepto de complementos retributivos, los periodos efectivamente trabajados, excluyéndose por tanto los periodos en los que no se ha trabajado. Con posterioridad a la publicación del referido convenio, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha dictado Auto de 15 de octubre de 2019, que resuelve los asuntos acumulados C-439/18 y C-472/18, con motivo de dos procedimientos judiciales instados por dos trabajadoras de la Agencia Estatal de Administración Tributaria que tenían la condición de personal laboral fijo discontinuo, y ha declarado que esta interpretación se opone a la normativa comunitaria.

Las quejas recibidas de trabajadores del IMSERSO determinaron el inicio de actuaciones ante ese organismo, con la finalidad de conocer el criterio seguido para adecuar el cómputo de la antigüedad del personal laboral fijo discontinuo de ese instituto a la doctrina fijada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Tomando en consideración que el asunto afecta con carácter general a los trabajadores fijos discontinuos al servicio de la Administración, al mismo tiempo se dio traslado del asunto al Ministerio de Política Territorial y Función Pública.

Los informes remitidos por ambos centros administrativos son contrarios a aplicar el criterio fijado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea más allá del ámbito de la Agencia Tributaria.

La Secretaría General de la Función Pública comunicó en un primer momento que estaba estudiando la procedencia y modo de aplicar la doctrina fijada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea a trabajadores ajenos a la Agencia Estatal de la Administración Tributaria y ha concluido que esta doctrina se ha fijado en atención a unas circunstancias concretas que no permiten su extensión por analogía para la generalidad del personal laboral fijo discontinuo.

El informe del IMSERSO incide en que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea examinó el convenio de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, por lo que «podría» no ser extrapolable al resto de personal fijo-discontinuo sujeto al IV Convenio de la Administración General del Estado y destaca que se trata de colectivos no comparables por el tipo de funciones y tareas encomendadas.

El IMSERSO pone también de relieve que las resoluciones del Tribunal de Justicia de la Unión contienen una argumentación relativa a la discriminación indirecta para fundamentar su decisión que estaría vinculada exclusivamente al ámbito de las trabajadoras que prestan sus servicios en la Agencia Estatal de Administración Tributaria y no puede ser extrapolada automáticamente a ese organismo y al resto de las administraciones públicas.

Esta institución ha dirigido unas consideraciones a ambos centros administrativos en las que pone de manifiesto la diferencia de criterios que mantiene con ellos y la insuficiencia de sus argumentos para fundamentar el rechazo a aplicar este criterio de cómputo de antigüedad fuera del ámbito de la Agencia Tributaria.

Respecto a la discriminación indirecta a las mujeres, que el referido auto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y las posteriores sentencias del Tribunal Supremo que recogen su doctrina estima que existe en el caso del personal de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, se ha puesto de relieve que dicha cuestión constituye uno de los dos objetos de la petición de decisión prejudicial, pero esta investigación no se ha abordado desde esta perspectiva, toda vez que, si bien no puede descartarse, no se dispone de datos que permitan formar un criterio al respecto.

La investigación de esta institución se ha circunscrito a examinar si el cómputo de los trienios del personal fijo discontinuo que realiza el IMSERSO constituye una diferencia de trato respecto de los trabajadores a tiempo completo contrario al Acuerdo Marco sobre el Trabajo a Tiempo Parcial. A este respecto se ha incidido en que el referido auto dedica específicamente los puntos 26 a 51 a analizar esta cuestión y concluye que el acuerdo marco se opone a una normativa nacional que excluye, en el caso de los trabajadores fijos discontinuos, los períodos no trabajados del cálculo de la antigüedad requerida para adquirir el derecho a un trienio.

Por otra parte, se ha señalado que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea establece en su resolución criterios de interpretación de la normativa comunitaria, por lo que no pueden entenderse circunscritos a la interpretación del Convenio de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

El referido auto admite diferencia de trato entre trabajadores a tiempo completo y los fijos discontinuos para el cómputo del complemento de antigüedad por razones objetivas, para lo que exige «elementos precisos y concretos, que caractericen la condición de empleo de que se trate, en el contexto específico en que se enmarca y con arreglo a criterios objetivos y transparentes, a fin de verificar si dicha desigualdad responde a una necesidad auténtica, si permite alcanzar el objetivo perseguido y si resulta indispensable al efecto. Tales elementos pueden tener su origen, en particular, en la especial naturaleza de las tareas para cuya realización se celebran los contratos a tiempo parcial y en las características inherentes a las mismas o, eventualmente, en la persecución de un objetivo legítimo de política social por parte de un Estado miembro».

El informe del IMSERSO hace una afirmación genérica a la diferencia de tareas, pero no ofrece ningún elemento preciso y concreto que permita verificar en qué medida la diferencia de funciones y tareas encomendadas a su personal a tiempo completo y a su personal fijo discontinuo justifica el diferente trato a efectos del cómputo de complemento de antigüedad, por lo que, siguiendo la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, no puede considerarse justificada la diferencia de trato.

Con estas consideraciones se han dado por concluidas estas actuaciones (20002568).

Se han realizado también actuaciones en el ámbito de aplicación del IV Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado en relación con el retraso en la aplicación de la subida salarial pactada a cada grupo profesional con carácter retroactivo desde enero de 2019, asunto sobre el que se han recibido numerosas quejas.

La Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2021 asume este incremento de la masa salarial. Conforme a la última información recibida, al finalizar el año se estaban realizando las actuaciones necesarias para que la Comisión Ejecutiva de la Comisión Interministerial de Retribuciones (CECIR) apruebe la modificación de la relación de puestos de trabajo del personal laboral de la Administración General del Estado para adaptarla a la clasificación que establece el nuevo convenio, lo que permitirá el posterior abono de las cantidades que correspondan a cada trabajador. Las actuaciones seguirán abiertas con el Ministerio de Política Territorial y Función Pública hasta que este incremento salarial se haga efectivo (20011655).

19.4.3 Reactivación de la carrera profesional del personal estatutario de los servicios de salud y carrera profesional de personal estatutario temporal

La reactivación de la carrera profesional de este personal adscrito a los servicios de salud, tanto del personal estatutario fijo como del personal estatutario temporal, reclamando su inclusión en dicho sistema de carrera profesional, son asuntos objeto de las quejas recibidas y de los que ya se ha dado cuenta en informes anteriores. La suspensión generalizada del sistema de carrera y desarrollo profesional, y del abono del complemento que lo retribuye en los distintos servicios de salud y administraciones sanitarias, fue uno de los efectos de la situación provocada por la crisis económica originada desde el año 2010.

Dentro del proceso de lenta recuperación de este sistema de desarrollo profesional, cuya aplicación progresiva se está desarrollando de forma dispar en los distintos servicios de salud, algunas de las actuaciones realizadas ante las administraciones sanitarias a lo largo de este ejercicio han permitido constatar avances hacia la recuperación total de la carrera profesional en los próximos años.

Es el caso, por ejemplo, de la actuación seguida ante el Servicio de Salud del Principado de Asturias, donde la Ley del Principado de Asturias 5/2010, de 9 de julio, de medidas urgentes de contención del gasto y en materia tributaria para la reducción del déficit, suspendió expresamente, con efectos 1 de enero de 2011, el cumplimiento del Acuerdo de 25 de enero de 2007, regulador del Desarrollo Profesional del personal estatutario de los centros e Instituciones sanitarias del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

La Administración sanitaria ponía igualmente de manifiesto, que la Sala Segunda del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, al resolver una cuestión prejudicial en torno a la Directiva 1999/70/CE del Consejo de 28 de junio de 1999 (asunto C-177/2010), consideró la aplicación de la citada directiva a las relaciones de servicio de duración determinada y a los contratos celebrados por la Administración pública y el resto de entidades del sector público, exigiendo que se excluyese toda diferencia de trato entre los funcionarios de carrera y los funcionarios interinos a menos que razones objetivas justifiquen un trato diferente por razones igualmente objetivas.

Siguiendo esa primera doctrina judicial, se dejaba constancia de que en esa comunidad autónoma son múltiples las sentencias de los juzgados de lo contencioso-administrativo que han venido reconociendo el derecho del personal temporal al reconocimiento a la carrera profesional. Por ello, ante este nuevo escenario, y teniendo en cuenta la disponibilidad presupuestarla, esa Administración sanitaria anunciaba la valoración del levantamiento de un nuevo grado/nivel en el próximo ejercicio 2021, razón por la que, a la vista de la solución alcanzada, se dio por finalizada la actuación, habida

cuenta de la voluntad manifiesta de la Administración sanitaria de acometer los avances necesarios en el tratamiento y reconocimiento de la carrera profesional en el Servicio de Salud del Principado de Asturias (19002435).

En otro supuesto, referido a una actuación de oficio ante el Servicio Madrileño de Salud, la última información disponible remite la recuperación de la carrera profesional a una futura negociación colectiva. Así se constataba en las previsiones contenidas en el apartado Tercero, 6, del Acuerdo de 31 de julio de 2018, adoptado en la Mesa Sectorial de Sanidad entre la Administración Sanitaria del Servicio Madrileño de Salud y las organizaciones sindicales, sobre la recuperación progresiva de la carrera profesional del personal estatutario fijo del Servicio Madrileño de Salud.

Una vez publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid este pacto, se negociaría en el ámbito de la Mesa Sectorial, en el plazo máximo de un mes, la revisión de los Anexos I, II y III de carrera profesional, con el fin de incorporar a los correspondientes modelos a todo el personal no fijo, a todos los efectos. Sin embargo, por la información disponible y la expresada en algunas de las quejas recibidas, no se ha llevado a cabo esta negociación, ni alcanzado la solución anunciada para la incorporación del personal temporal a la carrera profesional a efectos retributivos.

El Tribunal Supremo en su Sentencia de 17 de noviembre de 2020, dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina, como en otros anteriores para este mismo personal de otros servicios de salud, reconoce el derecho a la carrera profesional y al complemento de carrera al personal estatutario temporal del Servicio Madrileño de Salud.

Circunscrito el litigio a esas pretensiones, afirma el alto tribunal, como ha venido declarando en anteriores recursos de casación y, antes, en la Sentencia de la antigua Sección Séptima de 30 de junio de 2014 (casación número 1846/2013), «que la carrera profesional horizontal forma parte de las condiciones de trabajo a que se refiere la cláusula 4ª del Acuerdo Marco anexo a la Directiva 1999/70/CE y que carece de justificación objetiva negar el derecho a ella al personal vinculado con la Administración por tiempo determinado que realiza las mismas funciones que el fijo de categoría comparable al que sí se le reconoce» (FJ 4º).

Esta institución debe dejar constancia —como se hacía en el informe de 2019—, a la vista del considerable porcentaje de temporalidad en el empleo en el ámbito sanitario, de la necesidad de realizar un esfuerzo presupuestario para dar plena efectividad a la carrera profesional del personal estatutario, suspendida en años anteriores por la crisis económica, que incluya tanto al personal estatutario fijo como al temporal de larga duración, en concordancia con la doctrina jurisprudencial nombrada para este personal.

Entre las debilidades del Sistema Nacional de Salud, apreciadas por el Defensor del Pueblo en el documento publicado en el mes de diciembre de 2020 «Actuaciones ante la pandemia de covid-19», puestas de manifiesto por la institución en los últimos años, se encuentra la fragilidad de los servicios de urgencias hospitalarios y de la atención primaria. Se ha constatado así en informes anteriores, una insuficiente dotación presupuestaria tanto de la atención primaria como de la especializada, con especial incidencia en la falta de personal, y en las condiciones de precariedad laboral por la excesiva temporalidad, con un déficit estructural en la cobertura de plazas.

Se pedía entonces la adopción de medidas eficaces para garantizar una asistencia de calidad en la atención primaria, mediante el establecimiento de unas condiciones adecuadas de trabajo para todo el personal que atiende en los centros de salud, consultorios o servicios de urgencias no hospitalarios, además de promover incentivos de desarrollo profesional, en el marco de un acuerdo de ámbito estatal para la garantía de la suficiencia del sistema sanitario, adaptada a las diferencias y distintas necesidades en cada comunidad autónoma.

Es preciso dotar al sistema de una adecuada y eficiente planificación de recursos humanos, como se ha venido apuntando por el Defensor del Pueblo en anteriores informes. La Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, contiene suficientes mecanismos para ello, que habrá que potenciar en cada servicio de salud, mediante una más eficiente planificación orientada al adecuado dimensionamiento y retribución de estos recursos. En particular a través de la estabilidad laboral, para fidelizar a los empleados públicos vinculados a los servicios sanitarios públicos, y programando periódicamente las convocatorias de selección, promoción interna y movilidad, así como recuperando la formación y la carrera y desarrollo profesional, y con ello mejorar la calidad de los servicios.

El Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, que ha desarrollado una destacada labor durante la crisis sanitaria, se define en la norma como principal instrumento de configuración y cohesión del Sistema Nacional de Salud, instrumento que hay que reforzar, como sus recomendaciones sobre los criterios para la coordinación de la política de recursos humanos del Sistema Nacional de Salud, contando para ello con la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud y el Foro Marco para el Diálogo Social, como un eficiente órgano de gestión y decisión.

En esta línea de mayor reconocimiento y mejora de las condiciones laborales y retributivas en las que está realizando su labor este personal -que ha mostrado un encomiable valor y profesionalidad durante la pandemia que el Defensor del Pueblo debe una vez más subrayar-, se han venido inscribiendo las actuaciones sobre la reactivación de la carrera, por lo que esta institución está valorando dar continuidad a las actuaciones de oficio realizadas ante el Servicio Madrileño de Salud y otros servicios sanitarios, de

las que se ha venido dando cuenta en anteriores informes, acerca de la recuperación del sistema de carrera profesional, para constatar el grado de desarrollo en la implantación de esta medida y de la incorporación a la carrera del personal estatutario temporal (17012634 y 20024788).

19.5 CONDICIONES LABORALES

19.5.1 Acoso

En el informe del pasado año se dejó constancia de las actuaciones iniciadas ante la Secretaría General de la Función Pública y ante la Dirección General de la Policía para la aprobación de un protocolo de actuación frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo en sus respectivos ámbitos.

La Dirección General de la Policía ha informado de la creación del Área de Derechos Humanos e Igualdad, que aglutina, bajo un mando único, la Oficina Nacional de Derechos Humanos y la Oficina Nacional para la Igualdad de Género, configurándose para priorizar e impulsar ambos ejes estratégicos.

Se alude también a la necesidad de ampliar el ámbito de aplicación del protocolo, de manera que tenga por objeto no solo los casos de acoso sexual, sino también de cualquier tipo de discriminación por razón de sexo u orientación sexual y, en definitiva, cualquier tipo de acoso discriminatorio. Y se justifica el retraso en la aprobación del protocolo, por un lado, en la suspensión del protocolo marco de la Administración General del Estado, como consecuencia de la Sentencia 309/2014, de 11 de marzo, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid por vulneración de los derechos sindicales, sin avances desde entonces; y, por otro, a causa de la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19.

A la fecha de cierre de este informe no se dispone de más información al respecto (19014670 y 1908495).

19.5.2 Personal laboral en el exterior

En otro orden de cosas, esta institución viene realizando actuaciones de carácter general en relación con distintas situaciones que afectan a las condiciones laborales del personal laboral en el exterior, las cuales han sido reflejadas en los informes anuales correspondientes. Sin ánimo exhaustivo, cabe recordar las actuaciones referentes a las mejoras salariales reivindicadas por el personal laboral en el exterior tras la congelación salarial sufrida desde 2009 y la pérdida de poder adquisitivo o la necesidad de aprobación de un procedimiento disciplinario, así como distintas actuaciones puntuales referidas a procedimientos selectivos de acceso y concursos de traslados.

Fundamentalmente procede traer a colación las actuaciones seguidas desde el año 2016 instando la celebración de elecciones sindicales para el personal laboral que presta servicios en el exterior.

En este contexto, varias organizaciones sindicales se han dirigido este año a esta institución poniendo de relieve la insuficiencia del Acuerdo del Consejo de Ministros de 3 de diciembre de 2007, de la Mesa de Negociación de la Administración General del Estado, sobre condiciones de trabajo del personal laboral en el exterior, aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 25 de enero de 2008 y publicado por Resolución de 31 de enero de 2008 y la necesidad de aprobar un nuevo marco normativo que regule los derechos laborales de este colectivo y garantice el desarrollo de la carrera profesional en la Administración General del Estado.

Esta institución coincide en lo fundamental con el criterio expresado por los representantes de los trabajadores en cuanto a la necesidad de actualizar la regulación de distintos aspectos de este acuerdo y ha solicitado el parecer del Ministerio de Política Territorial y Función Pública. En estas actuaciones se ha incidido muy especialmente en la necesidad de establecer el marco jurídico necesario que posibilite la celebración de elecciones sindicales de este colectivo en los términos regulados en el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio.

El ministerio ha comunicado a esta institución que en el mes de diciembre se ha acordado comenzar la revisión del referido acuerdo para introducir una nueva regulación de algunos aspectos recogida en el Estatuto Básico del Empleado Público, como los permisos. Otros aspectos concretos cuya regulación han instado las organizaciones sindicales representativas serán también abordadas en el marco de la negociación colectiva.

Por lo que se refiere a la convocatoria de las elecciones del personal que presta servicio en el exterior, se indica que hay acuerdo de varias organizaciones sindicales para promoverlas. El texto normativo sobre el procedimiento para la elección de órganos de representación del personal laboral de la Administración General del Estado en el exterior está preparado y una vez sea refrendado por la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado podrá fijarse fecha para su celebración.

También se ha alcanzado un acuerdo para aprobar la normativa reguladora del procedimiento del régimen disciplinario del personal laboral en el exterior, estando pendiente su publicación por resolución de la Secretaría General de Función Pública. Las actuaciones de esta institución proseguirán, al menos, hasta que se publiquen los textos normativos a los que se refiere la Administración en sus informes (19014669 y 20027581).

19.5.3 Personal docente

Las diferentes cuestiones que desde el sector docente se vienen planteando cada ejercicio ante el Defensor del Pueblo ponen de relieve las desigualdades territoriales y los problemas que se derivan de la falta de un estatuto de la función pública docente.

Desde la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo (LOGSE), no se ha replanteado el modelo de la función pública docente y aunque fueron numerosas las novedades introducidas en su momento por la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), no llegaron a suponer una reforma integral de la función pública docente. Quedan aún temas que no han sido abordados por ninguna reforma educativa, entre los que cabe citar, a título de ejemplo y sin ánimo de exhaustividad: la reordenación de los cuerpos de funcionarios docentes actuales, la reducción del número de especialidades docentes que flexibilizaría la atribución de competencias y la adecuación del sistema de selección de profesorado a las necesidades del sistema educativo.

Actualmente, aunque pertenecen a cuerpos estatales, existen diferencias entre las condiciones laborales de los funcionarios docentes de las distintas comunidades autónomas. La Ley 4/2019, de 7 de marzo, de mejora de las condiciones para el desempeño de la docencia y la enseñanza en el ámbito de la educación no universitaria, fue una medida insuficiente que ha dejado a criterio de las administraciones autonómicas la regulación del horario lectivo docente, ahondando más en las desigualdades de las condiciones laborales de los docentes.

La disposición adicional séptima de la Ley Orgánica 3/2020, de 29 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOMLOE), anuncia la inminente elaboración de una normativa sobre el desarrollo de la profesión docente al disponer que: «A fin de que el sistema educativo pueda afrontar en mejores condiciones los nuevos retos demandados por la sociedad e impulsar el desarrollo de la profesión docente, el Gobierno, consultadas las comunidades autónomas y los representantes del profesorado, presentará, en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de esta Ley, una propuesta normativa que regule, entre otros aspectos, la formación inicial y permanente, el acceso y el desarrollo profesional docente».

La institución del Defensor del Pueblo considera que, dado el reconocimiento que el Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) vigente concede a las especificidades de los docentes y demás profesionales de la educación, es preciso abordar de manera consensuada la elaboración de una normativa estatutaria que, adaptando las normas generales de la función pública, regule con carácter básico todas las materias de competencia estatal, creando así un marco de referencia para las normas que posteriormente puedan elaborar las comunidades autónomas en su ámbito de gestión.

El Estatuto de la Función Pública Docente, a juicio de esta institución, sería la fórmula jurídica adecuada para regular este marco común básico de los empleados de la enseñanza pública y definir los perfiles profesionales adecuados para el servicio público educativo.

Esta reivindicación viene siendo reiterada desde hace más de una década por las organizaciones sindicales del sector docente, y también por el Consejo Escolar del Estado en sus últimos informes anuales sobre el estado del sistema educativo (Propuesta 79 del informe 2020 en relación con la Meta 4.c de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030).

19.5.4 Permiso de nacimiento y cuidado de menor por el progenitor

Entre otras actuaciones realizadas en el ámbito del personal docente de las administraciones educativas, cabe reseñar la llevada a cabo este ejercicio en relación con el permiso de paternidad reconocido en el artículo 49.c) del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), en la redacción dada por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación.

Desde la Consejería de Educación y Deporte de la Junta de Andalucía se denegó el disfrute ininterrumpido, de febrero a mayo de 2020, del permiso de paternidad solicitado por un funcionario docente interino, tras haber agotado las dos semanas obligatorias el 2 de diciembre de 2019, alegándose, en síntesis, que, si bien en el ámbito de la función pública de la Administración General sí resulta viable la regulación actual de dicho permiso, en el ámbito docente tendría una incidencia muy negativa, puesto que influiría de forma considerable en perjuicio del alumnado por las continuas alteraciones de profesorado en un mismo curso lectivo, motivo por el cual consideran necesario actuar en interés del menor garantizando la calidad del sistema educativo, al ser este un servicio de interés general en virtud del artículo 27 de la Constitución, que declara la educación un derecho fundamental.

En razón de ello se anuncia un proyecto de circular de la Dirección General del Profesorado y Gestión de Recursos Humanos sobre permisos, licencias y reducciones de jornada del personal docente, en la que se establecen una serie de condiciones para el disfrute del permiso del progenitor diferente de la madre biológica.

En concreto, según se indica, en dicho proyecto se dispone que las semanas restantes posteriores al período inicial inmediato al hecho causante «se disfrutarán también ininterrumpidamente», comenzando su disfrute, a elección del progenitor, de forma inmediata a la finalización de este período o de forma inmediata a la finalización de las seis semanas de descanso obligatorio para la madre, del permiso por nacimiento

para la madre biológica, de la suspensión del contrato por nacimiento, o de forma también inmediata a la finalización de todos los permisos relacionados con la maternidad, incluidas las vacaciones.

Esta regulación tiene, a juicio de esta institución, un difícil encaje tanto con lo previsto en la legislación básica estatal, como con el objeto y finalidad del permiso en los términos en que ha quedado fijado por el ya citado Real Decreto-ley 6/2019, puesto que la previsión normativa básica estatal es que, transcurridas las seis primeras semanas, el permiso pueda distribuirse por el progenitor que vaya a disfrutar de él y, por lo que aquí interesa, en el caso de que ambos progenitores trabajen, que el período de disfrute de este permiso pueda llevarse a cabo «de manera interrumpida y ejercitarse desde la finalización del descanso obligatorio posterior al parto hasta que el hijo o la hija cumpla doce meses».

El objeto y finalidad de esta concreta regulación no es otro que la promoción de la igualdad entre mujeres y hombres y la conciliación de la vida familiar y laboral, como cabe deducir tanto de la norma que la incorpora como del contenido sustantivo del precepto y, teniendo la norma dicho objeto y finalidad, debe recordarse lo dicho por el Tribunal Constitucional, entre otras, en su Sentencia 26/2011, de 14 de marzo, (FJ 5) a tenor de la cual:

[...] la dimensión constitucional de todas aquellas medidas normativas tendentes a facilitar la compatibilidad de la vida laboral y familiar de los trabajadores, tanto desde la perspectiva del derecho a la no discriminación por razón de sexo o por razón de las circunstancias personales (art. 14 CE) como desde la del mandato de protección a la familia y a la infancia (art. 39 CE), ha de prevalecer y servir de orientación para la solución de cualquier duda interpretativa en cada caso concreto, habida cuenta de que el efectivo logro de la conciliación laboral y familiar constituye una finalidad de relevancia constitucional fomentada en nuestro ordenamiento a partir de la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, que adoptó medidas tendentes a lograr una efectiva participación del varón trabajador en la vida familiar a través de un reparto equilibrado de las responsabilidades familiares, objetivo que se ha visto reforzado por disposiciones legislativas ulteriores, entre las que cabe especialmente destacar las previstas en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres [...].

Frente a ello, suprimir la opción de disfrute interrumpido del permiso y limitar su disfrute al momento inmediato a la finalización de otros períodos de permiso de la madre o al período obligatorio y, en todo caso, de forma ininterrumpida, implica una restricción severa de las condiciones para su ejercicio, cuya justificación la genérica en las necesidades del servicio educativo parece insuficiente, y más aún cuando se impone a través de una circular cuyo rango e incluso su carácter normativo resulta cuestionable, y sin que se ampare en norma legal o convencional alguna que limite o module el ejercicio de este derecho reconocido en el artículo 49.c) del EBEP, en los términos en

que ha quedado fijado por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación.

Sin duda, la función pública docente reviste características particulares, como evidencia la remisión a la legislación específica que efectúa el propio EBEP en su artículo 2.3 al determinar su ámbito de aplicación. Conciliar los derechos del personal docente con el correcto funcionamiento del sistema educativo ha de ser una de las funciones de esa legislación específica y entre sus objetivos cabe, sin mayor dificultad, el de modular el disfrute de licencias y permisos del personal docente para minimizar la interferencia en el proceso de enseñanza y aprendizaje del alumnado y en la planificación de los centros educativos.

Pero tal función no cabe asignarla a una circular de la Dirección General del Profesorado y Gestión de Recursos Humanos, como está previsto, sino que debe articularse, entiende esta institución, a través de un instrumento normativo de rango suficiente que establezca los límites y condiciones del ejercicio del derecho en términos compatibles con su finalidad en este caso y como ya se ha mencionado, la conciliación familiar y la corresponsabilidad del progenitor distinto de la madre; adecuados a la razón que los justifica; y, además, fruto de la previa negociación colectiva, al ser esta materia atinente a las condiciones de trabajo que deben ser objeto de la misma de acuerdo con lo previsto en el artículo 37.1.m) del EBEP.

De estas consideraciones se ha dado traslado a la Consejería de Educación y Deporte de la Junta de Andalucía, a fin de que informe de su parecer al respecto y de las actuaciones que procediesen, en su caso, para acomodar a las mismas la regulación de permisos, licencias y reducciones de jornada del personal docente del ámbito de gestión de esa consejería y, en particular, del disfrute del permiso del progenitor diferente de la madre biológica por nacimiento, guarda con fines de adopción, acogimiento o adopción de un hijo o hija.

Esta institución espera todavía, cuando se redacta este informe, la remisión de información, que ha sido requerida ya una vez (20001724).

19.5.5 Integración de los profesores técnicos de formación profesional en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria

Ley Orgánica 3/2020, de 29 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOMLOE) en su disposición adicional undécima, ordena la integración en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria de las especialidades de formación profesional incluidas en el cuerpo a extinguir de profesores

técnicos de formación profesional, manteniéndose la atribución docente reconocida por la normativa vigente.

Esta integración supone, sin duda, un gran avance en las expectativas de este colectivo docente, al equiparar las condiciones de este profesorado al de secundaria, creándose así un cuerpo único del grupo A1. Se trata de una reivindicación que miles de docentes (unos 30.000) vienen realizando desde hace décadas, no sin motivos, habida cuenta de que ejercen las mismas funciones; y de las 33 especialidades docentes, en 23 de ellas se exigen las mismas titulaciones de acceso a la función pública docente que al profesorado de secundaria, con el que comparten alumnado y materias.

Sin embargo, son muchos los docentes que han trasladado a esta institución su inquietud ante la situación de aquellas especialidades de formación profesional que, por sus características, no son impartidas por profesorado con titulación universitaria, y ello porque estos funcionarios de carrera, aunque se mantendrán en el cuerpo de profesores técnicos de formación profesional a extinguir, no quedarán equiparados a los profesores técnicos que sí la tengan, entre otros aspectos a efectos salariales, concursos de traslado, acceso a la función directiva o en la elección de módulos a impartir, ya que tendrán siempre prioridad aquellos docentes que tengan un título de grado.

Entre los más afectados estarían los docentes que accedieron como titulados superiores de formación profesional al ser titulaciones declaradas equivalentes a efectos de docencia y que, actualmente, imparten clases en algún ciclo cuya familia profesional no tiene equivalencia con un grado universitario. Actualmente, son diez las especialidades de formación profesional a las que se puede acceder con esa titulación (cocina y pastelería, restauración, estética, soldadura, fabricación e instalación de carpintería y mueble, mantenimiento de vehículos, mecanizado y mantenimiento de máquinas, patronaje y confección, peluquería y producción de artes gráficas).

Mayor es la incertidumbre del profesorado interino de estas especialidades, cuya gestión depende de cada comunidad autónoma, quienes no podrán participar en los próximos procesos selectivos si no poseen la titulación ahora exigida.

La elevada tasa de temporalidad en el cuerpo de profesores técnicos de formación profesional, muy superior a la del resto de cuerpos docentes, se debe, en gran parte, a que no han podido estabilizar su situación ante la escasez de oferta de empleo público que se viene arrastrando durante décadas en algunas de sus especialidades, lo que ha originado que un elevado porcentaje de docentes interinos lleven prestando servicios en el sistema educativo más de 15 años, sin haber tenido la posibilidad de ingresar como funcionarios de carrera.

Estos profesores, en principio, sufrirían un menoscabo de sus derechos laborales y económicos si la única solución alternativa, como parece, es su contratación como

profesores especialistas (contrato laboral por horas), medida paliativa que generará agravios comparativos entre colectivos docentes que realizarán el mismo trabajo, y cabe presuponer que ocasionará problemas de gestión de personal a las administraciones educativas.

Esta incertidumbre entre el profesorado técnico de formación profesional preocupa a toda la comunidad educativa. A los alumnos, a los centros y a las propias administraciones educativas que temen quedarse sin suficientes profesionales para dar clase, sobre todo en aquellos ciclos donde la formación práctica es muy importante y difícilmente un titulado universitario puede impartirla.

Por ello, esta institución entiende que la situación que genera la disposición adicional undécima de la LOMLOE exige una normativa transitoria que posibilite que aquellos que no reúnan los requisitos exigidos puedan estabilizar su situación a través de distintas fórmulas; y que su posterior desarrollo reglamentario regule la situación, presente y futura, de este profesorado, funcionario de carrera e interino, que lleva años sosteniendo la formación profesional con una calidad acreditada. Al respecto se han iniciado actuaciones ante la Secretaría General de Formación Profesional del Ministerio de Educación y Formación Profesional (20032066).

19.5.6 Especialidades y atribución docente del profesorado

En este ejercicio se ha continuado la tramitación de la queja tramitada ante el Ministerio de Educación y Formación Profesional en relación con la atribución docente del profesorado del Departamento de Educación Física, que ha venido solicitando la modificación del Real Decreto 1834/2008, de 8 de noviembre, por el que se definen las condiciones de formación para el ejercicio de la docencia en la educación secundaria obligatoria, el bachillerato, la formación profesional y las enseñanzas de régimen especial, y se establecen las especialidades de los cuerpos docentes de enseñanza secundaria, con el fin de que se les habilite para poder impartir la materia de Anatomía Aplicada en bachillerato.

A la vista de los razonamientos expuestos por los promoventes y de lo manifestado por el departamento ministerial en su primer informe, esta institución consideró que tenía dudosa justificación, a la luz de los principios constitucionales que deben regir la función pública docente, que los profesores de la especialidad de Educación Física no tengan atribución docente para impartir esta materia específica estando en posesión de la cualificación técnica y la formación pedagógica y didáctica necesarias, tanto por su titulación como por los contenidos del temario oficial de la oposición, que es lo que determina la adquisición de una especialidad y, en

consecuencia, lo que capacita para poder impartir las diferentes materias de la educación secundaria obligatoria y el bachillerato.

En consideración a lo expuesto, el Defensor del Pueblo dirigió en julio de 2019 una Recomendación al departamento ministerial, instándole a incluir, entre las titulaciones que habilitan para la docencia de la materia de Anatomía Aplicada de bachillerato, tanto en la enseñanza pública como en la privada, a los licenciados y graduados en Educación Física y en Ciencias de la Actividad Física y el Deporte pertenecientes a la especialidad de Educación Física, así como a todas aquellas nuevas titulaciones adscritas a la Rama de Conocimiento de Ciencias de la Salud.

Dicha Recomendación no fue atendida por el ministerio, si bien, en su último informe recibido en agosto de 2020, insistió en la falta de oportunidad de iniciar en ese momento modificaciones parciales de la normativa de desarrollo de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo (LOE), al hallarse en curso la tramitación de la modificación de esa ley. Al propio tiempo, manifestaba que la prudencia aconsejaba no acometer reformas puntuales a la espera de que dicho proceso produzca sus frutos, ya que es de esperar que se produzcan cambios significativos que podrían alcanzar al asunto planteado (19002503).

Sobre esta misma materia, también resulta de interés la queja formulada por un funcionario de carrera del cuerpo de profesores técnicos de formación profesional, en relación con la atribución docente de los módulos profesionales establecida en los nuevos ciclos formativos elaborados al amparo de la LOE.

En este caso, la Administración educativa de la Comunidad de Madrid le ha denegado la posibilidad de poder continuar impartiendo, como profesor especialista habilitado, ciertos módulos profesionales cuyos contenidos coinciden con los módulos de los títulos LOGSE que ha estado impartiendo durante años como profesor especialista habilitado por la citada Administración educativa.

Este profesor de la especialidad de Mantenimiento de Vehículos Autopropulsados, según la información aportada, durante diez años ha impartido el módulo de «Motor de reacción», del título de Técnico superior en Mantenimiento Aeromecánico (título LOGSE); ha formado parte del tribunal de pruebas libres y acredita las titulaciones requeridas para impartir los módulos del título (Máster en Ingeniería Industrial con el reconocimiento de la Suficiencia Investigadora y hasta cuarto curso del grado de Ciencias Físicas), además de otros méritos académicos.

El Real Decreto 1445/2018, de 14 de diciembre, por el que se regula el nuevo título de técnico superior en mantenimiento aeromecánico de aviones con motor de turbina, atribuye la docencia del módulo de «Motores de turbinas de gas» a los profesores de enseñanza secundaria de la especialidad y a los profesores especialistas,

motivo por el cual el promovente solicitó a la Administración educativa que mantuviese la cualidad de profesor especialista habilitado que tenía reconocida para impartir los módulos del ciclo formativo LOGSE, cuya docencia también estaba atribuida a los profesores especialistas.

Sin embargo, la Administración educativa de la Comunidad de Madrid modifica su criterio y deniega la posibilidad de que pueda impartir el referido módulo profesional como especialista habilitado, basándose en lo dispuesto en el marco normativo básico de la contratación de profesores especialistas constituido por el Real Decreto 1560/1995, de 21 de septiembre, que únicamente admite la contratación de profesionales que estén desarrollando una actividad remunerada en el ámbito laboral, fuera del ámbito docente y durante un período de al menos tres años anteriores a su contratación.

Resulta cuestionable esta fundamentación, toda vez que dicha norma reglamentaria en la que sustenta su denegación ya estaba vigente cuando se le habilitó durante diez años como especialista para impartir el módulo de «Motor de Reacción» en el título LOGSE.

Con estos antecedentes se estimó pertinente elevar consulta a la Secretaría General de Formación Profesional con el fin de conocer su criterio al respecto. En su respuesta, la secretaría se remite a lo dispuesto en el artículo 11 del mencionado Real Decreto 1445/2018, sobre competencias docentes y requisitos del profesor especialista, para concluir que no es competencia del Ministerio de Educación y Formación Profesional el reconocimiento de la cualidad de especialista habilitado sino de las administraciones educativas, a las que corresponde velar para que el profesorado que imparta los módulos profesionales cumpla con los requisitos especificados y garantizar así la calidad de estas enseñanzas, y regular los procesos de selección y contratación de profesores especialistas atendiendo a su cualificación y a las necesidades del sistema educativo.

A criterio del Defensor del Pueblo, la futura regulación de esta materia va a estar condicionada por la integración de este profesorado de formación profesional en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria y por la modificación introducida por la LOMLOE en el artículo 95.2 de la LOE, donde se dispone que: «Las administraciones educativas podrán, con carácter excepcional, atribuir docencia en el ámbito de la formación profesional, cuando así se requiera, como profesores especialistas a quienes estén en posesión de una titulación de Técnico o Técnica de Formación Profesional, Técnico o Técnica Superior de Formación Profesional, Técnico o Técnica Auxiliar o Técnico o Técnica Especialista de Formación Profesional y, en su caso, de otras titulaciones asociadas a la familia profesional».

En este nuevo marco normativo, y a la vista de lo manifestado por el ministerio en su informe, se ha estimado pertinente conocer los motivos por los que la Consejería de Educación y Juventud de la Comunidad de Madrid ha cambiado su criterio en este caso concreto y, al propio tiempo, obtener información sobre las previsiones existentes en relación con la atribución docente de los profesores técnicos de formación profesional -tanto los que se integren en el cuerpo de profesores de secundaria como los que no- respecto de aquellos módulos profesionales asignados al profesorado de secundaria y a los profesores especialistas por los vigentes reales decretos que regulan los títulos de formación profesional.

Sobre la citada queja no se dispone del informe de la Administración educativa de la Comunidad de Madrid, solicitado recientemente, por lo que se dará cuenta del resultado de estas actuaciones en el próximo informe anual (20024455).

19.6 PERSONAL MILITAR

En 2020 los asuntos planteados ante el Defensor del Pueblo en referencia a las Fuerzas Armadas han sido diversos.

Se han recibido quejas en las que los aspirantes al ingreso en las Fuerzas Armadas expresaban su disconformidad con los requisitos de acceso físicos y médicos exigidos en las convocatorias, así como respecto a los requisitos relativos a las titulaciones para el acceso a las escalas superiores de oficiales.

La norma prevé la posibilidad de establecer requisitos específicos «que guarden relación objetiva y proporcionada con las funciones asumidas y las tareas a desempeñar» para determinadas funciones. En todo caso, los requisitos específicos han de ser establecidos en la correspondiente convocatoria y justificados para funciones y tareas específicas, siempre de manera objetiva y proporcionada, como son los incluidos en las diferentes convocatorias que afectan a las Fuerzas Armadas.

Desde esta institución se ha informado a los comparecientes de que el establecimiento de unos determinados requisitos físicos y médicos como exigencia para el ingreso en las Fuerzas Armadas afecta a aspectos propios de la potestad de la que la Administración pública dispone para llevar a cabo la prestación de los servicios públicos que tiene encomendados, respetando los límites que contienen las normas legales reguladoras de la función pública (20001720, 20016356).

Por otra parte, se han planteado quejas relativas a las titulaciones y grados habilitantes para el acceso a las escalas de oficiales de las Fuerzas Armadas.

En este aspecto, el Real Decreto 35/2010, de 15 de enero, que aprueba el Reglamento de Ingreso y Promoción y de Ordenación de la Enseñanza de Formación

en las Fuerzas Armadas, dispone que para participar en los procesos de selección para cursar las enseñanzas de formación para incorporarse a las escalas de oficiales de los Cuerpos Generales y de Infantería de Marina se exigirán los títulos o niveles de estudios que, para cada caso, se especifiquen.

La facultad de determinar las titulaciones válidas para participar en los pertinentes procesos de selección responde a las necesidades de planeamiento de las Fuerzas Armadas y, en particular, a las necesidades planteadas por cada uno de los Ejércitos, y las diferencias que pueda haber no suponen un trato diferente o discriminatorio al ser, precisamente, diferentes las necesidades que anualmente deben ser satisfechas. La discrecionalidad concedida para fijar las titulaciones necesarias para acceder a los cuerpos mencionados ofrece a la Administración un gran margen de decisión a la hora de elegir cuáles se acomodan tanto al plan de estudios y a las enseñanzas que han de ser cursadas en los centros docentes de formación cuanto a las concretas capacidades que han de poseer los militares de los cuerpos para los que se exige una determinada titulación.

Ahora bien, los profundos cambios que en la última década se han producido en las titulaciones académicas y, particularmente en las universitarias de Grado y Máster, aconsejan una revisión y actualización de las exigidas en cada convocatoria (19014650 y 20016356).

En relación con la situación que afecta a los miliares de carácter temporal una vez que finaliza el compromiso que tienen contraído con las Fuerzas Armadas al cumplir los 45 años de edad y los 18 de servicio, se ha continuado solicitando información actualizada al Ministerio de Defensa en relación con el desarrollo de las actuaciones encaminadas a su reinserción laboral tanto en el ámbito civil como en otras administraciones públicas.

Especial alusión cabe realizar respecto al Convenio suscrito con el Servicio de Empleo Público Estatal (SEPE) para la realización de cursos para la obtención de Certificaciones de Profesionalidad para el ejercicio 2020 en cuyo marco se ha creado una línea de acción dirigida al colectivo de reservistas de especial disponibilidad, así como el programa CONSIGUE+ aprobado por Resolución 455/07629/19 de la Dirección General de Reclutamiento y Enseñanza Militar y destinado a la obtención de un título de Técnico de Grado Medio de Formación Profesional.

Cabe señalar que esta institución valora positivamente el esfuerzo que ese departamento ministerial junto con los departamentos ministeriales de Educación y Formación Profesional y de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones está llevando a cabo para atender a medio y corto plazo la problemática relativa a la inserción laboral que afecta al personal de tropa y marinería a efectos de que puedan obtener las

certificaciones relacionadas con la experiencia profesional adquirida en el desempeño de sus responsabilidades militares (16014688, 17002636, 20017138 y otras).

Por otra parte, un elevado número de miembros de las Fuerzas Armadas expuso ante esta institución su disconformidad por sus diferencias retributivas con los funcionarios de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

La determinación de las cuantías de las retribuciones básicas y complementarias y de los incrementos retributivos de los miembros de las Fuerzas Armadas, como del resto de los empleados públicos, corresponde a la Ley de Presupuestos Generales del Estado en cada ejercicio económico conforme establece el artículo 21 del Estatuto Básico del Empleado Público así como el Real Decreto 1314/2005, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de retribuciones del personal de las Fuerzas Armadas.

En materia de igualdad retributiva, a la que aludían las quejas planteadas, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha establecido que

ni siquiera la diferencia retributiva de funcionarios que desempeñan los mismos o similares puestos de trabajo constituye una vulneración del derecho a la igualdad, ya que no hay norma alguna, ni siquiera el artículo 14 de la Constitución española, en virtud de la cual todas las categorías de funcionarios con igual titulación o función hayan de tener asignada una misma retribución, porque la unidad de título o la igualdad de función por sí solas no aseguran la identidad de circunstancias que el legislador o la Administración competente pueden tomar en consideración, quienes, por el contrario, pueden ponderar otros criterios objetivos de organización.

La discriminación, de existir, únicamente derivará de la aplicación por el legislador o la administración de criterios de diferenciación no objetivos ni generales, disfrutando además de un amplio margen de actuación a la hora de consolidar, modificar o completar sus estructuras y de configurar o concretar organizativamente el status del personal a su servicio (Auto 44/1996; STC 237/1994 y 9/1995).

En atención a lo expuesto, no resulta posible apreciar que el incremento retributivo negociado entre el Ministerio del Interior y los representantes de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, constituya un trato discriminatorio desde la perspectiva constitucional que pudiera justificar la intervención de esta institución.

Ello no obsta para comprender la reivindicación retributiva e instar a que se preste la mayor atención posible por parte de los diversos órganos de la Administración a las condiciones en las que los miembros de las Fuerzas Armadas desempeñan su labor, al objeto de que cuenten con los instrumentos necesarios y cauces eficaces para la mejora de sus condiciones laborales (20016312).

La inquietud sobre los supuestos de acoso en los distintos ámbitos de la Administración pública es preocupación constante de esta institución, como se desprende de la trayectoria de las actuaciones desarrolladas en esta materia y de las que se deja expresa constancia en los informes anuales que se presentan ante las Cortes Generales.

Al tener conocimiento de que se habían iniciado trámites para elaborar un protocolo de actuación frente a los supuestos de acoso laboral en el ámbito de las Fuerzas Armadas cuando resultara implicado personal militar, tanto con el carácter de denunciante como de denunciado, el Defensor del Pueblo inició en 2020 actuación de oficio ante la Subsecretaría de Defensa.

En efecto, el refuerzo de la protección al personal militar, además del otorgado por la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas y por la Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, del Código Penal Militar, a través de un protocolo específico frente al acoso laboral, es una realidad a la que se debe hacer frente en el seno de las Fuerzas Armadas para alcanzar el objetivo de tolerancia cero frente a estas conductas que impliquen acoso psicológico, moral y laboral.

Por ello desde esta institución se valoran de manera positiva cuantos avances se producen en esta materia, por lo que se lleva a cabo un especial seguimiento respecto a los avances en la elaboración del referido protocolo. Según la última información recibida, ya finalizada la fase de coordinación y dictamen, durante la que se puso en conocimiento de las asociaciones profesionales el contenido del proyecto y se recibieron sus observaciones, este se encuentra en la fase de decisión, previa a la aprobación definitiva (20001161).

19.7 MUTUALIDADES

Demoras en el abono del subsidio por incapacidad temporal Muface

Con motivo de la comparecencia de mutualistas que venían expresando con anterioridad a la situación generada por la covid-19 su inquietud por las demoras con las que la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado abonaba la prestación económica del subsidio de Incapacidad Temporal (IT), el Defensor del Pueblo inició actuación de oficio al respecto a comienzos de 2020.

De acuerdo con la normativa vigente, el abono de la prestación económica correspondiente a los tres primeros meses desde el inicio de la situación de IT compete a los órganos de personal en los que presten servicios los mutualistas adscritos a este

Régimen Especial, en este caso, en las cuantías establecidas en el artículo 9.3 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio.

La prestación económica que abona Muface en la situación de IT se inicia a partir del día 91º. Los funcionarios tendrán derecho al percibo por parte de su Unidad de Personal de las retribuciones básicas que le corresponderían en cada momento en su puesto de trabajo si no se encontrasen en IT, y al subsidio por IT a cargo de Muface.

Para la gestión de la prestación por parte de Muface, además de la solicitud que debe realizar el mutualista, es necesario que por parte del órgano de personal se remita información relativa a las retribuciones devengadas al inicio del tercer mes de licencia y las retribuciones complementarias que, al iniciarse el cuarto mes, habría dejado de percibir el mutualista; los ejemplares del parte de baja destinados a Muface emitidos hasta ese momento y la prórroga de la licencia que dé lugar al cuarto mes desde que se inició la situación.

En respuesta a las actuaciones de carácter individual iniciadas por esta institución sobre los extremos expuestos con ocasión de quejas concretas tramitadas, esa Mutualidad de Funcionarios de la Administración Civil del Estado manifestó que, en efecto, la acumulación de expedientes había llegado a colapsar su gestión, hasta el punto de causar retrasos intolerables en el pago de los subsidios por incapacidad temporal. Las causas se debían a la pérdida paulatina de personas de la plantilla, a la que no se había podido dar solución con la rapidez necesaria y para la que tampoco se habían podido adoptar medidas ágiles de simplificación o automatización de los procesos de trabajo.

Por otra parte se aludía a que estas situaciones se gestionaban a través de un procedimiento soportado por una aplicación informática que necesitaba actualizarse. Se indicaba también que se estaban introduciendo cambios dirigidos a mejorar el proceso con el objetivo de pagar cuanto antes el subsidio por IT. Entre esos cambios estaba la revisión de la normativa y del procedimiento para sustituir trámites por consultas en bases de datos o documentos en papel por información electrónica, señalando que simplificar y automatizar eran las premisas que se tenía previsto llevar a cabo.

Analizadas las alegaciones de Muface y ante el compromiso señalado ante esta institución de adoptar las medidas necesarias que permitiesen agilizar la tramitación del procedimiento en la percepción del subsidio de IT, y basándose en su obligación de velar por los derechos e intereses de sus afiliados, el Defensor del Pueblo solicitó información complementaria a efectos de conocer los cambios concretos anunciados por esa mutualidad que coadyuvarían a mejorar la situación expuesta.

En su respuesta la mutualidad indicó que la efectividad de las medidas pretendidas está muy condicionada al ritmo de los desarrollos informáticos de los

organismos de personal implicados en la gestión de la IT, que han debido destinar recursos para ello, ajustando sus respectivas planificaciones a una reforma, necesaria y urgente como la descrita, que les ha sido impuesta.

Especial referencia se realizaba por Muface en el sentido de que se estaban analizando los requisitos para el desarrollo de la previsión del artículo 97 del Reglamento General del Mutualismo Administrativo a efectos de poder implantar un sistema de pago delegado de esta prestación por los órganos de personal, similar al que se sigue con los trabajadores del Régimen General de la Seguridad Social.

En este sentido, y como ensayo, se aludía a la experiencia de una de las medidas adoptadas por Muface durante la pandemia, que recogió la disposición adicional quinta del Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, por la que se reguló que los órganos de personal mantuvieran el 100 % de las retribuciones a los mutualistas que alcanzaran el día 91º durante el estado de alarma, concluido el cual Muface regularizaría las situaciones reintegrando a dichos organismos la cuantía adelantada del subsidio. Si bien en el momento de la elaboración de este informe aún es pronto para valorar los resultados de esta medida, la misma podría servir de base para la profunda reforma del procedimiento actual.

Desde el Defensor del Pueblo cabe esperar que del análisis de los efectos de todas estas acciones se establezcan medidas que consoliden las mejoras y continúen el impulso renovador para hacer efectiva en plazo la prestación del subsidio por incapacidad temporal (20002459).

Pruebas PCR a titulares y beneficiarios

Un elevado número de mutualistas de Muface, Isfas y Mugeju ha comparecido ante el Defensor del Pueblo expresando su desacuerdo con la negativa por parte de las mutualidades de su solicitud de realización de las pruebas PCR para detección de la covid-19 a titulares y beneficiarios.

Los problemas más frecuentes se referían a las entidades concertadas que o bien denegaban la realización de las pruebas o bien rechazaban sistemáticamente el reintegro de las cantidades abonadas por los mutualistas tras la realización particular de las mismas.

La Orden SND/404/2020, de 11 de mayo, de medidas de vigilancia epidemiológica de la infección por SARS-CoV-2 durante la fase de transición hacia una «nueva normalidad», dispone que, en este período de transición, en coordinación con las comunidades autónomas, se ha de proceder a la detección rápida de personas infectadas, con la realización de pruebas diagnósticas a los casos sospechosos, es decir, aquellas personas con síntomas activos de covid-19.

Conforme a la disposición adicional cuarta de la Ley 16/ 2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud, Muface, Isfas y Mugeju deben garantizar el contenido de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud, pero en materia de salud pública, se exceptúan de la Cartera de Servicios del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de dichas mutualidades las actuaciones de vigilancia epidemiológica, y las acciones generales de protección y promoción de la salud relacionadas con la prevención y abordaje de las epidemias y catástrofes.

De acuerdo con ello, los mutualistas y beneficiarios están cubiertos al 100 % en esta emergencia internacional, tanto si son de adscripción pública o privada, al igual que el resto de usuarios del Sistema Nacional de Salud. Muface informa al respecto que en el caso de presentar síntomas debe acudir al sistema propio de asistencia sanitaria, y en el de no presentarlos, pero tener sospecha por contacto, se trataría de un supuesto de vigilancia epidemiológica, competencia del sistema de salud pública de cada comunidad autónoma (20026958 y 20026966).

19.8 CLASES PASIVAS

Los cambios introducidos por el artículo 22 del Real Decreto 2/2020, de 12 de enero, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, que dispone que «Corresponde al Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de Seguridad Social y clases pasivas, así como la elaboración y el desarrollo de la política del Gobierno en materia de extranjería, inmigración y emigración y de políticas de inclusión», generó que el personal adscrito a este régimen especial expresara ante el Defensor del Pueblo su inquietud en relación con la cuantía y cobro de sus pensiones.

Desde esta institución se ha informado a los afectados de que se trata del traspaso en la gestión de las pensiones de los funcionarios civiles y militares, pues estas ya no dependerán del Ministerio de Hacienda sino del nuevo Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones. Estos cambios afectan únicamente a los órganos de gestión y concesión de las pensiones, por lo que no van a cambiar ni los beneficiarios, ni las cuantías, ni las condiciones ni ningún otro parámetro más allá del cambio en la gestión, y no supone la integración del Régimen de Clases Pasivas en el Régimen General de la Seguridad Social, ya que seguirá con su normativa regida por el Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de Ley de Clases Pasivas del Estado.

Pensión de orfandad absoluta en el régimen de Clases Pasivas del Estado

La Ley 3/2019, de 1 de marzo, de mejora de la situación de orfandad de las hijas e hijos de víctimas de violencia de género y otras formas de violencia contra la mujer, incluye una modificación del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado aprobado por el Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, añadiendo un apartado 9 al artículo 42, en términos similares a las modificaciones introducidas en el Régimen General de la Seguridad Social.

A su vez, la disposición adicional segunda dispone que «[E]l Gobierno, en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de esta Ley, realizará un estudio con la finalidad de analizar y abordar de manera adecuada otros supuestos de orfandad absoluta que pudieran no encontrarse suficientemente protegidos. Dicho estudio incluirá propuestas de idéntica cuantificación económica a la resultante de la presente Ley».

Respecto del mandato contenido en la disposición adicional segunda está en curso la tramitación del expediente 18006669 de esta institución en el que en 2020 se informó que el análisis que se estaba realizando respecto de los supuestos en los que la cobertura de la orfandad absoluta fuera insuficiente «[...] se ciñe al ámbito de la violencia de género, contexto en el que se ha recabado información en relación con los supuestos de orfandad de hijos menores en los que el padre haya fallecido a manos de la madre, a fin de poder valorar estas situaciones».

Esta tramitación sigue su curso y se está a la espera de remisión de nueva información sobre los avances que puedan producirse en esta materia.

No obstante, si bien es comprensible que el análisis se ciña al ámbito expresado en consideración al objeto de la ley en la que se incluye la disposición adicional, no cabe duda de que su finalidad es más amplia al referirse a «otros supuestos de orfandad absoluta que pudieran no encontrarse suficientemente protegidos», sin vinculación con los derivados de violencia de género.

Entre estos supuestos cuyo análisis resultaría pertinente se encuentra, a juicio de esta institución, la orfandad en el régimen de clases pasivas en el que, además, con la adición del apartado 9 al artículo 42 del Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, se introduce la figura de la orfandad absoluta ya existente en el régimen general de la Seguridad Social, si bien únicamente para la pensión de orfandad causada por la víctima de violencia contra la mujer.

En el régimen general de la Seguridad Social, aparte de otras diferencias con el de Clases Pasivas, en los casos de orfandad absoluta, las prestaciones correspondientes al huérfano se incrementan, entre otros supuestos, cuando a la muerte del causante no exista beneficiario de pensión de viudedad, y cuando el progenitor sobreviviente fallezca siendo beneficiario de la pensión de viudedad.

En el primer caso la cuantía de la pensión de orfandad se incrementará con el importe resultante de aplicar a la base reguladora el 52 %, y en el segundo se procede a incrementar el porcentaje de la pensión que tuviera reconocido el huérfano sumándole el que se hubiera aplicado para determinar la cuantía de la pensión de viudedad extinguida.

La ausencia de previsiones similares en la normativa de clases pasivas tiene particular trascendencia en la cobertura de la orfandad, singularmente cuando es absoluta y el pensionista lo es por estar incapacitado para todo trabajo. Aquí la cuantía de la pensión se mantiene invariable sin que acrezca cuando no hay beneficiario de pensión de viudedad o cuando fallece el progenitor sobreviviente.

Esta institución considera que esta cobertura podría resultar claramente insuficiente en tanto en cuanto la pensión fuese el ingreso de subsistencia del huérfano absoluto incapacitado para todo trabajo y debería incluirse entre los supuestos de orfandad que pudieran no encontrarse suficientemente protegidos y a los que se refiere la ya citada disposición adicional segunda de La ley 3/2019, de 1 de marzo, de mejora de la situación de orfandad de las hijas e hijos de víctimas de violencia de género y otras formas de violencia contra la mujer, por lo que se iniciaron actuaciones en el sentido expuesto ante el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

En la información remitida se puso de manifiesto que si bien la acción protectora es similar en el Régimen General de la Seguridad Social y en el Régimen Especial de Clases Pasivas, también existen algunas diferencias entre ambos en su régimen jurídico y no todas suponen una ventaja para los pensionistas del Régimen General.

Así se aludía a que la edad límite para ser beneficiario de la pensión de orfandad en ambos regímenes es de 21 años, elevándose cuando el huérfano no realiza trabajo lucrativo o los ingresos obtenidos son inferiores al salario mínimo interprofesional en cómputo anual.

En el Régimen de Clases Pasivas se eleva a 24 años si en el momento del fallecimiento del causante el huérfano fuera menor de 22 años, o de 24 si en ese momento o antes de cumplir 21 años, o en su caso los 22, no sobreviviera ninguno de los padres o el huérfano tuviera una discapacidad igual o superior al 33 %. Además, si el huérfano mayor de 21 años se incapacita para todo trabajo antes de cumplir los 22 o los 24 años de edad, según corresponda, la pensión de orfandad se hace vitalicia, aunque la declaración de discapacidad tenga lugar en un momento posterior al fallecimiento.

En el Régimen General, sin embargo, el artículo 224.2 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, eleva la edad para ser beneficiario de la pensión a los 25 años siempre

que en la fecha de fallecimiento del causante sea menor de esa edad y no efectúe trabajo lucrativo por cuenta ajena o propia o los ingresos que obtenga resulten inferiores al salario mínimo interprofesional en cómputo anual, pero para que la pensión sea vitalicia la incapacidad para el trabajo (que se considera absoluta) debe concurrir ya en el momento del fallecimiento del causante, cualquiera que sea la edad del huérfano en ese momento (mayor o menor de 21 años), pero no se hace vitalicia si la incapacidad se declara con posterioridad al fallecimiento.

En este último régimen también el porcentaje aplicable a la pensión de cada huérfano sobre la base reguladora, cuando el fallecimiento proviene de causa común, es distinto del que se aplica en el Régimen General, así como que existen normas especiales para la determinación de la pensión cuando el fallecimiento se produce en acto de servicio, causándose una pensión extraordinaria, normas que no son de aplicación en el Régimen General, ni aun siendo el causante también funcionario.

El Régimen de Clases Pasivas es un régimen a extinguir, pues desde el 1 de enero de 2011 ya no se incorporan a él nuevos funcionarios en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 y disposición final primera del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo, quedando los funcionarios de nuevo ingreso integrados en el Régimen General a partir de esa fecha.

Por otra parte, la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones, señaló que la tendencia a la unidad a través de la homogeneidad y racionalización de la acción protectora de los distintos colectivos dentro del sistema de Seguridad Social, de acuerdo con el Pacto de Toledo, aconsejaría reducir aquellas diferencias que se consideren carentes de justificación en la acción protectora de Seguridad Social de los funcionarios públicos que estén originadas únicamente a causa de su inclusión en uno u otro régimen del sistema.

En suma, la Administración expuso que si bien es un objetivo razonable lograr una mayor homogeneidad entre los regímenes jurídicos de la pensión de orfandad del Régimen General y de Clases Pasivas, analizando las diferencias que presentan en la acción protectora para eliminar todas aquellas que resulte conveniente al objeto de conseguir que dicha acción protectora sea homogénea en los dos regímenes, resultaría necesario valorar también qué aspectos podrían equipararse sin que se rompiera la coherencia de la normativa que regula el Régimen de Clases Pasivas, pues aunque se encuentra en vías de extinción sigue estando vigente como régimen especial. Asimismo, sería preciso determinar el gasto que las modificaciones normativas pertinentes podrían comportar para el sistema de Seguridad Social.

Analizado el contenido de la información trasladada esta institución ha insistido en que entre los supuestos de orfandad que pudieran no estar suficientemente protegidos en el Régimen de Clases Pasivas, a los que alude la disposición adicional segunda de la Ley 3/2019, de 1 de marzo, de mejora de la situación de orfandad de las hijas e hijos de víctimas de violencia de género y otras formas de violencia contra la mujer, debería incluirse el incremento o mejora de la pensión de orfandad en los supuestos en los que el huérfano pase a serlo de manera absoluta (al fallecer el cónyuge superviviente que percibía la pensión de viudedad) y esté incapacitado para todo trabajo, lo que conduce, a juicio del Defensor del Pueblo, a la necesidad de establecer previsiones al respecto en el conjunto de las posibles modificaciones normativas que se lleven a cabo (20003086).

Cómputo para la jubilación voluntaria del tiempo de realización por las mujeres del Servicio Social

Con motivo de la afluencia de funcionarias de la Administración General del Estado expresando su desacuerdo e inquietud con el hecho de que para la jubilación voluntaria a los hombres se les tenga en cuenta, si cumplen los requisitos necesarios, la prestación del servicio militar o prestación social sustitutoria y, en cambio, a las mujeres no se les compute el tiempo de realización del Servicio Social, esta institución retomó actuaciones en el sentido expuesto.

El Defensor del Pueblo ya llevó a cabo actuaciones ante el entonces Ministerio de Hacienda y Función Pública respecto a esta cuestión en 2017, habida cuenta de que se habían dictado sentencias que reconocían el cómputo del tiempo dedicado a la prestación del Servicio Social en la Sección Femenina dentro de la vida laboral para percibir la pensión de jubilación anticipada voluntaria en el Régimen General de la Seguridad Social.

En su respuesta se indicó que las sentencias aludidas se referían a normas reguladoras de la Seguridad Social y no al Régimen de Clases Pasivas del Estado, haciendo también referencia a la suspensión de la disposición vigésimo octava de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social que estableció que el Gobierno presentaría, en el plazo de un año, un proyecto de ley que estableciese un sistema de compensación a la Seguridad Social para que por esta pueda reconocerse, a favor de las personas interesadas, un período de asimilación del tiempo de servicio militar obligatorio o de prestación social sustitutoria que compensara la interrupción de las carreras de cotización ocasionadas por tales circunstancias, acorde con los incrementos que, en el ámbito de la contributividad, se producen en esta ley, y con la sostenibilidad del sistema, suspensión que continúa en la actualidad.

Ni la Ley General de la Seguridad Social ni la normativa de Clases Pasivas del Estado contemplan el servicio social a efectos de alcanzar el período mínimo de cotización efectiva para el acceso a las modalidades de jubilación anticipada o voluntaria, fundamento en el que se basan las resoluciones desestimatorias hasta ahora adoptadas.

Sin embargo, la reciente Sentencia 115/2020, de 6 de febrero, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo para unificación de doctrina, ha reconocido a efectos de pensión de jubilación anticipada el cómputo de realización del servicio social de la mujer, a efectos de acreditar el mínimo de cotización para acceder a la jubilación anticipada, en la misma forma en la que se tiene en cuenta a dichos efectos el servicio militar obligatorio y la prestación social sustitutoria «sobre la base de la función integradora del principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres que ha de informar, con carácter transversal, la actuación de todos los Poderes Públicos».

Con base en lo expuesto, se han iniciado actuaciones de oficio a efectos de conocer el criterio a adoptar por la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos tras el análisis de la citada sentencia en las solicitudes de cómputo del servicio social de la mujer a efectos de jubilación voluntaria. En el momento de la elaboración del presente informe no se ha recibido respuesta (20002546).

20 EL DEFENSOR DEL PUEBLO COMO MECANISMO NACIONAL DE PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES (MNP)

El presente informe de gestión de 2020 del Defensor de Pueblo, al igual que en años anteriores, contiene una sucinta referencia de aquella faceta de su quehacer como Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNP).

Esta actividad presenta una cierta singularidad que motiva que el contenido de las siguientes páginas difiera de lo expuesto hasta ahora. Las referencias de actuación derivadas de un marco normativo concreto y el ámbito internacional de rendición de cuentas explican esta peculiaridad.

Las páginas precedentes han dejado cumplida constancia de cómo el hecho excepcionalmente disruptivo de la pandemia ha afectado a la sociedad y a la economía española de una manera profunda y con una amplitud desconocida. El MNP también ha experimentado en el ejercicio de su trabajo y funciones estas consecuencias perturbadoras en su normal funcionamiento, como más adelante se podrá apreciar.

Esta es la undécima ocasión en la que se incorpora este capítulo al informe anual de Defensor del Pueblo. Efectivamente, así viene haciéndose desde que la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, atribuyó a la institución del Defensor del Pueblo las funciones de Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNP), de conformidad con el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de Naciones Unidas (OPCAT), hecho en Nueva York el 18 de diciembre de 2002. Este protocolo obliga a confeccionar un informe específico, también con periodicidad anual, que se presenta tanto en el Parlamento Español como ante el Subcomité de Naciones Unidas para la Prevención de la Tortura (SPT), con sede en Ginebra.

Se decía en el informe anual de 2010: «El legislador ha optado por designar MNP a una institución ya consolidada, con un mandato constitucional claro y que alcanza al conjunto de las administraciones públicas, sus autoridades y funcionarios [...] El día 5 de febrero de 2010, la Representación Permanente de España ante la Oficina de Naciones Unidas y otros organismos internacionales con sede en Ginebra comunicó a la alta comisionada para los Derechos Humanos la designación del Defensor del Pueblo como MNP español».

Hoy se puede decir que el MNP está ya plenamente consolidado, su trabajo es ampliamente conocido y sus criterios aceptados. La opinión pública cada vez recibe

mayor información de esta modalidad de actuación del Defensor del Pueblo a través de los medios de comunicación social. Y las administraciones públicas son generalmente receptivas, como se detallará más adelante, a las resoluciones del Defensor del Pueblo como MNP.

El protocolo facultativo creó el Subcomité para la Prevención de la Tortura de las Naciones Unidas (SPT), como órgano internacional de referencia y un Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNP) por cada país que lo ratifica. España procedió a la ratificación del protocolo facultativo el 3 de marzo de 2006, entrando en vigor el 22 de junio de 2006.

La función primordial del Defensor del Pueblo en su faceta de MNP, es verificar mediante un proceso de supervisión continua cómo se materializa el compromiso de desterrar la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes que fue contraído por España mediante la firma de la convención y del protocolo facultativo (OPCAT). Se trata de una actuación que, por definición, es netamente preventiva, frente a las respuestas reactivas que demanda la casuística concreta que se deriva de la queja del ciudadano que constituye buena parte de la actuación del Defensor del Pueblo y, por ende, del contenido del presente informe anual.

Una primera aproximación permite observar que se supervisa la actuación de la Administración española, pero con una óptica que está orientada y guiada por un amplio acervo de criterios consolidados internacionalmente.

Con mayor precisión, se puede decir que el MNP supervisa aquella actuación de la Administración española que se lleva a cabo en unos espacios específicos y que son atendidos, aunque no siempre, sí en la mayor parte de las ocasiones, por unos funcionarios concretos. Es decir, se inspeccionan lugares donde se practicarla privación de libertad por funcionarios investidos de autoridad por el Estado para ello. En sentido estricto, cualquier lugar donde el ciudadano es privado de libertad es susceptible de ser objeto de atención supervisora. En consecuencia, incluso los lugares en los que se práctica la forma menos intensa de privación de libertad que atendiendo a su duración es la detención, pueden ser supervisados por el MNP.

Se habla de lugares, pero es a la persona a quien va destinada la protección que confiere la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes de Naciones Unidas. Por tanto, y esto es lo esencial, en el centro de toda la actuación del MNP está la persona privada de libertad. De ello se deriva la importancia de analizar no solo cómo es la instalación o el lugar, sino también cómo son los procedimientos que se aplican a la persona privada de libertad. Sobre esto se insiste más adelante.

La actividad del MNP tiene lugar en España, pero también tiene una faceta internacional, por ejemplo, compartiendo experiencias y formas de trabajo con otros organismos homólogos. Establecer estas relaciones, mantenerlas y ampliarlas paulatinamente, dentro de las posibilidades de cada momento, es también un cometido irrenunciable del MNP. No debe olvidarse que todos ellos tienen una norma de derecho internacional como referencia común. Y, sobre todo, les une el objetivo compartido de que la total ausencia de tortura y de las penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes, proclamado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos sea un hecho cada vez más cercano en sus respectivas sociedades.

En la mente del ser humano moderno está profundamente arraigado el concepto de dignidad, la propia y por coherente extensión la de los semejantes. No siempre ha sido así. La dignidad que todos los seres humanos portan, por el mero hecho de serlo, hasta que no es reconocida no adquiere una dimensión tangible. Y ese reconocimiento, que es un acto esencialmente social, ha frugado en la comunidad de las sociedades modernas de una manera muy concreta: mediante el establecimiento del cuerpo de derechos que ha venido en llamarse derechos humanos. El Estado de derecho se caracteriza, entre otros elementos constitutivos, por el estricto sometimiento de los poderes públicos a la norma.

El Estado de derecho, a través de las correspondientes normas, legitima a los poderes públicos para limitar los derechos de los ciudadanos, incluso el derecho a la libertad y les reserva el uso legítimo de la fuerza, cuando se den las circunstancias previstas en la norma habilitante y con los límites contenidos en ella. En el curso de este acto o proceso de restricción o limitación de derechos es cuando puede producirse una actuación que exceda la capacidad atribuida por la norma o que se utilice para supuestos o de un modo no previsto en ella. El MNP ha de estar vigilante ante estas situaciones.

Visitas a lugares de privación de libertad

La actividad del MNP se desarrolla en diversos ámbitos, pero se hace particularmente patente para las administraciones supervisadas a través de las visitas a lugares de privación de libertad. Hasta la declaración del primer estado de alarma nacional para el control de la primera ola de la pandemia por covid-19, las actuaciones del MNP se desarrollaron con normalidad, procurando atender la planificación entonces efectuada para el primer trimestre del año.

Como es evidente, la declaración del estado de pandemia por covid-19 por la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la subsiguiente declaración en España del estado de alarma, en marzo de 2020, afectó a la actividad del MNP al igual que a los del resto del mundo. Esta situación, que se ha prolongado durante todo el año, le ha afectado con diferente intensidad, dependiendo del período de que se trate.

En primer lugar, la pandemia obligó a hacer una profunda reflexión, que ha permanecido abierta durante todo el período anual y se ha extendió más allá de él, acerca de «qué se considera que puede hacer el MNP», «qué se consideraba que se debe hacer» y «cómo se podía hacer» y «desde dónde se podía hacer». Había surgido de forma abrupta un nuevo contexto social, jurídico y sobre todo sanitario inédito en tiempos modernos. Como se ha señalado tantas veces, aunque se han aprendido muchas cosas, este problema en sus inicios hubo de ser enfrentado de forma global sin unos antecedentes sobre cómo desenvolverse en tiempo de pandemia. Tampoco existían unos criterios claros que pudieran alumbrar el camino a seguir por los MNP del mundo entero en su tarea preventiva de la tortura y el maltrato.

Se trata de una enfermedad que todavía hoy está siendo investigada en lo que se refiere a su tratamiento y curación, y de la que aparecen nuevas cepas que ponen temporalmente en cuestión los alentadores resultados obtenidos en materia de vacunas. Además, concluye el año sin que haya habido tiempo de extender la vacunación a amplias capas de la sociedad, ni de comprobar si sus efectos se mantienen en el tiempo.

Qué se considera que el MNP puede hacer en un estado de alarma adoptado en tiempo de pandemia

La primera cuestión a dilucidar, pues, fue determinar si el mandato del MNP se veía afectado de modo eventualmente incapacitante por la nueva situación jurídica surgida, y a continuación se ponderó qué implicaciones se derivarían desde el punto de vista sanitario como consecuencia de las variadas distintas formas de actuar que pudieran ser adoptadas por el MNP.

Para el análisis de esta cuestión se partió del principio básico de la inderogabilidad de la prohibición de la tortura, los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes bajo cualquier circunstancia, ya sean estas ordinarias, extraordinarias o excepcionales. Las circunstancias excepcionales que obligan a los gobiernos a tomar medidas excepcionales no debilitan el principio de inderogabilidad de la prohibición de la tortura, por tanto, también en estas circunstancias se ha de mantener intacto el mandato de los MNP.

El Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (SPT), desde los primeros momentos, publicó pautas para los Estados partes y los mecanismos nacionales de prevención en relación con la pandemia de covid-19.

Así, se confirma, partiendo del principio de inderogabilidad, que junto a todos los lugares habituales de privación de libertad; comisarias, cárceles, centros de internamiento administrativo de extranjeros, etc., los lugares oficiales de cuarentena

entrarían dentro del mandato del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (CAT/OP/9), en la medida en que se impida salir de ellos a las personas confinadas por motivos sanitarios de una manera coactiva.

En coincidencia con las pautas elaboradas desde el SPT en relación con la pandemia, desde el inicio de la crisis, el MNP de España ha estado en contacto, por una vía u otra, con responsables de centros de privación de libertad para conocer las sucesivas medidas que se han tomado para proteger la salud de las personas privadas de libertad y a los funcionarios que trabajan en estos centros.

Siguiendo las recomendaciones de la OMS sobre medidas de prevención cuando se visitan lugares de privación de libertad, el MNP, durante la fase del primer estado alarma, priorizó mantener de manera radical la distancia social mediante el empleo de actuaciones de supervisión sin contacto. Se decidió así, tras la evaluación del denominado por instancias internacionales «riesgo local», ya que España desde los primeros momentos y también durante la segunda y tercera oleada vivida a caballo entre el final de 2020 y principio de 2021, ha sido un país con una alta incidencia de covid-19.

El principio básico de actuación del MNP durante esta pandemia en 2020 ha sido, siguiendo las recomendaciones del SPT, «no hacer daño». Es decir, intentar evitar que en las tareas de supervisión los equipos de visita puedan convertirse en vectores transmisores de la enfermedad para las personas que están privadas de libertad. A su vez, los equipos de visita deben ser protegidos, evitando asumir riesgos que no estén justificados.

Esta protección se materializa a través del diseño de actuaciones de supervisión sin contacto y mediante la provisión de los medios de protección adecuados a las circunstancias epidemiológicas de cada lugar de privación de libertad cuando se ha optado por la visita presencial.

En la fase de estado de alarma inicial, todo el personal del MNP, al igual que el resto del personal del Defensor del Pueblo, comenzó inmediatamente a trabajar en la modalidad de teletrabajo. La pronta disponibilidad de equipos informáticos y los dispositivos telefónicos personales permitieron que hubiera solución de continuidad laboral.

Se llevaron a cabo desde los primeros días tele reuniones de trabajo y se acordó que, en aquellos momentos, en los que la situación epidemiológica era tan grave que toda población del país fue confinada en sus domicilios, el MNP, mientras siguiera vigente el estado de alarma en los términos en que fue adoptado, debía asumir que la supervisión de los lugares de privación de libertad se haría sin contacto o de un modo no presencial.

A esta decisión técnica, susceptible de cambio en función de la evolución de las circunstancias, como efectivamente sucedió más adelante, cuando finalizó el primer estado alarma, también contribuyó el hecho de que, a diferencia de otros países, la información disponible ponía de relieve que la adecuada gestión de la situación había llevado en la práctica a una razonable contención del virus en los centros penitenciarios.

Los índices de contagio y número de fallecimientos en prisión en la primera oleada fueron significativamente más bajos que en el medio libre y, aunque luego ha aumentado el número de contagios, la información disponible ha puesto de relieve que durante este período no se han dado situaciones de descontrol epidemiológico en instalaciones de privación de libertad. Además, la práctica ausencia de incidentes, incluso en aquellos con mayor potencial de violencia, también incidió en la decisión de decantarse por la supervisión sin contacto durante la fase del primer estado de alarma en la que el confinamiento domiciliario fue la norma de general cumplimiento para toda la población española, con excepción de los servicios esenciales.

En el Centro de Internamiento de Extranjeros (CIE) de Madrid se produjo un incidente de seguridad que motivó la intervención reactiva del Defensor del Pueblo, como ya se ha reflejado en el capítulo correspondiente. A principios del mes de abril fueron liberadas las personas extranjeras de todos los CIE, pues la posibilidad de su expulsión desapareció de forma súbita. En el último trimestre del año se ha retomado el uso de estas instalaciones, aunque las posibilidades de expulsión han continuado siendo muy reducidas.

La realización de las tareas de supervisión a distancia o sin contacto, obligó a elaborar para la mejor sistematización de la información, cuestionarios específicos para cada tipo de establecimiento de privación de libertad.

Los técnicos del MNP han mantenido numerosas entrevistas telefónicas con responsables de estos lugares y con funcionarios que trabajan en ellos. Igualmente, se han realizado entrevistas telefónicas con algunas personas internas.

Se les ha preguntado, entre otros aspectos, sobre las medidas restrictivas adoptadas, la disponibilidad de material de protección, la realización de test de detección de coronavirus a trabajadores e internos, medios que, como se recordará, en los primeros momentos fueron particularmente escasos por una situación de sobredemanda que llevo al desabastecimiento del mercado mundial. Se ha indagado también sobre la aplicación de las recomendaciones de los organismos internacionales en materia de reducción de población privada de libertad para evitar una sobreocupación de instalaciones que pudieran agravar eventuales brotes en su interior. Se ha preguntado, en fin, si se ha protegido a los colectivos especialmente vulnerables bien por razón de edad o de situación sanitaria previa.

Se han realizado durante el año 49 actuaciones de esta naturaleza, tanto a centros penitenciarios (que por razones evidentes han constituido el grueso de las actuaciones), como a centros de menores infractores, a centros de internamiento de extranjeros (durante el período que permanecieron abiertos en el primer estado de alarma) a centros de salud mental y a establecimientos de privación de libertad de corta duración.

Además de estas supervisiones, el MNP en los momentos iniciales ha mantenido contacto con colegios profesionales y con colaboradores externos con el fin de ampliar las fuentes de información que orientan su labor, además de mantenerse actualizado a través de los medios de comunicación y las redes sociales.

La nueva situación de normalidad

Tras la finalización del estado de alarma, y el paso a la denominada «nueva normalidad», se retomaron las visitas presenciales que se han mantenido hasta la finalización de año. Durante la última parte de este período ha sido necesario mantener atención sobre la evolución de la pandemia en un proceso de reevaluación permanente sobre la posibilidad de continuar haciendo visitas presenciales. En todas ellas se han adoptado medidas para garantizar la seguridad de todas las partes implicadas.

En este sentido, en las guías de los organismos internacionales se establece que se reduzca el número de integrantes de los equipos de visitantes y que la duración de las visitas sea también razonablemente ajustada, limitando si fuera necesario la amplitud de los objetivos de supervisión a los imprescindibles.

En consecuencia, en las visitas presenciales realizadas a partir del verano y hasta finales de 2020, se ha procurado reducir el número de los miembros de los equipos de visita al mínimo imprescindible. También se ha limitado la duración de las visitas, focalizándolas en objetivos concretos. Y a partir del otoño se ha instaurado la práctica de hacer pruebas de determinación del eventual estado de infección por covid-19 de los miembros de los equipos en fecha lo más próxima posible al inicio de la visita, preferiblemente el día de antes si no es posible el mismo día de su inicio. En dos ocasiones se han producido incidencias derivadas de que un técnico del MNP y otro externo, en sendas visitas programadas dieron resultado positivo en test de determinación de infección por covid-19, lo que permitió con carácter previo al viaje excluir su participación en la visita. De esta forma se hace efectivo el compromiso de procurar «no hacer daño» antes aludido.

También por motivos preventivos, se hubo de reducir casi totalmente la colaboración de técnicos de los comisionados autonómicos y de los miembros del Consejo Asesor del MNP.

Difusión de la labor del MNP

Como es sabido, la labor del MNP se plasma de manera regular en las notas de prensa publicadas por el Defensor del Pueblo en su página web (solo disponible en español):

https://www.defensordelpueblo.es/prensa/?select_order=fecha&date_from=&date_to=&palabra_clave=covid

Asimismo, es oportuno señalar que a través de la página web se puede seguir la actividad del MNP mes a mes, mediante la consulta de las resoluciones formuladas a las autoridades tras cada visita. Efectivamente, el mapa geocalizador recoge acumulativamente todas las visitas realizadas por el MNP. Este mapa facilita el seguimiento del trabajo del MNP, y su contenido cada vez tiene mayor reflejo en noticias aparecidas en medios de comunicación social que lo utilizan como fuente de información. Es posible acceder a la matriz completa de seguimiento de cada instalación visitada, documento que se enriquece de forma dinámica con las respuestas que las administraciones competentes dan a las resoluciones que se formulan tras las visitas.

Visitas de 2020

A continuación, se ofrece información de las actividades de supervisión de este período, diferenciando las visitas propiamente dichas de las actuaciones no presenciales. Como es habitual ambas se agrupan según el tipo de dependencia inspeccionada.

El criterio de agrupamiento es de orden cuantitativo temporal creciente, de modo que son presentadas, en primer lugar, las visitas a los «lugares de detención» de menor duración, siguiendo la terminología del OPCAT, para proseguir con las de los lugares de media y larga estancia.

A continuación, se indican las visitas y actuaciones no presenciales en 2020:

Lugares de privación de libertad visitados		
Tipo régimen	Tipo centro	
Corta duración	Comisarías y otros lugares de custodia de la Policía Nacional	12
	Salas de inadmitidos y de solicitantes de asilo en puestos fronterizos	1
	Cuarteles y otros lugares de custodia de la Guardia Civil	9
	Calabozos de edificios judiciales	5
	Centros de primera asistencia y detención de extranjeros	7
	Dependencias de custodia de las policías locales y depósitos municipales de detenidos	4
	Muelle marítimo	1
Media duración	Centros de internamiento de extranjeros (CIE)	5
Larga duración	Centros para menores infractores	7
	Centros penitenciarios	8
	Centros sociosanitarios	1
Lugares instrumentales	Operativos de repatriación de extranjeros (FRONTEX)	6
Total		66

Actuaciones no presenciales realizadas		
Tipo régimen	Tipo centro	
Corta duración	Comisarías y otros lugares de custodia de la Policía Nacional	4
	Salas de inadmitidos y de solicitantes de asilo en puestos fronterizos	1
	Cuarteles y otros lugares de custodia de la Guardia Civil	1
	Centros de primera asistencia y detención de extranjeros	1
	Comisarías de policías autonómicas	1
	Dependencias de custodia de las policías locales y depósitos municipales de detenidos	
Media duración	Centros de internamiento de extranjeros (CIE)	4
Larga duración	Centros para menores infractores	9
	Centros penitenciarios	19
	Centros sociosanitarios	9
Total		49

Visitas y actuaciones no presenciales realizadas en 2020		
Visitas		66
Actuaciones no presenciales		49
Total		115

Las visitas tradicionalmente se han catalogado atendiendo a un criterio meramente ordinal, como primera visita o visita de seguimiento, pero este criterio, aun siendo válido, y por ello se mantiene, es insuficiente, y debe ser matizado, pues parece dar a entender que lo que se prioriza es el lugar, cuando, como ya se ha apuntado, si lo más importante en la tarea de supervisión del MNP es la persona, el análisis de los procedimientos también es imprescindible. Efectivamente, durante la privación de libertad la persona se ve afectada positiva, negativa o de una manera neutra por las condiciones físicas del lugar. Pero también se ve sometida a unos determinados procedimientos; los empleados en ese concreto tipo de instalación.

Las consideraciones efectuadas en el pasado informe relativas a que los operativos de traslado de ciudadanos extranjeros constituyen más una supervisión de los procedimientos que del lugar, podrían hacerse extensibles a las restantes dependencias. Particularmente a las instalaciones de un mismo tipo, larga, corta o media duración, y dentro de estas cabría agrupar a las gestionadas por una misma Administración, en la medida en que serán generadoras de culturas organizacionales y normas que darán lugar a y prácticas y procedimientos con tendencia a la homogeneidad.

En todo caso, durante el período informado, siguiendo el criterio tradicional, 24 habrían sido de seguimiento y 42 primeras visitas.

En cuanto al número de comunidades autónomas o ciudades autónomas visitadas en 2020, asciende a 12 y las provincias visitadas a 16.

Comunidad/ciudad autónoma	Provincia	
Andalucía		13
	Almería	4
	Cádiz	4
	Málaga	4
	Sevilla	1
Illes Balears		2

Canarias		7
	Las Palmas	5
	Santa Cruz de Tenerife	2
Castilla-La Mancha		3
	Albacete	3
Castilla y León		1
	Burgos	1
Cataluña		1
	Girona	1
Ceuta		5
Comunitat Valenciana		1
	Alicante	1
Galicia		3
	Lugo	3
Comunidad de Madrid		25
Melilla		1
Región de Murcia		4
Total		66

Operativos de repatriación	
FRONTEX	5
Georgia-Albania	1
Mauritania	3
República Dominicana-Colombia	1
Unidad Central de Expulsiones y Repatriaciones (UCER)	1
	1
Total	6

Se ofrece a continuación el detalle de la tipología de conformación de los equipos que han realizado estas visitas.

COMPOSICIÓN DE LOS GRUPOS DE VISITA
16 MULTIDISCIPLINARES
3 centros de internamiento de menores; 7 centros penitenciarios; 1 centro sociosanitario; 2 operativos de repatriación de extranjeros (FRONTEX); 1 centro de internamiento de extranjeros; 1 muelle marítimo; 1 centro de atención temporal de extranjeros
2 CON VOCALES CONSEJO ASESOR DEL MNP
1 centro penitenciario; 1 operativo de repatriación de extranjeros (FRONTEX)
2 CON COMISIONADOS PARLAMENTARIOS AUTONÓMICOS
1 centro penitenciario; 1 centro de internamiento de extranjeros
5 CON TÉCNICOS DE OTRAS ÁREAS DEL DEFENSOR DEL PUEBLO
1 centro de internamiento de extranjeros; 1 centro de atención temporal de extranjeros; 1 muelle de puerto; 1 Policía local; 1 sala de inadmisiones y asilo

La participación de las áreas de gestión de quejas en determinadas visitas de las organizadas por el MNP se considera valiosa. Por ello, se ha recabado de manera habitual la colaboración de las áreas del Defensor del Pueblo de Seguridad y Justicia, de Sanidad y Política Social y la de Inmigración e Igualdad de Trato. Es claro que las áreas de gestión de expedientes y el MNP han de actuar coordinadas y a ser posible con unidad de criterio. Lamentablemente, la sobrecarga de trabajo del presente ejercicio ha limitado esta colaboración. En el presente ejercicio solo se han llevado a cabo actuaciones conjuntas con el área de Seguridad y Justicia.

Debe insistirse en la importancia de esta colaboración, pues para las áreas de gestión es una forma eficaz de verificar sobre el terreno el fundamento de aquellos asuntos que con frecuencia constituyen motivo de queja escrita al Defensor del Pueblo, particularmente en aquellos casos de quejas por malos tratos. Y al MNP le permite identificar y desplegar estrategias de abordaje preventivo de los problemas suscitados, en la medida en que puedan constituir tortura, o penas o tratos inhumanos o degradantes. En definitiva, se trata de armonizar la faceta reactiva, que caracteriza el trabajo de las áreas de gestión de expedientes, y la preventiva, mediante las visitas a lugares de privación de libertad que constituye la seña de identidad esencial que define esta función del Defensor del Pueblo como MNP.

Visitas con enfoque de género

Desde que en 2018 se apreció la necesidad de estudiar con especial atención la situación de la mujer y de las personas LGTBI en la cárcel, las visitas con enfoque de género se han convertido en una actuación estratégica que se va enriqueciendo paulatinamente.

La pandemia por covid-19, que ha supuesto una reducción significativa de las visitas presenciales del MNP, no ha limitado las visitas previstas dentro de este proyecto. Además, se da la circunstancia de que durante el presente año además de proseguir con el imprescindible diálogo con la Administración que se deriva de la tramitación de los expedientes ya iniciados, también se ha avanzado mediante la divulgación nacional e internacional del proyecto en sendas actividades desarrolladas de forma telemática, con participación de técnicos del MNP.

Se trata de una conferencia web organizada por la Asociación para la Prevención de la Tortura (APT) con motivo del décimo aniversario de las Reglas de Bangkok (*The Bangkok Rules 10 years later: an overview*). También se ha participado en el IV Congreso Internacional de Acción Socioeducativa de la Universidad de Granada, en una tarea de divulgación del proyecto en el ámbito universitario.

Asimismo, se han mantenido sendas reuniones con dos personas que solicitaron la colaboración del MNP a fin de documentarse para sus trabajos académicos de postgrado sobre ciertos aspectos relacionados con el MNP. Son tareas de divulgación del trabajo del MNP que enriquecen desde el punto de vista práctico la visión que se tiene de la institución del Defensor del Pueblo y que, por tanto, se fomentan.

En estos momentos se trata de proseguir en la tarea de verificar si se ofrecen entornos y procedimientos que garanticen que las mujeres puedan ejercer sus derechos o si, por el contrario, estos sufren menoscabo o anulación por razones de género. Para ello, es necesario, en la actual fase, culminar la labor de estandarizar los parámetros de análisis de la situación de las mujeres privadas de libertad para su ulterior incorporación a cada visita que se lleve a cabo. En 2020 se han efectuado dos visitas con este enfoque.

Queda pendiente para el próximo año, en la medida que sea posible, el análisis de la situación de la mujer en centros penitenciarios que cuentan con módulos mixtos y en psiquiátricos penitenciarios.

Incidencias durante las visitas

Debe destacarse un año más la correcta atención que reciben los miembros de los equipos del MNP con ocasión de sus visitas de inspección, lo que permite culminar los objetivos de la visita satisfactoriamente en todas las ocasiones. Pese a ser escasas, también deben ser señaladas aquellas ocasiones en las que se produce algún tipo de incidencia.

Las tres del presente año han tenido lugar en la Comisaría de la Jefatura Superior de Policía de Ceuta, en el Hospital Psiquiátrico Fuente Bermeja de Burgos y en el Centro para Menores Infractores Punta Blanca de Ceuta.

Como se puede apreciar, la importancia cuantitativa es mínima y la cualitativa tampoco es relevante. En ninguno de los tres casos se ha puesto en riesgo ni la realización de la visita de inspección, ni la consecución de los objetivos prefijados.

Se trata, normalmente, más de inconvenientes que de incidentes, cuya consecuencia, que nunca es de gravedad, es que se produzca algún retraso en el inicio de la visita. Una vez comenzadas, no ha habido ninguna incidencia durante su desarrollo en el presente año.

Si algo se pone de manifiesto es que los funcionarios que reciben al equipo visitador (aunque también de forma sorprendente funcionarios de mayor rango, como sucedió en el Hospital Psiquiátrico de Fuente Bermeja de Burgos), en ocasiones no conocen de forma suficientemente apropiada las funciones y atribuciones del Defensor del Pueblo en su condición de MNP. Lejos de suponer un motivo de censura, se

considera que es un estímulo para favorecer un mayor conocimiento e información sobre la institución, sus competencias y distintas formas de intervención.

Conclusiones y resoluciones

A fecha de 31 de diciembre de 2020, se han incoado 3.109 actuaciones de oficio, emitido 57 recomendaciones, de las cuales 15 han sido aceptadas, 8 rechazadas, 32 están sin respuesta y 2 en trámite; 598 sugerencias, de las cuales 285 han sido aceptadas, 61 rechazadas, 230 están sin respuesta y 22 en trámite, y 16 recordatorios de deberes legales.



Como se ha apuntado más arriba, y ahora se facilita información más precisa, la página web institucional tiene un enlace que permite conocer la actividad del MNP que es de público conocimiento. Desde allí se puede acceder a las resoluciones formuladas y enviadas a las autoridades competentes.

<https://www.defensordelpueblo.es/mnp/actividad/https://www.defensordelpueblo.es/mnp/actividad/https://www.defensordelpueblo.es/mnp/actividad/https://www.defensordelpueblo.es/mnp/actividad/https://www.defensordelpueblo.es/mnp/actividad/>

Efectivamente, el mapa interactivo informa de manera agregada de todas las visitas realizadas por el MNP desde el inicio de su actividad. Por cada visita se incorpora una ficha en la que se recogen las conclusiones y las resoluciones derivadas del acta de inspección correspondiente. Tales conclusiones se refieren tanto al estado de las instalaciones y dotación de personal como a los procedimientos objeto de supervisión.

Las actuaciones no presenciales suponen una singularidad del presente ejercicio, pues la información que se recoge no ha podido ser objeto de la verificación triangular que permiten las visitas presenciales. En todo caso, se ha de ponderar su valor, teniendo en cuenta que en el momento concreto en que fueron hechas la inmensa mayoría de la población del país se encontraba estrictamente confinada en sus domicilios. También supone una fuente de información de gran valor para conocer con un razonable grado de fiabilidad, cómo las personas privadas de libertad vivieron en estas instalaciones los inicios de la pandemia. También ayuda a comprender por qué en la denominada primera ola, el nivel de contagio de personas privadas de libertad en centros cerrados como las prisiones fue tan bajo.

Actuaciones de captación de datos, proyecto Ábaco y nueva herramienta de análisis de información relevante para el MNP, «Encuesta Venia»

También este año se ha captado información mediante el envío de formularios a diferentes administraciones. En concreto, a la Dirección General de la Policía, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, la Dirección General de la Guardia Civil, la Secretaría de Estado de Seguridad y los departamentos de Justicia e Interior de la Generalitat de Cataluña. Son administraciones que gestionan un elevado número de instalaciones de privación de libertad. Además, se ha solicitado a las consejerías autonómicas con competencia en materia de salud información relativa al covid-19 de interés para el MNP.

En 2020, ya dentro del proyecto Ábaco, se ha lanzado la tercera campaña de solicitud de datos a 2.117 entidades locales con población mayor de 1.000 habitantes y con cuerpo de policía. Al finalizar el año, se ha alcanzado un nivel de respuesta del 84 %.

También se ha cerrado la segunda campaña (año 2019), correspondiente a la Policía Nacional y la primera campaña con la Guardia Civil (años 2018-2019). El nivel de respuesta alcanzado en ambas es del 100 %.

Las siguientes campañas de captación de datos se harán con las policías autonómicas y los centros de internamiento de extranjeros (CIE), que comenzarán sucesivamente a lo largo de 2021.

A finales de 2019, se puso en marcha, en colaboración con el Área de Infraestructuras de esta institución, un proyecto destinado al tratamiento analítico de datos basado en una herramienta informática específica, que hace posible el mejor manejo del amplio caudal de información que precisa poseer y gestionar adecuadamente el MNP. Esta herramienta ya ha comenzado a ser utilizada en 2020.

En desarrollo del proyecto «Encuesta Venia», en 2020 se lanzaron 7 procedimientos con letrados del Colegio Oficial de Abogados de Madrid. De las 27 encuestas, enviadas solo se han recibido 6 respuestas. Estos exiguos resultados dan muestra del escaso recorrido que tiene esta iniciativa, lo que aconseja darla por concluida en 2020.

Consejo Asesor del MNP

Las actuales circunstancias han afectado también al modo de celebración de las reuniones del Consejo Asesor, la última de las cuales ha tenido lugar por videoconferencia. Inicialmente se pospuso la reunión prevista para mediados de año, fundamentalmente para intentar salvar la «presencialidad» que siempre las ha caracterizado. La evolución de la pandemia y la necesidad de luchar contra su extensión a través del mantenimiento de la distancia personal y evitación de los desplazamientos, reduciendo estos a los estrictamente imprescindibles, motivó que finalmente se hiciera por videoconferencia. Es previsible que este nuevo modo de reunión a distancia tan extendido ya en los más diversos ámbitos nacionales e internacionales, públicos y privados de momento se normalice en las reuniones del Consejo Asesor.

ÍNDICE COMPLETO

Presentación	5
Resumen estadístico y presupuestario	11
Resoluciones	32
Administraciones no colaboradoras o entorpecedoras	33
 SUPERVISIÓN DE LA ACTIVIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS	
1 Administración de Justicia	37
1.1 Estados de alarma (39) — 1.2 Dilaciones en la Administración de Justicia (42) — 1.3 Servicio público de la Justicia (56): 1.3.1 Asuntos relacionados con menores (56) — 1.3.2 Cuestiones administrativas de la Justicia (60) — 1.4 Abogados y procuradores (65): 1.4.1 Propuestas de mejora de la calidad de la justicia gratuita (65) — 1.4.2 Asistencia letrada al detenido (69) — 1.4.3 Otros asuntos (71) — 1.5 Registro civil (76): 1.5.1 Tramitación de expedientes de nacionalidad (76) — 1.5.2 La jura de la nacionalidad (80) — 1.5.3 Registro Civil Central (87) — 1.5.4 Otras cuestiones de nacionalidad (94) — 1.6 Otras cuestiones registrales (98)	
2 Centros penitenciarios	102
2.1 Fallecimientos (104) — 2.2. Malos tratos (107) — 2.3 Sanidad penitenciaria (111) — 2.4 Derechos de los internos (115) — 2.5 Situación de los funcionarios (120)	
3 Ciudadanía y seguridad pública	122
3.1 Estado de alarma y cuestiones de seguridad (123) — 3.2 Fuerzas y cuerpos de seguridad y derechos ciudadanos (128): 3.2.1 Malos tratos y uso de la fuerza (128) — 3.2.2 Cuestiones relativas a la Ley orgánica de seguridad ciudadana (131) — 3.2.3 Trato incorrecto (134) — 3.2.4 Detenidos (135) — 3.2.5 Otros derechos del ciudadano (140) — 3.3 Víctimas del terrorismo (144) — 3.4 Situaciones de inseguridad ciudadana (145) — 3.5 Tráfico (148): 3.5.1 Impacto de la covid-19 (148) — 3.5.2 Procedimiento sancionador (157) — 3.5.3 Otras cuestiones de tráfico (159) — 3.6 Régimen electoral (170)	
4 Migraciones	176
4.1 Emigración y asistencia a ciudadanos españoles en el extranjero (178): 4.1.1 Atención a emigrantes (178) — 4.1.2 Asistencia y protección en el exterior (180) — 4.1.3 Presos españoles en el extranjero (188) — 4.2 Entrada a territorio nacional (197): 4.2.1 Actuaciones en puestos fronterizos (197) — 4.2.2 Denegaciones de entrada (198) — 4.2.3 Dificultades de los residentes en España	

para volver a territorio español (198) — **4.3 Interceptación y tratamiento de la inmigración irregular en alta mar (201)** — **4.4 Entrada por puestos no habilitados (203)**: 4.4.1 Puestos no habilitados (203) — 4.4.2 El impacto de la covid-19 en la gestión de las llegadas irregulares (205) — 4.4.3 Tratamiento a polizones (209) — 4.4.4 Centros de estancia temporal de inmigrantes (CETI) (210) — **4.5 Menores extranjeros no acompañados (212)**: 4.5.1 Determinación de la edad (212) — 4.5.2 Registro de menores extranjeros no acompañados (217) — 4.5.3 Declaración de desamparo, asunción y cese de tutela (218) — 4.5.4 Cuestiones relacionadas con las autorizaciones de residencia (219) — 4.5.5 Autorización para trabajar (222) — 4.5.6 Acceso a la mayoría de edad (223) — 4.5.7 Menores de edad en centros de internamiento de extranjeros (CIE) (226) — 4.5.8 Centros de protección de menores (227) — **4.6 Centros de internamiento de extranjeros (CIE) (230)**: 4.6.1 Cuestiones generales (230) — 4.6.2 Visitas y actuaciones en centros (232) — **4.7 Expulsiones y devoluciones (238)**: 4.7.1 Asistencia letrada y de intérprete en los procedimientos de expulsión y devolución (238) — 4.7.2 Quejas relacionadas con la materialización de las devoluciones y expulsiones (239) — 4.7.3 Puesta en libertad por imposibilidad de ejecución de las resoluciones de expulsión o devolución (240) — 4.7.4 Otras resoluciones relacionadas con la expulsión (243) — **4.8 Víctimas de trata de seres humanos (244)** — **4.9 Oficinas consulares (246)**: 4.9.1 Medios humanos y materiales de los órganos consulares (246) — 4.9.2 Registros civiles consulares (247) — 4.9.3 Visados en régimen comunitario (248) — 4.9.4 Visados de residencia y trabajo (252) — 4.9.5 Visados de reagrupación familiar (253) — 4.9.6 Motivación de las resoluciones denegatorias de visado (254) — 4.9.7 Legalización de documentos (255) — **4.10 Procedimientos de residencia y cuestiones conexas (256)**: 4.10.1 Oficinas de extranjeros (256) — 4.10.2 Demora cita previa huella y TIE (258) — 4.10.3 Régimen comunitario. Certificados de registro de ciudadanos de la Unión y tarjetas de residencia de sus familiares (259) — 4.10.4 Régimen general de extranjería (261) — **4.11 Asilo (265)**: 4.11.1 Acceso al procedimiento (266) — 4.11.2 Garantías del procedimiento (274) — 4.11.3 Tramitación de solicitudes (277) — 4.11.4 Extensión y reagrupación familiar (282) — 4.11.5 El sistema de acogida (283) — 4.11.6 Dispositivos de las organizaciones no gubernamentales. Atención a los solicitantes (287) — 4.11.7 Visitas a centros del sistema de acogida (291) — 4.11.8 Otras cuestiones relativas a los solicitantes de asilo (294)

5 Igualdad de trato 297

5.1 Discriminación por origen étnico, racial o nacional (297): 5.1.1 Comunidad gitana (297) — 5.1.2 Controles policiales de identificación (299) — 5.1.3 Incoación de un expediente de expulsión, tras interponer denuncia penal *safe reporting* (300) — 5.1.4 Discriminaciones a menores por motivos étnicos, raciales o nacionales (300) — **5.2 Discriminación por razón de discapacidad (304)** — **5.3 Discriminación por razón de sexo (305)** — **5.4 Discriminación por razón de orientación sexual e identidad de género (306)** — **5.5 Discriminación por razón de religión y vulneración de la libertad religiosa (309)** — **5.6 Discriminación por razón de cualquier otra condición o circunstancia personal o social (310)**

6 Violencia de género 314

6.1 Actuaciones en la fase de detección y emergencia (317): 6.1.1 Valoración del riesgo policial (318) — 6.1.2 Acreditación de la condición de víctima (320) — 6.1.3 Planes personales de intervención o plan de intervención individualizado (320)

— 6.1.4 Centros de acogida de emergencia (321) — **6.2 Actuaciones en la fase de enjuiciamiento y persecución penal (322):** 6.2.1 Protocolos de actuación judicial (324) — **6.3 actuaciones en la fase de integración social de las víctimas (324):** 6.3.1 Víctimas de violencia de género extranjeras (327) — **6.4 Actuaciones de educación, sensibilización y concienciación contra la violencia de género (328):** 6.4.1 Formación de funcionarios autonómicos y locales (328) — 6.4.2 Plan de educación en la igualdad para primaria y secundaria (329) — 6.4.3 Derecho a la información y mecanismos estatales de recogida y análisis de datos (329) — **6.5 Protección a menores víctimas de violencia de género (332):** 6.5.1 Sistemas de valoración del riesgo específico para menores (334) — **6.6 La trata de seres humanos como una forma de violencia contra mujeres y niñas (337):** 6.6.1 Dificultades para la identificación como víctimas de trata (338) — 6.6.2 Menores de edad víctimas de trata (339) — **6.7 Otras actuaciones (342)**

7 Educación y cultura 343

7.1 Educación no universitaria (344): 7.1.1 Admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos (345) — 7.1.2 Construcción y acondicionamiento de instalaciones escolares (352) — 7.1.3 Recursos y medidas de atención a la diversidad (357) — 7.1.4 Atención sanitaria e higiénica de los alumnos (365) — 7.1.5 Función social de los servicios educativos complementarios (367) — 7.1.6 El sistema educativo español ante la pandemia de covid-19 (371) — **7.2 Educación universitaria (385):** 7.2.1 Suspensión de las clases presenciales en las universidades (385) — 7.2.2 Procedimientos de admisión en la universidad (387) — 7.2.3 Expedición de títulos universitarios oficiales (389) — 7.2.4 Homologación y equivalencia de titulaciones universitarias extranjeras (390) — 7.2.5 Precios de las matrículas universitarias (397) — 7.2.6 Becas y ayudas al estudio convocadas por el Estado (399) — 7.2.7 Otras ayudas públicas (406) — **7.3 Cultura (408):** 7.3.1 Repercusiones por las medidas de alarma sanitaria (408) — 7.3.2 Conservación y rehabilitación de bienes culturales (410)

8 Sanidad 414

8.1 Emergencia sanitaria por la covid-19 (418): 8.1.1 Actuaciones de oficio (420) — 8.1.2 Atención primaria (437) — 8.1.3 Medidas especiales de restricción por razones de salud pública (440) — 8.1.4 Conclusiones remitidas a las administraciones sanitarias (451) — **8.2 Derecho a la asistencia sanitaria con cargo al Sistema Nacional de Salud (459) — 8.3 Listas de espera (462):** 8.3.1 Lista de espera en consultas externas y en pruebas diagnósticas (462) — 8.3.2 Listas de espera quirúrgicas (465) — 8.3.3 Lista de espera en implantes de prótesis de mama tras una mastectomía (467) — **8.4 Autonomía del paciente, información y documentación sanitaria (468) — 8.5 Salud mental (469) — 8.6 Prestación farmacéutica y medicamentos (472):** 8.6.1 Copago farmacéutico (472) — 8.6.2 Acceso a los medicamentos y productos sanitarios (474) — **8.7 Afectados por síndromes de sensibilidad central (477)**

9 Seguridad social y empleo 480

9.1 Cotización y recaudación (484): 9.1.1 Aplazamiento y fraccionamiento de deudas con la Seguridad Social (484) — 9.1.2 Embargos practicados en cuentas corrientes nutridas exclusivamente por ingresos inembargables, pero con abono de los atrasos mensuales acumulados en el momento del reconocimiento administrativo o judicial (487) — 9.1.3 Embargo de pensiones de Seguridad Social

en los meses en los que se abonan las pagas extraordinarias: nuevo criterio de ejecución del INSS (489) — 9.1.4 Régimen especial de trabajadores autónomos (RETA) y requisito de estar al corriente en el pago de las cotizaciones sociales (491) — **9.2 Gestión de las prestaciones (493):** 9.2.1 Saturación en el sistema de cita previa, refuerzo de medios personales y materiales ante las consecuencias de la crisis sanitaria por la covid-19 (493) — 9.2.2 Consideración de la fecha de cita previa como válida de la solicitud prestaciones y la presentación de reclamaciones, con emisión de resguardo justificativo (497) — 9.2.3 Coste adicional de los teléfonos de la Seguridad Social durante la crisis sanitaria (497) — 9.2.4 Reintegro de prestaciones indebidamente percibidas mediante compensación o descuento parcial de prestaciones o pensiones de Seguridad Social (498) — 9.2.5 Mutuas colaboradoras y gestión de las prestaciones de Seguridad Social (499) — **9.3 Prestaciones contributivas (501):** 9.3.1 Incapacidad permanente (501) — 9.3.2 Incapacidad temporal (503) — 9.3.3 Tutela social específica de los profesionales sanitarios ante la covid-19: enfermedad profesional en lugar de accidente de trabajo (506) — 9.3.4 Prestaciones por nacimiento y cuidado de hijos (507) — 9.3.5 Prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave e ingreso hospitalario de larga duración de los menores (508) — 9.3.6 Pensiones de jubilación (509) — **9.4 Prestaciones no contributivas (511):** 9.4.1 Pensiones no contributivas de invalidez y jubilación (511) — 9.4.2 La protección frente a la carencia de recursos económicos para las necesidades básicas: el ingreso mínimo vital (513) — **9.5 Prestaciones por desempleo (526):** 9.5.1 Protección extraordinaria frente al desempleo de los trabajadores asalariados y asimilados y covid-19 (526) — 9.5.2 Otras cuestiones sobre protección frente al desempleo, al margen de la crisis causada por la pandemia de covid-19 (541) — 9.5.3 Protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos y covid-19 (544) — **9.6 Seguridad Social internacional y reglamentos comunitarios (547)** — **9.7 Empleo (550):** 9.7.1 Expedientes de regulación de empleo y prestaciones extraordinarias de autónomos con motivo de la covid-19 (552) — 9.7.2 Contratación laboral pública y políticas activas de empleo (556) — 9.7.3 Formación profesional para el empleo (560) — 9.7.4 Inspección de Trabajo (562) — 9.7.5 Fondo de Garantía Salarial (566) — 9.7.6 Servicios de mediación, arbitraje y conciliación (SMAC) (568) — 9.7.7 Otros asuntos (570)

10 Política social 573

10.1 Sistema de protección de menores (574): 10.1.1 Actuaciones relativas a menores en situación de riesgo o desamparo (574) — **10.2 Familias numerosas (580)** — **10.3 Personas con discapacidad (583):** 10.3.1 Valoración de discapacidad (583) — 10.3.2 Atención temprana (588) — **10.4 Atención a personas mayores. Centros residenciales (589):** 10.4.1 Repercusión de la pandemia de covid-19 y la crisis sanitaria en las residencias de mayores (589) — 10.4.2 Características de las quejas recibidas (591) — 10.4.3 Actuaciones concretas realizadas por la institución con las administraciones (592) — 10.4.4 Recomendaciones a las consejerías de política social de las comunidades autónomas (599) — 10.4.5 Restricciones a visitas y salidas de las residencias de mayores (608) — 10.4.6 Conclusiones (615) — **10.5 Personas en situación de dependencia (620)** — **10.6 Personas en riesgo y en situación de pobreza y exclusión social (628):** 10.6.1 Rentas mínimas de inserción (628) — 10.6.2 Ayudas sociales municipales (635) — 10.6.3 Personas sin hogar (637)

11 Vivienda 647

11.1 Ayudas en materia de vivienda (649): 11.1.1 Ayudas ordinarias (649) — 11.1.2 Ayudas covid-19 (651) — **11.2 Adjudicación de viviendas de protección pública (652):** 11.2.1 La repercusión de la emergencia sanitaria en la adjudicación (654) — **11.3 Desahucios (655)** — **11.4 Ocupaciones ilegales (656)** — **11.5 Chabolismo (662)**

12 Hacienda pública..... 666

12.1 Actuaciones relacionadas con la covid-19 (667): 12.1.1 Dificultades para el cumplimiento de obligaciones tributarias (667) — 12.1.2 Cómputo de días del primer estado de alarma para la determinación de la residencia fiscal (670) — 12.1.3 Tributación del IVA en productos esenciales (672) — 12.1.4 Criterios de disposición y modulación de los ingresos públicos (673) — **12.2 Tributos de gestión estatal (673):** 12.2.1 Impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) (674) — 12.2.2 Otros impuestos (681) — **12.3 Tributos de gestión autonómica (682)** — **12.4 Tributos locales (683):** 12.4.1 La participación ciudadana en la elaboración de las ordenanzas fiscales (683) — 12.4.2 Colaboración para la gestión tributaria (683) — 12.4.3 Impuesto sobre bienes inmuebles (IBI) (684) — 12.4.4 Impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana (IIVTNU) (686) — 12.4.5 Tasas (688) — 12.4.6 Precios públicos (689) — **12.5 Procedimientos tributarios y garantías del contribuyente (689):** 12.5.1 Derechos y garantías del contribuyente (690) — 12.5.2 Recaudación (695) — 12.5.3 Recursos y reclamaciones (696) — **12.6 Catastro inmobiliario (697):** 12.6.1 La coordinación del Catastro con el Registro de la Propiedad (698) — 12.6.2 Procedimiento de subsanación de discrepancias (699) — 12.6.3 Procedimiento de regularización catastral (701) — 12.6.4 Protección de datos (703)

13 Actividad económica 704

13.1 Actuaciones relacionadas con la covid-19 (706): 13.1.1 Servicios financieros y fondos de pensiones (707) — 13.1.2 Suministros esenciales (710) — 13.1.3 Industria, comercio y turismo (712) — 13.1.4 Contratación pública (715) — **13.2 Banca, servicios financieros y mercado de valores (716):** 13.2.1 Servicios de reclamaciones y Autoridad de Protección del Cliente Financiero (716) — 13.2.2 Dificultades para abrir u operar con cuentas bancarias (717) — 13.2.3 Ejercicio por la Administración de las facultades de supervisión y sanción (719) — 13.2.4 Deudores hipotecarios (721) — **13.3 Supervisión de la actividad aseguradora (723)** — **13.4 Registros Públicos (724)** — **13.5 Colegios profesionales (725)** — **13.6 Agua (727):** 13.6.1 Facturación y equipos de medida (727) — 13.6.2 Cortes de suministro, restablecimiento y altas (728) — 13.6.3 Problemas de calidad del caudal (730) — **13.7 Energía (731):** 13.7.1 Derecho a la energía: accesibilidad (731) — 13.7.2 Derecho a la energía: continuidad (733) — 13.7.3 Especial referencia a los problemas de accesibilidad y continuidad de suministro eléctrico en zonas rurales (735) — 13.7.4 Derecho a la energía: asequibilidad (735) — 13.7.5 Sobre la necesidad de una transición energética justa (737) — 13.7.6 Contratación de servicios de mantenimiento de electricidad y gas (738) — **13.8 Industria y comercio (738)** — **13.9 Turismo (739)** — **13.10 Consumo (741)** — **13.11 Ordenación del juego (745)** — **13.12 Gasto público (749):** 13.12.1 Contratos del

sector público (749) — 13.12.2 Expropiación forzosa (751) — 13.12.3 Responsabilidad patrimonial (752)

14 Comunicaciones y transporte..... 755

14.1 Actuaciones referidas a la covid-19 (756): 14.1.1 Telecomunicaciones y Administración electrónica (756) — 14.1.2 Servicios postales (758) — 14.1.3 Transporte (758) — **14.2 Comunicaciones (763):** 14.2.1 Marco regulatorio (763) — 14.2.2 Telefonía fija (764) — 14.2.3 Telefonía móvil (768) — 14.2.4 Acceso a internet (770) — 14.2.5 Administración electrónica (771) — **14.3 Correos y telégrafos (772):** 14.3.1 Atención al cliente (772) — 14.3.2 Operativa del voto por correo (773) — **14.4 Transportes (775):** 14.4.1 Urbano (775) — 14.4.2 Aéreo (777) — 14.4.3 Ferrocarril (778) — 14.4.4 Viajeros por carretera (782) — 14.4.5 Infraestructuras viarias (783)

15 Medio ambiente 786

15.1 Espacios naturales protegidos (787) — 15.2 Evaluación ambiental (801) — 15.3 Especies de fauna protegidas (818) — 15.4 Residuos (824) — 15.5 Contaminación atmosférica (825) — 15.6 Contaminación acústica (829): 15.6.1 Cuestiones generales (829) — 15.6.2 Actividades económicas. Terrazas y supermercados (830) — 15.6.3 Eventos musicales (830) — **15.7 Bienestar animal (834)**

16 Orden territorial: despoblación 837

16.1 Información recibida de las administraciones consultadas (838) — 16.2 Consideraciones del Defensor del Pueblo sobre la información recibida (846)

17 Urbanismo..... 851

17.1 Planeamiento y ejecución (851): 17.1.1 Retrasos en la tramitación y aprobación de planes urbanísticos (851) — 17.1.2 Retrasos en la tramitación y aprobación de proyectos de gestión urbanística. Ejecución incompleta de planeamiento (854) — **17.2 Protección y conservación de edificios (856) — 17.3 Licencias urbanísticas (860) — 17.4 Participación urbanística y acceso a la información urbanística (863) — 17.5 Deficiencias en la dotación de servicios (866) — 17.6 Disciplina urbanística (869) — 17.7 Deber de conservación (872) — 17.8 Barreras arquitectónicas (875)**

18 Administración local 881

18.1 Organización y régimen jurídico de las corporaciones locales (881) — 18.2 Estatuto de los miembros de las corporaciones locales (884) — 18.3 Territorio y población (888) — 18.4 Servicios (889) — 18.5 Bienes (889)

19 Función y empleo públicos 891

1.1. Acceso al empleo público (892): 19.1.1 Procesos selectivos (892) — 19.1.2 Transparencia en los procesos selectivos (895) — 19.1.3 Acceso al empleo temporal y bolsas de empleo (898) — 19.1.4 Acceso a la Función Pública de personas con discapacidad (901) — **19.2 Abuso de la temporalidad en el empleo público (907) — 19.3 Provisión de puestos de trabajo y movilidad (910):** 19.3.1 Cobertura de puestos de funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional (913) — 19.3.2 Prórroga indebida de comisiones de servicios (916) — **19.4 Retribuciones (917):** 19.4.1 Vacaciones retribuidas no disfrutadas (917) — 19.4.2 Cómputo y cuantía de trienios (918) — 19.4.3 Reactivación de la

carrera profesional del personal estatutario de los servicios de salud y carrera profesional de personal estatutario temporal (924) — **19.5 Condiciones laborales (927):** 19.5.1 Acoso (927) — 19.5.2 Personal laboral en el exterior (927) — **19.6 Personal docente (929):** 19.6.1 Permiso de nacimiento y cuidado de menor por el progenitor (930) — 19.6.2 Integración de los profesores técnicos de formación profesional en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria (932) — 19.6.3 Especialidades y atribución docente del profesorado (934) — **19.7 Personal militar (937) — 19.8 Mutualidades (940) — 19.9 Clases pasivas (943)**

20 El Defensor del Pueblo como Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (MNP) 949



**DEFENSOR
DEL PUEBLO**

www.defensordelpueblo.es