

INFORME AL PARLAMENTO
DE ANDALUCIA

1994

DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ

DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ

C/ Reyes Católicos, 21

41001 - SEVILLA

Teléfono:(95) 421 21 21

Fax: (95) 421 44 97

INDICE GENERAL

* <u>PRESENTACION</u>	19
* <u>SECCION PRIMERA: LA SITUACION DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES CONSTITUCIONALES DE LOS ANDALUCES A TENOR DE LA ACTUACION ADMINISTRATIVA</u>	29
* Derechos relativos a la Vivienda y Urbanismo.....	31
* Derechos relativos a la Cultura.....	41
* Derechos relativos a la Educación	45
* El Derecho-Deber a un Medio Ambiente adecuado	52
* Los Derechos Constitucionales en el ámbito de la Administración de Justicia.....	60
* El Derecho a la Protección de la Salud	70
* El Derecho a la protección social	76
* <u>SECCION SEGUNDA: ANALISIS DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS EN LAS QUEJAS</u>	83
<u>I.- GOBERNACION Y PRESIDENCIA</u>	
1. Introducción	85
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.....	90
2.1. Régimen Jurídico de la Función Pública	90
2.1.1. La necesidad de una nueva Ley de Función Pública Andaluza.....	90
2.1.2. Aplicación de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen	

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.....	91
2.2. Acceso a la condición de funcionario y/o personal laboral	98
2.2.1. Dilaciones en nombramiento de aspirantes propuestos para su nombramiento como funcionarios de carrera, y posterior toma de posesión en los puestos adjudicados.....	98
2.2.2. Discrepancias sobre el contenido de ejercicios y temarios de pruebas selectivas.....	99
2.2.3. Acceso a la condición de personal laboral fijo.....	102
2.2.4. Pruebas de acceso de personal laboral a plazas funcionarizadas.	107
2.3. Provisión de Puestos de Trabajo.	109
2.3.1. Concurso de méritos.....	109
2.3.2. Libre designación con convocatoria pública.....	111
2.3.3. Nombramiento provisionales del personal funcionario.....	113
2.3.4. Nombramientos de personal interino.....	116
2.3.5. Supuesto singular de adjudicación ilegal de destino en el Servicio Andaluz de Salud.....	119
2.4. Acción Social.....	120
2.5. Actividades recreativas y Espectáculos Públicos.	122
2.5.1. Expediente sancionador a una Sala de Bingo.....	122
2.5.2. Celebración de una prueba de tiro en la modalidad de tirada de palomas.....	124
2.5.3. Normativa autonómica sobre espectáculos públicos y actividades	

recreativas.....	125
2.5.4. Espectáculos taurinos.....	125
2.6. Procedimientos de alteración de términos municipales.....	129
2.7. Cuestiones procedimentales.....	133
2.7.1. Dilaciones en la resolución de peticiones y/o recursos.....	133
2.7.2. Un supuesto de dilaciones en la ejecución de una sentencia.....	136
2.7.3. Silencio administrativo ante diversas peticiones.	137
2.7.4. Actuación irregular en la tramitación de expediente de jubilación anticipada.....	137
2.8. Clausura de Emisora de Frecuencia Modulada.....	139
<u>II. URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTES</u>	
1. Introducción	143
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.....	147
2.1. Urbanismo	147
2.1.1. Ordenación del territorio y planeamiento urbanístico	147
2.1.1.1. Sobre la observancia de las normas técnicas para la accesibilidad y eliminación de barreras arquitectónicas, urbanísticas y en el transporte de Andalucía.....	147
2.1.1.2. Sobre modificación del planeamiento.....	161
2.1.1.3. Ordenación del territorio	163
2.1.2. Gestión urbanística	171

2.1.2.1. Sobre utilización por la Administración de las facultades de la Ley del Suelo en orden a su adquisición para destinarlo, efectivamente, al uso previsto en el Plan	171
2.1.2.2. Disfunciones en la ejecución del Plan de Reforma Interior.....	180
2.1.2.3. Deficiencias en barriadas.....	185
2.1.2.4. Deficiencias en urbanizaciones particulares.....	194
2.1.2.5. Deficiencias en la ejecución de proyectos de urbanización	199
2.1.2.6. Otras	202
2.1.3. Disciplina urbanística	204
2.1.3.1. Deber de conservación de los propietarios de inmuebles para mantener las condiciones de seguridad, salubridad y ornato público.....	204
2.1.3.2. Obras amparadas en licencias indebidamente otorgadas	207
2.1.3.3. Obras no ajustadas a la licencia otorgada	228
2.1.3.4. Obras sin licencias.....	234
2.1.3.5. Sobre protección del suelo no urbanizable	236
2.1.3.6. Sobre vulneración de normas de protección del paisaje y arquitectura tradicional, patrimonio histórico-artístico	240
2.2. Vivienda.....	250
2.2.1. Infracciones del procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública.....	250
2.2.2. Disfunciones en el procedimiento de adjudicaciones de viviendas en segunda ocupación.....	269

2.2.3. Infracciones al Régimen Legal de Viviendas de Protección Oficial, de Promoción Privada (VPO).....	275
2.2.4. Sobre el alcance de la tutela de la Administración en Viviendas de Protección Oficial	282
2.2.5. Protección y garantías de la edificación de Viviendas de Protección Oficial	285
2.2.6. Infracciones al régimen legal de Viviendas de Protección Oficial de promoción pública.....	291
2.2.7. Las demoras en las construcción y entrega de Viviendas de Protección Oficial, de promoción pública.....	298
2.2.8. El problema de las viviendas desocupadas y las ocupadas sin título legal.....	302
2.2.9. Sobre rehabilitación de viviendas.	313
2.2.10. Subvenciones personales para facilitar el acceso a las Viviendas de Protección Oficial	314
2.2.11. El problema de la mora en los pagos de los créditos hipotecarios	322
2.3. Obras Públicas y Transportes	327
2.3.1. Obras Públicas.....	327
2.3.2. Transportes	332
2.4. Responsabilidad patrimonial.....	334
2.5. Sobre accesibilidad de minusválidos	344
<u>III.- CULTURA</u>	
1. Introducción	349

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.....	353
2.1. El Patrimonio histórico.....	353
2.1.1. Conservación y protección del Patrimonio histórico.....	354
2.1.1.1. Conservación del Patrimonio histórico.	356
2.1.1.2. Protección del Patrimonio histórico.	359
2.1.2. Puesta en valor del Patrimonio histórico.	368
2.1.2.1. Acceso a los Bienes del Patrimonio histórico.....	370
2.2. Promoción cultural.	377

IV.- EDUCACION Y CIENCIA

1. Introducción	383
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.....	394
2.1. Enseñanza no universitaria	394
2.1.1. Ordenación Educativa.....	394
2.1.1.1. Escolarización de alumnos.....	394
2.1.1.2. Transporte escolar	426
2.1.1.3. Planificación y organización de centros.....	430
2.1.1.4. Aplicación de la LOGSE	436
2.1.1.5. Renovación de conciertos educativos	440
2.1.2. Edificios escolares	448

2.1.2.1. Construcción de nuevos centros escolares	450
2.1.2.2. Reparaciones y mantenimiento	458
2.1.2.3. Instalaciones y equipamiento	465
2.1.2.4. Viviendas de maestros.....	472
2.1.3. Comunidad educativa	481
2.1.3.1. Personal docente	482
2.1.3.1.1. Selección del personal docente.....	485
2.1.3.1.2. Provisión de puestos de trabajo	499
2.1.3.1.2.1. Concursos de traslados	500
2.1.3.1.2.2. Habilitaciones para impartir nuevas asignaturas.....	507
2.1.3.1.2.3. Interinidades	510
2.1.3.1.2.4. Sustituciones del profesorado	514
2.1.3.1.2.5. Concurso para el Acceso a la Condición de Catedrático.....	526
2.1.3.2. Alumnos	554
2.1.3.2.1. Integración de alumnos	555
2.1.3.3. Asociaciones de Padres y Madres de Alumnos	570
2.1.3.4. Administración educativa	574
2.2. Enseñanza universitaria	589
2.2.1. Acceso a la Universidad	592

2.2.1.1. Acceso de mayores de 25 años	595
2.2.1.2. Acceso de alumnos de Formación Profesional	601
2.2.1.3. Ampliación de plazas	605
2.2.1.4. Distrito Unico.....	608
2.2.2. El modelo universitario. Estructuración en ciclos	612
2.2.3. Traslados de expedientes.....	619
2.2.4. Becas y ayudas de estudios	621
2.2.5. Gratuidad de la enseñanza para minusválidos	623
2.2.6. Expedición de títulos	627
2.2.7. Normas de permanencia	628
2.3. Silencio administrativo.....	631

V. MEDIO AMBIENTE

1. Introducción	635
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.....	641
2.1. Espacios naturales protegidos.	641
2.2. Protección de la flora y la fauna.....	667
2.3. Medidas de desarrollo y aplicación de la Ley 2/1992, de 15 de Junio, Forestal de Andalucía.....	679
2.4. Vertidos urbanos, industriales y agrícolas.	681

2.4.1 Vertidos urbanos e industriales.....	681
2.4.2. Vertidos agrícolas.	689
2.5. Resíduos Sólidos Urbanos.	692
2.6. Actividades extractivas.	705
2.7. La participación colectiva ciudadana en la política y defensa ambientales.	717
2.8. El impacto ambiental; su evaluación.....	720

VI.- AGRICULTURA

1. Introducción	725
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.....	726

VII.- JUSTICIA

1. Introducción.	747
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.....	751
2.1. Procedimientos judiciales afectados por dilaciones indebidas.....	751
2.1.1. Juzgados y Tribunales afectados por dilaciones generalizadas por insuficiencia de la Planta Judicial, inefectividad de la misma o carencias de medios personales y materiales.....	752
2.1.1.1. Partido Judicial de Coria del Río (Sevilla).....	752
2.1.1.2. Partido Judicial de Sanlúcar la Mayor (Sevilla).	754
2.1.1.3. Partido Judicial de Andújar (Jaén).....	757

2.1.1.4. Partido Judicial de Villacarrillo (Jaén).	760
2.1.1.5. Partido Judicial de Dos Hermanas (Sevilla).	761
2.1.1.6. Partido Judicial de Priego de Córdoba (Córdoba).....	763
2.1.1.7. Partido Judicial de Guadix (Granada).	765
2.1.1.8. Partido Judicial de Arcos de la Frontera (Cádiz).	766
2.1.1.9. Partido Judicial de La Línea de la Concepción (Cádiz).....	768
2.1.1.10. Sala de lo Social de Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.	771
2.1.2. Dilaciones indebidas de carácter singular motivadas por diversas causas.....	772
2.1.2.1. Servicio Común de Notificaciones y Embargos de Granada.	772
2.1.2.2. Extravíos de expedientes.....	773
2.2. Quejas afectantes a supuestos de indefensión.	775
2.3. Quejas de ámbito penitenciario.	779
2.4. El cumplimiento de sentencias condenatorias por parte de las Administraciones Públicas	790
2.4.1. Quejas que afectan a la Administración Autonómica.....	792
2.4.2. Quejas que afectan a la Administración Local Andaluza.	806
2.5. Quejas relativas a Abogados.....	811
2.6. Actuaciones en materia de extranjería.	826

VIII.- TRABAJO

1. Introducción	839
2. Análisis de la quejas admitidas a trámite	843
2.1. Programa de Solidaridad de los Andaluces para la Erradicación de la Marginación y la Desigualdad	843
2.1.1. Cinco años de su vigencia: evolución de contenidos en las quejas formuladas.	843
2.1.2. Un Programa de Solidaridad no tan solidario.....	845
2.1.3. Dilaciones anteriores a la fase de resolución.	847
2.1.4. La deficiente gestión presupuestaria del Programa, causa de la paralización de expedientes.	851
2.2. Relaciones Colectivas de Trabajo y crisis económica	860
2.3. Residencias de Tiempo Libre	863
2.4. Formación Profesional Ocupacional y Fomento de Empleo	867
2.5. Quejas relativas a Seguridad e Higiene en el Trabajo	873

IX. ECONOMÍA Y HACIENDA.

1. Introducción	877
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite	879
2.1. Reclamaciones económico-administrativas: la supresión del recurso de reposición en la vía local	879
2.2. Expedientes de devolución de ingresos	882
2.3. El problema de la mora en el pago de sus deudas por los	

Ayuntamientos	888
2.4. Quejas relacionadas con el Impuesto de Bienes Inmuebles	891
2.5. Falta de colaboración entre Administraciones Públicas.....	894
2.6. Quejas referentes a la Compañía Telefónica	896
2.7. Disconformidad con las valoraciones de bienes realizadas por la Administración	900

X.- SALUD.

1. Introducción.	903
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.....	905
2.1. La asistencia sanitaria.....	905
2.2. Las listas de espera.....	931
2.2.1. Las listas de espera quirúrgicas.	932
2.2.2. Las listas de espera ambulatorias.	940
2.2.3. Gestión de las listas de espera.....	943
2.3. Los Centros sanitarios.	959
2.4. El Servicio Público de Farmacia y los productos farmacéuticos.....	971
2.5. Los derechos de los consumidores.	979
2.6. La gestión administrativa del SAS.	989
2.7. El personal estatutario.	997
2.7.1. Selección y provisión del personal.	997
2.7.2. Retribuciones.	1002

2.7.3. Gestión administrativa de los recursos de personal.....	1011
2.7.4. Profesiones sanitarias y las especialidades médicas.	1018

XI.- SERVICIOS SOCIALES

1. Introducción.	1027
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite	1028
2.1. Menores	1028
2.2. Los Ancianos	1039
2.3. Centros Asistenciales	1048
2.4. La gestión administrativa del Instituto Andaluz de Servicios Sociales.	1055

XII.- AYUNTAMIENTOS Y DIPUTACIONES

I. Introducción	1081
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite	1088
2.1. El control municipal de las Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas.	1088
2.1.1. Molestias derivadas del funcionamiento de establecimientos de ocio y diversión.....	1089
2.1.2. Ruidos, humos y otros efectos negativos producidos por el funcionamiento de otras actividades.	1112
2.1.3. Molestias derivadas del funcionamiento de actividades ganaderas o tenencia de animales.	1118

2.1.4. Denuncias ante molestias y/o instalación de otras actividades comerciales o industriales.	1120
2.1.4.1. Problemática que suscita la instalación de estaciones de servicio de combustible en los núcleos urbanos o cerca de ellos..	1120
2.1.4.2. Diversas actividades industriales potencialmente contaminantes y/o peligrosas.	1123
2.1.4.2.1. Incompatibilidad de usos residenciales e industriales en el Puerto de Santa María.	1123
2.1.4.2.2. Un supuesto de actividad molesta e insalubre en el casco urbano del municipio de Pilas.	1126
2.1.4.2.3. Un caso de contaminación atmosférica en una industria de pequeña entidad.	1127
2.1.4.3. Molestias por ruidos de garaje público.	1132
2.2. Servicios Municipales Obligatorios.	1133
2.2.1. Abastecimiento domiciliario de agua y alcantarillado.	1133
2.2.2. Deficiencias en la prestación de diversos servicios municipales.	1144
2.2.3. Ordenación del tráfico de vehículos en las vías urbanas.	1149
2.2.3.1. Trabas administrativas a la legítima utilización de vado. ...	1150
2.2.3.2. La injustificada incompatibilidad del estacionamiento libre-aparcamiento vigilado.	1151
2.2.3.3. La cuestionada actuación de los servicios municipales de retirada de vehículos.	1154
2.2.3.4. Denuncias sobre arbitrariedades e irregularidades en los procedimientos sancionadores en materia de tráfico urbano.	1156

2.2.3.5. Medidas sobre seguridad en el tráfico.....	1171
2.2.4. Protección de la salubridad e higiene públicas.	1171
2.2.5. Ordenación de la venta ambulante.....	1176
2.2.6. Recogida domiciliaria de basuras.....	1181
2.2.7. Protección Civil.	1182
2.3. Hacienda Local.....	1184
2.3.1. El problema de las transferencias de Vehículos Automóviles no formalizadas adecuadamente: Su incidencia en el Padrón de Contribuyentes del Impuesto Municipal de Tracción Mecánica.	1184
2.3.1.1. Introducción	1184
2.3.1.2. Normativa aplicable	1186
2.3.1.3. Exposición de la problemática.....	1188
2.3.1.4. Administraciones intervinientes.	1191
2.3.1.5. Problemas y deficiencias detectadas.	1192
2.3.1.6. Información municipal, grado de colaboración y resultados obtenidos de los Municipios investigados.....	1199
2.3.1.7. Conclusiones.	1204
2.3.2. Embargo de cuentas bancarias por deudas contraídas con la Hacienda Municipal.	1206
2.3.3. Devolución de Ingresos Indebidos.....	1216
2.3.4. Tarifas por prestación del servicio de abastecimiento domiciliario de agua.	1218

2.3.5. Otros Tributos Locales.....	1226
2.3.6. Silencio Administrativo: Gestión Recaudatoria.....	1228
2.3.7. Disconformidad con el cobro de timbres municipales.	1230
2.4. Función Pública Local.....	1232
2.4.1. Pruebas selectivas.....	1232
2.4.1.1. Discriminación por razón de residencia en convocatorias de plazas de Policía Local.....	1232
2.4.1.2. Desarrollo de pruebas selectivas para contratación en régimen laboral.	1235
2.4.1.3. Demora en efectuarse la convocatoria de las pruebas selectivas para el acceso a la plazas vacantes de Policía Local y aprobación de Relación de Puestos de Trabajo.....	1238
2.4.2. Discrepancia con un Reglamento Orgánico de Policía Local.	1241
2.4.3. Otras cuestiones de personal planteadas.	1242
2.5. Organización, funcionamiento y régimen jurídico.	1243
2.5.1. El derecho de acceso a la información y documentación de los miembros de las Corporaciones Locales. El derecho de participación de los mismos.	1243
2.5.2. El derecho de acceso a la información y documentación municipal por los ciudadanos.	1249
2.6. Aspectos procedimentales: el silencio administrativo.....	1251

XIII.- FOMENTO, TURISMO, INDUSTRIA, ENERGIA Y MINAS

1. Introducción.	1257
2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.....	1258
2.1. Equipos de medición de consumo de agua: contadores únicos y divisionarios.	1258
2.2. Exceso de facturación del servicio telefónico en un Hotel.....	1261
2.3. Acampadas Libres Ilegales.....	1262
2.4. Deficiencias en instalaciones eléctricas de un inmueble.	1266
2.5. Silencio Administrativo. Demora en resolver petición beneficios del Gran Área de Expansión Industrial de Andalucía.	1266
2.6. Problemática detectada por el titular de un camping.....	1267
2.7. Instalación de depósito de gasóleo.	1268
* <u>SECCION TERCERA: QUEJAS NO ADMITIDAS Y SUS CAUSAS</u>	1271
I.- DE LAS QUEJAS REMITIDAS A OTRAS INSTITUCIONES SIMILARES.	1272
II. DE LAS QUEJAS RECHAZADAS Y LAS CAUSAS DE NO ADMISION.....	1287
* <u>SECCION CUARTA: LA COLABORACION DE LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS CON LA INSTITUCION</u>	1323
* <u>SECCION QUINTA: RELACIONES INSTITUCIONALES</u>	1335
* <u>SECCION SEXTA: OFICINA DE INFORMACION</u>	1343

* <u>ANEXO: DATOS ESTADISTICOS</u>	1360
---	------

PRESENTACION.

PRESENTACION

El ejercicio de 1994 ha coincidido con el año en el que, sustancialmente, concluye el segundo mandato de la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz, desde que se puso en marcha a finales de 1984.

El Comisionado del Parlamento de Andalucía para la defensa y protección de los derechos y libertades comprendidos en el Título Primero de la Constitución, fue regulado por Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, siendo el primero de los Defensores autonómicos que inició su camino como institución de extracción parlamentaria para la supervisión de la actuación administrativa en defensa de los derechos y libertades de los ciudadanos. Éste es el resultado del año en que se cierra una década de trabajo emprendida a lo largo de sendos mandatos de una duración respectiva de cinco años.

Es inevitable plantear este particular *referente histórico* de la Institución para abordar con la suficiente perspectiva el Informe que presentamos. Podemos decir que es un año añadido a la trayectoria del Defensor del Pueblo Andaluz, pero sin dejar de significar la oportunidad que determinados aniversarios, por particulares que parezcan, ofrecen para hacer un breve balance desde el más saludables de los sentidos autocríticos.

A lo largo de los nueve Informes Anuales anteriores se ha consolidado, en primer lugar, una sistemática que permite, creemos, abordar la lectura selectiva del Informe con detalle y a tenor de diferentes puntos de análisis.

Así, el Informe permite conocer, en su *Sección Primera*, una valoración descriptiva de la situación de los derechos y libertades sobre la base de la experiencia adquirida en la tarea de control de la acción administrativa. De la misma manera, la *Sección Segunda* se desglosa en las distintas materias o facetas en las que la actuación administrativa se produce y en la que hemos relatado con detalle esa actuación supervisora. El resto de las *Secciones* respetan igualmente el orden sistemático y contenido de exposición de anteriores Informes.

Creemos oportuno destacar, una vez más, la *Sección Sexta* en la que se contienen los trabajos desarrollados por la Oficina de Información. Este año podemos ofrecer un estudio sobre el perfil de la persona que presenta la queja ante la Institución, que completa el estudio que incluíamos el pasado año, relativo a las

características de los ciudadanos que recababan los servicios de la propia Oficina de Información. Es decir, pretendemos describir dos perfiles distintos, aunque complementarios de los ciudadanos que demandan la actuación del Comisionado, desglosados entre los que solicitan su información o asesoramiento y los que, finalmente, formulan su escrito de queja. Los resultados son muy interesantes y se contienen con todo detalle en dicha *Sección Sexta*.

En cualquier caso, repetimos una estructura consolidada que, quizás, necesita un nuevo modelo expositivo por dos razones que aportamos para el propio debate entre los interesados en el tema. En primer lugar porque la extensión del Informe no facilita su lectura o un acercamiento decidido para su comprensión global, debido al evidente incremento de la actividad de la Institución en su labor supervisora. Pero, además, la especialización de los temas que se contienen en el texto provoca una demanda también sectorializada por parte de las administraciones o distintos colectivos y estudiosos sobre determinados aspectos más o menos concretos, que se compaginan mal con un modelo de Informe generalista.

Ahondando en esta idea, el aprovechamiento especializado de los distintos Capítulos del Informe ha derivado también en planteamientos más enriquecedores en el trámite parlamentario de su presentación. Así, la reciente aprobación del Reglamento del Parlamento ha acusado esta vocación especializada en la tarea de dar cuenta a la Cámara de la actividad del Defensor del Pueblo Andaluz, mediante la posibilidad de comparecer sectorialmente ante las distintas Comisiones para informar sobre temas puntuales, estudios especiales o cuestiones concretas que se detallan en el Informe Anual. Por todo ello, abordaremos con interés este planteamiento de renovación en la tarea de redacción de Informe y quedaremos muy atentos ante las valoraciones de los distintos Grupos Parlamentarios sobre el particular.

El balance estadístico adecuado a esta presentación se resume en varios datos, muy generalizados, que tienen su desarrollo más extenso en el Anexo habitual incorporado al final del presente texto.

A lo largo del ejercicio de 1994, se han presentado 2.198 quejas. Ciertamente su número -en términos absolutos- es significativamente menor que las 3.010 del pasado año, aunque es preciso resaltar que, mientras en 1993 el número de firmantes suponían 7.196 personas, este año han sido 12.520 ciudadanos. Es decir, en términos individualizados de promoventes de quejas, el

aumento ha supuesto un 75,38%, respecto del pasado año, a lo que se añade un descenso importante en el número de aquellas quejas que se nos hacen llegar de manera repetida por distintos colectivos o grupos ciudadanos.

Este ejercicio hemos procurado seguir con una línea de respuesta atenta a distintos hechos o problemas que afectaban al ámbito de competencias del Defensor, procurando investigar aquellas circunstancias que parecían merecer un tratamiento singular. Y así, por cuanto respecta a las quejas de oficio, este año se han acometido 79 expedientes por propia iniciativa de la Institución. En términos porcentuales, supone un 3,59% de las quejas investigadas. El pasado año se iniciaron 81 expedientes de oficio, aunque su peso porcentual fue menor en el conjunto de las quejas del ejercicio anterior, ya que suponían un 2,69%.

De cualquier forma, y dentro de esta estrategia de favorecer al máximo los procedimientos de presencia y respuesta ágil del Defensor del Pueblo Andaluz, a lo largo de 1994 se han abordado dos importantes esfuerzos promovidos por propia iniciativa: nos referimos al *Informe Especial sobre las Barreras en Andalucía* y el estudio sobre *El Servicio de las Ayudas Domiciliarias en las capitales andaluzas*, que fueron entregados a comienzos de 1995 ante la Cámara, pero sus trabajos se acometieron a lo largo del ejercicio de 1994.

En cuanto al grado de receptibilidad de las resoluciones formuladas por el Defensor ante autoridades y organismos, se han aceptado expresamente un total de 88 pronunciamientos de los 176 expedientes que han sido concluidos por este motivo. Otras 176 resoluciones estaban pendientes de ser contestadas al momento de cerrar estas cifras.

Para terminar esta breve reseña estadística, aparece un dato que confirma la tendencia de años anteriores, como es el equilibrio creciente en cuanto a los orígenes geográficos de las quejas que llegan a la Institución. Recordemos que en Informes anteriores nos hacíamos eco del peso porcentual de la provincia de Sevilla frente a las restantes, que llegó a reunir el 44,35% de las quejas en el año 1991. Este año Sevilla aparece como el origen del 29,94% de las quejas, después de un descenso progresivo e ininterrumpido durante tres años sucesivos. Queremos interpretar este dato como la confluencia de un resultado, ciertamente favorable, con una política intencionada de ganar presencia en el conjunto del territorio andaluz, superando cualquier interpretación localista o adolecedora de una excesiva dependencia de la ubicación geográfica de la sede de esta Institución.

Por último destacar que han sido 683 las quejas que no han podido ser admitidas a trámite y 249 los expedientes remitidos para su investigación al Defensor de las Cortes Generales o a Comisionados Autonómicos. En cualquiera de ambos supuestos, que tienen en común su no posibilidad de ser tramitados, la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz procura hacer valer en todo momento su naturaleza de promotora de los derechos constitucionales de los ciudadanos, informando a los interesados sobre las vías adecuadas para hacer valer sus pretensiones, aun cuando el cauce de la formulación de escrito de queja ante este Comisionado, no fuera procedente.

Por otra parte, la intervención de la Institución en la fase de estudio y valoración del escrito hace valer permanentemente su carácter de *informalidad*, procurando de una manera activa subsanar cualquier elemento meramente formal que se hubiere omitido en la presentación del escrito (ausencia de firma, falta de dirección postal, etc.) o de cualquier otra índole. Es decir, procuramos, en la medida que la cuestión lo posibilite, aunque sea incidentalmente, amparar al ciudadano que opta por dirigir sus pretensiones ante el Comisionado del Parlamento. Si, aún a pesar de ello, la cuestión no puede ser encauzada a través de la tramitación de la queja por parte del Defensor, en todo caso, el ciudadano es informado de los motivos de la no admisión de la queja y asesorado de las vías de cualquier índole mediante las que puede promover sus intereses o peticiones.

Esta línea de actuación, además de responder a la regulación vigente de la figura del Defensor del Pueblo Andaluz, tiene su respaldo en otro motivo; y es que una gran parte de los casos en los que un ciudadano se dirige a la Institución es precisamente para buscar una respuesta concreta ante su pretensión, o, simplemente, resolver una duda o realizar una consulta. Esta función, asignada especialmente a la Oficina de Información -ver *Sección Sexta*- aunque cuantitativamente no implica un número importante de actuaciones, sí encierra un signo característico del papel que los ciudadanos solicitan del Defensor del Pueblo Andaluz.

En otro orden de cosas, volvemos a insistir, como en años anteriores, que la calificación del grado de colaboración de las administraciones supone una valoración generalizada. Recordemos que en 1994 se han recibido 2.198 expedientes, junto al estudio y tratamiento de 1.441 quejas procedentes de años anteriores; por ello, no resulta difícil imaginar la pluralidad de organismos, instancias y autoridades a las que se ha requerido su colaboración, lo que no permite un pronunciamiento común y válido para todos los supuestos.

Hemos de insistir en que la colaboración con las funciones que desempeña el Defensor del Pueblo Andaluz no es un prurito institucional, sino la respuesta legalmente exigible de los poderes públicos hacia esta figura, que, no se olvide, se define como «Comisionado del Parlamento de Andalucía», ante cuyos miembros y órganos de gobierno de la Cámara se dirigen estas consideraciones.

Y ciertamente, hemos manifestado que, en la mayoría de los casos, el Defensor puede obtener la información que necesita y, en general, descubre receptividad en los poderes públicos ante sus pronunciamientos. Pero, precisamente por las razones tantas veces explicadas y después de una década de funcionamiento, como plazo ya dilatado de experiencia, encontrar todavía supuestos no colaboradores con una institución estatutaria resulta legalmente condenable y políticamente decepcionante. La valoración más detallada y la relación de autoridades destacadas por su falta de colaboración en los expedientes concretos que se citan están en la *Sección Cuarta* del Informe.

En este punto de las líneas introductorias, queremos retomar la idea de nuestro empeño por multiplicar la presencia del Defensor en las capas más desfavorecidas de la sociedad andaluza. Este esfuerzo pretende ser la respuesta debida a la especial misión que, entendemos, tiene asignado el Defensor del Pueblo Andaluz, así como los Comisionados u Ombudsman como promotores de los derechos y libertades de los ciudadanos.

Nuestra experiencia después de haber cumplido recientemente el décimo aniversario de su creación demuestra que, realmente, la mayor parte del trabajo del Defensor se centra en el tratamiento de las quejas que afectan a los servicios públicos que sustentan al Estado Social.

Si analizamos la tabla de la distribución de las quejas presentadas por áreas administrativas se comprobará el efecto que queremos indicar. Ciertamente, la función prestacional de la Comunidad Autónoma -en cuanto a los servicios públicos esenciales- determinan la mayoría de las quejas de los ciudadanos: salud y servicios sociales: 19,67%; educación: 19,27%; vivienda: 15,72%.

Sin ánimo de realizar una descripción excesivamente detallada de los temas que se plantean mayoritariamente ante el Defensor del Pueblo Andaluz, podemos citar algunas: las dilatadas esperas durante meses de pacientes para obtener un tratamiento prescrito para sus dolencias por parte del sistema sanitario

público; demandas que plantean responsables de la Comunidad educativa para disponer de equipamientos e instalaciones escolares adecuadas; problemas en los sistemas de acceso a viviendas sociales; quejas por la falta de control de elementos contaminantes en las ciudades, como ruidos, depósitos ilegales de basuras, etc.

Estos datos confirman que los Comisionados Autonómicos se están convirtiendo en verdaderos garantes del Estado Social, al supervisar la actividad de la administración a instancia de los ciudadanos o de oficio, ante aquellos casos en que las administraciones responsables no prestan esos servicios en condiciones de eficacia y calidad.

Sin embargo, la proclamación y el mantenimiento de los contenidos de estos derechos sociales y económicos no es pacífica. Asistimos a un debate -más o menos generalizado, que se viene produciendo en España, así como en otros países de su entorno occidental- sobre la llamada "crisis del Estado del Bienestar" que obliga a Instituciones como éstas a un pronunciamiento.

El debate, planteado en unos términos científicos, siempre es bien recibido, máxime cuando de él nacen nuevas ideas y técnicas que favorecen la consolidación o la mejora de aquellos contenidos que constituyen el concepto ya comentado de "*Estado Social*". Sin embargo, no podemos olvidar distintas posturas que, aunque se presentan como aportaciones añadidas al debate, no dejan de esconder una finalidad bien distinta, como es cuestionar la continuidad del Estado Social en sí mismo.

Nadie puede dar la espalda a la grave crisis que padece la economía mundial y la recesión que está afectando a regiones y países de manera muy negativa. Pero esta situación, que algunos destacan como un argumento insoslayable para eliminar el papel protector y asistencial del Estado y los poderes públicos, ha de ser entendida -creemos- en la forma opuesta. Las dificultades económicas de los Estados y los previsibles recortes presupuestarios deberán ser un elemento que, evidentemente, condicione los límites de la labor de prestación de servicios de los poderes públicos, pero no un factor que cuestione su propia existencia.

No debemos olvidar que si algún motivo justificó la existencia de un modelo social de Estado fue el compromiso de hacer efectiva y posible la mera proclamación de derechos y libertades. La gran conquista de las sociedades

modernas y desarrolladas a lo largo de la segunda mitad de este siglo ha sido, precisamente, comprometer a los poderes públicos para que se vuelquen en crear las condiciones que permitan el real disfrute de esos derechos y libertades, singularmente a través de los principios de igualdad y solidaridad.

Sin duda fue un gran paso la proclamación del derecho de todo ser humano a gozar de salud o al derecho a la educación, pero la gran conquista ha sido que su gobierno le ofrezca un hospital y escuelas donde saber entender el verdadero sentido de esos derechos.

Para terminar, en las fechas en que se redactan estas líneas se ha producido la conclusión del segundo mandato de la Institución, desempeñado por la persona de Don Manuel Conde-Pumpido Ferreiro. Necesariamente, sirvan estas palabras para reconocer, en nombre de todos los miembros de la Institución, la labor y empeño personal al frente de la misma durante diez intensos años, que han transcurrido desde la creación novedosa de una figura desconocida en nuestro diseño institucional, hasta su definitiva consolidación y reconocida presencia.

Jesús Maeztu Gregorio de Tejada
DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ EN FUNCIONES

**SECCION PRIMERA: LA SITUACION DE LOS
DERECHOS Y LIBERTADES CONSTITUCIONALES
DE LOS ANDALUCES A TENOR DE LA ACTUACION
ADMINISTRATIVA**

Derechos relativos a la Vivienda y Urbanismo.

Dentro de este apartado vamos a comentar, en primer lugar, las actuaciones que, en relación con el urbanismo y la función social de la propiedad, hemos realizado en este ejercicio.

Al principio rector de la función social del derecho de propiedad (art. 33, aptdo. 2, C.E.) como delimitador de su contenido, hemos dedicado una especial atención en este informe, así como, **a la utilización del suelo de acuerdo con el interés general** para impedir la especulación a que se refiere el art. 47 de la C.E.

Con objeto de conocer el grado de respeto de estos principios rectores de la vida económica y social, se inició en el ejercicio anterior, la **queja 93/3000**, que tenía por objeto determinar, si se estaba utilizando por la Administración las facultades de la Ley del Suelo, en orden a su adquisición para destinarlo al uso previsto en el plan, cuando se producen claros incumplimientos de su función social. Esta cuestión se trata ampliamente en el epígrafe 2.1.2, Gestión Urbanística, y dentro de éste, en el 2.1.2.1, por lo que en toda su extensión a él nos remitimos.

Sin embargo, en el comentario que hacemos en esta parte al respeto de los derechos y principios constitucionales de los Andaluces, en este caso de los art. 33 y 47 C.E., vamos a comentar algunos de los aspectos destacables que permiten evaluar si, por parte de los poderes públicos, una vez realizada la supervisión por esta Institución de sus actuaciones, se está observando el debido respeto a estos preceptos y a la legislación que, en el ámbito urbanístico, los desarrolla: el Real Decreto-Legislativo 1/1992, de 26 de Junio, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. Pues bien, desde esta Institución, nos dirigimos a 42 municipios, todos ellos de más de veinte mil habitantes, para ver si se estaban utilizando las técnicas previstas en la Ley del Suelo con objeto de que, como dice el art. 3.1 del texto citado, la acción urbanística procure que el suelo se utilice en congruencia con la utilidad pública y la función social de la propiedad.

En primer lugar, tenemos que destacar, que la inmensa mayoría de los Ayuntamientos nos respondieron, con las excepciones de, en la Provincia de Cádiz, Algeciras; en la Provincia de Jaén, Jaén y en la Provincia de Sevilla, Dos Hermanas, Ecija y Mairena del Aljarafe (éste último ha hecho de esta actitud una costumbre).

En segundo lugar, y a modo de síntesis, tenemos que reseñar que sólo nueve municipios -de los cuarenta y dos más importantes por razón de la población, de la Comunidad Autónoma de Andalucía- tenían creado el registro de solares. Institución que, en modo alguno, constituye una innovación del Real Decreto anteriormente citado, sino que ya estaba contemplada en la Ley del Suelo de 12 de Mayo de 1956, Ley de 21 de Junio de 1962 y Reglamento de Edificación Forzosa y Registro de Solares aprobado por Decreto 635/64. Respecto del resto de las herramientas que prevé esta normativa, tales como, las expropiaciones por incumplimiento de los deberes urbanísticos de los propietarios, **la utilización del régimen** de venta forzosa de terrenos, ejercicio de los derechos de tanteo y retracto en los casos que preveía ya el art. 90 y ss. de la Ley 8/90, de 25 de Junio, y la creación y potenciación de Patrimonios Municipales del Suelo, podemos decir que el resultado de la investigación realizada es aun más decepcionante, si cabe.

Es verdad que el R.D. Legislativo ha sido criticado por estar excesivamente influenciado por el momento de auge económico que se vivía (particularmente en el ámbito inmobiliario), cuando se redactó el texto legal; así mismo, es cierto que la complejísima gestión que exige la puesta en marcha de los mecanismos del texto refundido determina que, con carácter previo, se dote de los medios técnicos y personales a los Ayuntamiento para hacer posible su gestión. Finalmente, es también cierto que estos instrumentos, si bien coadyudan a hacer cumplir la función social de la propiedad urbana, no son el único instrumento, ni el más importante (a excepción de los Patrimonios Municipales del suelo que sí pueden poseer gran trascendencia) para corregir las disfunciones que, en la propiedad y el uso del suelo, pueden crearse para la consecución de aquel fin.

Hechas estas tres salvedades que por lo demás explícita o implícitamente estaban incluidas en nuestros cuestionarios, tenemos que destacar que la utilización ponderada de esas herramientas creemos que constituyen un mecanismo idóneo para paliar gran parte de las disfuncionalidades que el no uso, o la utilización inadecuada del suelo, puede traer para una correcta ejecución del planeamiento y, en consecuencia, para lo que es un derecho primordial de los Andaluces, el derecho a la vivienda. Toda vez, que es incuestionable la enorme repercusión que en el precio de ésta tiene un suelo, en cuyo valor, incide de una forma importante, tanto la escasez derivada de un planeamiento disfuncional, poco realista y en definitiva inadecuado para atender las necesidades de suelo del municipio, como la retención injustificada con fines claramente especulativos del mismo, y la inoperancia de unos poderes públicos para reaccionar ante esta actitud

de los propietarios, y para, al mismo tiempo, lanzar al mercado de solares suelo público que permita paliar los efectos de su artificial escasa oferta, realizando, al mismo tiempo, una mayor integración de los distintos sectores sociales, al procurar suelo a precio tasado en distintas zonas de la ciudad.

Con objeto de no hacer extenso el comentario al que dedicamos distintas páginas en el epígrafe antes citado, aquí vamos a resaltar, en primer lugar, las conclusiones a las que hemos podido llegar como resultado de este cuestionario: en primer lugar, pese a que no se han puesto en marcha estos instrumentos, sin embargo, con escasas excepciones, la mayoría de los municipios consideran necesarias y adecuadas las técnicas previstas en el R.D. Legislativo 1/1992, de 26 de Junio.

En segundo lugar, la técnica menos utilizada, entre otras razones porque exige una labor previa de delimitar áreas de reparto (lo que a su vez tiene una complejidad técnica y jurídica de enorme trascendencia), es la del ejercicio de los derechos de tanteo y retracto.

Y en tercer lugar, que los patrimonios municipales del suelo no llegan a cumplir los fines para los que son, o deben ser, creados. Es decir, regular el mercado de terreno, obtener reserva de suelo para las actuaciones de iniciativa pública y facilitar la ejecución del planeamiento. Ello, por cuanto los municipios, o ni siquiera poseen ese patrimonio, o por la escasa importancia de dicho patrimonio que revierte en relación con las necesidades de suelo del municipio, sin que por otro lado se realicen actuaciones claras destinadas a su potenciación. Por todo ello hemos enviado distintas sugerencias y recomendaciones, tanto a la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, como a las Diputaciones Provinciales, con objeto de que se preste la debida asistencia técnica y colaboración a los municipios para la puesta en marcha de estos instrumentos; recomendándole al primer Organismo citado, dependiente de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, que estudie la posibilidad de actuar en este ámbito, llegado el caso, por subrogación conforme a las previsiones del art. 42, apartado 1, del citado R.D. Legislativo. Por su parte a los Ayuntamientos, además de hacerles un recordatorio legal sobre la observancia de estos preceptos, se les ha formulado distintas sugerencias sobre actuaciones que deben realizar con carácter previo a la puesta en marcha del registro de solares y al ejercicio de los derechos de tanteo y retracto, con objeto no sólo de que se de cumplimiento a los principios y derechos contenidos en los art. 33 y 47 de la C.E., sino que, al mismo tiempo, se dejen a salvo, al ejercer las facultades que permiten

los instrumentos urbanísticos anteriormente reseñados, los derechos de igualdad de todos los andaluces (art. 14 C.E.) y los principios de equidad y seguridad jurídica (art. 9 C.E.).

En segundo lugar y relacionado con otros derechos constitucionales, el contenido en el **art. 49 C.E.: El derecho a la integración de los disminuidos físicos**, se comenzó a tramitar también, en el ejercicio anterior, una queja de oficio que tenía por objeto conocer hasta que punto se estaba dando cumplimiento por parte de los poderes públicos al contenido del Decreto 72/92, de 5 de Mayo, por el que se aprobaron las normas técnicas para la accesibilidad y eliminación de barreras arquitectónicas, urbanísticas y del transporte en Andalucía. Sobre esta cuestión únicamente diremos que, dada la transcendencia que estaba teniendo el problema a la vista de las actuaciones que veníamos realizando, se decidió confeccionar un informe especial del cual hemos dado cuenta, recientemente, al Parlamento y del que, por este motivo, únicamente se incluyen las sugerencias y recomendaciones formuladas a las distintas administraciones públicas, en el epígrafe correspondiente de este informe, ya que toda la problemática que plantea esta cuestión ha sido analizada en el informe especial citado que fue objeto de la oportuna publicación.

Por todo ello, en el comentario que estamos haciendo al respeto de los derechos constitucionales de los andaluces a la luz de las investigaciones realizadas por esta Institución únicamente destacaremos en relación con la accesibilidad de los minusválidos los siguientes extremos:

- En primer lugar, que al tratarse de una cuestión -la de la eliminación de barreras físicas- que pudiera afectar, limitándolo, al derecho de propiedad y que, al mismo tiempo, exige el establecimiento de un régimen sancionador que permita reprimir las actuaciones y conductas contrarias a la normativa que desarrolla este derecho constitucional, entendemos, que es imprescindible que conforme a lo establecido, respectivamente, en los art. 25 y 33, de la C.E., se regule por Ley tanto lo que se refiere a las infracciones como a sus posibles sanciones; por otro lado, creemos que también es conveniente, que la norma sobre accesibilidad, en Andalucía, tenga rango de Ley, por cuanto ello facilitará, sin lugar a dudas, la participación y mayor representatividad de los distintos sectores que pueden resultar afectados de forma directa o indirecta por ésta.

En segundo lugar, queremos destacar que sin que la Comunidad Autónoma de Andalucía apruebe un plan de actuaciones para todos sus órganos y

entidades dependientes, no podemos hablar de una clara y decidida actitud para eliminar las barreras que ya existen y que impiden la accesibilidad para este amplio colectivo; igual requisito es imprescindible que se exija a todos los Ayuntamientos y que, sin plan de actuaciones, no hay un verdadero instrumento global y planificado que permita alcanzar aquel objetivo.

En tercer y último lugar, respecto de las obras nuevas, son sobre todo los Ayuntamientos y los Colegios de Arquitectos los que tienen que asumir el compromiso de no dar un visado de conformidad, de no otorgar una licencia de obra de primera ocupación o de apertura si se trata de locales comerciales, si no se ha observado el cumplimiento riguroso de esta normativa. La realidad de las ciudades y pueblos demuestra fehacientemente que no ha sido hasta la fecha ésta la actitud de los poderes públicos en Andalucía, y el resultado es que las previsiones del art. 49 de la C.E. y de las normas que lo han desarrollado -LISMI y Decreto 72/92 entre otras- han sido lamentablemente ignoradas.

Por otro lado, **en relación con el derecho de propiedad** (art. 33 C.E.) tenemos que destacar una vez más las dilaciones, las demoras que se están produciendo en el pago de las expropiaciones por distintos organismos públicos, pero particularmente por la Consejería de Obras Públicas y Transporte. A ello dedicamos gran parte del epígrafe dedicado a responsabilidad patrimonial. Solo indicaremos que, en algunos de los expedientes de expropiaciones, se ha podido vulnerar el principio de igualdad si no se ha respetado el riguroso orden de antigüedad en la tramitación de expedientes de similares características.

Creemos que una Administración más respetuosa o más sensible a los derechos de los ciudadanos hubiera planificado mejor los pagos, por cuanto, si bien el abono del justiprecio y de los intereses de demora vienen a compensar el daño causado, es incuestionable que, al fin y al cabo, solo se trata de eso, de una mera compensación, que no sustituye aunque resarza el daño causado. Si a ello le añadimos que, al menos, de acuerdo con la Ley de Hacienda Pública de Andalucía -ya que se trata de obligaciones vencidas-, hasta ahora, no se está abonando la compensación a la que tal vez debiera dar lugar, por los retrasos que se producen en el pago de los intereses de demora, hay que decir que a los expropiados se les está exigiendo un sacrificio adicional respecto del resto de los ciudadanos, de difícil justificación.

En cuanto al **derecho a la vivienda a que se refiere el art. 47 C.E.** debemos de manifestar que las quejas relacionadas tanto con el acceso a la

vivienda, como con el derecho a que ésta tenga el carácter de digna y adecuada (entendido como ausencia de deficiencias, así como exigencia de que posea las debidas características de seguridad y salubridad), se han recibido, también en este ejercicio, un gran número de quejas y, desde luego, según las distintas informaciones aparecidas en medio de comunicación, en los resúmenes de las oficinas del consumidor, etc., se trata del derecho que junto al desempleo y la salud tal vez más reclamaciones genere en el pueblo Andaluz.

En la que se refiere al acceso de la vivienda tenemos que manifestar que se han tramitado distintos expedientes **por infracciones del procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública** establecido por el Decreto 413/90, de 26 de Diciembre. Con este motivo ha sido necesario formular diversos recordatorios de deberes legales de su normativa, tal como ocurrió en los expedientes, 94/18, 94/1256, 94/1283, etc. Estas quejas ponen de relieve, de un lado, el enorme déficit de viviendas de promoción pública existente en la Comunidad Autónoma, toda vez que no resultan adjudicatarias unidades familiares en situaciones extremadamente penosas, por no obtener la puntuación suficiente y, por otro lado, ponen, asimismo, de relieve el escaso rigor con que los Ayuntamientos y las Comisiones Provinciales de la Vivienda efectúan las baremaciones correspondientes, vulnerando con ello, no solo los contenidos de esta normativa sino también los principios de igualdad, (art. 14 de la C.E.) y de seguridad jurídica y legalidad (art. 9, aptdo. 3, de la C.E.). Pero ponen, al mismo tiempo, de manifiesto la insuficiencia de la propia normativa reguladora de las adjudicaciones (que con carácter general es bastante adecuada), cuya aplicación literal, con base a las disfunciones que desde el punto de vista de la equidad (art. 9, aptdo. 3, de la C.E.), se pueden causar, es muy contestada por no pocos municipios.

También relacionados con los procedimientos de adjudicación pública, pero referidos a la **adjudicación de vivienda en segunda ocupación**, se han tramitado distintas quejas por entender los reclamantes que no se estaba siguiendo la normativa del Decreto 413/90 que es de aplicación, también, en estos casos; tal fue el caso de la queja 93/1402. También en este aspecto la insuficiencia de la regulación contenida al respecto en el Decreto 413/90 es patente y, por ello, se sugería que se determinara o se especificara, con más claridad, la forma en que se han de baremar las peticiones de segunda ocupación que se realizan ante los Ayuntamientos, dictando, si fuera necesaria una orden para su regulación procedimental.

Asimismo, relacionado con el tema de las segundas adjudicaciones se han tramitado distintas quejas por la existencia de **viviendas desocupadas, o por las ocupaciones ilegales**, sobre esta cuestión ya nos hemos manifestado en numerosas ocasiones y nuestro criterio es siempre el mismo: es necesario hacer un inventario serio del patrimonio público de vivienda, a través de un censo en el que quede reflejada la naturaleza de la relación jurídica del ocupante con la administración, si éste la habita con título legal, o por el contrario, se trata de una ocupación de hecho, efectuar una regularización con unos criterios previos, claros y objetivos y, a partir de ahí, exigir el cumplimiento de los deberes de pago, mantenimiento y ocupación con todo su rigor, debiendo cuando quede alguna vivienda desocupada, ser adjudicada de acuerdo con el procedimiento legalmente establecido. Sobre este asunto se tramitaron quejas como las 91/1807, 93/1817, 91/1343, etc.

También relacionadas con el derecho al acceso a la vivienda que garantiza el art. 47 C.E., antes citado, se han seguido recibiendo quejas relativas a los retrasos y dilaciones en la tramitación de los expedientes sobre **subvenciones personales** que se conceden para facilitar, precisamente, el acceso a las viviendas de protección oficial. Ello, con el agravante, como hemos manifestado en diversas ocasiones, de que, normalmente, al haber firmado una letra por su importe con el promotor con una fecha de vencimiento que llega antes de la del pago de la subvención, el adquirente se ve obligado a hacer efectivo el pago de la misma antes de recibir la subvención de la administración; en consecuencia difícilmente sirven para facilitar ese objetivo. Tal fue el caso de las quejas 93/2498, 94/476, 94/278, etc. Sobre esta cuestión la posición de la Institución ha sido clara: creemos que se trata de un supuesto de responsabilidad patrimonial, por retraso indebido en el pago de una obligación reconocida y, en consecuencia, estimamos que la Administración, que es la que reconoce el derecho, debiera adelantar este dinero si sus propios procedimientos impiden que llegue a tiempo o, en otro caso, abonar, previos los trámites legales oportunos, el interés de mora que corresponda.

Por otro lado, dentro de este apartado de vivienda no queremos dejar de hacer un comentario, si quiera breve, a la **mora en los pagos de créditos hipotecarios**. Se trata de aquellos supuestos en los que, por causas sobrevenidas no imputables al acreedor, como por ejemplo fallecimiento, enfermedad grave, quedar en situación de desempleo, aumento de la unidad familiar, etc., se hace imposible hacer frente al pago del crédito hipotecario en familias de rentas limitadas. Sobre esta cuestión, la Institución se ha pronunciado en la necesidad de que se apruebe un Decreto que permita conceder, con criterios objetivos, ayudas

que, sin perjuicio de su reembolso posterior, flexibilicen, amortigüen, el pago del préstamo hipotecario adaptándolo a la medida de las nuevas circunstancias familiares de la unidad, porque, entendemos que, si en definitiva, todos los comentarios que hemos hecho hasta ahora se refieren o bien al acceso a la vivienda que prevé el art. 47 de la C.E., o a que ésta tenga el carácter de digna y adecuada, no tendría sentido el que estos mismos poderes públicos, que fomentan la adquisición de vivienda, adoptaran una actitud pasiva cuando, por circunstancias sobrevenidas, se puede perder ese derecho ya adquirido; tal ha sido el caso, entre otras, de la queja 92/1901.

Finalmente, no queremos dejar de hacer una breve referencia a la respuesta, que dentro del gran déficit de vivienda, sobre todo de protección oficial, tanto de promoción pública como de promoción privada, se está dando desde la Administración y promotores privados.

En este sentido, sí tenemos que destacar el que, desde 1992, en el sector público se han venido aumentando, sensiblemente, las actuaciones tanto en las viviendas de promoción pública de nueva planta, como en las que se construyen en régimen de auto construcción, las de régimen especial en alquiler y las destinadas a la eliminación de infraviviendas, sólo han descendido de forma importante las actuaciones singulares que han pasado de 438 a 228 en el total de Andalucía, sin que sepamos si este número inferior de actuaciones ha supuesto, también, el que se construya el 50% aproximadamente menos de viviendas en correlación con el descenso de promociones iniciadas. En definitiva, si en el sector público el número de actuaciones iniciadas en vivienda en 1992 fue de 2.485, en 1993 creció ostensiblemente hasta 3.754, estabilizándose, dentro de un número importante de actuaciones, en términos comparativos, en 3.747 en 1994.

En cuanto a las actuaciones iniciadas por los promotores, sector privado, pero dentro del sector protegido de la vivienda, tenemos que resaltar que, en general, han aumentado el número de actuaciones pasando de las 29.884 en 1992, a 34.647 en 1993 y 35.204 en 1994. Ha crecido el número de actuaciones en el régimen general de V.P.O., en el de rehabilitación estatal, en el de rehabilitación autonómica preferente, muy ostensiblemente en rehabilitación autonómica (mejora de la vivienda rural, toda vez que se ha pasado de 870 actuaciones en 1983 a 2190 en el presente ejercicio) y ha descendido en las viviendas a precio tasado de 6.204 a 5.833. En definitiva, sí podemos decir que la política de vivienda, insistimos, con independencia de que el acceso real y efectivo al disfrute del derecho de la vivienda a que se refiere el art. 47 de la C.E. está lejos de conseguirse, está teniendo un

resultado positivo, si lo comparamos con los años anteriores a 1992.

En cuanto a la exigencia que debe de reunir **la vivienda de ser digna y adecuada** (art. 47 de la C.E.), citaremos que, en primer lugar, se tramitan algunas quejas dentro del ámbito urbanístico, y más concretamente, de la disciplina urbanística, relativas al deber de conservación de los propietarios de inmuebles para mantener **las condiciones de seguridad, salubridad y ornato publico**. Se trata de quejas en las que los reclamantes nos plantean, normalmente, que una orden de obras dictada por los Ayuntamientos con destino a estos fines, no es ejecutada por los propietarios. Es el supuesto de las quejas 93/2785 y 93/2901, aunque a veces se refiere a otro tipo de problemas, como por ejemplo, la queja de oficio 94/1066 que fue iniciada al tener conocimiento de que el Palacio de Deportes de Granada, según un arquitecto técnico que había formado parte del equipo de dirección de la obra, podría tener algún problema de seguridad por existir obras de construcción del mismo que se encontraban sin terminar y pendientes de ejecutar, o bien la queja, también iniciada de oficio, 94/2740, a cuya incoación se procedió al tener conocimiento esta Institución de que unas familias temían que los techos de sus viviendas se hundieran antes de que la empresa municipal de Granada acometiera la reconstrucción de los bloques.

Por otro lado, relacionada con esa necesidad de adecuación de la vivienda se han tramitado distintos expedientes relacionados con las **infracciones al régimen legal de viviendas de protección oficial de promoción privada (VPO)**. Las quejas que se han presentado se refieren tanto a las deficiencias constructivas que no son subsanadas por los promotores y/o constructores, como a las dilaciones y otras disfunciones que se producen durante la tramitación de expedientes sancionadores. Normalmente, cuando se recibe la queja y existe una invitación de obras por parte de la administración al promotor y/o constructor, el problema se resuelve sin mayores trámites, si el denunciado acepta esa invitación. Sin embargo, cuando es reticente, la tutela de la Administración se muestra ineficaz para hacer cumplir sus resoluciones, tal y como hemos demostrado durante el seguimiento de la ejecución de resoluciones administrativas en las que se ha puesto de manifiesto la escasa virtualidad que tiene el procedimiento de ejecución forzosa normalmente utilizado, que es la multa coercitiva.

Creemos que la solución tiene que venir más por la vía de **un seguro para la edificación**, tal y como hemos manifestado a la Administración en 1994 a propósito de la tramitación de algunas quejas. Para la constitución de este seguro estimamos que no es necesario esperar a la llamada ley de garantía de la

edificación cuyo proyecto no acaba de aprobarse. Es el propio Decreto 2114/68, en su art. 111, quien prevé esta posibilidad y a él nos hemos remitido para solicitar su establecimiento.

No queremos concluir este apartado sin decir que junto a las quejas tramitadas con motivo de infracciones de V.P.O también se han tramitado quejas por **deficiencias en viviendas de promoción pública**. Si bien, en estos casos, el resultado de nuestra actuación, dado que el promotor es la Administración, suele tener un carácter positivo. Tal fue el caso de las quejas tramitadas de oficio como la 93/1773 o la 93/1987. También han sido objeto de nuestra preocupación, en éste como en otros ejercicios, los problemas relacionados con la **rehabilitación** de vivienda tanto de promoción pública, tal fue el caso de la queja 94/1945, como en general de las viviendas de los cascos antiguos de los municipios y ciudades que exigen un especial esfuerzo por parte de los poderes públicos que permita evitar el despoblamiento de estos centros y, al mismo tiempo, el desarraigo que, para quienes habitan estas viviendas, supone su traslado a otras zonas con las que no mantienen ninguna relación personal. Para ello, es necesario adoptar una política de incentivos fiscales, de desgravaciones, al mismo tiempo que racionalizar las rentas de los arrendadores, con objeto de que no tengan como objetivo la declaración de ruina de unos inmuebles, cuya demolición les libera de unos contratos de renta baja de los que, no sólo no obtienen beneficio alguno, sino que, además, les impide dada la nula rentabilidad del inmueble atender a una adecuada conservación del mismo.

Finalmente tenemos que destacar el que, dentro del ámbito urbanístico, pero relacionado tanto con el derecho al medio ambiente que garantiza el art. 45 de la C.E. (y sin perjuicio de las quejas que por cuestiones medio-ambientales son tratadas en el epígrafe correspondiente de este informe) así como con la necesidad de conservar nuestro patrimonio histórico (art. 46, C.E.), no queremos dejar de hacer mención a un asunto que ha sido, y sigue siendo, objeto de una actuación primordial por parte de nuestra Institución, y son las quejas que hemos iniciado, en la mayoría de los casos de oficio con motivo de la vulneración de **normas de protección del paisaje y la arquitectura tradicional y del patrimonio histórico-artístico**. Estas actuaciones las hemos hecho no sólo al amparo de las leyes de Patrimonio Histórico Artístico del Estado y de la Comunidad Autónoma de Andalucía, sino también de los preceptos de protección del paisaje y de la arquitectura tradicional, por lo demás preceptos de aplicación directa, contenidos en el articulado del Texto Refundido de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana. Actuaciones estas relacionadas muy directamente con el contenido de los

art. 45 y 46 de la C.E., en los que se establece el compromiso de los poderes públicos, respectivamente, para garantizar la conservación y promover el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico, y de proteger el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona. Tales fueron los casos de la queja 93/2590, iniciada de oficio al tener conocimiento de que se estaba construyendo un complejo urbanístico en el municipio de Capileira, en el Barranco del Poqueira que causaba un gran impacto visual para el conjunto paisajístico, o la queja 92/1926 relativa a unas viviendas que se habían construido cerca del municipio de Pampaneira que pudieran vulnerar las normas del Patrimonio Histórico Español que eran de aplicación al entorno de este municipio, o bien la queja 94/1158, también iniciada de oficio con motivo de una promoción de viviendas que se estaban construyendo en la ladera en la que está ubicado el Castillo de Aracena por estimar que pudiera vulnerar tanto las normas de aplicación directa del Texto Refundido de la Ley del Suelo, como la de Patrimonio Histórico (en la actualidad están suspendidas las actuaciones al encontrarse la cuestión de fondo sub-iudice). También por estos motivos se tramita la queja 93/2307 sobre una obra ejecutada por el propio Ayuntamiento de Cazorla que entendimos que podría afectar a esta normativa y que la propia Delegación Provincial de Cultura nos confirmó que ello era así, por lo que nos vimos obligados a hacer un Recordatorio legal a esta Corporación y una Recomendación para que a la mayor brevedad se efectuaran las gestiones conducentes a la legalización, si procedía, de las actuaciones realizadas, recordándole, al mismo tiempo el contenido del art. 4 de la Ley de Patrimonio Histórico de Andalucía que obliga a los Ayuntamientos a cooperar con los organismos competentes para la conservación y custodia de nuestro patrimonio histórico

Derechos relativos a la Cultura.

La Constitución Española otorga una especial protección a los derechos conexos con el ámbito cultural mediante su inclusión en el Capítulo III, "De los Principios Rectores de la Política Social y Económica", que comporta la consideración de los mismos como principios informadores de la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos.

La plasmación constitucional de los derechos relativos a la Cultura se verifica a través de dos artículos fundamentales: Artículo 44.1 que reconoce el derecho de todos al acceso a la cultura, y el artículo 46 que consagra las obligaciones de la Administración Pública en relación con los bienes que integran el

Patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España.

De estos dos preceptos constitucionales, nos parece especialmente relevante el Derecho de Acceso a la Cultura consagrado en el artículo 44.1, por cuanto el mismo comporta el reconocimiento de un derecho fundamental de los ciudadanos, que éstos pueden incorporar a su Patrimonio convirtiéndolo en un auténtico derecho subjetivo dotado de la protección que a estos derechos concede el ordenamiento jurídico vigente.

En efecto, sería difícil entender las obligaciones que el artículo 46 impone a los poderes públicos en relación con la conservación y protección de los bienes que integran el Patrimonio histórico, cultural y artístico, sin ponerlo en relación con el derecho de los ciudadanos a acceder a la cultura.

Así, la conservación del Patrimonio adquiere su verdadero sentido desde el momento en que consideremos que su finalidad última no es otra que la de satisfacer el derecho de los ciudadanos a acceder a la cultura. Es, por tanto, el artículo 44.1 el que justifica y delimita el contenido de las obligaciones públicas en relación con el Patrimonio cultural.

Sin embargo, el contenido del derecho fundamental reconocido en el artículo 44.1 de la Constitución, trasciende del propio artículo 46, para abarcar un campo más amplio determinado por el conjunto de las manifestaciones que constituyen la realidad cultural de un pueblo.

Es decir, que el derecho de acceso a la cultura impone a los poderes públicos un conjunto de obligaciones que exceden de la mera conservación y enriquecimiento del Patrimonio cultural, para incluir entre las mismas a las obligaciones relacionadas con el fomento y la promoción de todas las manifestaciones culturales.

Es por ello, que en el análisis que esta Institución realiza sobre el grado de respeto de la Administración Pública andaluza de los derechos relativos a la cultura, no nos limitamos a constatar la realidad del estado de conservación y protección del Patrimonio andaluz, sino que estudiamos también las actuaciones de la Administración en cumplimiento de sus obligaciones de fomento y promoción de las restantes manifestaciones culturales de Andalucía.

Podemos, por tanto, diferenciar en nuestro análisis entre las

cuestiones relacionadas con la conservación y protección del Patrimonio andaluz y las relativas al fomento y promoción de la cultura en su acepción más general.

Conservación y protección del Patrimonio.

La importancia y extensión del Patrimonio cultural andaluz introduce un elemento de especial dificultad para el cumplimiento por la Administración Pública andaluza de sus obligaciones de conservación y protección de los bienes que lo integran.

Sin embargo, esta realidad no puede servir de excusa para justificar la situación actual de numerosos Bienes del Patrimonio histórico y cultural, cuyo estado de conservación deja mucho que desear, ni sirve de disculpa para explicar el continuado expolio de nuestro Patrimonio arqueológico.

En todo caso, esta riqueza patrimonial podría justificar la necesidad de dedicar un mayor porcentaje de los fondos públicos a la acción pública en materia de cultura, que permita afrontar, en condiciones dignas, la ingente tarea que a la Administración cultural imponen la Constitución y sus normas de desarrollo.

Se hace, por tanto, necesario reclamar un mayor esfuerzo por parte de todas las Administraciones Públicas para sacar a nuestros Bienes Culturales del estado actual de abandono en que muchos de ellos se encuentran, y para evitar que continúen las prácticas expolatorias que amenazan la pervivencia de nuestro Patrimonio arqueológico.

En este sentido, sería conveniente incidir, una vez más, en la conveniencia de que se introduzcan mecanismos de cooperación técnica y económica entre las distintas Administraciones Públicas con competencias en materia de conservación y protección del Patrimonio, a fin de aunar esfuerzos en la tarea que les está encomendada.

A tal efecto, consideramos imprescindible que se establezca un marco normativo estable que permita coordinar los esfuerzos de la Administración autonómica y los de las Entidades Locales, mediante el establecimiento de mecanismos de cooperación económica y financiera que, por la vía de las subvenciones o por medio de la asistencia técnica, permitan a los municipios de

menor capacidad económica y de gestión afrontar con garantías el cumplimiento de sus obligaciones.

Asimismo, consideramos oportuno que se establezcan medidas especiales para la protección del Patrimonio arqueológico andaluz, implicando en esta tarea, tanto a las Administraciones competentes como a los particulares, y muy especialmente a las Asociaciones y colectivos de defensa del Patrimonio, cuya labor desinteresada debe ser objeto de especial fomento y protección.

Fomento y Promoción de la Cultura.

Las distintas manifestaciones de la riqueza cultural de Andalucía (música, danza, pintura, escultura, etc.), precisan de una especial protección que debe orientarse al fomento y promoción de la práctica de las mismas entre los ciudadanos andaluces.

En este sentido, a la Administración cultural compete establecer los mecanismos necesarios para hacer realidad las aspiraciones culturales de los andaluces, fomentando la práctica de las distintas especialidades artísticas y promocionando el conocimiento de sus distintas manifestaciones.

Sin embargo, la realidad de la situación cultural en Andalucía nos lleva a considerar que quizás se está primando la acción cultural referida al Patrimonio histórico, en detrimento de la necesaria atención a otras manifestaciones culturales.

Por ello, sería necesario exigir de la Administración el establecimiento de fórmulas de promoción de las manifestaciones de nuestra cultura y la adopción de medidas de fomento que incentiven el desarrollo de las potencialidades culturales de los andaluces.

A tal efecto, creemos que la creación de Empresas públicas para la gestión, la promoción y el fomento de la cultura en Andalucía pueden ser una buena vía para hacer realidad las aspiraciones de los ciudadanos de acceder a la cultura en todas sus manifestaciones.

Ello no obstante, no debemos olvidar la necesidad de compaginar la adopción de técnicas propias de la actividad privada en el desempeño de sus

funciones por las Empresas Públicas, -que resultan positivas en la medida en que pueden incrementar la eficacia de su gestión-, con el mantenimiento de las necesarias salvaguardias que el ordenamiento jurídico público exige a la Administración en la gestión de los intereses públicos.

Asímismo, consideramos imprescindible potenciar la intervención de las Entidades Locales en el fomento y promoción de la cultura en sus respectivos ámbitos competenciales. Debiéndose señalar, a tal efecto, que nos parece digno de elogio el papel cada vez más activo que los Ayuntamientos están desempeñando en la reactivación de la vida cultural de sus Municipios. Tarea ésta, en la que sería deseable una mayor participación, a través de las oportunas fórmulas de financiación, de las Diputaciones Provinciales, en particular por lo que se refiere a los Municipios con menor capacidad económica o de gestión.

Derechos relativos a la Educación.

Nuestra Constitución contempla al Derecho a la Educación como uno de los derechos fundamentales de los ciudadanos, razón por la cual lo incluye en el Capítulo II del Título I, otorgándole la protección que a estos derechos atribuye el artículo 53 en su apartado primero.

Sin embargo, el artículo 27 que recoge el Derecho a la Educación, no contempla el mismo como un derecho único, omnicompreensivo de todos los derechos relacionados con la enseñanza, sino que introduce en el mismo artículo una serie de derechos y libertades que, aún cuando conexos con el genérico Derecho a la Educación, son objeto de un reconocimiento particularizado, que les hace acreedores a idéntico nivel de protección.

Nos referimos a los derechos a la enseñanza religiosa, a una enseñanza básica pública y gratuita, a la creación de centros docentes, a la libre elección de centros, a la participación en la gestión y control de los centros sostenidos con fondos públicos, y también a libertades como la libertad de enseñanza y la autonomía universitaria.

Es por ello, que no puede considerarse cumplido el mandato constitucional con la mera garantía del Derecho a la Educación en su acepción más estricta de garantía de una plaza escolar para todo aquél que lo solicite, sino que es necesario que todos y cada uno de los derechos y libertades que consagra el texto

constitucional se vean respetados de forma particularizada.

Sin embargo, es frecuente que el Derecho a la Educación sea contemplado como un derecho genérico, comprensivo de la totalidad de derechos y libertades que nuestra Constitución reconoce en el artículo 27, lo que permite que se pueda orientar la actividad de los poderes públicos a la salvaguardia del mismo, como garantía de que con ello se está protegiendo a todos y cada uno de los derechos y libertades que lo configuran.

En este sentido, la intervención tuteladora de esta Institución en el ámbito educativo se ha concretado siempre en garantizar el respeto por parte de la Administración educativa andaluza, en el ejercicio de sus funciones, del Derecho a la Educación de todos los ciudadanos en su acepción más amplia y extensiva.

A estos efectos, hemos orientado nuestras intervenciones a la investigación de aquellas quejas que denunciaban el incumplimiento de cualquiera de los derechos y libertades que constituyen el desarrollo y la concreción del genérico Derecho a la Educación.

Esto nos permite ordenar nuestra exposición acerca del grado de respeto al Derecho a la Educación en nuestra Comunidad Autónoma, mediante el análisis del cumplimiento de los distintos derechos y libertades que lo conforman.

Así, vamos a distinguir en nuestro estudio entre:

- El derecho a la escolarización.
- El derecho a una enseñanza de calidad.
- El derecho a acceder a estudios de nivel superior.

El derecho a la escolarización.

En nuestra Comunidad Autónoma existe actualmente una red de Centros docentes que permiten garantizar una plaza escolar a todos aquéllos que desean hacer uso de su derecho a la Educación en los niveles de la enseñanza obligatoria.

Sin embargo, esta situación de disponibilidad en la existencia de plazas en la enseñanza obligatoria no es predicable en igual medida de los niveles no obligatorios de la enseñanza, donde existen situaciones de carencia de puestos escolares que ocasionan la denuncia y la protesta de los ciudadanos afectados.

Tal es el caso de la escolarización en el nivel de Educación Infantil, particularmente en los cursos que escolarizan a los alumnos de tres años de edad, en los cuáles existe una clara desproporción entre la oferta y la demanda de plazas.

La LOGSE prevé una extensión de la escolarización a estos niveles de la Educación Infantil con un horizonte temporal para hacerlo efectivo que se cifraba inicialmente en diez años y que, en realidad, se extiende por todo el tiempo que dure el proceso de implantación de la reforma, que como sabemos ha sufrido diversos retrasos.

Por ello, no puede pretenderse que se produzca un incumplimiento de la legislación vigente por parte de la Administración educativa por el mero hecho de que no se oferten en Educación Infantil tantas plazas como se demandan. Sin embargo, la inexistencia de irregularidad en la actuación de la Administración educativa, no comporta que la misma esté actuando con la diligencia debida.

En efecto, si analizamos el grado de extensión de la Educación Infantil en el nivel de tres años en otras Comunidades con competencias en materia educativa, o en el llamado "territorio MEC", y lo comparamos con la situación existente en la Comunidad Autónoma de Andalucía, observamos que existe un evidente retraso en el proceso de extensión de este nivel escolar en nuestra Comunidad.

Efectivamente, del examen de los porcentajes de población de tres años escolarizada en Andalucía, únicamente cabe deducir que existe un retraso significativo en el proceso escolarizador, que nos lleva a pensar que difícilmente pueda cumplirse el compromiso asumido en la LOGSE, salvo que se incrementen sustancialmente las inversiones destinadas a la dotación de infraestructuras para atender a esta demanda.

Por otro lado, observamos que también existen importantes problemas en la adecuación de la oferta de plazas en los niveles de Formación Profesional respecto de la demanda existente.

En efecto, del análisis de las quejas recibidas se deduce que existe una importante carencia de plazas en los niveles de la Formación Profesional que comprenden la enseñanza no obligatoria, siendo especialmente relevante tal carencia en las especialidades relacionadas con la rama sanitaria.

Este desajuste entre oferta y demanda de plazas en Formación Profesional, obedece en ocasiones a una insuficiente dotación de infraestructuras docentes, que pueden tener solución con un incremento en la inversión pública destinada a este fin.

Sin embargo, en otras ocasiones, como es el caso de las especialidades de la rama sanitaria a que antes hacíamos referencia, esta insuficiencia en la oferta de plazas obedece a razones de tipo estructural, derivadas de las rigideces del mercado de trabajo y de la imposibilidad de facilitar a los alumnos las necesarias prácticas hospitalarias por la escasez de centros adecuados a tal fin.

En estos casos, entendemos que la inadecuación de la oferta no puede ser fácilmente corregida, e incluso que la misma está justificada, lo que comporta que no observemos irregularidad en la actuación administrativa.

Sin embargo, entendemos igualmente que, en estas especialidades, deberían establecerse unos procedimientos de selección de los alumnos que deseen acceder a los centros que las impartan, que se aparte de los criterios de admisión habitualmente utilizados en la enseñanza obligatoria: proximidad del domicilio, hermanos y renta, para tomar en consideración otros criterios que sean más justos en la selección de los aspirantes, como puede ser la valoración del expediente académico del alumno.

En efecto, nos parece injusto que una selección que puede determinar el futuro profesional de un alumno, con lo que ello comporta de frustración profesional para el alumno rechazado, pueda realizarse tomando en consideración circunstancias tan aleatorias como el hecho de residir cerca del centro elegido o el nivel de renta de la unidad familiar. Consideramos que es mucho más justo que a estos alumnos se les apliquen los mismos criterios selectivos que ya funcionan en el acceso a la Universidad, y que priman fundamentalmente la trayectoria académica del aspirante.

El derecho a una enseñanza de calidad.

Si el Derecho a la Educación no se agota en la mera oferta de una plaza escolar a quien la demande, también es importante señalar que el citado Derecho exige igualmente, para su concreción efectiva, que la calidad de la enseñanza impartida cumpla unos determinados parámetros mínimos.

En este sentido, cuando utilizamos el término calidad de enseñanza nos estamos refiriendo a la exigencia de que el sistema educativo sea capaz de dotar a los centros docentes con los medios personales y materiales que precisa para un correcto desempeño de las funciones que le atribuye el ordenamiento jurídico.

Por ello, vamos a enfocar nuestro análisis sobre el grado de calidad de la enseñanza impartida en nuestra Comunidad Autónoma, mediante el estudio de los medios materiales y personales de que disponen nuestros centros docentes.

Así, por lo que respecta a los medios materiales, es preciso demandar unas infraestructuras docentes suficientes para atender dignamente las necesidades de escolarización de la población. En este sentido, la red de Centros existente en Andalucía, si bien cubre las necesidades básicas de escolarización, presenta diversos problemas necesitados de solución, como son la antigüedad de muchos de los centros, la carencia de suficientes instalaciones deportivas, la falta de aulas -que determina el incumplimiento de las ratios legales en muchos centros-, o la falta de adaptación de las instalaciones educativas a los alumnos discapacitados.

Asimismo, resulta imprescindible incrementar las inversiones para el mantenimiento y conservación de los centros docentes, muchos de los cuales presentan graves deficiencias en sus instalaciones eléctricas, están faltos de calefacción, presentan unos aseos deteriorados y en malas condiciones higiénicas y son, con frecuencia, objeto de asaltos y otros actos vandálicos por la inadecuación de sus medidas de seguridad.

También en materia de equipamientos docentes se detecta la existencia de insuficiencias y carencias que dificultan el normal desempeño de las funciones académicas, como son: la falta de libros en las bibliotecas, la escasez de elementos de laboratorio, la inexistencia de medios audiovisuales o la falta de fotocopiadoras.

Un último capítulo sobre las necesidades relativas a los medios materiales, ha de hacer referencia necesariamente a las dotaciones económicas de los centros para atender a sus gastos ordinarios de funcionamiento. A este respecto, se detecta, junto a una insuficiencia de los fondos para cubrir todas las necesidades existentes, unos retrasos inaceptables en la remisión de los mismos, que determina, con frecuencia, problemas de suministro de los elementos indispensables para el normal funcionamiento de los centros, así como amenazas frecuentes de cortes de suministro por parte de los proveedores cuyas deudas no pueden ser satisfechas a tiempo.

Pese a todas las carencias de medios materiales que hemos denunciado, justo es reconocer que en los últimos años se ha realizado un importante esfuerzo inversor, tanto en infraestructuras, como en conservación y reparación de centros, que junto a un incremento en los equipamientos y dotaciones de los mismos, ha determinado una evidente mejora en la situación de los centros docentes andaluces en relación con épocas pasadas. Sin embargo, es asimismo evidente que el esfuerzo inversor debe mantenerse o incluso incrementarse para poder superar las carencias que aún persisten.

Por lo que se refiere a los medios personales, resulta también cierto que el número de docentes con que cuenta la enseñanza en Andalucía se ha incrementado considerablemente en los últimos años, hasta alcanzar unas cifras muy elevadas que, lógicamente, han incidido en una sustancial mejora de la atención a los alumnos.

Sin embargo, también en relación con los medios personales persisten importantes carencias que deben ser cubiertas, como son la necesidad de incrementar la formación y el perfeccionamiento del profesorado, mediante el aumento en el número de cursos que se les imparten, o la demanda de una cobertura suficiente de los puestos de especialistas que exige la aplicación de la LOGSE: profesores de idiomas, de música y de educación física, cuyo número no cubre las necesidades actuales de los centros.

Asimismo, es preciso continuar con el proceso de incorporación a los centros de los especialistas necesarios para atender a los alumnos con discapacidades físicas o psíquicas: fisioterapeutas, logopedas, profesores de apoyo a la integración, psicólogos, etc., cuyo número actual hace imposible una plena integración de los discapacitados andaluces en el sistema educativo, puesto que se

limita el ejercicio de su derecho a la libre elección de centro, al no contar muchos de ellos con el personal necesario para una correcta atención de sus necesidades especiales.

Otro aspecto que precisa de una especial atención en relación con el personal docente, es el de las condiciones profesionales de los mismos, que está determinando una desmotivación y frustración del profesorado ante lo que consideran una insuficiente atención de la Administración educativa y de la propia sociedad a sus problemas profesionales.

En efecto, el personal docente se considera mal pagado y peor gestionado, denunciando con frecuencia que la Administración educativa no vela suficientemente por el prestigio de una profesión que estiman infravalorada por la sociedad. A la vez que denuncian una ordenación de la función pública docente que califican de inextricable, y que provoca, con su contradictoria normativa, continuas situaciones de agravios y discriminaciones entre los propios miembros del colectivo docente.

Resulta, por tanto, indispensable una nueva ordenación de la función pública docente que acabe con la proliferación de cuerpos de enseñantes y con la maraña de normas que los regulan, estableciéndose una auténtica carrera docente que permita a los profesionales de la educación planificar su futuro laboral, con la tranquilidad y la seguridad de que las normas que la regulan no van a sufrir cambios continuamente, que echen por tierra sus expectativas de mejora profesional.

El derecho a acceder a estudios de nivel superior.

El Derecho a la Educación no termina en la garantía de la enseñanza básica y obligatoria, sino que comprende también el derecho de continuar estos estudios en los niveles superiores de la enseñanza.

Sin embargo, la realidad es que, actualmente, las posibilidades que los alumnos tienen de acceder a determinados niveles educativos superiores es muy limitada, en particular por lo que se refiere a los niveles universitarios.

En efecto, la extensión de los "número clausus" en las Universidades andaluzas no es sino el reflejo de la incapacidad del sistema universitario andaluz

para atender a la demanda que la población genera de este tipo de estudios. Así, nos encontramos cada vez con más frecuencia con el fenómeno de los llamados "alumnos sin plaza", es decir aquellos aspirantes a la Universidad que se ven imposibilitados de acceder a los Centros que imparten las carreras elegidas.

Hoy en día se puede decir que la Universidad andaluza se enfrenta a un momento crucial de su existencia como Institución docente, por cuanto su incapacidad para responder en condiciones dignas a las expectativas que genera entre la población, está determinando un cuestionamiento de su propia viabilidad como solución a los problemas formativos de los profesionales del futuro.

En efecto, la masificación en las aulas, la imposibilidad de realizar prácticas, la insuficiencia de personal docente y la mala preparación pedagógica del mismo, están determinando que la impronta de calidad que durante tantos años ha caracterizado a la Universidad andaluza, y a la española en general, esté comenzado a verse cuestionada.

Así, observamos cómo es cada vez más frecuente que los alumnos que terminan sus estudios universitarios se vean obligados a realizar ampliaciones de los mismos, del tipo "masters" u otros, para poder optar con posibilidades a un puesto de trabajo acorde a su titulación. Y esta situación se produce, en parte, porque las empresas desconfían cada vez más de la calidad de la enseñanza impartida en las Universidades, que entienden no prepara profesionales capacitados como los que demanda actualmente el mercado laboral. Otras veces, responde a la necesidad de una preparación complementaria y más específica que no pueden impartir los centros universitarios.

Es por ello necesario acometer una reforma en profundidad de la Universidad andaluza, que pasa por la aplicación de los nuevos criterios diseñados en la normativa de reforma universitaria, pero que exige además un incremento muy significativo en las inversiones destinadas a este nivel educativo, para solucionar los problemas de masificación que actualmente sufre y que le impiden afrontar con serenidad los retos que la mejora de la calidad de la enseñanza les impone.

Por otro lado, es preciso mejorar el número y la calidad del personal docente universitario, perfeccionando los procedimientos de selección del mismo, de modo que se eviten prácticas perniciosas que, como la endogamia, tanto daño hacen al nivel de competitividad de las Universidades andaluzas.

De igual modo, resulta necesario afrontar con decisión la implantación progresiva del nuevo modelo universitario, que, superando las presiones de los Colegios Profesionales, permita acercar nuestro sistema universitario al modelo europeo.

El Derecho-Deber a un Medio Ambiente adecuado.

Tres aspectos del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, reconocido en el art. 45 de la Constitución, han polarizado en el pasado año 1994 la atención de la Institución.

A modo de introducción, se sintetizan los objetivos primordiales sobre las que hemos pretendido centrar nuestras investigaciones, en relación al derecho reconocido en el art. 45 de nuestra Carta Magna, de la siguiente forma:

- El desarrollo normativo incompleto del mencionado precepto constitucional.
- La participación colectiva ciudadana en la política y defensa ambientales.
- La controversia desarrollo económico-conservación y protección de la naturaleza.

Respecto al primero de nuestros objetivos, como argumento que nos sirvió para fundamentar la iniciación de actuaciones, se encontraba el hecho de que hasta el momento presente, el derecho reconocido en el art. 45 de la Constitución no haya sido objeto de un desarrollo normativo básico y general, con rango de Ley.

El mencionado desarrollo se hace imprescindible, sobre todo, en atención a que el Art. 53.3 del Texto Constitucional establece que los derechos económicos y sociales contenidos en el Capítulo III del Título I, entre los que se encuentra el derecho a la protección de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, «sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las Leyes que los desarrollen».

Hasta ahora, el desarrollo que se ha efectuado por el Legislador de aquel derecho contemplado en el Art. 45 de la Constitución, ha sido un desarrollo, en nuestra opinión, limitado o concretado a la protección de distintos elementos integradores del medio (espacios naturales, flora, fauna, sanidad ambiental, residuos tóxicos, etc.).

Por el Estado que, en virtud de lo establecido en el Art. 149.1.23ª de la Constitución, tiene atribuida competencia exclusiva sobre legislación básica de protección del medio ambiente, nada se ha legislado desde aquel punto de vista general, integrador y clarificador del alcance del derecho que nos ocupa y de la distribución competencial, complementando en este sentido la establecida en la Constitución y Estatutos de Autonomía.

La anterior circunstancia está motivando que las Comunidades Autónomas que en sus Estatutos, en forma mayoritaria y con distintos matices, tienen atribuida la competencia de desarrollo legislativo y ejecución o gestión de la protección del medio ambiente, legislen al respecto, sin la más mínima coordinación y unanimidad de criterios y puede contravenir el principio establecido "ex profeso" en el Art. 45.2 de la Norma Fundamental, la "solidaridad colectiva".

La Comunidad Autónoma de Andalucía, en su Estatuto, (art. 15,1,7ª), tiene atribuida la competencia de desarrollo y ejecución de la legislación del Estado en materia de protección del medio ambiente. Lo anterior, aparece como medio instrumental para lograr el objetivo básico establecido en el art. 12 del Estatuto de mejorar la calidad de vida.

Consideramos que la inactividad del Legislador estatal, en cuanto a la aprobación de la Ley básica y general de medio ambiente, no debe entrañar o suponer que la Comunidad Autónoma de Andalucía no pueda desarrollar, ejecutar y gestionar aquellos aspectos de la protección del medio ambiente en las que, al menos el Estado sí ha promulgado legislación básica, parcialmente, (como espacios naturales, protección de flora y fauna silvestres, impacto ambiental), pudiendo aprobar legislación autonómica al respecto. Por ello, desde esta Institución hemos propugnado que se asuma por los órganos competentes de la Junta de Andalucía la elaboración de iniciativas legislativas en aquellos aspectos. Así en las **quejas de oficio 92/2150, 93/2869 y 94/256** (ésta a instancia de parte), propugnábamos decididamente la necesidad de que desde la Administración Autonómica se adopten iniciativas normativas para la protección de los animales.

En este aspecto, ya en el Informe Anual de 1991, dábamos cuenta al tratar la **queja 90/260**, de la **Sugerencia** efectuada a la Agencia de Medio Ambiente de elaborar una normativa autonómica que ampliase los supuestos de exigencia obligatoria de Estudio de Impacto Ambiental, conforme a la normativa estatal básica. La respuesta administrativa fue positiva indicando que se había remitido al Consejo de Gobierno un borrador del Proyecto de Ley de Evaluación Ambiental. Han transcurrido cuatro años para que dicha previsión se haya cumplido con la aprobación de la Ley 7/1994, de 18 de Mayo, de Protección Ambiental, cuyo título segundo rubricado «Prevención Ambiental» constituye el desarrollo en el Derecho autonómico de Andalucía de la normativa comunitaria y estatal sobre evaluación de impacto ambiental.

Sin embargo si no se produce el preceptivo y necesario desarrollo reglamentario y se dotan de medios técnicos y financieros a los Ayuntamientos para su aplicación , nos tememos que la adecuada intervención municipal en su ámbito territorial puede tornarse en ineficaz.

Ante lo complejo de la situación actual, en la que las distintas Comunidades Autónomas legislan sin que el marco básico conformador del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado haya sido objeto de definición y regulación por el Estado, habiendo aprobado incluso alguna Comunidad Autónoma una Ley básica de medio ambiente, no podemos dejar de insistir ante los órganos competentes de la Comunidad Autónoma de Andalucía, con objeto de que la misma no quede rezagada en la dotación del mínimo bagaje normativo que consideramos imprescindible para que, al menos dentro del respeto más estricto a los principios de solidaridad, igualdad y unidad, constitucionalmente establecidos, de que se logre una mejor defensa de los intereses generales de la Comunidad.

La Comunidad Autónoma, por las características peculiares del elemento territorial que la conforma, así como por el elevado potencial de recursos medioambientales que posee, consideramos que debería de estar dotada de un ordenamiento jurídico de protección medioambiental suficiente para permitir que el objetivo básico estatutario, de mejorar la calidad de vida, no permanezca por debajo de los mínimos que en otras partes del territorio nacional ya se puedan haber estandarizado, pero no aun a riesgo de que las normas autonómicas puedan ser objeto de recurso de inconstitucionalidad promovido por los órganos competentes para ello.

Por lo anterior y aquí enlazamos con el parecer del Tribunal

Constitucional, puesto de manifiesto en la Sentencia de 4 de Julio de 1991, sobre distribución de competencias entre el Estado y las Autonomías, en la que vino a considerar que a pesar de la duplicidad de competencias en relación con el medio ambiente, el Estado podrá dictar normas básicas, incluso muy concretas para que exista equiparación entre todas las Comunidades, no pudiéndose producir arrogaciones omnímodas ni discrecionales de competencias; las iniciativas normativas de la Comunidad Autónoma de Andalucía que hemos propugnado lo han sido en forma de normas complementarias o adicionales a las regulaciones estatales de carácter parcial.

Nos hemos limitado a ello por el respeto debido a los principios constitucionales antes señalados y teniendo en cuenta la interpretación doctrinal contenida en las diversas Sentencias del Tribunal Constitucional, de las que constituye el más reciente exponente la citada con anterioridad.

No obstante, consideramos que, para atajar la actual situación de desigualdad entre los niveles de protección ambiental de las distintas Comunidades Autónomas, que deben mostrar especial sensibilidad teniendo en cuenta el respeto a aquellos principios constitucionales, y también a los principios de aplicación del Derecho Comunitario, como pueden ser el de aplicación uniforme del mismo y el de libre circulación de personas y bienes, la promulgación de la legislación básica general de medio ambiente por el Estado se está haciendo cada vez más necesaria.

En relación con la aplicación del Derecho Comunitario queremos atraer la atención sobre la legitimidad de nuestra Comunidad Autónoma para ejecutar el derecho derivado de la Unión Europea; pues el propio Estatuto de Autonomía asume la competencia de ejecución de los tratados y Convenios Institucionales en lo que afecta a las materias atribuidas a su competencia; concretamente las Directivas, que necesitan de una norma interna que las declare aplicables, en el ámbito del Estado. Por tanto la Comunidad Autónoma Andaluza, en esta materia medioambiental concurrente con la competencia estatal podrá dictar disposiciones de desarrollo y encargarse de su aplicación en nuestro ámbito territorial.

A este respecto, en el Informe Anual de 1993, reseñamos la **queja 92/925** en la que, entre otras cuestiones, ya planteamos este tema ante la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, concretamente una **Recomendación** relativa al desarrollo de la Directiva del Consejo de las

Comunidades Europeas de 7 de Junio de 1990, sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente; directamente relacionado con el derecho de participación colectiva en la gestión medioambiental.

El segundo de los objetivos que había centrado la atención de la Institución en materia medioambiental ha sido la que consideramos necesaria participación colectiva en el diseño y gestión de la política y defensa medioambientales.

Creemos que en la defensa del medio natural y en el diseño de las políticas que para la conservación y protección del mismo para su posterior uso y disfrute por las generaciones futuras, es donde cobra un gran significado el derecho fundamental de participación ciudadana en los asuntos públicos, contemplado en el art. 23.1 de la Constitución.

Además, este derecho a participar viene impuesto para la misma consecución de los objetivos del Estado Social, no sólo en los procedimientos formales, sino en la toma de las decisiones administrativas medioambientales.

Este derecho de participación hasta ahora sólo resultaba atribuible como derecho subjetivo del individuo, no de los grupos en los que se integra, o como mero interés legítimo de las personas individualmente consideradas.

A modo de ejemplo pueden citarse las Sentencias del Tribunal Constitucional de 25 de Marzo de 1983 y de 25 de Abril de 1984. De las mismas, se desprendía la atribución del derecho a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 de la Constitución) a los ciudadanos y no a las personas jurídicas.

Estos criterios restrictivos fueron reducidos posteriormente por el Tribunal Constitucional sobre la base de considerar en la jurisprudencia que las asociaciones y demás personas jurídicas estaban legitimadas, por habilitación contenida en la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Tal legitimación, no era la legitimación colectiva que propugnamos. Se trataba de reconocer legitimación en el supuesto de que la asociación o grupo social estuviere afectado directamente, por una decisión o resolución administrativa.

El propio Tribunal Constitucional, en una Sentencia anterior a las que se han citado, la de 30 de Noviembre de 1982, vino a establecer la necesidad de que existiera una Ley estatal para que fuera factible el reconocimiento de la

legitimación colectiva.

La habilitación legal que en opinión del Tribunal Constitucional faltaba, ha llegado de la mano de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que en su art. 31.2 establece: «*Las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales, serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la Ley reconozca*».

Tal habilitación, por los motivos y razones que se exponen al reseñar la **queja de oficio 94/2188**, nos impulsó a iniciar las actuaciones en que la misma se sustancia, pues consideramos que sobre la base de permitir una mayor participación ciudadana, individual y colectiva, mediante asociaciones o grupos sociales, se logrará una mayor defensa del medio ambiente y en una mayor participación en el diseño de la política medioambiental.

En ese sentido, consideramos que la Comunidad Autónoma puede y debe asumir la iniciativa que propugnamos, pues se trata de resolver y aclarar situaciones procedimentales sobre la base de normativa estatal ya existente y no de una cuestión netamente medioambiental, en la que sí se haría necesaria, como hemos señalado con antelación, la existencia de norma básica estatal y con independencia de que la misma, cuando se apruebe, contemple tal legitimación colectiva en la materia.

En relación directa con el segundo objetivo principal que nos proponíamos, esto es, el ejercicio de derecho a participación se encuentra el derecho a la información medioambiental, ya reseñado.

Finalmente, como tercer objetivo que nos propusimos para el año 1994, en relación con el ejercicio de nuestras funciones y competencias fue el de contribuir desde nuestros pronunciamientos y resoluciones a la implantación y/o mantenimiento, según las circunstancias, de la filosofía del desarrollo sostenible.

Creemos que el concepto debe ser el marco delimitador donde se incardine la actuación de los poderes públicos, de los agentes económicos y de los sociales, en virtud de los Tratados, Acuerdos y Convenios Internacionales celebrados por el Estado y con adecuación a las Normas y Programas de la Unión Europea.

La aplicación de los derechos y deberes, así como la exigencia de las obligaciones que a las Administraciones Públicas impone el art. 45 de la Constitución, debe ser efectuada a la luz de aquellos compromisos internacionales ratificados por España y de acuerdo con el Derecho Comunitario.

A tales efectos, en las actuaciones, tanto a instancia de parte, como en las iniciadas de oficio, hemos propugnado una defensa del equilibrio entre conservación-desarrollo; lo que más nos interesa es la protección del medio ambiente como entorno necesario para el desarrollo de la persona.

Como ejemplo de lo anterior citamos la **queja 93/66**, relativa a las obras del Mundial de Esquí en Sierra Nevada; y la **queja 93/1793**, sobre los instrumentos de planificación del Parque Natural de las Sierras de Cardeña y Montoro. Ambas iniciadas a instancia de parte.

Entre las iniciadas de oficio, la **queja de oficio 93/401**, sobre canteras presuntamente clandestinas en varios Términos de la Provincia de Granada; y la **queja de oficio 94/1092**, sobre protección de la Laguna de Los Tollos (El Cuervo-Sevilla).

Consideramos que para lograr una correcta articulación entre los dos aspectos en aparente controversia, el instrumento más adecuado es la planificación y actuación coordinada de las Administraciones con competencias concurrentes en cada caso concreto.

En algunas de estas actuaciones que hemos iniciado de oficio, hemos pretendido desde el comienzo determinar cuál sea el grado de planificación que, en relación a la utilización y disfrute de determinados recursos naturales o su conservación, se había fijado con antelación.

Lo anterior, lo hemos llevado a cabo en las **quejas de oficio 94/1398 y 94/1981**, promovidas sobre actividades extractivas y sobre campos de golf, respectivamente, en el territorio de la Comunidad Autónoma.

Con ser los anteriores objetivos, tres exponentes o referentes de las actuaciones prioritarias de la Institución, no son los únicos que nos preocupan.

Cobra, en nuestra opinión, un inusitado auge, en relación con el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, el tema de la fiscalidad

medioambiental.

También debemos significar que la experiencia de multitud de quejas y problemas planteados por los ciudadanos, nos ha llevado a analizar en profundidad las molestias por ruidos en el medio urbano como consecuencia de ciertas formas de vida comunitaria en el seno de las poblaciones. Por ello hemos elaborado una investigación específica sobre la problemática derivada del funcionamiento de establecimientos de ocio y consumo de bebidas en las vías públicas su tratamiento concreto será considerado y, posteriormente, trasladado a ese Parlamento.

Este aspecto del ruido como forma de contaminación más urbana está incidiendo negativamente a la salud y a la calidad de vida de los ciudadanos andaluces causando a veces profundos malestares sociales que afectan directamente a la convivencia ciudadana.

Al mismo problema, sin dejar de tener en cuenta los objetivos anteriormente señalados y cualesquiera otros que la presentación de quejas a instancia de parte nos determine, vamos a dedicar atención preferente en el año 1995.

Los derechos constitucionales en el ámbito de la Administración de Justicia.

El Texto Constitucional, a lo largo de su articulado, contiene diversos preceptos que incluyen derechos insertos en el ámbito de la Administración de Justicia, de manera señalada en el Título I y en el Título VI, éste último dedicado a la organización del Poder Judicial. Entre los primeros aludiremos a los referentes al derecho a la libertad y sus limitaciones, al amplio catálogo de los contenidos en el artículo 24, en sus dos apartados, y a los relacionados con el ámbito penitenciario. En cuando a los segundos, los del Título VI, haremos referencia al derecho de justicia gratuita, si se dan determinadas circunstancias, y a los que surgen de las obligaciones de cumplimiento y colaboración con las resoluciones y actuaciones judiciales.

Por su parte, los derechos de los extranjeros en España, aludidos en el artículo 13 de la Constitución, serán objeto de atención dentro de las actuaciones en materia de extranjería que se analizan en el último de los epígrafes del Capítulo de Justicia, a diferencia de nuestro Informe anterior en que se recogía dentro de

esta Sección Primera. No obstante, conviene destacar aquí las actuaciones seguidas con motivo de la **queja 94/1593** porque conectan de manera patente con la ampliación de los derechos constitucionales hacia los extranjeros, tal y como se recoge en el apartado 1 del artículo 13 constitucional -«Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la ley»- y porque, además, enlazan con el derecho constitucional a un proceso en plazo razonable, obviamente de aplicación también a los extranjeros, al tratarse de queja admitida ante la existencia de dilaciones indebidas en los trámites de un recurso contencioso-administrativo, formulado por un ciudadano marroquí, contra la resolución administrativa denegatoria de su permiso de trabajo y residencia que había solicitado acogiéndose al programa estatal de regularización de trabajadores extranjeros, que se desarrolló a lo largo del segundo semestre de 1991.

Se trataba -como explicamos extensamente en su lugar correspondiente- de unas dilaciones que efectivamente -como pudimos comprobar a través de nuestras actuaciones-, se venían produciendo ante la Sala de lo Contencioso de Granada, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y que afectaban gravemente a la situación personal y laboral del interesado.

Insistimos en que el traer aquí esta referencia obedece a que el expediente aludido evidencia de manera práctica la fuerza expansiva de los derechos constitucionales en relación con los extranjeros puesto que el legislador, aun pudiendo establecer restricciones y limitaciones a los derechos fundamentales, «no podrá afectar a aquéllos que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano ni a aquellos imprescindibles para la garantía de la dignidad humana que, conforme al artículo 10.1 de la Constitución Española constituyen fundamento de orden político español», como razona la doctrina del Tribunal Constitucional entre otras en la S.T.C. de 20 de Julio de 1994, con motivo de la expulsión de un extranjero.

Centrándonos ahora en los derechos contenidos en el Capítulo Segundo del Título Primero de la Constitución, los derechos fundamentales en sentido estricto, nos detenemos en uno de escasa presencia en las quejas recibidas. Es el derecho de toda persona a su libertad y seguridad, al que se alude en el artículo 17.1, que añade «nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley».

Viene a colación este comentario con motivo de la **queja 94/1806** que decidimos iniciar de oficio ante las alarmantes noticias que nos llegaron a través de la prensa sobre la permanencia en prisión de una joven malagueña, ocho meses después de que se hubiese decretado su libertad provisional y sin que, aparentemente, ninguna otra causa penal la retuviese en la situación de prisión provisional. Como se explica en su apartado correspondiente, los hechos fueron comprobados y se produjeron, básicamente, como se indica. Lógicamente, la afectada no supo, a su tiempo, que le había sido concedida la libertad provisional.

Es un claro supuesto de vulneración de uno de los derechos constitucionales más sensibles de los comprendidos en el listado constitucional, el derecho a la libertad que comentamos, que no debería saldarse tan sólo con el reconocimiento del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia -que posibilitará en su día la indemnización correspondiente con fundamento en los artículos 292 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial-, sino que debería dar origen a la depuración de responsabilidades de otro orden respecto de las personas que con su conducta activa u omisiva dieron lugar a tales hechos. A este respecto hay que señalar que las investigaciones judiciales se encontraban aún sub-iudice tras el recurso formulado por la representación de la interesada contra el Auto de Archivo de las diligencias iniciadas para la averiguación de los hechos.

Como decíamos al principio de este comentario, el derecho a la libertad y su amplio círculo de influencias en situaciones que le constriñen -detenciones preventivas, los aspectos formales en que éstas se ha de desenvolver, con todas las garantías exigibles; la asistencia jurídica a los detenidos o las detenciones ilegales-, no es, por fortuna, objeto habitual de quejas, aunque con alguna frecuencia sí debamos llevar a cabo una labor orientativa e informadora sobre la prisión provisional y su plazo máximo de duración como se comenta en el apartado dedicado a las quejas de ámbito penitenciario y cuya repetición en estos breves comentarios constitucionales queda fuera de lugar.

También afectan algunas de las quejas de ámbito penitenciario que comentamos a los principios orientadores que han de regir en la ejecución de las penas privativas de libertad. Esos principios orientadores no son otros que los de reeducación y reinserción social que se recogen en el apartado 2 del artículo 25 del texto constitucional.

En relación con dichos principios, algunas de las cuestiones planteadas en ese tipo de quejas tienen una gran relevancia. Así, por ejemplo, se

echa en falta una mayor flexibilidad en la aplicación de los requisitos para concesión de indultos en los conocidos supuestos de delitos cometidos como consecuencia del estado de drogadicción de sus autores cuando se encuentran ya rehabilitados o en franco proceso de ello. De manera especial viene al caso lo afirmado en el tema de la posibilidad de suspensión de la pena en esos supuestos, para lo que nuestro ordenamiento jurídico plantea numerosos inconvenientes. Como en su lugar comentamos, la respuesta de la Fiscalía General del Estado a la consulta nº 1/1994, de 19 de Julio, que se le formuló, ha establecido una serie de criterios interpretativos en ese ámbito que pueden posibilitar decisiones al respecto -concesiones o no de indultos- más acertadas y útiles en algunos casos, cada vez más frecuentes, que se plantean.

También guardan una estrecha relación con los principios informadores de la reeducación y reinserción sociales cuestiones como las de una acertada política de permisos penitenciarios, traslados de un centro penitenciario a otro atendiendo a criterios de vinculación familiar; criterios flexibles de acceso a tercer grado penitenciario, etc. Todos estos temas suelen plantearse en las quejas de ámbito penitenciario aunque, en muchos casos, por cuestiones competenciales no podamos traspasar el umbral de actuaciones de carácter informativo u orientador.

El derecho fundamental de todas las personas a obtener la tutela judicial efectiva, cuando ejercitan sus derechos e intereses legítimos, se hace presente en dos grupos de quejas de signo diferente y que se presentan en la exposición del Área de Justicia en dos apartados distintos: las que afectan a diversos supuestos de indefensión y las que guardan relación con el derecho del justiciable a que las sentencias que les afectan se ejecuten por parte de las Administraciones implicadas.

En el primer aspecto, el que incide en la prohibición constitucional -artículo 24.1 de la Constitución Española- de cualquier forma de indefensión merecen ser destacadas las **quejas 93/2813, 94/272 y 94/1293** que, como más adelante se detalla, se refieren a situaciones de indefensión de los afectados por diversas causas. La primera, que ya fue objeto de atención en esta misma Sección en nuestro último Informe Anual, se refiere a un matrimonio, totalmente ajeno a las relaciones comerciales que origina un pleito en el que, sin embargo, se procede a embargarles un chalet de su propiedad del que incluso se les llega a privar de la posesión. En estos hechos ya se observa una clara situación de indefensión, producida por un error de identidad personal. Sin embargo lo más sorprendente del

caso fue que enterado el matrimonio afectado del expolio patrimonial sufrido, cuando acude a la tutela judicial es marginado también de las actuaciones sobre un único fundamento, a saber: que el artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial sólo permite al Juez o Tribunal anular de oficio las actuaciones judiciales que hayan producido indefensión antes de que haya recaído sentencia, mientras que los afectados por la indefensión sólo podrán hacer valer ésta por medio de los recursos legalmente establecidos. Puesto que la personación en las actuaciones no les fue inicialmente permitida a los perjudicados, ningún camino, aparentemente, quedaba a éstos para restablecer sus derechos, toda vez que la sentencia ya se había dictado. Como tuvimos ocasión de explicar en nuestro anterior Informe, y continuamos haciendo en éste, la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz, en función mediadora, fue decisiva para desbloquear el asunto.

Sin embargo, lo que nos interesa dejar señalado como conclusión constitucional de estas actuaciones es lo siguiente: la rigidez de redacción del mencionado precepto ocasiona con frecuencia que patentes indefensiones, una vez producidas, tengan difícil solución. La Jurisprudencia constitucional ha hecho verdaderos esfuerzos por salvar la constitucionalidad del mismo y lo ha declarado conforme a la Norma constitucional. No obstante, está asumido por la doctrina la necesidad de su reforma, que se iba a acometer con motivo de la modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que en fase de proyecto previó la posibilidad de añadir al artículo 240 aludido un apartado admitiendo, excepcionalmente, el antiguamente existente incidente de nulidad de actuaciones en supuestos de indefensión.

Pues bien, la comentada reforma global vio la luz -Ley Orgánica 16/1994, de 8 de Noviembre- pero no contempló este aspecto concreto por lo que es de temer que en el futuro tengamos que seguir ocupándonos de quejas como la que origina estos comentarios.

La segunda de las quejas reseñadas (**queja 94/272**) es un buen ejemplo de indefensión provocada por el archivo de unas actuaciones penales, sin notificación del mismo al perjudicado no personado en el procedimiento, con base, en este caso, en que tal notificación no es preceptiva de no mediar personación del afectado.

En efecto, los Jueces pueden conducirse como lo hizo el que actuó en el procedimiento aludido pero esa forma de actuar, prescindiendo de la posibilidad que le ofrecen otros preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial y

de la Ley de Enjuiciamiento Civil, puede ocasionar, como en nuestro caso, indefensión pues el perjudicado -en la ocasión, tras accidente de circulación sufrido-, ignorante del archivo penal, puede dejar de ejercer las acciones civiles que le asistan. Cuando esto ocurre, el Juzgado está contribuyendo negativamente al ejercicio por los interesados de su derecho de acceso a la jurisdicción que, como reiteradamente ha reconocido la Jurisprudencia constitucional, es el primer contenido, en el orden cronológico, del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva. Así lo ha declarado, entre otras, la sentencia del Tribunal Constitucional nº 220/1993, de 30 de Junio, con motivo de un supuesto similar a éste.

También incidía negativamente en el derecho fundamental comentado otra queja motivada por error de identidad de una persona a la que se embargó, indebidamente, un inmueble de su propiedad en el seno de unas actuaciones civiles a las que era totalmente ajeno. En este caso, nuestra actuación posibilitó una solución más rápida y sencilla, pues el Juzgado interviniente reaccionó con agilidad una vez conocido el error.

Indicábamos antes que un segundo grupo de quejas incidía también en el comentado derecho constitucional a obtener la tutela judicial efectiva. Se trata de aquellas quejas formuladas ante la no ejecución de sentencias condenatorias de la Administración o su ejecución tardía, que a veces puede confundirse con lo primero. Como en reiteradas ocasiones se ha expuesto por el Tribunal Constitucional, «el derecho a la ejecución de las sentencias forma parte de este derecho constitucional pues de lo contrario, las decisiones judiciales y los derechos que amparan no serían sino meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna». Por citar una sentencia reciente sobre la cuestión expuesta, la S.T.C. de su Sala 2ª, nº41/1993, de 8 de Febrero.

Pero al comentar este derecho -establecido en el artículo 24.1 de la Constitución como ya se ha señalado- no podemos olvidar el correlativo mandato que impone la Norma Constitucional en su artículo 118 al indicar "erga omnes" que «es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto».

De nuestra experiencia práctica en este ejercicio sobre el tema que nos ocupa destacaríamos en este lugar la obtenida con motivo de las actuaciones en la **queja 94/232**, concerniente al Servicio Andaluz de Salud, cuya actitud

renuente a las minuciosas gestiones y requerimientos del Juzgado de lo Social competente dio lugar a la deducción, por éste, de testimonio de las actuaciones y su envío al Juez Decano ante la posible comisión de un hecho delictivo por parte de algún funcionario, que pudiera constituir, concretamente, un delito de desobediencia contemplado en el artículo 369 del Código Penal.

Conviene resaltar la posibilidad de que ello ocurra, ante supuestos extremos de falta de colaboración en la ejecución de lo resuelto, porque sería una de las más desagradables experiencias con que se tendría que enfrentar el Defensor del Pueblo Andaluz ante algún supuesto de estos. Queremos indicar que no solamente nuestras actuaciones pueden provocar consecuencias como la expresada sino que la propia Institución podría verse obligada -en alguna ocasión lo ha hecho así- a poner en conocimiento del Ministerio Fiscal alguna conducta o hecho que pudiera tener relevancia penal, de las que hubiese tenido conocimiento en razón del ejercicio de las funciones propias de su cargo. Afortunadamente la respuesta de las Administraciones obligadas a la ejecución, ante nuestras actuaciones, suele ser bastante positiva.

Respecto de la incidencia, sobre el derecho constitucional que comentamos, de conductas administrativas como las que exponemos ampliamente en su lugar, invitamos a repasar los comentarios vertidos por el Ministerio Fiscal con motivo de nuestras actuaciones en la **queja 94/515**, sobre el pago de unas diferencias retributivas, largamente demorado por el Servicio Andaluz de Salud.

En resumen, viene a indicar el Fiscal que las Administraciones Públicas no deben escudarse nunca en sus privilegios -de manera especial en los de inembargabilidad de sus bienes y el de legalidad presupuestaria- para demorar el cumplimiento de obligaciones que le son impuestas por sentencias firmes.

Sobre el derecho a la defensa y a la asistencia de letrado (recogido como derecho fundamental en el artículo 24.2 de la Constitución), en relación con el de justicia gratuita, por disposición legal, que se recoge en el inciso primero del artículo 119 de la norma constitucional, hemos tenido ocasión de ocuparnos de una queja formulada por una Federación de consumidores y usuarios (**queja 94/1094**), que continuaba su tramitación al finalizar el año pero de la que por su directa incidencia en el derecho constitucional reseñado conviene dejar constancia en esta Sección.

La queja se formula con motivo de la pretensión de un letrado

-designado de oficio para la defensa en recurso contencioso-administrativo de la citada Federación-, de percibir honorarios por el asesoramiento prestado en virtud de dicha designación de oficio. La negativa de la Federación a abonarlos mantiene pendiente de resolución judicial un procedimiento de jura de cuentas, cuyo interés desborda el marco del asunto concreto para plantear en toda su extensión el alcance que debe tener el beneficio de justicia gratuita que la Ley 26/1984, de 19 de Julio, para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, dispensa a las asociaciones de dicho carácter.

La cuestión conecta, asimismo, con el mandato constitucional contenido en el artículo 51.1, que ordena a los poderes públicos garantizar la defensa de los consumidores y usuarios mediante procedimientos eficaces, entre los que, sin duda, puede jugar un importante papel el beneficio de justicia gratuita para sus asociaciones, que no debe ser empañado con interpretaciones restrictivas del mismo.

Por ello, a pesar de que el objeto de la queja se encontraba pendiente de resolución judicial, consideramos necesario dar traslado de la misma al Ministerio Fiscal con la finalidad, sobretodo, de que el Fiscal de Consumo pudiera estudiar la problemática general suscitada.

También referida al ámbito del derecho constitucional a la defensa y asistencia de letrado, es interesante resaltar, a los efectos que nos ocupan, las actuaciones llevadas a cabo con motivo de la **queja 93/2615** en la que se pusieron de manifiesto colisiones entre derechos constitucionales de un lado -el señalado y también el de tutela judicial efectiva- y un derecho de inferior rango que asistía al letrado interviniente para percibir sus honorarios y, en su caso, denegar la venia profesional.

Esta situación se produce como consecuencia de la ruptura de relaciones profesionales entre un letrado y su cliente. El letrado, que había obtenido para su patrocinada el beneficio de justicia gratuita, presenta, no obstante, minuta de honorarios profesionales al entender que su clienta había llegado a mejor fortuna como consecuencia del pleito en que la asesoró. Ésta, por su parte, no podía abonar los mismos pues el procedimiento judicial se encontraba paralizado precisamente en la fase de ejecución de sentencia, la que le permitiría obtener los bienes patrimoniales con que hacer frente a dichos honorarios.

Planteada la cuestión al Colegio de Abogados, éste apoyó la

denegación de venia y, por consiguiente, se negó a designar nuevo letrado de oficio a la interesada, con lo que ésta se veía privada no sólo de su derecho a que la sentencia se ejecutase, sino a su derecho a ser asistida de letrado. Como se explica en su correspondiente apartado, formulamos diversas consideraciones a la Corporación afectada a la que recomendamos procediese a la designación de oficio con independencia del legítimo derecho del primer letrado a percibir los honorarios que pudieran corresponderle, el problema quedó positivamente resuelto.

Debemos concluir estos comentarios sobre los derechos constitucionales en el ámbito judicial, refiriéndonos al derecho fundamental más reiteradamente aludido en las quejas que afectan a la Administración de Justicia en Andalucía. Nos estamos refiriendo, obviamente, al derecho de todos a un proceso sin dilaciones indebidas, según la terminología usada en el artículo 24.2 de la norma constitucional; al derecho fundamental a que el procedimiento judicial, sea del orden jurisdiccional que fuese, se tramite en un plazo razonable, razonabilidad que hay que poner en relación con las características propias de cada proceso, según su naturaleza, la complejidad del mismo y otros parámetros que han sido fijados, desde hace tiempo, por la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Como puede observarse en los sucesivos epígrafes que configuran el índice correspondiente al Área de Justicia, la mayor parte de los mismos se refieren a procedimientos judiciales afectados por dilaciones indebidas, sean éstas generalizadas en determinados Partidos Judiciales u órganos jurisdiccionales u obedezcan a motivos específicos surgidos en pleitos o causas concretas. El mayor número de las quejas admitidas en dicha Área se refieren a supuestas vulneraciones de este derecho constitucional.

¿Cuándo puede afirmarse que un proceso no se está tramitando dentro de unos márgenes temporales razonables, sin dilaciones indebidas?. Una de las sentencias que de manera más sencilla da una respuesta a esa pregunta es la dictada por el Tribunal Constitucional el 31 de Mayo de 1993 (Recurso de Amparo 1120/90) en la que se afirma que «la duración del proceso o de alguna de sus fases, más allá de lo que en términos razonables quepa esperar, requiere además, para ser calificada de indebida, que carezca de una justificación suficiente para que las partes procesales, que no contribuyeron a producirla, la hayan de soportar, y que resulte objetivamente de la actuación del órgano jurisdiccional ».

Se puede afirmar que en muchos de los casos de que nos ocupamos, siempre con la intermediación de las respectivas Fiscalías, no existe justificación

suficiente para los retrasos que se aprecian en los trámites judiciales, Como en la mayoría de las ocasiones, las dilaciones se achacan a la insuficiencia de medios personales o materiales que aquejan a determinados órganos judiciales que, con frecuencia, se identifican con Partidos Judiciales concretos, desde hace años venimos agrupando los comentarios a las quejas por retrasos judiciales según las Demarcaciones Judiciales afectadas para, de esta manera, ir configurando un mapa judicial andaluz en que puedan apreciarse con mayor interés las zonas más necesitadas de ayuda por parte de los poderes públicos competentes.

La situación en Andalucía es grave, y no es el Defensor del Pueblo Andaluz el único que lo constata. Si nos atenemos a las quejas que recibimos, la afirmación hay que hacerla rotunda en relación con los órganos judiciales de muchos pueblos andaluces que soportan mal el ser capitales de Partidos Judiciales. Nos remitimos desde aquí a los listados de nuestros últimos Informes Anuales en los que hemos procurado señalar las demarcaciones judiciales con mayores carencias estructurales.

Las consecuencias de las dilaciones indebidas son siempre graves y no sólo en el ámbito penal en que pueden estar en juego valores esenciales de la personalidad. También en el campo de las relaciones conyugales y paterno-filiales observamos efectos negativos de extraordinaria relevancia en orden, sobre todo, al pago de pensiones alimenticias y a la protección de los hijos. En el orden civil, el prestigio de la Administración de Justicia, como reparadora de situaciones injustas, decae, se debilita, cuando no da respuestas temporalmente aceptables.

Por ello, cada vez que observamos la presencia de retrasos indebidos en un procedimiento, tratamos de contribuir al proceso de reparación del daño causado, informando de ello al interesado, haciéndole partícipe de las previsiones constitucionales al respecto, así como del procedimiento establecido para la correspondiente reclamación indemnizatoria en los artículos 292 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, como consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia que implica toda dilación indebida, uno de los dos supuestos en que procede, a tenor del artículo 121 de la Constitución, la responsabilidad patrimonial del Estado por daños causados como consecuencia de la acción de la Justicia -el otro supuesto, el de error judicial, rara vez se plantea en las quejas recibidas a no ser en materia de prisión preventiva que tiene su tratamiento específico en el artículo 294 de la referida Ley Orgánica-.

Entre las causas que determinan las situaciones persistentes de

retrasos generalizados, una de las más evidentes es la falta de desarrollo de la Planta prevista que desbordó, en su aspecto cronológico, el plazo inicial recogido en la Ley de Demarcación y Planta, y una primera prórroga bianual asimismo ya consumida. Pero, además, la última Memoria Anual del Consejo General del Poder Judicial señala otras: *"la falta de estabilidad y permanencia en la cobertura de los cargos, tanto los de naturaleza estrictamente judicial, como los relativos a la Secretaría; el crecimiento muy destacado de los índices de litigiosidad en determinados órdenes jurisdiccionales o zonas geográficas; la ineficacia de los mecanismos actuales de sustitución en los casos de plazas vacantes o desprovistas transitoriamente de titular; los efectos de las innovaciones que en la estructura judicial introdujeron la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Demarcación y de Planta Judicial, efectos que, en proporción ciertamente muy reducida, perduran aún en determinados ámbitos judiciales; y, finalmente, y en sentido inverso al que acaba de exponerse, la falta de aplicación práctica de alguna de las reformas diseñadas en aquella Legislación y cuya puesta en marcha contribuiría a mejorar las condiciones de funcionamiento de determinados órganos judiciales"*.

A mejorar la situación expuesta tratan de contribuir algunas de las medidas contenidas en la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de Noviembre, por la que se reforman diversos preceptos de la inicial Ley Orgánica del Poder Judicial, facilitando los mecanismos de medidas de apoyo que afectan a la titularidad de los órganos judiciales o reforzando las competencias y atribuciones de los Servicios Comunes de Notificaciones y Embargos. Asimismo, en el ámbito andaluz algunos Partidos Judiciales se han visto mejorados en la difícil situación que atravesaban con las previsiones contenidas en el Real Decreto 2037/94, de 14 de Octubre, que constituye nuevos Juzgados -ya previstos en la Planta- en Ubrique, Almuñécar, Lebrija y Sanlúcar la Mayor, cuya entrada en funcionamiento tuvo lugar a finales de Diciembre del año que nos ocupa.

También conviene señalar como esperanzadora medida para un inmediato futuro las propuestas de efectividad y nueva creación contenidas en las relaciones de necesidades para 1995 elaborada por el Consejo General del Poder Judicial y que hacen referencia, entre otras, a los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción nº3 de la Línea de la Concepción, Andújar y Roquetas de Mar y el nº2 de Priego de Córdoba de cuya necesaria ..creación nos hemos hecho eco en nuestros últimos Informes Anuales.

El derecho a la protección de la salud.

Debemos partir de la premisa de que el derecho a la salud está reconocido formalmente a casi la totalidad de la ciudadanía andaluza. Concretamente con la ultimación del Decreto 66/1990, de 27 de Febrero, por el se reconoce la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Andaluz de Salud, en la Comunidad Autónoma de Andalucía, a las personas sin recursos económicos suficientes, no protegidas por el sistema de Seguridad Social, la cobertura de la red sanitaria pública acoge alrededor del 98 por 100 de la población andaluza. Ahora lo que se trataría de verificar, es detectar las incidencias en el plano del contenido de las prestaciones sanitarias que efectivamente reciben los andaluces.

Ya hemos dicho en otra ocasión, que no se trata de hablar del genérico derecho a la salud, ya que este derecho sólo se adquiere cuando el sistema es capaz de garantizar las prestaciones a los ciudadanos, sino de constatar el alcance de los derechos concretos que dan en realidad sentido a aquél. En definitiva, se intenta poner en evidencia, y en base al conjunto de quejas que en materia sanitaria hemos recibido, las situaciones que, a juicio de la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz, en mayor medida comprometen el derecho a la salud de los andaluces.

De este modo, vamos a seleccionar los contenidos de los casos más significativos investigados por el Defensor del Pueblo Andaluz en el ejercicio de la tutela del derecho a la salud.

Sobre el marco objeto de este apartado, el Comisionado Autonómico ha intervenido, en función de las quejas a instancia de parte y de oficio, básicamente, y con mayor relevancia, en dos áreas de actuación:

* En garantía del derecho a la asistencia sanitaria: respecto al propio reconocimiento efectivo de los derechos de los usuarios del sistema, ante los casos de suspensión del derecho -las listas de espera-.

* Denunciando las carencias y las deficiencias del sistema sanitario, en especial frente a los colectivos más desprotegidos asistencialmente.

En este apartado sólo tenemos intención de presentar una breve referencia al caso para evidenciar las trasgresiones que se producen en torno al contenido del derecho a la salud, ya que en el desarrollo del informe, en el estudio

del área, se concretan todas las actuaciones llevadas a cabo, así como las valoraciones ofrecidas.

*** Deficiencias en torno al derecho a la asistencia sanitaria.**

Veamos los casos más llamativos:

- Una ciudadana se quejaba, básicamente, de haber estado ingresada durante más de un mes por problemas de vómitos y diarreas -aparte de una amputación de pierna que hubo que practicarle- para que finalmente fuese dada de alta y tuviera que pedir cita en el Servicio de Digestivo del Hospital Universitario "Virgen Macarena", sin que, durante todo el ingreso, se estudiaran esos problemas de diarreas y vómitos, y acarreándole idas y venidas del Hospital a casa (había sido dada de alta dos veces en el espacio de un mes), y de un Hospital a otro.

Según se acreditó, esta queja mostraba un claro caso de falta de consideración personal y humana del sistema sanitario frente a la paciente.

- En otra queja nos encontramos con un ciudadano que demandaba la práctica de una vitrectomía prescrita por el especialista que lo atiende. Pasados más de dieciséis meses desde que los servicios administrativos y asistenciales de la Comunidad Autónoma Andaluza estaban realizando gestiones sin lograr satisfacer esa demanda, el interesado acude a un hospital catalán, donde le dicen que el excesivo tiempo transcurrido hace que, en esos momentos, la técnica recomendada sea infructuosa. Esta misma afirmación se va reproduciendo por tantos especialistas como ha visitado posteriormente.

Pero no sólo no se le proporcionó la intervención que le había sido prescrita, sino que durante todo el proceso no tuvo una cumplida información sobre si ésta iba a ser posible y en qué momento aproximado podría obtenerla, contrariando, con ello, el contenido del artículo 9 y el apartado 2 del 10 de la Ley General de Sanidad, donde se reconoce el derecho del ciudadano, con el correlativo deber de la Administración Sanitaria, de conocer los servicios sanitarios a que puede acceder y los requisitos necesarios para su uso.

- En otra queja, la interesada nos expresaba las múltiples molestias y

dolores que sufría a consecuencia del tamaño del pecho, y cuya solución estaba en una intervención quirúrgica, que, por entonces, hacía un año y cuatro meses que estaba recomendada, sin que se le hubiera avisado al efecto. En la investigación, llevada a cabo, se acredita que la paciente ha permanecido en lista de espera dos años y cuatro meses, desde el 21 de Febrero de 1992, hasta la fecha en que es intervenida, 16 de Junio de 1994.

En este contexto de suspensión del derecho, entendíamos que esta incapacidad del Hospital para atender la demanda con una mayor prontitud constituye, a nuestro juicio, una verdadera transgresión del predicado del art. 43 de la Constitución, al garantizar la protección a la salud de todos los ciudadanos, ya que una vez que la intervención queda indicada, aunque no sea urgente, el sistema sanitario queda obligado a prestar la asistencia más adecuada, dentro de unos plazos de tiempos razonables. La demora que impone al usuario, la incertidumbre sobre la posible fecha de intervención, así como la propia impotencia del hospital para asumir la responsabilidad que las normas legales establecen, marcan el perfil de una situación de desasistencia denunciada por esta ciudadana en su queja.

- La promotora de otra queja, nos explicaba que desde que sufriera el accidente origen de sus lesiones, hasta que quedara incluida en lista de espera para ser intervenida quirúrgicamente, había tenido que superar una serie de "obstáculos", que impedían la sucesión ágil y continuada de las pruebas o tratamientos indicados a las lesiones dolorosas que sufría. Ha debido soportar cierta espera, para que se le realizara una TAC, y también se ha visto sometida a nueva demora, para recibir tratamiento en la Unidad del Dolor. Estos retrasos en el desarrollo de la prestación sanitaria son un tema menor, comparado con el tiempo que finalmente pasa la interesada en lista de espera para la definitiva intervención quirúrgica, recomendada formalmente desde Junio 1993. Esta ciudadana llega a estar en lista de espera durante un año y tres meses.

- Un conjunto de ciudadanos afectados de la enfermedad de esclerosis múltiple se dirigieron a la Institución, a fin de que mediemos ante el SAS para que se le reconozca el derecho a recibir el medicamento que actualmente se considera más recomendado para incidir en su patología. Dadas las evidencias disponibles en el momento presente, -a juicio de la Asociación- parece indudable el efecto terapéutico del interferón beta, en cualquiera de sus formas, en la esclerosis múltiple, ya que aunque no cura la enfermedad, consigue alterar la historia natural

de la misma, reduciendo su actividad aproximadamente en un 40-50% (número de brotes, progresión, lesiones detectadas por resonancia magnética), con buena tolerancia.

*** Carencias del sistema:**

- Se confirmó la denuncia del interesado -referente al Hospital de Puerto Real- en cuanto que en el procedimiento aplicado a los enfermos pediátricos la espera de resultados se realiza en una habitación común con los adultos. Esto hace posible que los menores reciban impactos emocionales propios de situaciones que con frecuencia ocurren en los servicios hospitalarios de urgencia. Nos parecía obvia, pero no está de más poner énfasis en ello, la necesidad de evitar situaciones de este tipo para los menores por los efectos perjudiciales que en su desarrollo físico, mental, moral y social pueden producir.

- Una plataforma de los ciudadanos de El Cuervo, denuncia la situación de la asistencia sanitaria que el SAS presta en la localidad; con carácter general se quejan de la insuficiencia de la asistencia y de la baja calidad de la prestación en sí. Para evidenciar esta situación dan cuenta de los siguientes hechos:

1.- En el pueblo de 8.000 habitantes sólo existen dos facultativos y dos enfermeros.

2.- La asistencia médica se presta en sólo dos horas en la mañana. De tal modo, que se realiza en un grado de masificación de unos cien enfermos por cada médico en las dos horas. La población para coger número debe acudir al consultorio hasta tres horas antes de iniciarse la consulta. Explican que todos los días se forman unas grandes colas desde las 8 de la mañana para esperar a los médicos. La visita médica dura de uno a dos minutos.

3.- Denuncian que el consultorio carece de cualquier tipo de dotación instrumental de apoyo médico.

4.- Manifiestan que tanto los médicos como los enfermeros no se encuentran localizados el resto del día, y que por tanto cada vez que hay una urgencia tienen que estar buscándolos por todo el pueblo. Muchos prefieren venir a Sevilla al

hospital.

5.- Nos dicen que el médico de los fines de semana tampoco se encuentra localizado, ya que cada uno que viene toma un domicilio distinto, es imposible conocer donde localizar al médico de guardia de los fines de semana.

6.- Se lamentan también que en el pueblo no se desarrolla ningún programa sanitario, que incluso las embarazadas tienen que venir a Sevilla para controlar la gestación.

7.- También se quejan de que las farmacias no hagan guardias los días festivos y las noches, lo que dificulta la compra de las medicinas de urgencia.

- La Presidenta de la Asociación de Vecinos "Su Eminencia", expone que en la Barriada Su Eminencia no se dispone de ningún Centro de Salud cercano, y que por lo tanto, sus vecinos han de dirigirse al Ambulatorio de Amate, que se encuentra, según manifiesta, *"abarroado de enfermos"*. Añade que *"no existe medicina preventiva, ni seguimiento infantil"*, por lo que solicita, en definitiva, que *"se hagan las previsiones necesarias para que esta Barriada tenga un Centro de Salud"*. Parece ser que hace años que le vienen prometiendo la construcción del citado Centro de Salud, sin que aún haya visto la luz el proyecto, y según nos informan aún restan años para ejecutarse.

- Un grupo de padres de enfermas de anorexia y bulimia de Andalucía nos exponen la situación que padecen sus hijas debido a la insuficiencia de los recursos sanitarios puestos a disposición de estas enfermas graves. En concreto se quejan de la carencia de plazas hospitalarias para atender los casos más graves, y la falta de medios asistenciales y farmacéuticos para atender en integridad a las afectadas. Entienden que el SAS se despreocupa de la situación sanitaria que padecen las enfermas, y de la desprotección que soportan, al tener que asumir personalmente todos los gastos médicos y farmacéuticos que la enfermedad reporta.

- Un padre, con 73 años, de un enfermo de esquizofrenia paranoide se encuentra impotente para cuidar de su hijo, pues su esposa ha sufrido recientemente una lesión cerebral irreversible y requiere unos cuidados intensivos. Acudió a su Equipo de Salud Mental solicitando el internamiento de su hijo, y se ha

sorprendido al conocer que no existe ningún centro Público.

En fin, tan sólo se ha tratado de señalar algunos casos estudiados más específicamente en el área de salud, pero que reflejan las deficiencias de la efectividad del derecho a la protección de la salud y las propias carencias del sistema sanitario público, y en definitiva, se utilizan para constatar las debilidades del sistema que repercuten sobre los usuarios.

En otro orden de cosas, tenemos interés en valorar la incidencia que el Real Decreto 63/1995, de 20 de Enero, sobre ordenación de prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud, pueda reportar en el ámbito de la Comunidad Autónoma Andaluza. Recordemos que el artículo 1 de la norma señala que «constituyen prestaciones sanitarias, facilitadas directamente a las personas por el del Sistema Nacional de la Salud y financiadas con cargo a la Seguridad Social o fondos estatales adscritos a la sanidad, las relacionadas en el anexo I de este Real Decreto», y que por tanto, se estima que los ciudadanos andaluces tienen derecho a recibir el conjunto de prestaciones sanitarias que se ofertan en el listado. Y concretamente, al menos en el ámbito andaluz, se contemplan vacíos asistenciales ofertados que deben ser cubiertos por el sistema sanitario de la Comunidad, sin que se advierta un programa o plan de actuación específico para materializar el conjunto de derechos que se reconocen. Repasando ligeramente la tabla propuesta sobre las modalidades de las prestaciones sanitarias, a juicio de esta Institución, habrá que habilitar recursos para atender adecuadamente, al menos, a las siguientes:

- la atención a los problemas específicos de salud, durante la tercera edad, conforme a lo previsto en el art.50 de la Constitución.

- todo lo referido a la salud buco-dental, en especial a la información y educación en materia de higiene y salud buco-dental; las medidas preventivas y asistenciales: aplicación de flúor tópico, obturaciones, sellados de fisuras u otras, para la población infantil, de acuerdo con la financiación y los programas especiales para la salud buco-dental de cada año; y la exploración preventiva de la cavidad oral a mujeres embarazadas.

- la atención de la salud mental, en especial las psicoterapias individuales, de grupo o familiares y, lo referido a la rehabilitación y tratamiento de los enfermos mentales.

- y por último destacar, las prestaciones que afectan a los servicios de información y documentación sanitaria.

Sin necesidad de agotar el catálogo, lo que nos interesa destacar es la importancia de adoptar las medidas organizativas, asistenciales y de asignación de recursos precisas para que los ciudadanos andaluces puedan disfrutar de las prestaciones sanitarias que se le ofertan normativamente.

El derecho a la protección social.

Este año tenemos la intención de dar cuenta, en este apartado del estado de los derechos sociales de los ciudadanos andaluces, de unas breves consideraciones generales del problema social que detectamos al estudiar el servicio de ayuda a domicilio en las capitales andaluzas y el alcance de la intervención de los poderes públicos para mitigar la realidad denunciada. Habíamos dicho que se trataba de un asunto de honda repercusión social y escaso conocimiento general, que afecta a un colectivo doblemente marginal, por ser viejo y pobre. Hemos pretendido analizar el alcance de la intervención pública frente al latente estado de necesidad de los colectivos más vulnerables de nuestra sociedad, en especial, de los ancianos que desean seguir viviendo en sus domicilios y precisan de apoyo para obtener un mínimo de calidad de vida en sus últimos años, y se hallan más desvalidos y desamparados.

Los pronunciamientos constitucionales y legales garantizan formalmente que los poderes públicos promoverán el bienestar de las personas mediante establecimiento de un Sistema de Servicios Sociales; así, el art. 50 de la Constitución: «Los poderes públicos garantizarán, ... la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad... promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas de salud, vivienda, cultura y ocio».

Más en concreto, el art. 1 de la Ley de Servicios Sociales de Andalucía, prescribe: «La presente Ley tiene como objeto regular y garantizar... un sistema públicos de Servicios Sociales que ponga a disposición de las personas y de los grupos en que éstas se integran recursos, acciones y prestaciones para el

logro de su pleno desarrollo, así como la prevención, tratamiento y eliminación de las causas que conducen a la marginación». A continuación, el art. 10.3 del texto legal, regula la prestación del Servicio de Ayuda a Domicilio, como un «conjunto de atenciones de carácter doméstico, social y de apoyo social a individuos o familias, facilitándoles la autonomía en su medio habitual».

Ahora bien, estas loables proclamaciones, requieren para su efectiva aplicación el establecimiento de un conjunto de recursos humanos y materiales, que hagan posible garantizar las atenciones ofertadas legalmente ante las personas en estados carenciales. Básicamente esto es lo que tratamos de analizar, en el estudio que se presentó ante el Parlamento, hasta qué punto el Sistema de Servicios Sociales es capaz de atender a los ancianos en estado de soledad y falta de autonomía. En realidad, el Servicio de Ayuda a Domicilio se constituye como la prestación básica del sistema, y en especial de los servicios comunitarios; la cantidad y la calidad de las prestaciones que se gestionan dan sentido y razón a la propia configuración de la administración de los Servicios Sociales. Por tanto, la evaluación de esta prestación básica nos permitía valorar en su conjunto la capacidad de la intervención pública ante los estados carenciales de la población más desprotegida.

Justamente en este balance, el primer dato que nos llamó la atención, es la ínfima implantación de la prestación de la ayuda a domicilio. Tan sólo el 0,84% de las personas mayores de 65 años disfrutaban del servicio, es decir, las atenciones sólo alcanzan a 1 de cada 120 ancianos. El indicador de la cobertura del servicio refleja con fidelidad la escasez de recursos públicos destinados a la prestación básica del sistema de servicios sociales andaluz. Sobre una población de 2.317.776 habitantes, y 261.173 personas mayores de 65 años de edad, se conceden anualmente 2.204 ayudas a domicilio, en nuestras capitales andaluzas, a ancianos desprotegidos.

El dato de la cobertura se observa más radicalmente al reflejarlo sobre la realidad social a la que va dirigida. En el estudio prescindimos de abordar el fenómeno de la pobreza en Andalucía, como caldo de cultivo del ejercicio de las políticas de servicios sociales, y en concreto como campo abonado para extender la prestación de ayuda a domicilio, pero no cabe duda, que el nivel económico de la comunidad y la distribución de las rentas determina la existencia de bolsas de pobreza. En el retrato de la Europa Social, elaborado por la Oficina de estadística de la Comunidad Europea, se contempla una tasa de pobreza en España, en 1985, de 18,9% de las personas. Igualmente, con datos de 1984, la consultora EDIS, en

un estudio general sobre la marginación y pobreza, reconoce un 20% de las personas son pobres. Además a bien seguro, estas medidas nacionales inciden en su vertiente más elevada en la realidad andaluza.

Siguiendo con el discurso del estudio que se presentó, hemos deducido que la prestación se ofrece a personas muy necesitadas, son ancianos de más de setenta y cinco años de edad, que habitualmente viven solos, que encuentran serios problemas para desenvolverse con autonomía, que disponen de una vivienda muy reducida y mal conservada, y que viven administrando una renta mensual en torno a las 40.000 ptas. El caso más típico del acreedor del SAD es la mujer sola, enferma crónica y pensionista de viudedad.

El aumento progresivo del número de ancianos, dentro de 15 años, el 18% de la población tendrá más de 65 años de edad -según se aprecia, la cifra de personas mayores de 65 años se va ir incrementando a un ritmo aproximado de 40.000 personas/año-, las propias condiciones psicofísicas derivadas de la edad, el estado y las barreras de las viviendas, la baja renta per cápita de los ancianos andaluces y los propios cambios sociales -reduciendo el ámbito del entorno familiar-, vislumbran un alto porcentaje de ancianos que van a necesitar ayuda y cuidados personales.

Además, teorizando se defiende las excelencias de la prestación de ayuda a domicilio (en adelante SAD), frente a la alternativa residencial. Institucionalmente, el SAD se define como un *"servicio que proporciona una serie de atenciones preventivas, educativas y asistenciales a personas que presentan dificultades en la realización de sus actividades domésticas habituales. Va dirigida a prestar las atenciones necesarias a los ciudadanos, facilitando la permanencia en su medio habitual de vida para evitar situaciones de desarraigo"*. El SAD, entre otras cosas, trata de eludir el desarraigo social del beneficiario del servicio, soslayando el internamiento en un centro y el alejamiento de su medio de vida. En el marco de este discurso, se considera que hoy día la atención residencial debe ser sustituida por la aplicación de medidas asistenciales en el propio entorno natural del beneficiario, y en este sentido, se recomienda el SAD como modelo asistencial que dé respuesta a las necesidades personales, económicas y sociales del anciano.

Ciertamente el SAD retrasa el ingreso del anciano en un centro residencial. Mientras el anciano goza de un mínimo de apoyo o amparo familiar procura demorar el ingreso en una residencia o institución de acogida. Además, en

Andalucía, en el problema concurre otra circunstancia que enfatiza la necesidad de potenciar las ayudas a domicilio. Nos estamos refiriendo a la escasez del número de plazas de residencias para atender a ancianos. En un informe del Centro de Investigaciones Sociológicas se recoge que, alrededor de un 10% de los ancianos -por una u otras causas- querrían vivir en una residencia. La Comunidad Económica Europea fija en un 5% el porcentaje idóneo para dotar de plazas de residenciales a la población anciana. Sin embargo, los ancianos andaluces disponen de un conjunto de plazas que sólo alcanza al 2,30% de la población anciana. Tomando las previsiones del Plan de Servicios Sociales de 1993-1996, de dotar con un 3,5% de plazas a la población anciana, existiría en 1994, un déficit de 9.416 plazas, y para el año 1995 unas 14.088. Este índice tan bajo de plazas residenciales, provoca listas de espera para acceder a las mismas -hasta tres años se necesitan para ingresar en algunas residencias de asistidos- y condiciona un mayor volumen de población demandante de las ayudas a domicilio.

Lo que se llega a decir, es que el indicador del número de plazas residenciales debería ser proporcional al número de ayudas a domicilio que se conceden, y que por tanto, al disponerse de una tasa residencial que representa la mitad de las que se necesitan, el volumen de prestaciones reconocidas de SAD, en coherencia, debería ser comprensivo tanto de las propias necesidades sociales acreedoras del servicio, como aquellas otras compensatorias de la carencia de centros residenciales. Es decir, si hay carencia de instituciones acogedoras, en buena lógica se deberían prodigar las ayudas en domicilio. Sin embargo, tal como ya hemos anunciado, la realidad ciertamente no es así: sólo el 0,84% de la población anciana recibe la prestación de SAD.

En efecto, el dato de la cobertura total, y sobre todo a tenor del resto de circunstancias y elementos que se han comentado, presenta una fiel imagen del exiguo contenido y alcance de la prestación básica del Sistema de Servicios Sociales. La cuestión es francamente importante; desde esta Institución se ha apreciado que el sistema público de la asistencia social se legitima en función del número de prestaciones sociales que es capaz de conceder, y por tanto del conjunto de necesidades sociales que son mitigadas o paliadas. Consecuentemente, advertir que la prestación que se oferta como básica y esencial en el sistema, se distribuye en unos porcentajes casi testimoniales, nos puede llevar a replantearnos la propia eficacia del sistema. Y esto básicamente es así, por la escasez de recursos económicos que las administraciones públicas dedican a esta finalidad. Curiosamente -desde fuera podría parecer de otra manera- al supervisar la gestión pública que se hace de estos recursos, hemos comprobado

que los responsables municipales de la prestación del SAD, en la mayor parte de los casos, administran adecuadamente y con responsabilidad los citados presupuestos.

Lo que no nos parece razonable es la acción pública de ofertar prestaciones formuladas desde las instancias administrativas, a las que difícilmente podrán acceder los ciudadanos. Nos referimos, al ejercicio de la planificación excesivamente optimista y desmarcada de la realidad. Prueba de ello, en este tema, lo representa el objetivo 4.1.4.9. del Plan de Servicios Sociales 1993/1996, que enuncia que se pretende *"ampliar progresivamente y cualificar el servicio de ayuda a domicilio para las personas mayores que lo necesiten, al objeto de propiciar la permanencia de éstos en su casa y entorno habituales"*. En este sentido el Plan concreta que se incrementará la cobertura del servicio tendiendo a una ratio de 8 beneficiarios de ayuda a domicilio por cada 100 habitantes mayores de 65 años. Comparando la realidad estudiada en las capitales andaluzas con lo proclamado en el Plan, resulta que frente a una posición -a fines de 1993- de 1 beneficiario por cada 120 ancianos -el 0,84%- se desea garantizar una ratio del 8%. Es decir, la disociación entre la realidad y lo ofertado públicamente, se encuentra alineado en una proporción de casi 10 a 1.

A no ser que se quieran tergiversar las cosas, estimamos que no es prudente ni aceptable utilizar la técnica de la planificación estratégica partiendo de planteamientos utópicos e inalcanzables. Desde una estricta función de programación o planificación organizativa se descarta deducir objetivos fundados en deseos o intenciones frente a hechos y circunstancias reales.

En defensa de la administración autonómica de los servicios sociales, cabría alegar que esta tendencia de sobrevaloración de las posibilidades efectivas de la actividad pública, se gestan por la propia administración estatal al definir la coordinación general del sistema y diseñar la planificación nacional. En concreto, también el Plan Gerontológico Nacional marca el indicador del 8% de ancianos que disfrutan del SAD.

En todo caso, sin perjuicio del origen y de la responsabilidad del ejercicio de esta planificación idealizada llevada a cabo por las administraciones públicas, desde el prisma de nuestra misión institucional, lo que queremos denunciar es la frustración que percibe y siente el ciudadano frente a esta técnica disociada a la realidad, que, por un lado, le está ofreciendo prestaciones sociales infinitas, soliviantando legítimas aspiraciones de alcanzarlas, y de otro, se ve

sorprendido por la realidad que le imposibilita el efectivo reconocimiento de las prestaciones prometidas.

Esta frustración personal y social promueve desconfianza frente al sistema, y ante la propia credibilidad de las instituciones y de los proyectos públicos que se aprueban. Los ciudadanos pierden la perspectiva de las prestaciones brindadas ante la realidad que padecen, máxime cuando ésta es negativa y carencial. Además estos grandilocuentes ofrecimientos públicos se observan como paradójicos cuando se encuentra en plena crisis el propio modelo del Estado del Bienestar. Las doctrinas nacionales e internacionales discuten la crisis del sistema, las consecuencias de la reversibilidad de los derechos sociales, y la valoración de las medidas reductoras de las prestaciones sociales. En este contexto de limitaciones presupuestarias, envejecimiento de la población y crecimiento desorbitado de las necesidades sociales, es imprescindible ser ponderado y estricto a la hora de formular las políticas en materia de prestaciones asistenciales. Una época de rigidez y restricciones del Estado Social debiera condicionar el ejercicio de los ilimitados compromisos públicos de las administraciones, ofertando prestaciones inconseguibles para los ciudadanos, y recomendar una práctica más prudente de la planificación estratégica. En fin, para terminar con esta idea, consideramos que se debería tener en cuenta la propia percepción de los ciudadanos, lo que esperan los propios administrados, y lo que efectivamente, en honestidad, se les puede ofrecer.

**SECCION SEGUNDA: ANALISIS DE LAS
CUESTIONES PLANTEADAS EN LAS QUEJAS.**

I.- GOBERNACION Y PRESIDENCIA.

1. Introducción.

En este capítulo tratamos las quejas que se refieren, bien en su totalidad o parcialmente, al ámbito competencial asignado a la Consejería de Gobernación e Instituto Andaluz de Administración Pública (IAAP). Asimismo hemos tramitado algunas quejas referentes a aspectos de gestión del personal de administración y servicios (PAS), tanto laboral como funcionario de diversas Universidades Andaluzas.

En cuanto al contenido material de las quejas es heterogéneo, derivado precisamente de la diversidad competencial del Departamento; así junto a las quejas en materia de Función Pública, que son la mayoría, hay un incremento de quejas sobre espectáculos públicos, en especial taurinos, alteración de términos municipales, así como cuestiones procedimentales suscitadas ante peticiones de información, revisión de calificaciones o recursos en general, que han supuesto un número razonable de quejas.

Hay que destacar, nuestra intervención ante la Consejería de Gobernación (Dirección General de Política Interior y Delegaciones de Gobernación), en la problemática de la contaminación acústica por funcionamiento de locales de ocio y diversión, incumplimiento de horarios de cierre y aspectos colaterales de tramitación de licencias municipales de apertura y funcionamiento con sujeción al Reglamento de Actividades Molestas Insalubres Nocivas y Peligrosas aprobado por Decreto 2414/1961, de 30 de Noviembre; cada año es más importante el número de quejas, en las que nos hemos vistos obligados a requerir la actuación competencial de los Delegados de Gobernación por la inhibición, desidia o pasividad de algunos Alcaldes. Debido a esta grave situación grave, ya reseñamos, en el Informe de 1993, el inicio de una compleja investigación ante los municipios andaluces con más de 50.000 habitantes, Consejería de Gobernación y Agencia de Medio Ambiente. De estas actuaciones damos cumplida cuenta en el Capítulo de Ayuntamientos y Diputaciones.

Podemos afirmar que el número más elevado de quejas se refiere a problemas sobre acceso a la función pública, tanto de funcionarios como laborales, planteando aspectos concretos sobre las pruebas selectivas (ambigüedad del contenido de ejercicios; disconformidad con calificaciones; demoras en

convocatoria, dilaciones en nombramientos; procedimientos de provisión (dilaciones en convocatoria y resolución de concursos de méritos; resoluciones de sistema de libre designación con declaración de puestos desiertos o sin justificar debidamente la valoración de méritos o requisitos exigibles para participar).

La variedad de las cuestiones planteadas en las quejas nos sirven para hacer una "radiografía" del estado de la Función Pública Andaluza, que cabe calificarlo de deficiente, sin aprobar un marco jurídico autonómico adecuado, sin existir una gestión eficaz de concursos de méritos y pruebas selectivas sin hipotecas ni dependencia del personal interino existente, que ha ido clasificándose en colectivos, desafortunadamente a nuestro entender, realizándose una política no adecuada de nombramientos provisionales contraria a los principios constitucionales de eficacia, mérito y capacidad, y contrapuesta a la tantas veces llamada "carrera administrativa". En definitiva, no se ha modernizado la Administración conforme a lo previsto en el Acuerdo suscrito a tal efecto el 26 de Junio de 1992, pues falla la base, que es cubrir los puestos de las Relaciones de Puestos de Trabajo (RPT) con personal fijo y destino definitivo, para a partir de ahí, mejorar su formación para las funciones asignadas a los puestos y conseguir la necesaria prestación eficaz de los servicios públicos.

En cuanto a otras materias, es significativo el aumento de quejas en la materia de espectáculos públicos o actividades recreativas tuteladas por las Delegaciones de Gobernación, sobresaliendo en las quejas el aspecto de protección de los animales que se utilizan en los mismos, además de diversas cuestiones procedimentales en la tramitación de las preceptivas autorizaciones.

Igualmente se han tramitado diversas quejas sobre reconocimiento de Derechos Pasivos a funcionarios sometidos a este régimen de previsión así como a MUFACE; también algunos funcionarios jubilados con cargo a la extinta Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local (MUNPAL), suprimida por Real Decreto 48/1993, de 2 de Abril, nos formularon reclamaciones en la materia. Dado que estas quejas afectaban a Entidades adscritas a Departamentos Ministeriales, hubieron de remitirse al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

Debemos resaltar la presentación de 45 quejas por funcionarios auxiliares administrativos, que planteaban una posible discriminación por la apreciable diferencia cuantitativa en el importe de los trienios que perciben respecto del personal laboral de la misma categoría.

Dichas quejas tuvimos que rechazarlas al no observar irregularidad, pues el régimen jurídico aplicable es diferente, y por tanto no cabía prejuzgar la conculcación del principio de igualdad reconocido en el art. 14 de la Constitución.

Como resumen estadístico correspondiente al año 1994, hay que mencionar que hemos tratado en el Capítulo de Gobernación un total de 171 quejas. De ellas 121 fueron iniciadas en el año 1994 y las 50 restantes proceden de años anteriores

Del total de quejas presentadas en el año 1994, fueron admitidas a trámite 46, rechazadas por diversos motivos 60, siendo remitidas 15 quejas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

Hemos iniciado actuaciones de oficio sobre diversas materias, destacando las referentes a dilaciones en convocatoria de pruebas selectivas para acceso a la condición de funcionarios por personal laboral fijo en plazas adscritas a personal funcionario por modificación de la R.P.T. (**queja de oficio 94/1786**), así como sobre los contenidos de programas o temarios de los procedimientos de selección de personal funcionario propio de las Corporaciones Locales Andaluzas (**queja de oficio 94/2187**).

También iniciamos **queja de oficio 94/1695** instando a la Consejería de Gobernación a que adoptara las determinaciones necesarias para la integración en la Función Pública Andaluza del personal de las suprimidas Cámaras Oficiales de la Propiedad Urbana, que estaban sometidas a la tutela de la Administración Autonómica, conforme a las previsiones contenidas en el Real Decreto Ley 8/1994, de 5 de Agosto. La respuesta de la Secretaría General para la Administración Pública ha sido favorable a nuestra pretensión.

Respecto a la Consejería de la Presidencia, el número de quejas presentadas en el año 1994 es de 2, las cuales han sido rechazadas por no poder supervisar esta Institución los asuntos planteados.

Por lo que se refiere a las novedades legislativas producidas a lo largo del año 1994 en materia de función pública son significativas dos disposiciones que modifican parcialmente la normativa de carácter básico:

- La ley 18/1994, de 30 de Junio, que modifica la normativa de elecciones a los órganos de representación del personal al servicio de las

Administraciones Públicas Ley 9/1987, de 12 de Junio, modificada por ley 7/1990, de 19 de julio, cuya pretensión fundamental es adecuar la elección de los representantes de los funcionarios públicos al resto de los trabajadores, manteniendo las peculiaridades específicas imprescindibles.

- La ley 42/1994, de 30 de Diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, que contiene en su título III preceptos normativos básicos, que se añaden a la Ley 30/1984, de 2 de Agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública; concretamente los siguientes:

- Se añade un nuevo guión al art.1 c) de la Ley 30/1994, de 2 de Agosto, de tal forma que los puestos con funciones auxiliares de carácter instrumental y apoyo administrativo, podrán ser desempeñadas por personal laboral.

- Se añade un nuevo párrafo al art. 22.1 de la misma Ley, para que las pruebas de promoción interna puedan llevarse a cabo en convocatorias independientes de las de nuevo ingreso, cuando así lo autorice el Gobierno.

- Se añade una nueva disposición adicional a la Ley 30/1984, que posibilita que la promoción interna del grupo D al C, pueda efectuarse por concurso-oposición, con valoración de los méritos, requiriéndose la titulación establecida en el art. 25 o una antigüedad de diez años en grupo D, o de cinco años y la superación de un curso específico de formación.

En cuanto a la normativa autonómica, sólo se ha aprobado, el Decreto 94/1994, de 3 de Mayo, por el que amplían las condiciones de provisión de la relación de puestos de trabajo. Esta disposición parte del reconocimiento de movilidad previsto en el art. 17 de la ley 30/84, antes citada; nos parece loable la medida pues, aunque afecta a muy pocos puestos de trabajo, reconoce la conveniencia de obtener con su aplicación una mejor utilización de los recursos humanos; a este respecto ya se expuso la posición de esta Institución en la tramitación de las **quejas 91/1181** y **92/273**, incluidas en los Informes Anuales de los años 1991 y 1992, respectivamente, en base a los objetivos de la eficacia de los servicios públicos, para cuya consecución la Relación de Puestos de Trabajo es uno de los instrumentos básicos, como medio de ordenación del personal necesario para atender a las tareas públicas.

En lo referente al grado de colaboración de las autoridades y funcionarios de la Consejería de Gobernación, cabe apreciar, en líneas generales,

una colaboración satisfactoria en cuanto al envío de la información solicitada; aunque algunos expedientes requieren la concreción de datos o aspectos no contemplados en el informe recibido; téngase en cuenta que la mayoría de las quejas planteadas en materia de Función Pública abarcan aspectos diversos, que exigen una información puntual para cada aspecto cuestionado; con estas características muchas quejas convierten su tramitación en un procedimiento complejo y laborioso, que ha requerido el desplazamiento de asesores a las dependencias administrativas correspondientes.

Con las matizaciones anteriores, podemos afirmar que, en cuanto a los Delegados de Gobernación, hemos tenido una buena colaboración; sólomente con el de Sevilla ha habido alguna interpretación errónea sobre la petición de informes a dicho órgano como titular de la Comisión Provincial de Calificación de Actividades, posición mantenida por esta Institución, en vez de requerirlos a la Delegación Provincial de Medio Ambiente, en cuya sede se reúne el citado órgano colegiado (**queja 93/546**).

Por lo demás, se reproducen los defectos anteriores sobre coordinación interna respecto al envío de informes por órgano distinto al que se solicitó. Ante esa situación hemos optado por mantener como interlocutor en materia de Función Pública a la Secretaría General para la Administración Pública; salvo en asuntos puntuales que esté atribuida expresamente la competencia a otro Centro Directivo de la Consejería de Gobernación u otro Departamento.

Hay que resaltar que los supuestos de falta de colaboración reiterada por los titulares de la Consejería de Gobernación, han sido en cuestiones de carácter procedimental, que planteaban el silencio de la Administración ante reclamaciones (**queja 93/1248**), en la que se efectuó **Recordatorio** del deber de auxiliar a la Consejera de Gobernación, por la demora en contestar a nuestra petición de informe sobre respuesta expresa al recurso de alzada planteado por el presidente de una asociación de defensa de los animales.

Un caso de mayor resistencia a colaborar se refleja en la **queja 93/67**, que reseñamos en el aptdo. 2.7.1., en la cual tras el **Recordatorio** del deber de auxiliar formulado el 9 de junio de 1994, precedido de sus correspondientes reiteraciones, se declaró la **actitud entorpecedora** de la Consejera de Gobernación el 8 de Noviembre de 1994, y su correspondiente inclusión en el presente Informe Anual al Parlamento de Andalucía; el tema que planteaba la queja era la falta de respuesta de la titular del Departamento a un recurso de alzada interpuesto

contra la resolución que aprobó la relación definitiva de aspirantes que habían superado las pruebas selectivas para acceso al Cuerpo de Auxiliares Administrativos de la Junta de Andalucía.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. Régimen Jurídico de la Función Pública Andaluza.

2.1.1. La necesidad de una nueva Ley de Función Pública Andaluza.

Ya es conocida por esa Cámara los vanos intentos, de la Consejería de Gobernación para consensuar, un anteproyecto de Ley de Función Pública con los Sindicatos, que sirva para superar a la obsoleta y desfasada Ley 6/85, de 28 de Noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía.

Dicha Ley 6/85 permanece inalterada, pese a los importantes cambios normativos básicos operados por sucesivas leyes estatales que han modificado parcialmente la conocida Ley 30/1984, de 2 de Agosto (así Leyes 23/88; 3/89; 22/1993; 42/1994), aunque derogada materialmente por contradecir varios preceptos básicos.

Si a ello sumamos la falta de desarrollo reglamentario e inejecución de las previsiones sobre constitución de órganos u otras medidas organizativas, podemos concluir que el panorama normativo en esta materia es paupérrimo. Como dato de comparación inequívoco de la falta de iniciativa gubernamental legislativa en nuestra Comunidad Autónoma, es revelador que la mayoría de las Asambleas Legislativas autonómicas han aprobado leyes reguladoras de la Función Pública, bien nuevas leyes íntegras, bien leyes modificadoras, y en varias aprobando Decretos Legislativos de refundición de la normativa dispersa, con el objetivo de asegurar una mayor eficacia en la gestión y seguridad jurídica en los destinatarios de las normas; clarificando ante los funcionarios públicos gestores y los propios ciudadanos la normativa aplicable al ámbito de la Función Pública Andaluza.

Pues bien ya en el Informe de 1991 dábamos cuenta de esta cuestión (**queja de oficio 91/1667**); aunque las informaciones eran esperanzadoras han transcurrido cuatro años y seguimos esperando el envío al Parlamento del deseado

proyecto de ley, anunciado para finales de 1992.

Ante este vacío normativo preocupante que sin lugar a dudas, influye negativamente en la gestión y funcionamiento de la Administración autonómica, esta Institución procedió a iniciar nueva **queja de oficio 93/2992**, en la que expusimos al Secretario General para la Administración Pública las actuaciones efectuadas por esta Oficina.

A la nueva petición de informe obtuvimos respuesta, con fecha 8 de Abril de 1994, en la que se anunciaba que el texto del Anteproyecto de Ley de Función Pública de la Junta de Andalucía, cerrado a 31 de Diciembre de 1993, se encontraba en fase de análisis con los agentes sociales y sometido a los informes jurídicos pertinentes.

Para completar la previsión temporal de la iniciativa legislativa, se manifestó por el Secretario General a la Adjunta Segunda y Asesores de esta Institución en la entrevista mantenida el día 8 de Noviembre de 1994, que las nuevas previsiones de la Consejería, en relación con el asunto planteado, eran que el Proyecto de Ley de la Función Pública Andaluza se remitiría al Parlamento Andaluz en el primer semestre de 1995, una vez aprobado el nuevo Estatuto de la Función Pública actualmente en estudio por el Ministerio para las Administraciones Públicas.

Ante la dilatoria situación que creemos injustificada, nos dirigimos a dicha Autoridad formulando una serie de consideraciones legales que avalan la **Sugerencia** formulada al final de nuestra resolución concretada en que:

"(...) a la mayor brevedad posible, sin más demoras, se proceda a impulsar la adaptación de la repetida Ley 6/1985, de 28 de Noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía, y disposiciones reglamentarias dictadas en cumplimiento de sus previsiones, a la normativa estatal básica, así como al desarrollo reglamentario de la misma".

Actualmente nos encontramos a la espera de recibir una respuesta a nuestra reiterada resolución.

2.1.2. Aplicación de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de

las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Esta materia normativa que afecta al régimen jurídico de la Función Pública, al ser instrumento legal garantizador de la prestación de los servicios públicos fue objeto de la **queja de oficio 93/2706** ya reseñada en el Informe del año 1993. Por ello la exponemos en este subapartado sin perjuicio de que figure otro, al final del capítulo referido a aspectos procedimentales.

El día 27 de Noviembre de 1992, se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que deroga en buena parte, la antigua Ley de Régimen Jurídico de la Administración del estado, de 26 de Julio de 1957, y la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de Julio de 1958.

La citada Ley comporta cambios sustanciales en materia de recursos administrativos, silencio administrativo y procedimientos especiales, entre otros aspectos, introduciendo algunas novedades notables respecto a la normativa anterior.

En cuanto a la aplicación de la Ley, la Junta de Andalucía aprobó durante 1993 varios Decretos que llevan a efecto, parcialmente, la adecuación procedimental prevista en la disposición adicional tercera de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, en cuanto a los efectos de la falta de resolución expresa de los procedimientos especiales y los plazos de resolución, atendiendo a los principios de eficacia y seguridad jurídica. Las actuaciones tramitadas por esta Institución tienen su motivación en los siguientes hechos:

- Por lo que se refiere al procedimiento general, el Ministerio para Administraciones Públicas (MAP) a través de la Subsecretaría dictó, con fecha 24 de Febrero de 1993 unas Instrucciones por la que se adoptaron criterios sobre la entrada en vigor de la nueva ley, al considerar que la propia norma escalonaba su entrada en vigor.

- Una medida análoga a la anterior se aprobó por la Secretaría General para la Administración Pública de la Consejería de Gobernación mediante Resolución de fecha 29 de Marzo de 1993, que viene a reproducir las Instrucciones del Departamento Ministerial manteniendo los mismos criterios que el MAP, salvo lo dispuesto en su nº 3, referente a Recursos Administrativos.

Ante esta situación nuestra posición concreta giraba en que el artículo 149.1.18º de la Constitución distingue entre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, que habrán de garantizar al administrado un tratamiento común ante ellas mediante la aplicación de un procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas.

Por tanto, la conclusión a la vista del examen de ambas Instrucciones, fue que la interpretación dada por la Junta de Andalucía, en materia de recursos administrativos, materia básica que constituye una garantía para el ciudadano, resulta distinta a la efectuada por el MAP, por lo que puede originar un trato no igualitario que viene exigido por la necesaria aplicación general y uniforme a todas las Administraciones Públicas al fijar las garantías mínimas de los ciudadanos respecto de la actividad administrativa.

En relación con lo anterior, observamos que a través de las quejas tramitadas, en algunos casos, se venía efectuando por distintas Administraciones supervisadas (Universidades, Corporaciones Locales y Administración Autónoma) una aplicación distinta en el tiempo y forma de la Ley 30/1992 citada, en materia de recursos administrativos y silencio administrativo, que podrían colocar a los ciudadanos andaluces en una situación desigual no justificada objetivamente, con vulneración de los principios de legalidad y seguridad jurídica reconocidos en el art. 9.3 de la Constitución y art. 14 de la misma, al no garantizarse un tratamiento común ante las Administraciones Públicas.

Se solicitó información sobre diversos aspectos, en concreto sobre los siguientes extremos:

- Qué instrucciones se habían dado por la Consejería de Gobernación sobre la aplicación y entrada en vigor de la repetida Ley 30/1992.

- Si estas instrucciones se habían enviado a todas las Consejerías, Organismos y demás centros de trabajo con competencia para dictar actos administrativos susceptibles de intervención y sujeción a la Ley 30/1992.

- Qué motivos y fundamentos jurídicos sostenían la aplicación de la Ley 30/1992 en materia de recursos administrativos en contraposición a la

Administración del Estado.

- Si se había mantenido alguna reunión por la Administración Autonómica Andaluza para coordinar la puesta en práctica y aplicación de la Ley 30/1992, con la Administración del Estado, Administración Local u otras Comunidades Autónomas.

- Si tenía datos la Consejería sobre criterios de aplicación de la Ley 30/1992 en otras Comunidades Autónomas.

Pues bien, la respuesta de la Administración justificaba la aplicación uniforme de la Ley 30/1992 en materia de recursos administrativos y la no obligación de publicarse las Instrucciones, así como el desarrollo reglamentario autonómico efectuado de algunas materias previstas en la Ley y sobre reuniones mantenidas en el seno de la Comisión de Coordinación de la Función Pública sobre la materia.

Valorada la información se procedió a trasladar las siguientes consideraciones que reproducimos por ser expositivas de nuestra posición:

"1º En cuanto al contenido de la Resolución de 29 de Marzo de 1993, nada tenemos que objetar pues entendemos que efectúa una interpretación más acorde con las garantías de los ciudadanos que la contenida en la Instrucción del Ministerio para las Administraciones Públicas, en cuanto a la aplicación del nuevo régimen de recursos administrativos.

2º Sin embargo, respecto a la forma resulta patente que ante la entrada en vigor de una ley tan básica, como la ley 30/1992, de 26 de Noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y considerando que debe garantizar un tratamiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización de la Comunidad Autónoma de Andalucía, resultaba obligado la publicación en el BOJA, de la repetida Resolución.

Avala nuestra posición, de modo expreso, el art. 37.10 de la misma Ley 30/92, que dice:

«Serán objeto de publicación regular las instrucciones y respuestas a

consultas planteadas por los particulares u otros órganos administrativos que comporten una interpretación del derecho positivo o de los procedimientos vigentes a efectos de que puedan ser alegadas por los particulares en sus relaciones con la Administración».

De este modo lo han interpretado otras Comunidades Autónomas, que publicaron las correspondientes Resoluciones en la materia en los Diarios Oficiales respectivos; así Galicia, Asturias...

Aunque tal omisión formal puede quitar validez a la Resolución de referencia, consideramos que con la entrada en vigor plenamente de la Ley 30/92, debería valorarse la oportunidad de su publicación una vez efectuada la correspondiente actualización de la Resolución.

Todo ello, para subsanar el requisito omitido, y considerando que aún subsistirán procedimientos en trámite a los que se aplicarían el régimen transitorio de los recursos administrativos.

A este respecto, consideramos acertado el que se remitiera Resolución de esa Consejería a las distintas Consejerías y Organismos y Delegados de Gobernación, pero no suficiente al no haberse cumplido su publicación, requisito éste que viene ordenado por el art. 9.3 de la Constitución.

3º. De otra parte, y aunque se nos informa que "... de forma reiterada, se han mantenido reuniones sobre el tema del desarrollo de la Ley 30/92, de 26 de Noviembre, con las distintas Administraciones Públicas en el seno de la Comisión de Coordinación de la Función Pública que está radicada en el Ministerio para las Administraciones Públicas", sin embargo, la existencia en el territorio de nuestra Comunidad Autónoma, de tres distintas Administraciones territoriales (la Estatal la Autonómica y la Local), con interpretaciones distintas en materias que como los recursos administrativos son básicas, pueden colocar a los ciudadanos andaluces en una situación desigual que no está justificada objetivamente, pudiéndose vulnerar los principios de legalidad y seguridad jurídica recogidos en el art. 9.3 de la Constitución y art. 14 de la misma, al no garantizarse un tratamiento común ante las Administraciones Públicas.

Por tanto, resulta sorprendente que esa Consejería, competente en la materia, no haya instado alguna medida en el seno de la comisión de Coordinación de la Función Pública, para alcanzar la necesaria coordinación interadministrativa en estas cuestiones, con especial incidencia en el ámbito municipal, considerando las peculiaridades de la organización y competencias locales así como la diversidad de Ordenanzas y Reglamentos con que cuentan los Ayuntamientos.

4º. En cuanto al desarrollo de la repetida Ley 30/92, conocemos que se han dictado varias disposiciones de ejecución y desarrollo; sin embargo hay aspectos como el derecho de acceso a los archivos y registros públicos y expedición de copias y certificados, cuyo uso frecuente y necesario para fundamentar peticiones y reconocimientos de Derechos, requiere que se regule con la intención de alcanzar una mayor seguridad jurídica y agilizar su gestión".

El resultado de nuestro estudio fue una **Sugerencia** en los siguientes términos:

"1.- Que se valore la conveniencia de publicar en el BOJA la Resolución de 29 de Marzo de 1993, de la Secretaría General para la Administración Pública, por la que se adoptan criterios sobre la entrada en vigor y aplicación de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con la correspondiente actualización de la citada Resolución en la que se haga referencia expresa a las Corporaciones Locales.

Igualmente que, en lo sucesivo las Resoluciones, Instrucciones, Circulares o cualquier otra disposición que afecta a las relaciones de los ciudadanos con la Administración, se publiquen a los efectos oportunos.

2.- Que se apliquen los principios constitucionales (art. 103.1) de eficacia y coordinación, utilizando los mecanismo organizativos aprobados para ello como, en este supuesto, la Comisión de Coordinación de la Función Pública en cuyo seno se debería haber adoptado un acuerdo de común aplicación a todas las Administraciones Públicas sobre el nuevo régimen de los recursos administrativos.

3.- *Que por esa Consejería se apruebe, a la mayor brevedad posible, la normativa de desarrollo de la Ley 30/92, sobre derecho de acceso a Archivos y Registros así como expedición de certificados y copias de documentos."*

La contestación dada por la Secretaría General para la Administración Pública nos justificaba la inoportunidad de aceptar nuestra Sugerencia respecto a publicar las Instrucciones, una vez que la Ley 30/1992, había entrado en vigor en su totalidad. A este respecto le significamos a dicha autoridad que el transcurso del tiempo, quizás hubiera convertido en ineficaz esta medida en la actualidad, pero manteníamos que la Consejería debía haber publicado la Resolución de referencia en su día, al objeto de salvaguardar los principios de legalidad, seguridad jurídica y publicidad recogidos en el art. 9.3 de la Constitución.

Asimismo nos congratulamos de que se aceptara expresamente nuestra **Sugerencia** en cuanto a la publicación, en lo sucesivo, de las Instrucciones, Circulares u otra disposición que afecte a las relaciones de los ciudadanos con la Administración.

Por lo que se refiere al desarrollo reglamentario de aspectos recogidos en la Ley 30/1992, al objeto de regular y gestionar su aplicación efectiva advertimos a la Administración que ya conocíamos diversas normas autonómicas que incidían de modo genérico en el derecho de acceso a Archivos (tales como el Decreto 73/1994, de 29 de Marzo y Decreto 233/89, de 7 de Noviembre), así como en lo referente a asignación de funciones a órganos administrativos (Servicios, Secciones...) y sobre acceso a documentos y registros y expedición de copias de documentos (Decreto 90/1993, de 13 de Julio).

No obstante, explicamos que nuestra Resolución se justificó en que estos derechos, que son instrumentales para el ejercicio, a su vez, del derecho de petición o para el reconocimiento de otros derechos, carecen de una regulación específica, como sucede en otras Comunidades Autónomas (así Extremadura, Galicia...); y por tanto, la finalidad de la **Sugerencia**, era que se regulase en una misma norma esta materia, evitando la dispersión existente, con la intención de alcanzar una mayor eficacia y seguridad jurídica, para sus destinatarios.

Finalmente dimos por concluidas las actuaciones considerando que se había aceptado parcialmente nuestra resolución, y sobre los aspectos no

admitidos se justificaban, en parte, adecuadamente.

2.2. Acceso a la condición de funcionario y/o personal laboral.

En este subapartado tratamos quejas representativas de cuestiones relativas a deficiencias detectadas en los procedimientos tramitados por la Consejería de Gobernación para seleccionar al personal funcionario y laboral.

Todas las quejas demuestran un denominador común: dilaciones bien en la convocatoria, nombramiento y/o toma de posesión de los aspirantes.

2.2.1. Dilaciones en nombramiento de aspirantes propuestos para su nombramiento como funcionarios de carrera, y posterior toma de posesión en los puestos adjudicados.

En los Informes anuales de 1992 y 1993 ya reseñamos las irregularidades referentes a la demora en el nombramiento y posterior toma de posesión de los funcionarios que superaron las pruebas selectivas derivadas de la Oferta de Empleo Público correspondiente a 1991 (**queja de oficio 92/987**, y **quejas 92/1827 a 92/1830**, así como **quejas 92/1858 a 92/1860**).

La respuesta de la Consejería de Gobernación fue positiva aceptando la **Recomendación** formulada, en orden a impulsar el proceso selectivo, que terminaría con la toma de posesión de los aspirantes seleccionados.

En este mismo orden. traemos a colación las **quejas 92/1437 y 92/1814**, que justificaron una **Recomendación** sobre convocatoria sin más dilaciones de las pruebas selectivas correspondientes a la Oferta de Empleo Público de 1992, terminando nuestras actuaciones instando a que no se demoraran por más tiempo la celebración de las pruebas.

En el año 1994 hemos recibido la **queja 94/1936**, que reproduce la misma preocupación manifestada en años anteriores por otros opositores; esto es, tienen aprobadas las pruebas selectivas desde hace meses, y no se les da una motivación clara y justificativa de que no se proceda a sus nombramientos y subsiguientes tomas de posesión.

En las fechas de elaboración de este Informe, ya son varias las quejas presentadas sobre esta deficiencia e irregularidad que afecta a las legítimas expectativas de los ciudadanos que han demostrado su mérito y capacidad para acceder a un puesto estable, en base a los arts. 35 y 103.3 del texto constitucional.

2.2.2. Discrepancias sobre el contenido de ejercicios y temarios de pruebas selectivas.

Son significativas por el número de firmantes, 64 en total, las **quejas 94/1389; 94/1389; 94/1680 y 94/1686**, que postulan un mismo asunto, como es la posible desigualdad existente entre los opositores libres y el personal que presta servicios en la Junta de Andalucía, en la relación del segundo ejercicio de las pruebas selectivas de acceso al Cuerpo de Auxiliares Administrativos que consistía en la realización por escrito de un caso práctico relativo a aspectos propios del puesto de trabajo al que se aspira.

Los promoventes señalaban que dado que el ejercicio lo realizarían simultáneamente opositores que prestan servicios o los habían prestado como interinos y, opositores libres sin servicios prestados, *"los primeros tienen un claro favoritismo infringiendo, posiblemente, el art. 23.2 de la Constitución, puesto que el citado ejercicio no se realizará en condiciones de igualdad"*; y ello por tener más facilidad y conocer los interinos los aspectos referidos.

La información del Instituto Andaluz de Administración Pública, órgano gestor de las pruebas selectivas, se limitó únicamente a comunicar el traslado de nuestra petición al Tribunal Calificador.

Ante la premura de conocer la posición y criterio del órgano responsable de la convocatoria, le planteamos al Secretario General para la Administración Públicas varias consideraciones, expositivas de nuestro parecer, que sintetizamos a continuación:

- El contenido de la segunda parte del segundo ejercicio de las citadas pruebas selectivas, supone una amplia ambigüedad teniendo en cuenta la variedad de funciones asignadas al puesto de Auxiliar Administrativo, muchas de ellas, de difícil concreción y materialización en un ejercicio práctico.

- Los funcionarios del Cuerpo Auxiliar, según la Ley Articulada de Funcionarios Civiles del Estado, de aplicación supletoria en nuestra Comunidad Autónoma, se dedicarán a trabajos de taquigrafía, mecanografía, despacho de correspondencia, cálculo sencillo, manejo de máquinas y otros similares.

- Dejar a criterio del Tribunal Calificador la determinación de las funciones sobre las que versarán el caso práctico supondría trasladar al mismo competencias que excederían de las propias como Tribunal Calificador; más bien, debería concretarse por la Consejería de Gobernación los distintos aspectos sobre los que debe realizarse el ejercicio práctico, indicándose la materia objeto de examen -con determinación de las funciones concretas- y la forma de realizar el mismo -redacción manuscrita del texto, cumplimentación de modelo, mecanografía, ortografía, etc... Con ello, se reduciría el margen de discrecionalidad técnica de que disponen los Tribunales Calificadores en la valoración de las pruebas y apreciación de las aptitudes de cada candidato sin perjuicio de la autonomía e independencia para fijar el contenido de los ejercicios.

- Los términos en que está redactada la base 1.6 de la orden de convocatoria, en relación con la segunda parte del 2º ejercicio, podría suponer la existencia de una desigualdad arbitraria entre los aspirantes que no han prestado servicios a la Administración Autonómica con respecto al personal interino.

Los principios de mérito y capacidad que constituyen el eje material de la selección de personal para la Administración Pública, exigen una actuación de los Tribunales alejada de los criterios subjetivos.

- La experiencia adquirida en las pruebas selectivas realizadas para el acceso a otros Cuerpos de la Administración de la Junta de Andalucía, ponen de manifiesto la necesidad de que para el ejercicio práctico se reseñen las materias sobre las que versará el mismo, normalmente sobre el programa de materias exigido en la convocatoria.

Finalmente, en base a nuestra investigación formulamos **Sugerencia** en el sentido de que se determinasen las materias sobre las que podrá realizarse la segunda parte del 2º ejercicio práctico de las pruebas selectivas de acceso al Cuerpo de Auxiliares Administrativos convocadas por Orden de 26 de Abril de 1993 y, en su caso, adoptar las medidas necesarias sobre publicidad de las mismas para conocimiento de todos los afectados, a la mayor brevedad posible.

Recibida la respuesta administrativa, ésta no justificó adecuadamente el rechazo de nuestra Resolución; es más, hemos conocido que se facilitó información complementaria a los representantes sindicales sobre el contenido del examen, para su conocimiento y el del personal que presta servicios; la prueba fue tipo test, y muchas preguntas eran de cultura general, y por tanto no relacionadas específicamente con las funciones del puesto de auxiliar administrativo.

Ante nuestra discrepancia, se ha procedido a elevar el expediente a la titular del Departamento a los efectos pertinentes, con especial indicación de que la solución positiva a nuestra resolución alcance, al menos, a próximas convocatorias.

Por consiguiente, hemos mantenido que cuestionamos la ambigüedad en la redacción del contenido de dicho ejercicio, que podría considerarse como una forma inadecuada de incentivar a quienes ya prestan servicios en la Administración autonómica; de hecho, en la práctica pudiera haber resultado así con la información facilitada a las Centrales Sindicales sobre el contenido del ejercicio cuestionado, cuando debiera haberse hecho público con carácter general por el propio Tribunal Calificador a través del Instituto Andaluz de Administración Pública que incluso desconocía una información facilitada a las Centrales Sindicales, sobre la referida prueba práctica.

Asimismo, hemos advertido a la Administración que sin perjuicio de que las bases reguladoras de las pruebas de acceso al Cuerpo de Auxiliares Administrativos, se le diera la publicidad necesaria para conocimiento general de todos los aspirantes sin perjuicio de que las bases reguladoras de las pruebas de acceso al Cuerpo de Auxiliares Administrativos no fueron impugnadas directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, la Secretaria General pudo adoptar las medidas oportunas para cumplimentar la Sugerencia formulada por esta Institución o, al menos, instar al Tribunal Calificador a que la información facilitada a las Centrales Sindicales sobre el contenido de la segunda parte del segundo ejercicio de las pruebas de Auxiliares Administrativos, que en definitiva era la pretensión de esta Institución, se le diera la publicidad necesaria.

Otra queja iniciada al final del año 1994, y sin información administrativa todavía, es la **queja de oficio 94/2187**, que plantea una cuestión reproducida en quejas recibidas anteriormente; se trata de los problemas que ocasionan en los aspirantes, que preparan las pruebas de acceso a las distintas Escalas, Subescalas y Clases de funcionarios de las Corporaciones Locales, el no disponer de un temario único que, dentro de los contenidos mínimos exigidos por

las disposiciones vigentes, permita un mejor estudio y preparación por los interesados.

El tema se concreta, a nuestro entender en la posible disparidad entre programas en lo relativo a que su nivel de exigencia pueda estimarse, en ocasiones, una vulneración de los postulados constitucionales de igualdad, mérito y capacidad desde el momento en que en unas Corporaciones son más rigurosas a la hora de seleccionar a su personal y otras manifiestan una actitud más benevolente, en atención a causas no siempre justas y legítimas.

Tras diversas consideraciones legales, nuestra iniciativa se ha concretado en pedir informe a la Dirección General de Administración Local y Justicia para conocer su posición y experiencia sobre la situación y problemática real existente en la materia y la posibilidad de promover la aprobación de los programas mínimos, con relación nominal de los temas a desarrollar, de las pruebas de acceso a las correspondientes Escalas, Subescalas y Clases de funcionarios de las Corporaciones Locales de Andalucía, excepto para el acceso a los Cuerpos de la Policía Local que ya disponen de una regulación específica.

Nos encontramos actualmente a la espera de la información recabada.

2.2.3. Acceso a la condición de personal laboral fijo.

Reseñamos la **queja 93/1741**, como expositiva de la falta de seguridad jurídica en la que se ve inmerso un trabajador temporal de la Junta de Andalucía.

El asunto que motivó la admisión a trámite del escrito del interesado fue su disconformidad con la puntuación concedida para la categoría de Ordenanza, en la convocatoria de concurso efectuada por Orden de la Consejería de Gobernación de 24 de Abril de 1990 para la provisión de plazas vacantes del grupo V con personal laboral fijo de nuevo ingreso. El interesado también participó en las categorías de Vigilante, en segundo orden de preferencia.

Se solicitó informe de la Dirección General de la Función Pública, y nos contestó la Secretaría General para la Administración Pública, y una vez valorado concluimos que los hechos fueron los siguientes:

- La experiencia profesional alegada por el afectado por el desempeño de un puesto de Ordenanza, en el Museo de Bellas Artes de Córdoba, durante el período comprendido entre el 3/6/1985 y el 23/2/1990, es decir, 4 años, 8 meses y 21 días, de forma ininterrumpida, se consideró por la Administración Autonómica como desempeñado en puesto de VIGILANTE, a efectos de su valoración para acceder a la condición de personal laboral fijo a través del concurso convocado.

- Resulta probado que los puestos de VIGILANTES en el Museo de Bellas Artes de Córdoba, fueron creados por Decreto 13/1990, de 30 de Enero, por el que se modificó parcialmente la Relación de Puestos de Trabajo de la Junta de Andalucía; con dicha actualización aprobada, se suprimen, entre otros, los puestos de ORDENANZAS del citado Museo de Bellas Artes, uno de los cuales había desempeñado el interesado durante el periodo anteriormente reseñado.

El Decreto 13/1990, entró en vigor el día 24 de Febrero de 1990, si bien, los efectos económicos se retrotrajeron al día 1º de Febrero del mismo año.

- La experiencia profesional alegada (debidamente acreditada por el interesado a nuestro entender), para el acceso a la categoría de ORDENANZA E-11, de conformidad con la Base 9.1.1c) de las reguladoras del concurso, debió ser valorada por la Comisión de Selección con la puntuación máxima de 7,20 puntos por tratarse de un puesto igual al desempeñado, dentro del ámbito de la Administración de la Junta de Andalucía, al solicitado en el concurso, conforme a lo dispuesto en el Decreto 124/1987, de 14 de mayo, por el que se determinan los criterios y contenidos a que habrán de ajustarse las bases de convocatoria de las pruebas selectivas de acceso a la categoría de laboral fijo de la Junta de Andalucía, que en su artículo 6º establece:

«3. Experiencia profesional en puesto de trabajo igual desempeñado dentro del ámbito de la Administración Pública: 0,2 puntos por mes».

Sin embargo, la Comisión de Selección consideró que dicha experiencia sólo se valoraba con una puntuación de 3,60 puntos, como adquirida en puesto similar; concretamente, se nos argumentó por la Secretaria General para la Función Pública: *"... a pesar de la denominación del puesto, no era para puestos de Ordenanza E-11, sino para el Grupo de plazas E-13 Vigilante, ya que en virtud del Decreto 13/1990, de 30 de Enero (BOJA de 23 de Febrero), se modificó la*

Relación de Puestos de Trabajo (RPT) del Museo de Bellas Artes de Córdoba..."

Pues bien, una vez comprobamos que entre la documentación aportada por el afectado figuraban copias de los contratos laborales como Ordenanza e inscritos en el Registro General de Personal de la Consejería de Gobernación, nos ratificamos en la irregularidad e injusticia de la valoración efectuada, a pesar de que la Administración alegara la conversión de los puestos de Ordenanzas que había en los Museos en puestos de Vigilantes, pues esta modificación se produjo legalmente a partir de febrero de 1990.

A tal efecto le trasladamos nuestra posición sobre los siguientes aspectos:

- no resulta procedente, con carácter general, la aplicación retroactiva de actos administrativos o disposiciones generales, salvo que se cumplan determinadas condiciones; y estas condiciones no figuran en el Decreto de modificación de la R.P.T.

- las bases de la convocatoria obligan a la Administración convocante y participantes.

- respecto a lo que nos informa la Administración sobre que el afectado, tras la modificación de la RPT de la categoría de Ordenanza por Vigilante, *"fue convencionalmente aceptada por el recurrente, lo que prueba que con ello efectivamente se acomodaba y mejor correspondía a las funciones que venía ejecutando...)"*, le señalamos que, *"según nos comunica el afectado aceptó el nuevo contrato temporal como Vigilante, al haberse suprimido el puesto de ordenanza que venía ocupando, ya que, o bien se incorporaba al nuevo puesto, o pasaba al Desempleo. Lógicamente no hubo duda: aceptó el nuevo contrato como Vigilante"*.

- La Administración dispone de un instrumento como es la RPT para ordenar y configurar los puestos de trabajo necesarios, pero la potestad de autoorganización no permite actuar con infracción de los principios de legalidad y seguridad jurídica ni afectar a derechos que el interesado ejercitó para alcanzar la condición de laboral fijo en otra categoría laboral.

- La selección de todo el personal de la Administración debe estar fundada exclusivamente en el mérito y capacidad, justificándose así la legitimidad

de funcionamiento de la Administración como sujeto público.

Las consecuencias jurídicas que extraímos de nuestra intervención en el asunto fueron:

a. La Comisión de selección y/o baremación, interpretó incorrectamente el contenido de la base 9.1.1., incurriendo por ello, en un error al aplicar desviadamente la puntuación o baremación/evaluación del concepto meritório.

b. No compartimos el criterio esgrimido por la Secretaría General, ya que la contratación temporal del afectado en el nuevo puesto de Vigilante, se realizaría, en todo caso, por interés de la propia Administración, conforme a lo establecido por el art. 1 del Convenio Colectivo.

c. En todo caso el hecho de que el interesado aceptara o no "*convencionalmente*" el nuevo puesto de Vigilante, (justificación que entendemos poco afortunada), no debería repercutir de forma alguna a la experiencia profesional adquirida con anterioridad en otro puesto de trabajo como Ordenanza, que figuraba en la RPT y para cuyo desempeño estaba legalmente habilitado.

d. Conforme al mecanismo previsto para la actualización y modificación de la Relación de Puestos de Trabajo, (Decreto 390/1986, de 10 de diciembre), se adecuan las estructuras organizativas y características de los puestos de la RPT; modificación o actualización que, en todo caso, tendrán los efectos temporales que se señalen en los propios Decretos de modificación.

e. De haber sido correctamente valorados los méritos aportados, el interesado habría obtenido el acceso al Grupo V, en categoría de ORDENANZA, como personal laboral fijo de la Junta de Andalucía, que era su pretensión preferente.

f. La valoración incorrectamente aplicada al interesado, en el concurso de acceso a la categoría de ORDENANZA, entendemos que pudiera ser contraria a derecho por posible conculcación de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, principios cuya aplicación no es discrecional para la Administración, al venir impuestos, aparte de por la legalidad ordinaria (arts. 19.1 de la Ley 30/1984, de 2 de Agosto y 39 de la Ley 6/1985, de 28 de Noviembre), por el Texto Constitucional, en sus artículos 9.3 y 103.3.

Por tanto se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar "las siguientes disposiciones que, entendimos, habían sido vulneradas:

- 1.- *Ley 6/1985, de 28 de Noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía, en el Capítulo V, en cuanto a los criterios y contenidos de la selección del personal*
2. *Decreto 124/1987, de 14 de Mayo, por el que se determinan los criterios y contenidos a que habrán de ajustarse las bases de convocatoria de las pruebas selectivas de acceso a la categoría de laboral fijo de la Junta de Andalucía.*
- 3.- *II Convenio Colectivo para el personal laboral al servicio de la Junta de Andalucía, art. 17, en cuanto a la regulación del acceso a la condición de laboral fijo, vigente al tiempo de la convocatoria del concurso.*
- 4.- *La Orden de 24 de abril de 1990, por la que se convoca concurso para la provisión de plazas vacantes del grupo V, con personal laboral fijo de nuevo ingreso, en su Base 9.1.1.c), de las reguladoras de la convocatoria, en cuanto a la valoración de la experiencia profesional en puesto de trabajo igual al que se aspira.*
- 5.- *El Decreto 9/1986, de 5 de Febrero, por el que se aprueba el Reglamento Regulator del Registro General de Personal, en su artículo 6º, al señalar:*

«Únicamente podrán ser tenidos en cuenta como méritos en las convocatorias públicas para la provisión de puestos de trabajo, así como para la promoción de funcionarios, aquellos actos afectantes a su vida administrativa cuando se encuentren inscritos o anotados en el Registro General de Personal».

Asimismo, trasladamos **Recomendación** a la Secretaría General en los siguientes términos:

- "1.- *Promover la revisión de la valoración concedida, por la Comisión de Selección, al promotor de este expediente de queja, D ... , en el concurso de acceso al grupo V, categoría Ordenanza E-11, de la convocatoria efectuada por Orden de 24 de Abril de 1990,*

concediéndole la puntuación de 7,20 por la experiencia profesional por el desempeño de un puesto idéntico (Ordenanza) en el Museo de Bellas Artes de Córdoba.

2.- Incluir al interesado, en el orden que por su puntuación corresponda, en la relación definitiva de aspirantes que accedieron al Grupo V, en categoría de Ordenanza E.11, procediendo a la adjudicación del puesto de trabajo que, en su caso, obtuviese".

Con fecha 31 de Agosto de 1994, se recibió la respuesta sobre no aceptación de la pretensión formulada en nuestra **Recomendación**, ni estimación del **Recordatorio** legal por incumplimiento de normas.

En las fechas de redacción del Informe se ha recibido respuesta expresa de la Consejera de Gobernación, ratificando la no aceptación de nuestras resoluciones con algunas concrecciones, quedando pendiente de valorar para adaptar la resolución final sobre posible inclusión en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

2.2.4. Pruebas de acceso de personal laboral a plazas funcionarizadas.

Esta materia la vamos a tratar con mayor profundidad, en este ejercicio de 1995, en base a las **quejas 94/1095** y **94/1786** (esta última de oficio), iniciadas ante la Secretaría General para la Administración Pública.

Ya en las **quejas de oficio 91/1667** y **93/2992**, sobre aprobación de una Ley de Función Pública Andaluza incidimos puntualmente en esta cuestión que tienen resuelta o, al menos, encauzada la mayoría de las Administraciones Públicas, habiéndose dotado del marco normativo y desarrollo reglamentario preciso.

Resulta imprescindible que la Administración vele por los intereses y derechos de sus empleados, ejerciendo su potestad de autoorganización pero sin detrimento de los derechos adquiridos.

A este respecto, entendemos que la integración del personal laboral afectado en el régimen jurídico funcionarial y, al mismo tiempo la exigencia de garantizar los derechos de los mismos y expectativas de promoción profesional,

precisan distintas disposiciones que articulen los mecanismos necesarios para conseguir dicho objetivo.

En este sentido, la Consejería de Gobernación efectuó un primer paso con lo dispuesto en la citada Ley 3/1991, de 28 de Diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1992, (reproduciendo el mecanismo en las Leyes de Presupuestos para 1993 y 1994) al configurar las líneas por las que se ha de regir este proceso, señalando los requisitos que el personal laboral fijo afectado deberá cumplir para integrarse en los distintos Grupos, Cuerpos y Especialidades u Opciones de la Administración Autonómica, previa superación de las pruebas específicas que a tal efecto se convoquen.

Asimismo, el Decreto 79/1992, de 19 de Mayo, por el que se aprobó la Oferta de Empleo Público para 1992, en la Disposición Adicional Cuarta, señala que «Los puestos de trabajo cuya adscripción haya sido modificada de laboral a funcionario, será objeto de convocatoria, conforme a lo previsto en la Disposición Adicional Duodécima de la Ley 3/1991, de 28 de Diciembre».

Por último, el Acuerdo de 26 de Junio de 1992, suscrito entre la Administración de la Junta de Andalucía y las Organizaciones Sindicales pertenecientes a la Mesa Sectorial de Administración General, sobre Modernización y Mejora de las Condiciones de Trabajo, aprobado por el Consejo de Gobierno en su reunión del día 3 de Noviembre de 1992, establece en el Capítulo II, "Reorganización y Reestructuración", lo siguiente:

"2.- Reconociendo la capacidad autoorganizativa de la Administración, las partes acuerdan que los proyectos de reorganización administrativa que impliquen modificación en las condiciones de empleo del personal tendrán el siguiente tratamiento: (...)

.....

e) La modificación de adscripción a Funcionarios y Laborales de los puestos de trabajo implicará las medidas necesarias para que la personal que lo desempeña con carácter fijo y permanente mantenga su estabilidad y se les facilite el acceso a la nueva condición de la plaza.

f) Se constituye una Comisión para el estudio de los laborales fijos afectados

por la funcionarización de sus plazas y el contenido de las convocatorias selectivas previstas en la Adicional duodécima de la Ley 3/91, de Presupuestos para 1992. Las convocatorias se realizarán cuantas veces sea necesario en función del número del personal afectado".

Pues bien, aunque existen dichas previsiones normativas, se viene produciendo una demora en articular las convocatorias correspondientes de este nuevo procedimiento específico de acceso a la condición funcionarial, aprobado por el Parlamento de Andalucía, sin perjuicio de su inserción en la nueva Ley de la Función Pública Andaluza, y cuya aprobación ha sido objeto de **Sugerencias** formuladas por esta Institución en las **quejas de oficio 91/1667 y 93/2992**; por tanto, hemos iniciado las actuaciones en las quejas citadas, solicitando información sobre las causas que demoran la convocatoria de las pruebas específicas para la funcionarización del personal laboral fijo que ocupa puestos de la Relación de Puestos de Trabajo adscritos a personal funcionario, requiriendo que se nos indique la fecha prevista para efectuar dicha convocatoria, así como sobre las sesiones celebradas por la Comisión prevista por el Acuerdo de Modernización para el asunto planteado (planes aprobados, propuestas, contenidos de convocatorias, periodicidad de las sesiones, etc..).

A la fecha de cierre del ejercicio estamos pendientes de recibir la información requerida.

2.3. Provisión de Puestos de Trabajo.

Con referencia a esta materia hemos tramitado diversas quejas sobre irregularidades y deficiencias en la aplicación de procedimientos de provisión ordinarios (concurso de méritos y libre designación con convocatoria pública) y extraordinarios (nombramientos provisionales del art. 30 Ley 6/85 y nombramientos de personal interino previsto en el art. 29 de la Ley 6/85).

2.3.1. Concurso de méritos.

En el Informe de 1993 se reseñaron las **quejas 92/1428 y 92/1429**, que planteaban la falta de regularidad en la convocatoria de concurso de méritos, se cuestionaban aspectos formales del Acuerdo del Consejo de Gobierno de 13 de Noviembre de 1990, sobre estabilidad y consolidación de la Función Pública de la

Junta de Andalucía, así como la falta de publicación de Instrucciones y Circulares dictadas para los procedimientos de reubicación del personal afectado por la toma de posesión en puestos adjudicados a funcionarios de nuevo ingreso y como consecuencia de concursos de méritos convocados en los meses de Junio, Julio y Agosto de 1991, esto es, dos años más tarde.

Analizaremos a continuación los tres aspectos controvertidos:

1.- En cuanto a la falta de publicidad del Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 13 de Noviembre de 1990, cuya publicación no se consideró oportuna según informe de la Secretaría General "*(...) por el tiempo transcurrido ... entendiéndose, además que la posible deficiencia ha sido subsanada por la publicación en el B.O.J.A. nº 27, de 9 de diciembre de 1992, del Acuerdo sobre modernización de la Administración Pública de la Junta de Andalucía...*", procedimos a significar a dicha autoridad que el mencionado Acuerdo de 13 de Noviembre de 1990, cuya publicación recomendábamos en nuestra Resolución, afectaba tanto al personal interino (Acuerdo Administración-Sindicatos de 5-11-90), como al personal laboral temporal (Acuerdo Administración-Sindicatos de 7-11-90). Por tanto, la justificación alegada por dicha Secretaría General, solamente podría considerarse respecto del personal interino pero no en cuanto al personal laboral temporal.

2.- Respecto a la falta de respuesta a la **Recomendación** sobre la publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, en lo sucesivo, de las Instrucciones y Ordenes de servicios en materia de función pública, que afectaran directamente a los derechos de los funcionarios, como es el caso de la promoción profesional, en relación con la Circular de la Dirección General de la Función Pública de fecha 10 de Junio de 1992., tuvimos que reiterarla, recibándose respuesta positiva, del siguiente tenor literal:

" (...) Le puedo asegurar el interés y la preocupación de esta Secretaría General porque el contenido de las instrucciones y órdenes de servicio puedan llegar a conocimiento de los afectados por el medio que se estime más conveniente, pudiendo llegarse a la publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía en aquellos casos que se considere necesario".

3.- Respecto al núcleo de la queja, esto es, la **Sugerencia** sobre convocatoria sin más dilaciones de concursos de méritos, ante la proliferación de

nombramientos provisionales existentes (más de 2.500 funcionarios en situación de provisionalidad, número que se ha ampliado a finales de 31-12-1994 a 3.000 aproximadamente), la previsión de la Consejería no se cumplió, pues informaron que se convocarían en el primer trimestre de 1993, mientras se ha efectuado en los meses de Junio, Julio y Agosto de 1994, por tanto con un retraso considerable.

El tema del retraso y falta de periodicidad de los concursos de traslados, fue objeto de **Sugerencia** de fecha 30 de diciembre de 1993, ya comentado en el Informe de 1993; la respuesta de la Secretaría General para la Administración Pública, dada a finales del mes de Abril de 1994, nos decía "*... le comunico que se encuentran prácticamente finalizadas las actuaciones previas necesarias para proceder a la convocatoria de los concursos de traslados, siendo por tanto inminente la publicación de las mismas*"; a continuación nos concretaban algunas de las medidas tendentes a posibilitar la convocatoria y gestión de los concursos; por ello, entendimos aceptada nuestra resolución, procediendo a concluir las actuaciones.

Ya hemos referido que los concursos, reiteradamente anunciados y esperados por los funcionarios, se publicaron en los meses de Junio, Julio y Agosto de 1994. La situación a finales de 1994, era poco alentadora, ante las noticias sobre diversas impugnaciones en vía contencioso-administrativa de particulares y algunos sindicatos, al no considerar correcto y ajustado a derecho los baremos específicos aprobados; pues bien, a pesar de los riesgos jurídicos se ha continuado la tramitación. La última información obtenida en la fecha de redacción de este Informe, era que se ha resuelto la suspensión cautelar de las órdenes de convocatoria de los concursos, mediante auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

En definitiva, vuelta a empezar con los mismos errores y problemática que las convocatorias de 1991, que incide negativamente, no sólo al desarrollo de la carrera administrativa de los funcionarios participantes en los concursos, sino también a las expectativas de los aspirantes a funcionarios de nuevo ingreso, sea en turno libre o sea promoción interna, que ya están a la espera de que se les ofrezcan la relación de puestos a adjudicar; e incluso afecta al personal interino que ocupa puestos convocados. Por tanto, todos los procedimientos concatenados de provisión y selección se encuentran, si no paralizados en su última fase, si claramente ralentizados por una deficiente resolución y gestión que repite y agudiza vicios y errores detectados en las anteriores convocatorias.

2.3.2. Libre designación con convocatoria pública.

En este subapartado continuamos exponiendo el trámite dado durante el año 1994 a las **quejas 92/1804, 92/1959, 93/444 y 93/1455**. En estos expedientes se trató un asunto de capital importancia para el desarrollo de la promoción profesional de los funcionarios, centrado en las garantías mínimas que deben exigirse en un procedimiento en el que la valoración de los méritos es discrecional, entendiendo este concepto jurídico indeterminado ni como libertad ni menos aún como arbitrariedad; se trata de realizar una apreciación de los méritos alegados sin sujeción a un baremo con méritos tasados.

En el informe del año 1994, reproducimos una prolija resolución en la que se expone nuestra posición ante los hechos manifestados por los promoventes de las quejas, más tarde constatados con la investigación efectuada por los Asesores que además de los informes recibidos, examinaron en el Servicio competente los expedientes que contenían las actuaciones administrativas de los procedimientos de provisión de referencia.

La tardía respuesta recibida de la titular del Departamento, a la que elevamos el expediente rechazaba casi en su totalidad nuestros argumentos alegando la confianza que debe inspirar la ocupación de puestos calificados de libre designación, como la base del procedimiento, así como la potestad de autoorganización, sin atender a otros criterios o principios inspiradores insoslayables del acceso a puestos públicos como el mérito y capacidad.

Asimismo, se nos remitía a la futura ley de Función Pública como el marco adecuado para introducir mayores garantías al desarrollo de la carrera administrativa de los funcionarios.

Ante la evasiva respuesta a las fundadas consideraciones contenidas en nuestras resoluciones, que perseguían el reconocimiento concreto de derechos de los funcionarios que participaron en los procedimientos, nos vimos obligados a rechazar las respuestas dadas, procediendo a la inclusión de las quejas, anteriormente reseñadas en el presente Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

A este respecto transcribimos parte de nuestro escrito de cierre:

"... lamentamos no compartir plenamente dichas argumentaciones por cuanto seguimos considerando, y con ello nos ratificamos en las

Resoluciones formuladas, que la discrecionalidad en el procedimiento de la libre designación no atribuye al órgano competente una especie de poder omnímodo para decidir como tenga por conveniente, pues la decisión debe ajustarse en todo caso al interés público que constituye la base y finalidad de todas y cada una de las potestades administrativas, debiendo respetarse los principios de mérito y capacidad que el artículo 103.3 de la Constitución señala como criterios rectores del acceso a la función pública, y ello con independencia del sistema que se siga y de si éste es el de libre designación o cualquier otro.

... La discrecionalidad de que dispone la Administración debe concretarse en la elección de entre los candidatos a aquel que, en igualdad de condiciones con los demás, inspire mayor confianza a la autoridad encargada del nombramiento; en ningún caso, permite una arbitrariedad que lesione las aspiraciones legítimas de los funcionarios respecto a la mejora y consolidación de su carrera administrativa. Asimismo, no deben ser sólo razones de "confianza" y del ejercicio de la prerrogativa de autoorganización los elementos decisivos para adjudicar o declarar vacante el puesto de trabajo ofertado".

Finalizamos significando a la Consejera nuestro deseo de que en la esperada reforma de la Ley de la Función Pública Andaluza (llevamos ya tres quejas desde el año 1989, en la que hemos planteado esta modificación legislativa, sin resultado positivo) tuvieran cabida algunas garantías efectivas del procedimiento de libre designación y libre remoción en estos puestos, para hacer más objetiva la aplicación de los principios constitucionales de mérito y capacidad, así como el de seguridad jurídica

2.3.3. Nombramientos provisionales del personal funcionario.

La utilización acusada de este sistema supone una proliferación de designaciones provisionales y efectos negativos que lleva creando expectativas no deseables, dada su larga duración y ocupación de muchos puestos por funcionarios que no pertenecen al grupo o grupos de adscripción (se exige sólo titulación académica correspondiente al Grupo funcional en que se califica el puesto a cubrir).

El presupuesto y fundamento alegado para que esta técnica opere con carácter general, es la falta de procedimientos ordinarios de provisión mediante concursos de carácter periódico; sin embargo esta figura se contempla en la Ley 6/85 para supuestos extraordinarios de urgencia, y no como sistema normal de provisión, como viene utilizándose, ante la ineficaz actuación de la Consejería de Gobernación para celebrar concursos con la eficacia necesaria.

A este respecto, traemos a colación las **quejas 93/1187 y 93/1923**, admitidas a trámite por la demora en efectuarse las convocatorias de concursos de traslados y la falta de respuesta, por parte de la Dirección-Gerencia del Servicio Andaluz de Salud, a las peticiones formuladas por dos funcionarios solicitando sus adscripciones provisionales por el art. 30 de la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, a puestos vacantes de los Servicios Centrales de dicho Organismo.

Recabados los preceptivos informes a la Dirección General de la Función Pública y a la Dirección-Gerencia del Servicio Andaluz de Salud, (después de varias reiteraciones formuladas, solicitando el envío de los informes) se reciben los mismos, emitidos, en ambos casos, por Departamentos diferentes de los que habíamos interesado dichos informes.

La Dirección-Gerencia del SAS evadió, en parte, la respuesta remitiéndonos a la Consejería de Gobernación como órgano competente para adoptar las medidas planteadas.

Por ello nos dirigimos a la Secretaría General para la Administración Pública de dicha Consejería, puntualizándole nuestras conclusiones siguientes::

1.- La provisión de puestos de trabajo vacantes se debe efectuar por los procedimientos ordinarios, y sólo excepcionalmente por personal interino y nombramientos provisionales (art. 29 y 30 de la Ley 6/1985, de 28 de Noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía).

2.- La experiencia profesional adquirida por el desempeño provisional de un puesto de trabajo, sea éste en virtud del art. 29 (funcionarios interinos) ó del art. 30 (funcionarios en destino provisional) de la Ley 6/1985, de 28 de Noviembre, viene siendo puntuable en los concursos de traslados convocados por la Consejería de Gobernación (dos únicos concursos generales hasta la fecha).

Dicha situación de provisionalidad pudiera originar una posible

discriminación entre los funcionarios participantes en la adjudicación de puestos que se ofertan en los próximos concursos, pues es evidente que los funcionarios no han tenido las mismas posibilidades para acceder a destinos provisionales; ni estos nombramientos provisionales se rigen por los principios de publicidad, mérito y capacidad.

3.- Sin entrar en hacer valoración alguna sobre la potestad autoorganizadora de la Administración, consideramos que la falta de convocatoria de concursos para la provisión del elevado número de los puestos vacantes (sin titular definitivo), viene originando un uso abusivo de los nombramientos provisionales regulados en el art. 30 de la Ley 6/85, justificándose por las necesidades que demandan los propios servicios.

Según datos numéricos facilitados por esa Consejería, con ocasión de otro expediente de queja, al día 13/09/93 se contabilizaban un total de 2.467 nombramientos provisionales.

En base a las consideraciones anteriormente expuestas formulamos, el 17 de mayo de 1995, las siguientes resoluciones:

- **Sugerencia**, para que se modifiquen los criterios utilizados de aplicación general de nombramientos provisionales regulados en el art. 30 de la repetida Ley 6/85.

- **Recomendación** sobre la adopción de las medidas oportunas para que, sin más dilaciones, se convoque el concurso general y/o específicos de traslados para el personal funcionario de la Administración de la Junta de Andalucía.

Posteriormente se recibió respuesta expresa de la Secretaría General para la Administración Pública, de cuyo tenor literal se desprendía la aceptación de nuestras resoluciones; así nos decían *"la Sugerencia que nos formula está pendiente de cumplimentar con el proyecto de instrucción que está en fase de elaboración"*.

En cuanto a la Recomendación se informó *"... con fecha 1 de junio de 1994 se han dictado por la Consejería de Gobernación las correspondientes órdenes por las que se convoca concurso de méritos para la provisión de puestos de trabajo vacantes en la Consejería de la Presidencia e Instituto de Estadística de*

Andalucía, de Gobernación e Instituto Andaluz para la Administración Pública, Economía y Hacienda, Trabajo, Asuntos Sociales e Instituto Andaluz de la Mujer, Salud y Servicio Andaluz de Salud y Educación y Ciencia (BOJA nº 85 (1 de 4) y 87 (1 de 4). Pendiente de publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía los puestos vacantes de las Consejerías de Obras Públicas y Transportes, Agricultura y Pesca y Cultura y Medio Ambiente"

A la vista de lo acontecido, con posterioridad, hemos de convenir la falta de eficacia y rigor en la aprobación de las convocatorias y tramitación de los concursos, que han resultado suspendidos en virtud de diversas resoluciones judiciales; incluso el de la Consejería de Agricultura y Pesca ni siquiera se llegó a convocar.

2.3.4. Nombramientos de personal interino.

En este epígrafe, exponemos nuestras actuaciones en la **queja de oficio 93/1358**, motivada por las denuncias formuladas por una interina en la **queja 92/2032** sobre supuestas irregularidades en la prelación de nombramientos conforme a la "lista" aprobada al efecto en la Delegación de Gobernación de Cádiz.

El asunto que motivó la apertura de dicha queja fue las irregularidades observadas en las actuaciones de la Delegación de Gobernación y Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente en Cádiz, en el procedimiento de selección de candidatos incluidos en la lista definitiva de Auxiliares Administrativos elaborada por la Delegación de Gobernación, con fecha 6 de Septiembre de 1989, y que regía para la selección del Personal Interino.

De la documentación e información recabadas, se constató la existencia de una actuación irregular de los Organismos provinciales reseñados en cuanto fue alterado el orden de prelación de los aspirantes para cubrir vacantes mediante nombramientos de funcionarios interinos del Cuerpo de Auxiliares Administrativos en la provincia de Cádiz

A la vista de lo actuado, con fecha 12 de Abril de 1993, se formuló por esta Institución a la Dirección General de la Función Pública, **Sugerencia** para que se adoptasen las medidas necesarias en orden a reparar los derechos lesionados al interesado, con motivo de las dilaciones e irregularidades observadas en el procedimiento de selección y nombramiento de personal interino del Cuerpo de

Auxiliares Administrativos de la Junta de Andalucía.

La citada **Sugerencia**, para nuestra satisfacción y la del afectado, fue aceptada por la citada Dirección General según Resolución de fecha 20 de Abril de 1993.

En base a los antecedentes obrantes en nuestro poder, iniciamos la actuación de oficio ante la Dirección General de Organización Administrativa e Inspección General de Servicios, al ser el órgano competente para ejercer las funciones superiores de inspección sobre todos los servicios de la Administración Autonómica.

Lo anterior, de conformidad con lo establecido por los artículos 1º, 7º y siguientes, del Decreto 77/1987, de 25 de Marzo, por el que se aprueba el Reglamento de la Inspección General de Servicios, en relación con el artículo 10º del Decreto 62/1988, de 2 de Marzo, de estructura básica de la Consejería de Gobernación.

En nuestra solicitud de información al citado Centro Directivo, las cuestiones sobre las que interesábamos informe versaban sobre las irregularidades reseñadas y, en su caso, actuaciones a realizar.

Recibida puntual contestación a nuestra petición, nos sorprendió que, ante la denuncia que se contenía en la fundamentación de la **Sugerencia** formulada por esta Institución a la Dirección General de la Función Pública, y trasladada a la otra Dirección General, esta no se diera por enterada de la propia denuncia, considerando que en el caso planteado no se estaba requiriendo actuación alguna de la Inspección General de Servicios como inspección ordinaria o extraordinaria, sino sobre lo presuntamente actuado de modo irregular por otro órgano administrativo.

La evasiva respuesta que soslayaba nuestra pretensión principal, e incluso cuestionaba nuestra intervención, nos motivó recordar las obligaciones legales, llamando la atención sobre lo establecido por el art. 19.1 apartado b) del Reglamento de la Inspección General de Servicios, aprobado por Decreto 77/1987, de 25 de Marzo, que señala que las inspecciones ordinarias serán las que se promuevan como consecuencia de denuncias o quejas, relativas al funcionamiento de los servicios.

Con el traslado a la Inspección General de Servicios de las investigaciones realizadas por esta Institución, y que motivaron la comentada queja de oficio, entendimos que dicho Centro Directivo debió iniciar las actuaciones precisas, ordenando una inspección ordinaria relativa al funcionamiento de los servicios administrativos, con responsabilidades en materia de personal de la Delegación de Gobernación y Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente de Cádiz, por la alteración del orden de la relación de aspirantes para cubrir vacantes mediante el nombramiento de funcionario interino asimilados al Cuerpo de Auxiliares Administrativos en la provincia de Cádiz.

Además, la intervención del Defensor ante la Inspección General estaba justificada, a nuestro entender, por la obligación de velar por la protección de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, y, a este respecto, existían indicios fundados de que los principios de igualdad, mérito y capacidad, así como de acceso a los cargos públicos (arts. 14, 103.2 y 23.2) pueden haberse conculcado con dichas actuaciones.

A continuación transcribimos las otras resoluciones formuladas:

- Recomendación:

"... En el sentido de que en el ejercicio de facultades y atribuciones, legal y reglamentariamente conferidas, ordene una actuación inspectora ordinaria en los servicios administrativos de función pública de la Delegación de Gobernación de Cádiz, concretada en los siguientes términos:

- 1.- Comprobar si los nombramientos de funcionarios interinos asimilados al Cuerpo de Auxiliares Administrativos, para cubrir puestos vacantes de la Relación de Puestos de Trabajo de la Administración de la Junta de Andalucía, en la provincia de Cádiz, efectuados en el período comprendido entre el 6 de Septiembre de 1989 y la entrada en vigor de la primera Lista de Espera de Interinos constituida conforme a la Orden de la Consejería de Gobernación de 2 de Julio de 1990 (BOJA del día 24), fueron propuestos por la Delegación de Gobernación de Cádiz conforme a la selección efectuada por la misma e incluidos en la Relación aprobada con fecha 7 de Septiembre de 1989.*
- 2.- Verificar si los aspirantes incluidos en la citada Relación, y comprendidos*

entre el Sr... número 145, y la Sra... con el número 263, fueron nombrados Auxiliares Administrativos interinos durante el período reseñado en el apartado anterior, y, en su caso, los motivos por los que no se efectuaron dichos nombramientos.

- 3.- *Proponer, en su caso, la incoación de procedimientos disciplinarios cuando se aprecien irregularidades con indicios racionales de responsabilidad en la actuación del personal responsable de los servicios de Función Pública en la Delegación de Gobernación de Cádiz.*

- Sugerencia:

"... Para que se estudie la posibilidad de incluir en el próximo Plan General de Inspección programa completo sobre el cumplimiento de las normas e instrucciones vigentes en materia de Función Pública, con especial atención a los procedimientos de selección y provisión de puestos de trabajo, nombramientos provisionales y definitivos, tanto de personal funcionario como laboral, comisiones de servicio, etc."

Posteriormente, recibimos respuesta de la Dirección General de Organización Administrativa e Inspección General de Servicios de la Consejería de Gobernación, aceptando en su totalidad la Recomendación antes reseñada.

Asimismo, en dicho escrito nos manifestaban que *"atendiendo su sugerencia, esta Dirección General estudiará la posibilidad de proponer la inclusión en le próximo Plan General de Inspección de "un programa concreto sobre el cumplimiento de las normas e instrucciones vigente en materia de Función Pública..."*.

2.3.5. Supuesto singular de adjudicación ilegal de destino en el Servicio Andaluz de Salud.

En este subapartado reseñamos una irregular adscripción a un puesto de trabajo de titulado de Grado Medio en la Gerencia Provincial de Córdoba, planteada en la **queja 93/559**, careciendo la funcionaria de la titulación académica exigida como requisito necesario para su desempeño en la correspondiente

Relación de Puestos de Trabajo (RPT).

La adscripción se efectuó mediante Orden de 16 de Marzo de 1992 de la Consejería de Gobernación, por la que se confirmaron en sus puestos al personal del Servicio Andaluz de Salud, figurando la interesada en la relación nº 1, adscrita al puesto código 691260 de Titulado de Grado Medio, que en la Relación de Puestos de Trabajo exigía para su desempeño la titulación específica de Diplomado en Trabajo Social o equivalente (Asistente Social o Profesor de EGB); mientras que su titulación era de Ingeniero Técnico Industrial.

La afectada señala que solicitó, por escrito de 20 de Abril de 1992, a la Gerencia Provincial del SAS de Córdoba, que subsanase dicha anomalía, y, en todo caso, se le adscribiera al puesto código 691535 donde erróneamente había sido adscrito otro funcionario, quien tenía menor antigüedad que ella.

Recibido el informe de la Dirección Gerencia del SAS, se constata la irregularidad, pero la interesada al indicarnos que había planteado el correspondiente recurso contencioso-administrativo, y pese a la manifiesta ilegalidad en que se encontraba, nos vimos obligados a abstenernos de formular resolución al respecto, suspendiendo nuestra intervención en base al art. 17.2 de la Ley reguladora de la Institución.

2.4. Acción Social.

Exponemos a continuación la **queja 94/257** que plantea una cuestión de negligencia administrativa por parte de los servicios competentes de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia y Delegación de Gobernación de Cádiz, en la tramitación de una petición de indemnización por fallecimiento de un trabajador conforme a las previsiones del Convenio Colectivo.

La viuda solicitó la prestación, sin recibir respuesta en plazo para el reconocimiento de la indemnización, por parte de la Compañía aseguradora con la que la Junta de Andalucía tenía contratada la póliza de seguros.

Los hechos constatados que detectamos como irregularidades de los órganos intervinientes fueron los siguientes:

1º.- Se observó una falta de eficacia en la actuación administrativa de

la Delegación de Gobernación, la cual al recibir la petición de la interesada con fecha 4 de Octubre de 1990 la envió a la Delegación de Educación y Ciencia con fecha 11 de Octubre de 1990, sin efectuarse el seguimiento correspondiente por el Servicio de Coordinación.

Igualmente, es deficiente la actuación del Servicio de Función Pública de la Delegación de Gobernación cuando recibido el segundo escrito de la interesada de fecha 14 de Julio de 1992, reiterando la petición se envió a la Dirección General de la Función Pública alegando erróneamente que no había antecedente alguno sobre el asunto, en vez de tramitar la petición correctamente; el citado Centro Directivo respondió expresamente sobre lo solicitado notificándolo a la interesada, aunque no existe constancia de su recepción formal, al no haberse enviado por correo certificado.

2º. - Es lamentable la falta de comunicación escrita de la Delegación de Educación y Ciencia a la Delegación de Gobernación sobre el asunto, cuando se envió el escrito inicial, que podía haber encauzado el trámite de la petición ante el desconocimiento del asunto por el Servicio de Coordinación.

En relación con lo anterior, la Inspección de Servicios de la Delegación de Gobernación reconoció en su informe las irregularidades habidas en la tramitación de las peticiones.

La conclusión que extraímos de lo investigado en entrevista mantenida en la Consejería de Gobernación con el Jefe del Servicio de Acción Social, fue que se iba a reconocer la indemnización a la interesada con cargo a los Fondos de Acción Social y no de la Compañía de Seguros con la que se contrató en su día.

A este respecto consideramos que por actuaciones y omisiones negligentes del personal responsable de la tramitación pueden haberse producido perjuicios económicos a la Junta de Andalucía al hacer frente a la indemnización con fondos propios en vez de la Compañía de Seguros.

Se comprobó una actuación poco diligente y congruente con los principios que deben inspirar la actuación de las Administraciones Públicas recogido en el art. 103.1 de la Constitución, como son los de eficacia y coordinación.

En consecuencia, formulamos al Delegado de Gobernación de Cádiz, como órgano que debió coordinar e impulsar la tramitación de la solicitud formulada, un **Recordatorio** de los deberes cumplir determinados preceptos y principios procedimentales que deben regir la actuación de las Administraciones Públicas, fundamentalmente los ya citados de eficacia y coordinación.

Finalmente, habiéndose reconocido el derecho a la interesada, le significamos a la citada autoridad administrativa que los hechos comprobados pudieran tener entidad suficiente para exigir la responsabilidad patrimonial prevista en el art. 145 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollado en el Capítulo V del Real Decreto 429/1993, de 26 de Marzo, que aprueba su Reglamento. Por último, le instamos a la adopción de medidas oportunas para que, en lo sucesivo, no se produjeran deficiencias como las observadas en la tramitación del citado expediente.

2.5. Actividades recreativas y Espectáculos Públicos.

En este Informe del año 1994, hemos introducido un apartado específico dado el aumento de quejas sobre este tipo de actividades que se han formulado por entidades asociativas y ciudadanos, respecto de las facultades de intervención, control y desarrollo normativo asignadas a la Consejería de Gobernación.

2.5.1. Expediente sancionador a una Sala de Bingo.

En la **queja 92/2141** la interesada nos puso de manifiesto que en una Sala de Bingo en Málaga, tuvo problemas para percibir el premio que le correspondía como poseedora de un cartón premiado con bingo acumulativo, cuyo importe no cobró pese a las reclamaciones efectuadas al personal de la Sala. Motivo por el cual formuló denuncia ante el Ilmo. Sr. Magistrado Juez nº 1 de los de Málaga, así como ante la Delegación de Gobernación.

Con motivo de estar sometido a conocimiento de un órgano jurisdiccional el asunto decidimos, en principio, de conformidad con lo establecido en el art. 17.2 de nuestra Ley reguladora, de 1 de Diciembre de 1983, no admitir a trámite el escrito de queja. No obstante ello, recientemente la interesada nos

comunicó que por el Juzgado referido, se habían suspendido las actuaciones judiciales.

Por ello, y considerando que de los hechos denunciados se desprendían o presentaban aspectos generales en el ámbito administrativo sobre los que, en aplicación de lo que establece el art. 17.2 de la Ley reguladora de esta Institución, podíamos actuar e iniciar investigación, se reabrió el expediente de queja.

Se nos informó que los técnicos de la Delegación proponían, y así se habría trasladado a la Dirección General de Política Interior *"la introducción de algún mecanismo en los sistemas informáticos del juego del bingo que eviten toda posible manipulación ya que en la actualidad si en un momento determinado se produjera una actuación fraudulenta difícilmente sería demostrable, salvo que estuviera presente algún Agente de la Autoridad en el momento de producirse y pudiera constatarlo"*.

Valorados los antecedentes obrantes en el expediente se formuló **Recomendación** en los siguientes términos:

"En aras de una mayor y mejor preservación del derecho a la protección y defensa de usuarios y consumidores reconocido en el art. 51 de la Constitución, en el que se establece como contrapartida la obligación que corresponde a los Poderes Públicos de garantizar aquélla protección y defensa mediante procedimientos eficaces le instamos:

-A que se continúe con la mayor celeridad posible el procedimiento sancionador iniciado (expte. 130/92/BI).

-A que en el citado expediente se tengan en cuenta como medios de prueba, admitidos en derecho y de conformidad con lo establecido en el art. 88,1 de la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de Julio de 1958, vigente al momento de iniciarse el procedimiento sancionador citado, las declaraciones de los testigos propuestos por la interesada; o subsidiariamente en el caso de que en las actuaciones y diligencias judiciales remitidas a esa Delegación por el Juzgado de Instrucción nº 1, de los de Málaga, (Pr. Abreviado nº 2477/91), ya obrasen aquéllas declaraciones, se tengan en cuenta las mismas como medio de

prueba, junto con aquellos otros que haya aportado la denunciante".

-"Disponga lo oportuno, en ejercicio de funciones y facultades que le corresponden, delegadas por la Consejería de Gobernación, para que por el Servicio correspondiente se confeccione un Plan de visitas de inspección a la citada Sala, de forma que permita que los inspectores actuantes puedan estar presentes si se produjera alguna deficiencia en el desarrollo regular de las partidas. Ello, en ejercicio de las competencia de inspección, vigilancia y control que, según el art. 46 del Reglamento del Juego del Bingo de la Comunidad Autónoma, corresponden a la Inspección del Juego y Apuestas de la Junta de Andalucía".

Finalmente le advertíamos de la necesidad de una *"pronta finalización del expediente sancionador, del que instamos nos envíe resolución que en el mismo se adopte y con las medidas preventivas señaladas, se logre una mejor protección y defensa de los jugadores que asistan a la referida sala y en particular se llegue al resarcimiento de los intereses y derechos de la denunciante, si fuere procedente en Derecho, que ya han podido resultar lesionados, que son protegidos con carácter general por la Ley 5/1985, de 8 de Julio de Consumidores y Usuarios de Andalucía".*

Asimismo, en lo relativo a nuestra **Recomendación** de que se confeccionara un plan de visitas de inspección a la sala de Bingo El Torcal, la Delegación de Gobernación nos informó que se realizaban mensualmente y que se seguirían realizando.

No obstante ello, instamos a la Delegación Provincial a que, de un lado estudiara la posibilidad de proponer un incremento de la dotación de inspectores del juego en la provincia y, de otra parte, aumentara la frecuencia de visitas de inspección a la citada sala, toda vez que había otras denuncias de irregularidades formuladas por jugadores asistentes a la misma.

En consecuencia, como la Administración estaba actuando para sancionar las infracciones que se habían detectado y probado, como consecuencia de la denuncia, y nos manifestaron que continuaría inspeccionando la sala en función de las disponibilidades de personal, estimamos que el asunto estaba en vías de solución, por lo que concluimos las actuaciones.

2.5.2. Celebración de una prueba de tiro en la modalidad de tirada de palomas.

Ante la Delegación de Gobernación de Jaén investigamos en la **queja 93/250**, promovida por una Asociación para la defensa de los animales tras el estudio de la información recibida se procedió a dar traslado de la misma al interesado, al objeto de que, si lo estimase conveniente, presentase las alegaciones oportunas; una vez valoradas se formuló **Sugerencia** a la citada autoridad relativa a que *"se prohibiese la actividad recreativa organizada por la Sociedad de Cazadores, ..., denominada "tirada de palomas a tubo"*.

Ante la falta de respuesta a dicha **Sugerencia**, se puso en conocimiento del titular del Departamento, en su calidad de máxima autoridad del organismo afectado, las actuaciones seguidas en el expediente de queja y la resolución formulada; como tampoco obtuvimos contestación alguna, procedimos a la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

2.5.3. Normativa autonómica sobre espectáculos públicos y actividades recreativas.

La necesidad de que la Junta de Andalucía someta al Parlamento una ley reguladora de los Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, que supere las deficiencias del Reglamento General de Espectáculos de ámbito estatal aprobado por Real Decreto 2816/82, de 27 de Agosto, y contemple las peculiaridades de nuestra Comunidad Autónoma, nos hizo formular **Recomendación** a la Consejería de Gobernación en la **queja 93/2608**, que finalmente se nos ha contestado en sentido positivo, tras someterse a la máxima Autoridad de la Consejería, ante el silencio inicialmente mantenido por la Dirección General de Política Interior.

Dado que esta queja se expone en el capítulo de Ayuntamientos y Diputaciones, al aludir al apartado de actividades clasificadas, nos remitimos a su desarrollo.

2.5.4. Espectáculos taurinos.

En la **queja 93/2952**, una asociación de defensa de los animales nos denunciaba la falta de respuesta a un escrito, por el que se denunciaba a la Delegación de Gobernación de Cádiz, con motivo de la concesión de autorización de un espectáculo taurino celebrado en la ciudad de Cádiz, sin reunir todos los requisitos preceptivos; además planteaba una cuestión formal de silencio administrativo ante petición de certificación de acto presunto.

Una vez recibido el informe de la Dirección General de Política Interior, constatamos los siguientes hechos:

1.- A las solicitudes de autorización para celebración de espectáculos taurinos en plazas portátiles deberán acompañarse, entre otros documentos, de la autorización municipal y de un avance detallado de los gastos previstos.

Dichos documentos no fueron presentados por los responsables del espectáculo y, a pesar de ello, fue concedida autorización por la Delegación de Gobernación de Cádiz, si bien, condicionada a la obtención de los mismos.

2. Resultaba improcedente la autorización "*condicionada*" otorgada por dicha Delegación teniendo en cuenta que al tratarse de una plaza portatil, se debían extremar cuantas medidas fueran necesarias para garantizar las exigencias de seguridad e higiene requeridas por la normativa vigente, y no convertir la actuación de los organismos intervinientes en meros quehaceres burocráticos.

3.- En cuanto al aspecto procedimental denunciado en las quejas sobre la solicitud de certificación de acto presunto al amparo del art. 44 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, debió comunicarse al interesado que, en aquella fecha, no era de aplicación dicho precepto en la Comunidad Autónoma Andaluza, conforme a lo dispuesto por la Resolución de 29 de Marzo de 1993, de la Secretaría General para la Administración Pública de la Consejería de Gobernación, por la que se adoptaron criterios sobre la entrada en vigor y aplicación de la citada Ley 30/1992.

4.- Por último, no constaba que la denuncia formulada por el interesado, con fecha 20 de Mayo de 1993, hubiera sido resuelta por el órgano competente expresamente y notificada formalmente al mismo.

Las irregularidades detectadas en la actuación de la Delegación de Gobernación de Cádiz, fueron las siguientes:

- La autorización solicitada debió ser denegada por no reunir los requisitos exigidos; las autorizaciones "*condicionadas*" no se encuentran reguladas en precepto alguno de la normativa vigente.

- Existencia de una falta de coordinación entre los organismos competentes (Servicios Centrales y Periféricos de la Consejería de Gobernación), por el desconocimiento observado en la aplicación de las normas vigentes.

- La actuación de la Administración no había sido ajustada a los principios que, para el funcionamiento de las Administraciones, establece el art. 103.1 de la Constitución, concretamente a los de eficacia y al sometimiento pleno a la Ley y al Derecho.

Por ello efectuamos a dicho órgano **Recordatorio** de deberes legales de observar los siguientes preceptos, que entendimos habían sido vulnerados:

1.- Del Reglamento de Espectáculos Taurinos, aprobado por Real Decreto 176/1992, de 28 de Febrero:

«Art. 22.3. Una vez instaladas y antes de la celebración del festejo serán objeto de inspección por los servicios técnicos de los Ayuntamientos correspondientes. La autorización será otorgada o denegada en los mismos términos previstos por el apartado 3 del artículo anterior.

Art. 28.4. Para los espectáculos que hayan de celebrarse en plazas no permanentes o en lugares de tránsito público será necesaria también la correspondiente autorización municipal.

29.2. Junto con la solicitud o comunicación se acompañarán por el interesado los siguientes documentos:

.....

d) Certificación del Ayuntamiento de la localidad, en la que conste la autorización de la celebración del espectáculo en los casos en que ésta sea preceptiva, o de que la plaza esté amparada por la correspondiente licencia municipal.

Art. 91.4. Los organizadores del espectáculo deberán, en el momento de solicitar la autorización para su celebración, aportar un avance detallado de los gastos previstos. Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la finalización del festival, los organizadores presentarán en el Gobierno Civil respectivo las cuentas del mismo, y dentro de los quince días siguientes deberán presentar justificantes de que los beneficios han sido entregados a sus destinatarios».

2.- Incumplimiento de los siguientes preceptos de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, vigente en la fecha del escrito o solicitud formulada por el interesado conforme a lo establecido por la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 30/1992:

El art. 70.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo citada, que establece:

1.- Toda persona natural o jurídica podrá dirigir instancias a las autoridades y organismos de la Administración del Estado en materia de su competencia, que estarán obligados a resolverlas.

Art. 94.3, de la Ley de Procedimiento Administrativo que establece:

3.- En uno y otro caso la denegación presunta no excluirá el deber de la Administración de dictar una resolución expresa.

3.- Principios de eficacia y coordinación que han de regir el funcionamiento de la Administración Pública conforme a lo establecido en el art. 103, aptdo. 1 del texto Constitucional y art. 34, aptdo. 1, de la Ley 6/1983, de 21 de Julio, del Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma; y el de celeridad que, junto al de eficacia, se infiere del art. 77 aptdo. 1 y art. 29, aptdos. 1 y 2 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, siendo el tenor literal de éste último el siguiente:

«1.- La actuación administrativa se desarrollará con arreglo a normas de economía, celeridad y eficacia.

2. Las autoridades superiores de cada Centro o Dependencia velarán, respecto de sus subordinados, por el cumplimiento de este precepto, que servirá también de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse

en la aplicación de las normas de procedimiento».

Asimismo, se formuló al Director General de Política Interior **Recomendación** concretada en los siguientes términos:

- "1.- Velar por el estricto cumplimiento del Reglamento de Espectáculos Taurinos y, en ese sentido, que las autorizaciones que se concedan o denieguen se adecuen a dicho Reglamento pues no se contemplan las concesiones o denegaciones "condicionadas".*
- 2.- Resolver expresamente y notificar formalmente al interesado, la denuncia presentada por ... con fecha 20 de Mayo de 1993.*
- 3.- Dar las órdenes oportunas a las respectivas Delegaciones de Gobernación para que se actúe coordinadamente aplicando la normativa de espectáculos taurinos en sus propios términos, como así se contiene en las Resoluciones que le formulamos".*

Con satisfacción recibimos respuesta favorable de la Administración a nuestras resoluciones aceptándolas en su totalidad, dando con ello por terminadas las actuaciones.

2.6. Procedimientos de alteración de términos municipales.

Esta materia tan conflictiva por los intereses vecinales de diversa índole que están en juego ha tenido su reflejo en la actuación de este Comisionado en dos expedientes de oficio.

En la **queja de oficio 93/911**, las actuaciones promovidas se refieren al procedimiento de segregación de la Entidad Local Menor de Villafranco del Guadalquivir (Sevilla), actualmente Municipio, tras la constitución de su Corporación, el 24 de Junio de 1994.

Tras el estudio del informe y de la documentación recibida de la Dirección General de Administración Local y Justicia, para completar la documentación de nuestro expediente, nos vimos obligados a interesar informe a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Puebla del Río y Alcalde Pedáneo de la entonces Junta Vecinal de Villafranco del Guadalquivir .

La tardía información recibida de esta última autoridad municipal nos venía a contestar, en resumen, que el expediente de segregación había sido iniciado a petición de la mayoría de los vecinos residentes en la Isla Mayor del Guadalquivir, no por la Entidad Local.

Añadía el informe de la citada Autoridad que en cuanto a las peticiones territoriales, los promotores mantenían que, para la viabilidad del nuevo municipio, debía coincidir el territorio del mismo con los límites y extensión de la unidad geográfica Isla Mayor del Guadalquivir, manteniéndose por los órganos correspondientes de la Consejería de Gobernación, la extensión y límites que había fijado el Decreto del Consejero de Gobernación de fecha 10 de Febrero de 1988.

También nos indicaba el informe de la Alcaldía de Villafranco que los promotores decidieron denunciar la mora y procedieron a interponer el correspondiente recurso contencioso-administrativo, ante la falta de respuesta de la Consejería de Gobernación.

Por su parte como el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de la Puebla del Río seguía sin responder a nuestra petición de informe y su reiteración, con fecha 25 de Julio de 1994, declaramos su **actitud entorpecedora** para las funciones del Defensor del Pueblo Andaluz y le comunicamos que personal de esta Institución se desplazaría a la Casa Consistorial de aquel Municipio, para recabar la reiterada información y documentación sobre las actuaciones llevadas a cabo por la Administración Municipal en relación con el expediente de segregación.

No obstante, pese a que nuestras peticiones de informe habían tenido registro de salida de esta Institución, el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Puebla del Río nos informaba de que no habían tenido entrada en aquel Ayuntamiento, por lo que aceptando su explicación a la falta de respuesta, dejamos sin efecto la declaración de actitud entorpecedora que le habíamos formulado anteriormente.

Producida finalmente, la referida visita a la sede del Ayuntamiento en el mismo se pudo consultar por personal de esta Institución el expediente tramitado en la Entidad Local para la segregación de Villafranco del Guadalquivir.

Una vez consideramos debidamente documentado el expediente

tramitado de oficio por esta Institución, se procedió a su estudio y en base a lo que nos aparece acreditado, formulamos a la Dirección General de Administración Local y Justicia, **Recordatorio** del deber legal de cumplir los preceptos legales que se indican:

"- Art. 9.4, del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de Abril, que dispone:

«- En todos los casos de alteración de términos municipales será preceptivo el previo dictamen del órgano consultivo superior del Consejo de Gobierno de la respectiva Comunidad Autónoma, si existiere o, en su defecto, del Consejo de Estado...»

- Art. 23 a) de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, aplicable al procedimiento administrativo iniciado para la segregación, en aplicación de lo establecido en la disposición Transitoria Segunda de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, que establecía:

«Se consideran interesados en el procedimiento administrativo:

a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos.

.....»

- Art. 3.1. de la mencionada Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, que vino a sustituir al Art. 29.1 de la Ley de 17 de Julio de 1958, de Procedimiento Administrativo y que establece:

«1. Las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho».

El fundamento o motivación de dicho **Recordatorio** lo sintetizamos del modo siguiente:

- La Dirección General, al elevar la propuesta de resolución al

Consejero de Gobernación y, éste a su vez, proponer la Consejo de Gobierno la aprobación de Decreto sobre la segregación de la Entidad Local Menor Villafranco del Guadalquivir, actuaron incurriendo en incumplimiento de lo que establece el art. 9.4 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de Abril, que requería la emisión de Dictamen expreso del Consejo de Estado; sin embargo por los Organos Autonómicos actuantes, fue considerado emitido el Dictamen sobre la base de un acto de trámite del propio Consejo en el que pedía solamente ampliación de documentación e información sobre el expediente.

Estas actuaciones resultan inaceptables en aras de los principios constitucionalmente establecidos de seguridad jurídica (art. 9 de nuestra Carta Magna) y de eficacia y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (art. 103.1 de la Constitución).

- También en la tramitación del procedimiento de segregación se produce una confusión sobre la condición de interesado de los promotores del expediente de segregación pues, en la respuesta dada al representante de los promotores el 17 de Mayo de 1993, por la Dirección General de Administración Local y Justicia, se le indica que se ha requerido a las entidades afectadas que aporten diversa documentación requerida por el Dictamen del Consejo de Estado, sin más proveer con respecto al propio "interesado", los promotores del expediente de segregación, esto es, la mayoría de los vecinos de la Entidad que deseaban y que eran los que en realidad habían instado la segregación.

- Finalmente, consideramos que principios de actuación administrativa, como son el de eficacia o el de sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, se han visto conculcados en la tramitación del expediente de segregación; así para una clase de expediente administrativo, que las normas de procedimiento vigentes y aplicables en el ámbito competencial de la Consejería de Gobernación, establecen un plazo de tramitación normal de 24 meses, se tardó en sustanciar casi 10 años, con diversas incidencias de subsanación de defectos de forma, por omisión de documentos y omisión de trámites esenciales para la validez del acto de resolución del expediente; defectos en la tramitación de los que en sucesivas ocasiones se han hecho eco los Tribunales de Justicia anulando los trámites subsiguientes, o el propio Consejo de Estado, informando sobre la necesidad de completar la documentación.

Como consecuencia del anterior **Recordatorio** se trasladó al repetido Centro Directivo **Recomendación** del siguiente tenor literal:

"En el sentido de que, en orden a la tramitación de los expedientes que se insten en el futuro, se actúe con sometimiento pleno a las disposiciones contenidas en el Capítulo II, del Título II, de la Ley 77/1993, de 27 de Julio, Reguladora de la Demarcación Municipal de Andalucía. Debiendo esa Dirección General velar porque en los expedientes iniciados al efecto quede acreditado que se han dado cumplimiento a los requisitos establecidos en el Art. 14 de la misma Ley. Igualmente, deberá esa Dirección General realizar los trámites previstos en la Ley (audiencia a Corporaciones interesadas, información pública, dictamen del Consejo Consultivo, etc.) y dictar resolución en el plazo previsto como de resolución en los procedimientos del art. 1º y 11º de la Ley 7/1993, de 27 de Julio, antes citada, según Decreto 133/1993, de 7 de Septiembre, sobre normas relativas a los procedimientos administrativos de aplicación en el ámbito de la Consejería de Gobernación".

Finalmente le significamos que *"las anteriores Resoluciones de las que damos traslado a los interesados y Entidades Locales afectadas en la tramitación del expediente de segregación, se refieren a cuestiones meramente procedimentales, no afectando al fondo del asunto, esto es, la resolución presunta por silencio desestimatoria de la segregación y la resolución expresa efectuada mediante Decreto 41/1994, de 22 de Febrero, recurridas ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía por la representación de la Comisión de Segregación de Villafranco del Guadalquivir/Isla Mayor del Guadalquivir".*

A la fecha de cierre del ejercicio nos encontramos a la espera de recibir la preceptiva respuesta a nuestras resoluciones.

El otro expediente ya anunciado en el Informe del año 1993, es la **queja de oficio 93/2522**, que se inició con la finalidad de activar la tramitación y resolución del expediente para la alteración del Término Municipal de Garrucha (Almería); de este modo, una vez que aquella tramitación se impulsó ante la Consejería de Gobernación, dimos por finalizadas nuestras actuaciones, al considerar que el problema de fondo, esto es la paralización del expediente, se había solucionado satisfactoriamente.

Posteriormente hemos tenido conocimiento de la propuesta de

resolución del expediente por parte del titular de la Consejería de Gobernación, siendo aprobado definitivamente por el Consejo de Gobierno.

2.7. Cuestiones procedimentales.

En este apartado cabría referir muchas quejas presentadas ante la Institución por silencio administrativo ante peticiones de reconocimiento de derechos o información, recursos administrativos o dilaciones en la ejecución de resoluciones judiciales; así como retrasos excesivos en la tramitación de expedientes administrativos de diversa índole.

El aspecto sustantivo de estas cuestiones se sitúa a veces con la disyuntiva, en la aplicación de la anterior Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 la nueva ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que ha sido objeto de nuestro comentario en el aptdo. 2.1.2. de este Capítulo I, al tratar la **queja de oficio 93/2706**.

2.7.1. Dilaciones en la resolución de peticiones y/o recursos.

En este epígrafe recordamos las **quejas 92/1834 y 93/67**, ya reseñadas en el año 1993.

En la **queja 92/1834**, después de diversas reiteraciones y visita a la Consejería de Gobernación, obtuvimos los datos precisos para formular al titular del Departamento un **Recordatorio** de deberes legales de cumplir los siguientes preceptos que deben regir la actuación administrativa (arts. 29.1 y 103.1 de la Constitución, así como los arts. 29, 70.1, 94.3 y 122.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958; vigente en la fecha de presentación de los escritos del afectado).

Asimismo se trasladó **Recomendación** concretada en los siguientes términos literales:

"1.- Adoptar las medidas necesarias para que las reclamaciones que se interpongan ante los Tribunales Calificadores de pruebas selectivas, en relación con el desarrollo de las mismas (calificaciones

otorgadas en los ejercicios, desarrollo de los mismos, exhibición o aclaración de ejercicios, o cualquier otra circunstancia, etc.), se resuelvan, en tiempo y forma y en primera instancia, por los propios Tribunales Calificadores, dada la discrecionalidad técnica que les asiste en la evaluación de los procesos selectivos, cuyo poder de apreciación no puede ser sustituido ni por la Administración a la que han de dirigir sus propuestas ni por las Salas de lo Contencioso-Administrativo en su función revisora.

2.- Observar los preceptos de la nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en cuanto a la necesidad de contestar y/o resolver, en tiempo y forma, las peticiones y/o recursos formulados por los administrados, adoptándose los pertinentes medios personales y materiales dado que son procesos donde la participación es masiva.

3.- Potenciar una más ágil y eficaz coordinación entre el Instituto Andaluz de Administración Pública y los Tribunales Calificadores de pruebas selectivas y la Consejería de Gobernación, en cuanto a la resolución expresa y, en su caso, notificación a los afectados, de todas las reclamaciones sobre calificación, revisión y exhibición de ejercicios, en su caso".

Recibimos informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería comunicando que el recurso interpuesto por el interesado, se había resuelto expresamente. Por ello, dimos por aceptado el **Recordatorio** formulado con fecha 31 de Mayo de 1994.

No obstante, al no obtener respuesta alguna en relación con la **Recomendación** transcrita procedimos a la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

Por su parte en la **queja 93/67**, la actitud del Consejero de Gobernación fue de falta de colaboración reiterada ante nuestra petición interesando la necesidad de resolver expresamente un recurso de alzada contra la relación definitiva de aprobados en el Cuerpo de Auxiliares Administrativos de la Junta de Andalucía, presentado por el interesado; tras el **Recordatorio** formulado, y una vez transcurridos más de diez meses desde la petición inicial se declaró la **actitud entorpecedora**, con fecha 8 de Noviembre de 1994, de la titular del

Departamento.

En la **queja 93/704**, también hemos formulado **Recordatorio** de deberes legales al Director General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación y Ciencia sobre el cumplimiento de diversos preceptos y principios procedimentales, sobre la eficacia administrativa y necesidad de erradicar el "silencio administrativo" como práctica habitual en la Administración. La **Recomendación** efectuada se concretó " *... en la necesidad de resolver, de forma expresa y debidamente fundamentada, las reclamaciones presentadas por los afectados ya que, dicho silencio, podría suponer una transgresión al derecho fundamental de petición, entendiendo este no sólo como "derecho a pedir" o derecho a dirigirse a la Administración, sino además como "derecho a recibir respuesta" de la Administración*".

Simultáneamente nos dirigimos a la Directora General de Organización Administrativa e Inspección General de Servicios de la Consejería de Gobernación, como órgano con competencias horizontales en materia procedimental, advirtiéndole la necesidad de:

"...intensificar las medidas oportunas para erradicar la práctica abusiva de la aplicación del silencio en la Administración Autonómica ya que, como bien indicaba la Secretaría General para la Administración Pública con ocasión de este mismo expediente, en escrito dirigido al Viceconsejero de Educación y Ciencia, con fecha 27 de Enero de 1994, "... dicho silencio, podría suponer una transgresión al derecho fundamental de petición, entendiendo este no sólo como "derecho a pedir" o derecho a dirigirse a la Administración, sino además como "derecho a recibir respuesta" de la Administración".

2.7.2. Un supuesto de dilaciones en la ejecución de una sentencia.

Junto a los supuestos que afectan concretamente al capítulo VII, en este apartado tratamos la **queja 94/972**, que es una manifestación clara de la falta de coordinación y eficacia administrativas, principios estos que deben presidir cualquier actuación de las Administraciones Públicas.

El fondo del asunto se refería a una reclamación sobre los concursos de méritos convocados en 1991.

Así, al interesado se le estimó un recurso de reposición el 25 de Marzo de 1993 y se le notificó el 14 de Mayo de 1993; sin embargo no se le da posesión en el nuevo puesto de trabajo adjudicado hasta el 4 de Febrero de 1994; constatándose unas dilaciones injustificadas que repercuten directamente, de forma negativa en los derechos inherentes desde la toma de posesión y desempeño efectivo del puesto reconocido en vía de recurso administrativo.

Con los hechos reseñados, comprobamos cómo transcurren más de diez meses para que se ejecute la Resolución dictada.

Por los motivos anteriores se le ha dirigido **Recordatorio** legal al Secretario General para la Administración Pública y **Recomendación** concretada en *"la necesidad de que se adopten las medidas oportunas en orden a evitar, que en lo sucesivo, se produzcan situaciones como la planteada en este expediente"*.

Asimismo, **Sugerencia** para que *"en las Resoluciones que resuelvan favorablemente recursos sobre la adjudicación de puestos de trabajo, como en el caso planteado en este expediente, se notifique expresamente al afectado el plazo en el que deberá tomar posesión del mismo, sin perjuicio de que los efectos administrativos se retrotraigan a una fecha concreta. En todo caso, entendemos que el plazo posesorio no deberá ser superior a un mes, salvo causa justificada debidamente"*.

2.7.3. Silencio administrativo ante diversas peticiones.

En las **quejas 93/1187 y 93/1923**, ante la falta de respuesta a las peticiones sobre adscripción provisional en virtud del art. 30 de la Ley 6/1985, de 28 de Noviembre, de Función Pública de la Junta de Andalucía, se formularon sendos **Recordatorios** y **Recomendaciones** sobre la obligación de contestar expresamente a los escritos de los interesados, que han sido aceptados expresamente por la Dirección Gerencia del SAS.

Análogamente a las quejas citadas, en la **queja 93/866**, se efectuó a la Dirección General de Política Interior, **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación** en el sentido de que se contestase expresamente al recurso presentado por la interesada contra la Orden de la Consejería de Gobernación de 18 de Enero de 1993 sobre el valor facial del cartón de Bingo.

Finalmente cerramos el expediente de queja al recibir el informe sobre la resolución expresa del recurso presentado.

2.7.4. Actuación irregular en la tramitación de expediente de jubilación anticipada.

En la **queja 93/2256**, constatamos una actuación irregular de los servicios de personal de la entonces, Delegación Provincial de Asuntos Sociales de Málaga en la tramitación del expediente de jubilación anticipada solicitada por una trabajadora, conforme a lo establecido por el Real Decreto 1194/1985, de 17 de Julio y al amparo del Convenio Colectivo para el personal laboral de la Junta de Andalucía; dicha actuación motivó que el Instituto Nacional de la Seguridad Social denegara la jubilación especial a los 64 años, por defecto de forma en el contrato de sustitución.

Igualmente, la denegación llevó consigo la pérdida del premio de jubilación y de la percepción económica, a que se refería el art. 58 del III Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Junta de Andalucía, al no haberse cumplido la forma y condiciones establecidas en el Real Decreto 1194/85, anteriormente citado.

Pues bien, dichas irregularidades causaron unos claros perjuicios económicos, sociales y profesionales a la afectada.

Solicitados los preceptivos informes a la citada Delegación y Consejería de Gobernación, esta Institución concluyó lo siguiente:

- La actuación administrativa, en todo caso, fue contraria a derecho y normas establecidas en el artículo 38, aptdo. 13 del Convenio Laboral, en relación con el art. 26, párrafo j) de dicho texto, ya que la jubilación anticipada no pudo concederse por defecto de forma en el contrato de sustitución presentado por la Administración.
- Ante las irregularidades cometidas en la tramitación del expediente de jubilación anticipada, la actuación que la Administración debía realizar era indemnizar a la interesada por haber lesionado sus derechos reconocidos en el art. 58 del III Convenio Laboral y, exigir a las autoridades, funcionarios o agentes intervinientes en la tramitación de dicho expediente, la responsabilidad en que hubieren incurrido por culpa o negligencia.

- En relación con lo anterior la Delegación Provincial, con fecha 2 de Noviembre de 1993, resolvió reconocer la indemnización y con ello quedaron reparados los derechos lesionados a la interesada; sin embargo, ello no obstaba para la incoación del oportuno expediente administrativo para exigir responsabilidades de aquellas autoridades, funcionarios o agentes cuyas actuaciones motivaron inicialmente la denegación de la jubilación anticipada a la afectada.

En base a las consideraciones y fundamentos legales, se procedió a formular **Recordatorio** de los diversos preceptos infringidos y **Recomendación** en el sentido de:

"1.- Promover la instrucción de expediente para determinar y, en su caso exigir, las responsabilidades que procedan, a las autoridades, funcionarios o agentes, cuya actuación negligente o culposa motivó la denegación de la jubilación voluntaria de la interesada a los 64 años (por defectos en el contrato de sustitución) y la pérdida de los derechos económicos reconocidos en el Convenio Colectivo del personal laboral de la Junta de Andalucía.

2.- Adoptar las medidas oportunas para que, en lo sucesivo, los expedientes que se tramiten por esa Delegación Provincial, al amparo del art. 59 del vigente Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Junta de Andalucía, se adecuen a la forma y condiciones establecidas en el Real Decreto 1194/1985, de 17 de Julio, para la jubilación especial a los 64 años, al objeto de no causar perjuicios irreparables a los interesados".

De la respuesta recibida a nuestras resoluciones se dedujo lo siguiente:

1º. El asunto planteado se iba a solucionar, pues se había acordado abonar la percepción económica correspondiente.

2º. Habían sido aceptadas parcialmente las **Recomendaciones** formuladas por esta Institución con fecha 25 de Agosto de 1994, relativas a la adopción de medidas, en lo sucesivo, para que no se repitieran los mismos hechos; en cuanto al punto 1 de nuestra Recomendación entendimos suficientemente justificadas las causas alegadas para no incoar expediente disciplinario por las irregularidades detectadas en la tramitación del expediente de jubilación promovido

por la interesada.

Por tanto, ante la solución favorable del asunto dimos por concluidas nuestra intervención, significando al titular de la Delegación lo siguiente:

"Esperamos que en lo sucesivo las consecuencias de la experiencia vivida en el caso que nos ocupa, como bien señala en su escrito, se eviten por las medidas adoptadas por esa Delegación Provincial".

2.8. Clausura de Emisora de Frecuencia Modulada.

En la **queja 93/68** anunciada en el Informe de 1993, se nos planteó por el interesado que la Dirección General de Telecomunicaciones clausuró una Emisora de Frecuencia Modulada por carecer de la autorización administrativa correspondiente; no obstante había remitido diversos escritos y documentación para legalizar la emisora tanto a dicha Dirección General como a la Dirección General de Comunicación Social de la Consejería de la Presidencia, sin resultado positivo. Asimismo, nos manifestaba que había solicitado la concesión administrativa para instalación, gestión y explotación de una Emisora de Frecuencia Modulada en la localidad de Alcalá de Guadaira (Sevilla), conforme al Decreto 75/1989, de 4 de Abril, sin que hubiera obtenido respuesta.

En consecuencia, habían tenido que dejar de emitir, cerrando la emisora. Asimismo, nos reseñaba y pedía información sobre la situación administrativa en la que se encuentran, al parecer, varias emisoras de Frecuencia Modulada que estaban emitiendo en diversas frecuencias, sin tener concesión administrativa, con lo que se produciría un agravio comparativo contrario, según el interesado, al principio de igualdad de la Constitución.

Las cuestiones planteadas por el interesado, se desglosan en el derecho a difundir a través de las Ondas las ideas y a la libertad de empresa, por un lado; y al agravio comparativo padecido, al cerrarse la Emisora, y permanecer en funcionamiento, otras que tampoco cuentan con las autorizaciones preceptivas.

Solicitada una amplia información sobre la materia, la recibimos en poco tiempo, y, tras su estudio, se trasladó comunicación al promovente de la queja para que se presentara en la Institución, al objeto de aclarar algunos extremos contenidos en la información suministrada por la Dirección General.

El criterio de esta Institución, comunicado al interesado se centraba en :

- La actuación sancionadora de la Dirección General fue correcta, al carecer la Emisora de las preceptivas autorizaciones administrativas.

- La Consejería realizó diversas actuaciones normativas y materiales, para regularizar la situación de clandestinidad de Empresas de F.M. privadas y municipales, entre las que se encontraban, las denunciadas por el interesado..

- La Dirección General inició muchas actuaciones sancionadoras sobre Emisoras de F.M.; aunque la información en este punto no se nos pormenorizó suficientemente en cuanto a las resoluciones sancionadoras impuestas y ejecutadas.

Al promovente de la queja le trasladamos entre las anteriores consideraciones, las siguientes:

- En relación con la cuestión básica planteada, esto es, el supuesto funcionamiento sin autorización de otras emisoras (sobre las que se han efectuado acciones sancionadoras), no es obstáculo para convenir que la actuación administrativa ejercida sobre la misma emisora de Alcalá de Guadaíra (Sevilla) haya sido realizada conforme al ordenamiento jurídico.

- Además el agravio comparativo o la posible conculcación del principio constitucional de igualdad, no podría tenerse en cuenta, en nuestra intervención, en el caso planteado, pues de acuerdo con la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el principio de igualdad proclamado en el art. 14, debe aplicarse en relación a la finalidad y efectos de la medida considerada (en este caso la clausura de la Emisora). Consideramos que la medida fue legal, ya que el principio de legalidad debe prevalecer sobre el de igualdad, por así derivarse del art. 9 de la Constitución, sin que quede desvirtuado por el mantenimiento de otras emisoras carentes de autorización, sobre las que penden actuaciones administrativas sancionadoras.

- Asimismo le informamos al interesado en relación con la posible colisión de los derechos constitucionales establecidos en el art. 20 (libertad de expresión) y en el art. 38 (libertad de empresa) la exigencia de intervención

administrativa para reconocer el derecho a emitir en F.M.. Se trata de una cuestión sobre la que se ha pronunciado la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (sentencias 200/1990, de 17 de Diciembre y 168/1993, de 27 de Mayo) al decir que la radio «es un servicio público esencial cuya gestión se viene realizando, desde hace tiempo, en forma mixta, es decir, pública por el Estado y, en su caso, las Comunidades Autónomas y privada por los particulares».

- Se continúa afirmando en la sentencia: «que dicha gestión indirecta (art. 26 L.O.T.) está sujeta a concesión administrativa...» que otorga el Estado o las Comunidades Autónomas de acuerdo con las disposiciones legalmente establecidas, los planes técnicos de radiodifusión y los concursos convocados al efecto.

- En consecuencia, para desarrollar la modalidad de radio pretendida hay que sujetarse al procedimiento concesional regulado; en el que según consta en la documentación administrativa, ha participado la Sociedad Anónima de la que Vd. formaba parte, y fue resuelta en tiempo y forma por el órgano competente, al no incluirse Emisora en la localidad de Alcalá de Guadaíra.

Como conclusiones finales, que extraímos de la Jurisprudencia Constitucional examinada, le reseñamos los siguientes:

- El derecho a difundir las ideas y opiniones comprende en principio el derecho a crear los medios materiales a través de los cuales la difusión se hace posible, pero no se puede equiparar la intensidad de protección de los derechos primarios, directamente garantizados por el art. 20 de la Constitución y de los que son en realidad meramente instrumentales de aquéllos.

- Del art. 20 de la Constitución no nace directamente un derecho a exigir sin más el otorgamiento de frecuencias para emitir, aunque sólo sea a nivel local. Tampoco es constitucionalmente exigible que la regulación legal o la actuación administrativa en la materia sólo tenga como único límite el número máximo de frecuencias que las posibilidades técnicas permitan otorgar.

- La radiodifusión está sometida a una regulación específica que supone algún grado de intervención administrativa, que no sería aceptable o admisible respecto a la creación de otros medios. En esta línea se encuentra la calificación como servicio público de la radio, cuya legitimidad constitucional se encuentra en la circunstancia de ser tal calificación necesaria para garantizar

determinados derechos fundamentales de la colectividad.

Por último, esta Institución considerando que no existían fundamentos para continuar las actuaciones, dió por finalizadas las mismas, aunque instando a la Dirección General de Comunicación Social para que se extremaran las actuaciones inspectoras y sancionadoras, sobre las Emisoras en situación irregular, al objeto de evitar situaciones de expectativas de derechos, generadoras de discriminaciones reales, conforme a las competencias atribuidas en el Decreto 246/1991, de 23 de Diciembre, a la citada Dirección General.

II. URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES.

1. Introducción

En este Área se tratan toda aquellas quejas afectantes a órganos dependientes de la Consejería de Obras Públicas y Transportes y a los órganos responsables de la Administración Local (Ayuntamientos y Diputaciones) en materia de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes.

Durante este ejercicio, se han tratado un total de 579 expedientes de queja, de los que se han concluido 303 y se encuentran en tramitación 276. Sobre estos datos es importante resaltar que, si bien en el ejercicio anterior se trataron 786 expedientes y se concluyeron 522, este dato hay que deflactarlo, tal y como hacíamos en el Informe de 1993, en el sentido de que 208 expedientes se referían a una cuestión similar, por lo que el número efectivo de expedientes tratados fue de 578 y el de expedientes concluidos 314.

Por otro lado, tenemos que destacar que de los 308 expedientes de queja iniciados en 1994, un total de 282 lo fueron a instancia de parte, incoándose de oficio 26 (en 1993, se habían iniciado a instancia de los reclamantes 574 y de oficio 30).

En cuanto a la resoluciones dictadas como consecuencia de la tramitación de los expedientes, resaltaremos que en 1994 se han dictado un total de 55 Recordatorios de deberes legales, 49 Recomendaciones, 6 Sugerencias y 3 Advertencias: por tanto, un total de 113 resoluciones de este tipo frente a las 86 resoluciones dictadas en 1993.

Por lo que se refiere a la estructura del epígrafe dedicado a este Area, únicamente destacaremos que mantiene los mismos subepígrafes, en líneas generales, que en anteriores ejercicios, debiendo resaltarse que, tal vez, en los que continuamos adscribiendo quejas con una mayor heterodoxia sea en el ámbito urbanístico, toda vez que no coincide la adscripción de éstas con lo que en puridad constituye la división, al menos a efectos pedagógicos, de planeamiento, gestión y disciplina urbanística.

Ello es debido, como ya hemos señalado en alguna ocasión, a que en

no pocas ocasiones hemos detectado cómo un problema que exige una respuesta legal en términos sancionatorios, desde la perspectiva de la disciplina urbanística, no obstante creemos que su origen, y/o tal vez su solución, deba adoptarse, sin perjuicio del tratamiento que merezca las infracciones cometidas, desde la perspectiva de la gestión; en otras ocasiones, pensamos también que las disfunciones de una gestión urbanística pueden derivar de una inadecuada planificación, en cuyo caso tratamos la queja en ese apartado; en fin, incluso gran parte de las infracciones urbanísticas que se producen, por ejemplo, en materia de barreras para la integración del minusválido, puede ser evitadas si en la propia ordenanza de la edificación, como documento del plan, se prevé la normativa de aplicación, en cuyo caso se tendrá presente siempre al autorizar licencias o proyectos de urbanización, por lo que, al tener relación con la ejecución correcta de los proyectos de urbanización, lo tratamos, no obstante todo ello, en la parte correspondiente a la planificación urbanística.

En cuanto al grado de colaboración de la Administración en orden a la tramitación de las quejas, tenemos que decir que, en primer lugar, respecto de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, aunque los informes ni llegan con la prontitud que sería deseable, ni se emiten con la amplitud que, así mismo, sería aconsejable, es importante señalar que, en cualquier caso, prácticamente ninguna queja se ha cerrado en este ejercicio sin una respuesta expresa al contenido de nuestra resoluciones por parte de los responsables de la Consejería aunque, a veces, haya sido necesario, en algún caso que vamos a destacar a continuación, declarar la actitud de alguna autoridad como entorpecedora de nuestra labor. Declaración que, inmediatamente y en la mayoría de los supuestos, ha tenido una respuesta positiva por parte del órgano competente. Ello nos lleva a la conclusión inevitable de que, con alguna excepción (en la mayoría de los casos de tardanza en la respuesta, dilaciones y otras disfunciones, más que una actitud decidida de no colaboración con la Institución), las disfunciones producidas son consecuencia de la propia ineficacia del aparato burocrático de la Consejería en sus relaciones con la Institución, de la misma forma que se pone de manifiesto en las relaciones con los administrados, derivadas de las propias quejas.

Sólo una mayor actitud de respeto hacia aquéllos y hacia esta Institución Estatutaria, permitirá en un futuro que situaciones del tipo de las que vamos a resaltar a continuación no se produzcan. Se trata, pues, de un cambio de comportamiento, una sensibilidad hacia los derechos de los andaluces y hacia esta Institución, más que de un cambio de posicionamiento que no parece que exista en esta Consejería respecto de las investigaciones que se realizan desde esta Institu-

ción. En la práctica, lo que está fallando, en términos globales, son los mecanismos y la coordinación necesaria y ágil para que haya fluidez y no sea necesarias las advertencias y el retraso que se producen.

En cuanto a los Ayuntamientos, es imposible reflejar de manera general el comportamiento de éstos, por cuanto ni de todos se recibe el mismo número de quejas por igual, ni a partir de un número exiguo de quejas es posible determinar la actitud general de una Corporación para con esta Institución. Ello nos lleva a analizar, caso por caso, y destacar las actitudes entorpecedoras, o poco colaboradoras, en casos concretos. A veces, la necesidad de destacar a un autoridad concreta deriva de una actitud singular de alguna autoridad local, como fue el caso del Alcalde-Presidente de La Línea de la Concepción (Cádiz) en la **queja 93/2544** (Apartado 2.2.1. de este Informe), en la que no sólo hubo que formularle un Recordatorio legal de observar el contenido de determinados preceptos, sino que, además, se permitió realizar unas manifestaciones ante los medios de comunicación que no eran veraces y en unos términos inaceptables sobre nuestra posición, ante la queja planteada. O bien, el Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe (Sevilla) que siguiendo la línea del ejercicio anterior, en dos expedientes de **quejas de oficio 93/1386 y 93/3000**, no nos ha contestado en lo que parece ser no una disfuncionalidad burocrática, sino una actitud del representante de esta Corporación.

Durante el presente ejercicio han sido declaradas la actitudes de las autoridades correspondientes como entorpecedoras en los siguiente supuestos:

* En varias quejas relativas a dilaciones en el pago de subvenciones personales por adquisición de viviendas de protección oficial, nos hemos visto obligados a declarar el comportamiento mantenido por el Director General de Arquitectura y Vivienda como actitud **entorpecedora** a las funciones de esta Institución; en la mayoría de las quejas a las que aludimos, tras formular Recordatorio de deberes de colaboración, se nos ha comunicado por la Dirección General, en unos casos, la expedición de la Orden de Pago correspondiente para dar por cerrados los expedientes (Vrg: **quejas 92/2168, 93/1737, 93/8, 93/1782** etc), sin que nos hayan sido aclaradas ninguna de las cuestiones planteadas en los mismos y, en otros, se nos solicita el número de expediente de subvención o D.N.I. del interesado (vrg: **quejas 93/865, 93/1775, 92/2252, 93/2885**, etc.), para podernos responder del trámite actual de los mismos; datos que, a nuestro juicio, deberían ser de sobra conocidos por el organismo aludido, a juzgar por las múltiples y variadas actuaciones que hemos efectuado en algunos de ellos.

* **Queja 93/2419:** Presidente de la Diputación Provincial de Huelva. La queja se inició por la reclamación del presidente de una urbanización ante la falta de pago de una expropiación efectuada para las obras de la C.P. La Marruza-La Redondela. No obtuvimos respuesta, ni de nuestra petición de informe inicial, ni tras dos reiteros y un **Recordatorio** del deber de colaborar con esta Institución, por lo que nos vimos obligados a declarar la actitud **entorpecedora** adoptada por el responsable de la Corporación Provincial para con las funciones de esta Institución.

* **Queja 93/2931-E:** Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villanueva del Ariscal (Sevilla). Se destaca porque esta Autoridad, ante una queja que se inició por posibles infracciones urbanísticas, no respondió al informe inicial pese a los dos reiteros enviados y al **Recordatorio** legal del deber de colaboración que se le remitió, por lo que se le comunicó que calificábamos como actitud **entorpecedora** y que se incluía el expediente en el presente Informe.

* **Queja 94/623:** Alcalde-Presidente de Benalmádena (Málaga). Se incluye por cuanto esta autoridad, con una clara actitud **entorpecedora** a las tareas de esta Institución, no respondió al informe inicial, pese a los dos reiteros y al **Recordatorio** legal del deber de colaboración que se le remitió, por la disconformidad de una Asociación de Vecinos con la desafectación de unos terrenos de dominio público. Por ello se le comunicó que se incluía este expediente en el presente Informe.

* **Queja 94/157:** Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra (Sevilla). El Presidente de una Asociación de Vecinos nos exponía la mala situación de una urbanización y que sus denuncias al Ayuntamiento no habían sido atendidas. No se respondió al informe inicial, pese a los dos reiteros realizados, ni al **Recordatorio** legal que se remitió, por lo que se comunicó a esta Autoridad que declarábamos su actitud **entorpecedora** con las funciones de esta Institución y que se incluía esta queja en el Informe Anual.

* Aunque se contestó a nuestra petición de informe inicial, también declaramos la actitud **entorpecedora** mantenida por el responsable municipal, en la **queja 92/1725:** Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Marbella (Málaga). El Administrador de una Comunidad de Propietarios mostraba su disconformidad con el Derecho de Superficie otorgado sobre una parcela de dominio público. La respuesta municipal dejaba algunos puntos sin aclarar, por lo que se interesó una nueva petición de informe, que no obtuvo respuesta por lo que se formuló

Recordatorio legal de colaboración con esta Institución. La insólita respuesta fue adjuntarnos Certificación de Acuerdo de la Comisión de Gobierno, adoptado por unanimidad, manifestando "*quedar enterada*".

Como quiera que no se respondía en absoluto a las cuestiones planteadas, volvimos a solicitar informe sobre ellas. La respuesta fue un nuevo Acuerdo de la Comisión de Gobierno manifestando "*quedar enterada*", por unanimidad. Esta actitud municipal, nos obligó a su declaración como **entorpecedora** y a la inclusión del expediente en este Informe Anual.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. Urbanismo.

Con carácter previo al tratamiento que de las quejas relacionadas con la Ordenación del Territorio y el Urbanismo vamos a hacer en este epígrafe, es necesario advertir, como en otros ejercicios, que el criterio de asignación de quejas a los apartados de Planeamiento, Gestión y Disciplina Urbanística no coincide taxativamente con el de la legislación urbanística.

La flexibilidad de este tratamiento se justificaría por el hecho de que algunas quejas cuya problemática deriva de cualquier disfuncionalidad en el planeamiento aprobado, ya sea por acción u omisión, y, por tanto, se debieran tratar dentro del epígrafe de Disciplina Urbanística; sin embargo, el hecho de que, a nuestro juicio, el problema derive de una deficiente ejecución o gestión del planeamiento, nos lleva a tratarlas en el apartado dedicado a Gestión Urbanística.

2.1.1. Ordenación del territorio y planeamiento urbanístico.

2.1.1.1. Sobre la observancia de las normas técnicas para la accesibilidad y eliminación de barreras arquitectónicas, urbanísticas y en el transporte de Andalucía.

En primer lugar, tenemos que destacar la **queja de oficio 93/1386**, incoada con objeto de conocer el grado de observancia del contenido del Decreto 72/92, de 5 de Mayo, por el que se aprobaron las normas técnicas para la accesibi-

lidad y la eliminación de barreras arquitectónicas, urbanísticas y del transporte en Andalucía. Sobre esta queja, es preciso hacer la puntualización de que en el transcurso de su trámite y, a la vista de la trascendencia que estaba teniendo la información recibida, se optó por darle un tratamiento distinto y confeccionar un Informe Especial que ha sido presentado y debatido ampliamente en este ejercicio en el Parlamento de Andalucía.

Por esta razón, no haremos un comentario al resultado de la actuación al estar contenido en aquél; únicamente indicaremos que la razón de incluirla dentro del planeamiento obedece a que la aplicación de la normativa del Decreto por las Ordenanzas Municipales y su respuesta en los proyectos de urbanización y otorgamiento de licencias desde la observancia de la propia normativa del Plan es la que, sin lugar a dudas, tendrá más trascendencia en la lucha por hacer más accesibles nuestras ciudades y pueblos.

En este Informe, únicamente destacaremos las Recomendaciones y Sugerencias que, en el marco de aquel Informe Especial, fueron formuladas y que quedaron concretadas en las siguientes:

"1.-La normativa sobre accesibilidad de los discapacitados físicos y sensoriales viene a tutelar, en una de sus vertientes, la integración social de éstos como derecho a no ser discriminados por razón de las barreras existentes en el triple ámbito arquitectónico, urbanístico y del transporte, dentro del marco de las políticas que corresponden emprender a los poderes públicos, conforme al art. 49 de la Constitución Española. Ello, con objeto de hacer efectivo el principio de igualdad, removiendo los obstáculos que, hasta ahora, lo han impedido (arts. 9 y 14 de la Constitución Española y art. 12, aptdos. 1 y 2, del Estatuto de Autonomía para Andalucía).

En base a la trascendencia de este derecho y, consecuentemente, a la necesidad de un amplio debate previo a su regulación por quienes ostentan la representación del Pueblo Andaluz en la Cámara Parlamentaria, junto a los problemas de constitucionalidad que, a nuestro juicio, plantea, por las razones expuestas a lo largo de este Informe, en cuanto a su régimen sancionador, unido a que determinadas exigencias del Decreto que pueden limitar el contenido esencial del derecho de propiedad

de los destinatarios de las normas, **SUGERIMOS** que el marco jurídico básico de la accesibilidad en nuestra Comunidad Autónoma se establezca a través de una Ley del Parlamento de Andalucía como una cuestión de urgencia inaplazable.

2.-A lo largo de todo este Informe, la referencia al Plan de Actuaciones de la Junta de Andalucía ha sido permanente, convencidos como estamos de que éste es el eje, el marco material, en el que se ha de desenvolver racionalizadamente la acción de la Comunidad Autónoma para conseguir el objetivo de adaptar la realidad preexistente a las prescripciones del Decreto.

Hasta la fecha, sólo hay una serie de actuaciones desconexas, algunas cuantitativamente importantes, como las que está asumiendo la Dirección General de Patrimonio, pero que no garantizan la consecución del objetivo final de la norma.

Por ello, es necesario que, en el marco de la normativa de accesibilidad, se asuma la realización de un inventario general de todas las barreras existentes en los estrictos términos de la norma (poniendo en marcha de nuevo el programa informático, si fuere necesario, que se tenía previsto ejecutar). Al mismo tiempo se deberá proceder a la valoración de las actuaciones a ejecutar para su eliminación completa, justificando en los expedientes los supuestos en que ésta no sea posible, y alternativas que se propongan. Junto a este inventario y valoración se deberá prever, también, la calendarización de todas las actuaciones a realizar para la eliminación de las barreras, estableciendo un plazo límite en el que la eliminación de barreras sea una realidad en los inmuebles e instalaciones de la Comunidad Autónoma.

Respecto de los inmuebles que no sean de su titularidad, se deberá confeccionar una relación de las barreras existentes en los mismos, determinando, respecto de cada uno, a quien corresponde la eliminación de las barreras según su titularidad, régimen jurídico, etc., y los supuestos en los que no se

realizaran intervenciones de este tipo, que deberán quedar justificados en los correspondientes expedientes. Ello con objeto de evitar, dado el gran número de edificios utilizados por la Junta de Andalucía que no son de su titularidad, la perpetuación de barreras en los mismos demorando «sine die» su adaptación.

*En consecuencia, formulamos **RECOMENDACIÓN** en el sentido de que a la mayor urgencia se apruebe el Plan de Actuaciones que prevé el Decreto 72/92, como instrumento en el que necesariamente se han de incardinar todas estas actuaciones y la programación en el tiempo de las mismas y para determinar, con claridad, los responsables y gestores de estas actuaciones, informando semestralmente del cumplimiento del programa de actuación diseñado, de las disfuncionalidades que se hayan producido y de las correcciones y alternativas que se hayan propuesto.*

*3.-Con objeto de que la voluntad de asumir financieramente estas actuaciones sea real y efectiva, y exista la garantía, y el compromiso, de que los poderes públicos van, al mismo tiempo, a vincularse con la consecución de estos objetivos, con independencia de la evolución presupuestaria que, en cada caso, imponga la situación económica, política y social, **SUGERIMOS** que se establezca normativamente la obligación de destinar, en términos porcentuales, una parte del Presupuesto de la Comunidad como mínimo inderogable de financiación de actuaciones encaminadas a la adaptación y eliminación de barreras, dentro de una partida específica destinada a la financiación del Plan de Actuación.*

4.-Las importantes funciones que el Decreto 72/92, de 5 de Mayo, en el art. 48, atribuye a la Comisión de Accesibilidad, no se corresponden con la frecuencia con que este órgano se ha reunido (sólo en dos ocasiones) en estos dos años de entrada en vigor del Decreto.

En consecuencia, **SUGERIMOS** que se asuma por la **Comisión de Accesibilidad** el compromiso de reunirse, al menos dos veces al año, con objeto de hacer un seguimiento del cumplimiento del Decreto 72/92 y para realizar las funciones de impulso, asesoramiento y propuesta que le atribuye esta normativa. En este sentido consideramos de especial interés el seguimiento que se realice del Plan de Actuaciones.

5.-Dada la frecuencia que por los Ayuntamientos nos han sido planteadas dudas sobre la aplicación de esta normativa, manifestándonos la necesidad de que exista un órgano al que puedan consultar las cuestiones que plantea su aplicación, **SUGERIMOS** que se agilicen los trámites con objeto de que se publique la Orden que regule la composición y funciones de la Comisión Técnica; comunicándose, con independencia de la publicación de la norma, su puesta en funcionamiento a todos los Ayuntamientos.

6.-En diversas ocasiones, en este Informe hemos destacado la importancia que tiene, por ser el instrumento cotidiano de consulta normativa, el que las normas de accesibilidad, sin perjuicio de su obligatoriedad desde su publicación, se recojan en las Ordenanzas de los Ayuntamientos, ya sea en una Ordenanza específica, ya sea en la Ordenanza urbanística. Con este fin, **SUGERIMOS** que desde la **Consejería de Obras Públicas y Transportes** se asuma el compromiso de supervisar, en orden a la aprobación de los Planes Generales de Ordenación Urbana y Normas Subsidiarias, la normativa de accesibilidad contenida el Decreto 72/92.

7.-Con este mismo objetivo, y por estimar que puede ser de especial utilidad para los municipios pequeños, **SUGERIMOS** que por las **Diputaciones Provinciales** se elabore una Ordenanza Provincial sobre accesibilidad a la que, en todo caso,

habrán de someterse los municipios que no cuenten con Plan de Ordenación Urbana y Normas Subsidiarias.

8.-En el curso de las entrevistas y visitas realizadas, posiblemente ningún aspecto del Decreto resulta tan incumplido en las actuaciones de los Ayuntamientos como el contemplado en el mismo relativo al mobiliario urbano, sobre todo cuando se trata, no tanto de la instalación del mismo, como de los requisitos que deben reunir los elementos de éste.

En varias ocasiones se nos ha comentado que la exigencia de un mobiliario especial encarece la adquisición del mismo o dificulta, incluso, encontrar proveedores que puedan suministrarlo. Por otro lado, también en esas entrevistas se nos ha dicho, no sin razón, que es necesario, con objeto de facilitar su adquisición y uso, el que estos elementos, así como las aplicaciones técnicas que faciliten, en general, la accesibilidad, se popularicen, se estandaricen de forma que su utilización sea normal y no excepcional. Ello exige que las empresas fabricantes y suministradoras de estos elementos conozcan que la habitualidad va a ser la exigencia de que el mobiliario urbano esté adaptado a las exigencias del Decreto 72/92.

Pues bien, con ese fin, **SUGERIMOS que los Ayuntamientos y, especialmente, las Diputaciones Provinciales, confeccionen para su normalización las prescripciones técnicas de los elementos del mobiliario urbano para su incorporación a los Pliegos de Condiciones Tipo, comprometiéndose documentalmente a adquirir este mobiliario y facilitando esta asistencia técnica a los pequeños municipios.**

9.-Los problemas de rigidez que en algunos aspectos posee la normativa en vigor, junto con las dudas de interpretación que algunos de los contenidos de sus normas plantean (y de los que hemos dado cuenta a lo largo de este Informe), unido a los problemas específicos que plantean las obras de reforma, con objeto de

conseguir una aplicación homologada y similar en todos los municipios de la Comunidad Autónoma, **SUGERIMOS que se envíe una Circular aclaratoria sobre los aspectos controvertidos del Decreto, fijando criterios de interpretación, o, en otro caso, se dicte una norma para regular los mismos.**

10.-Las peculiaridades de los edificios encuadrados dentro del Patrimonio Histórico, así como las singularidades de determinados cascos urbanos, de edificios catalogados por los Ayuntamientos y, en general de inmuebles e infraestructuras singulares, exigen el hacer compatible la protección y preservación de sus singularidades con la accesibilidad, por lo que, con objeto de proteger ambos intereses públicos desde un principio u objetivo de compatibilidad entre ambos, **SUGERIMOS que por la actual Consejería de Cultura se den las normas pertinentes para establecer la tipología de intervenciones, instrumentos, actuaciones y límites de las mismas que se deben observar al realizar obras o ubicar instalaciones tendentes a dotar de accesibilidad a los bienes y edificios de singular valor cultural.**

11.-Con independencia del Plan de Actuaciones de la Junta de Andalucía respecto de los edificios e instalaciones adscritos a la misma, el Decreto, sin duda consciente de la trascendencia del transporte para este colectivo especialmente afectado en la movilidad, dedica un Capítulo completo, el Tercero del Título Segundo, a "Disposiciones sobre eliminación de barreras en el transporte". Por otro lado, el propio art. 2 del Decreto contempla, al definir su ámbito de aplicación, dentro de éste a los sistemas de transporte público colectivo y sus instalaciones complementarias.

En consecuencia, y sin perjuicio de la aplicación de esta normativa a los vehículos que se pongan en funcionamiento, **SUGERIMOS que se realicen convenios con las empresas concesionarias, tanto de transportes públicos urbanos**

como interurbanos y escolares, con objeto de que, al menos en los itinerarios no discrecionales, se confeccione un programa de actuación tendente a dotar de accesibilidad a las flotas de vehículos, regulando en una Orden específica las ayudas e incentivos para fomentar la consecución de este objetivo con cargo a los presupuestos de las Consejerías de Obras Públicas y Transportes y Educación, respectivamente.

12.-En la segunda parte de este Informe hemos comentado como la obligatoriedad, también por parte de las Corporaciones Locales, de realizar un Plan de Actuación con idénticos fines que el contemplado en el Decreto, deriva ya de la propia LISMI, aplicable en todos los aspectos no contemplados en el Decreto 72/92, o no regidos por otras normas de la Comunidad Autónoma. Obligación que ha sido sistemáticamente incumplida.

Por ello, **SUGERIMOS** que las Diputaciones Provinciales presten la asistencia técnica necesaria a los municipios que aborden la elaboración del Plan de Actuaciones.

13.-Igualmente, **SUGERIMOS** a la actual Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales que regule mediante Orden la concesión de ayudas para la aplicación del Decreto 72/92, en el que se fije como requisito para su obtención la elaboración de un plan de actuaciones por parte de los municipios y se indiquen, con claridad, las prioridades y criterios para la concesión de estas ayudas. Ello con el doble fin de optimizar el resultado de la concesión de esas ayudas y, al mismo tiempo, crear criterios transparentes y objetivos para su concesión.

Estos prioridades podrían ser tales como las que, a título de ejemplo, a continuación se indican:

*Accesibilidad del edificio principal del Ayuntamiento, por razón de la

jerarquía de las funciones que, normalmente, están residenciadas en él y, en todo caso, del edificio donde se encuentre el Registro General, el Servicio de Información y los órganos de gobierno.

**Accesibilidad de parques y plazas peatonalizadas de los municipios, centros de asistencia social educativa, etc., dependientes del municipio. Normalmente las obras no requieren un coste excesivo en relación con el uso que se le puede dar.*

**También estimamos que es de interés el que dado la incongruencia a la que nos hemos referido en distintas partes de este Informe en la ejecución de infraestructuras de accesibilidad, se considere también prioritario el completar itinerarios que, en gran medida, están ya ejecutados y que con una actuación selectiva en la infraestructura pueden reportar una gran utilidad con un coste escaso, creándose amplias zonas de accesibilidad.*

*14.-Con el fin de que, dado el importante número de municipios beneficiarios y las dificultades de control que pudiera generar el seguimiento de esta financiación, puedan, a través de la publicidad de la inversión y de las obras, las Asociaciones de minusválidos hacer un seguimiento puntual del destino real y efectivo de estos fondos y, al mismo tiempo, todos los municipios solicitantes de las ayudas puedan conocer el destino efectivo que han dado a las mismas las corporaciones beneficiarias, **SUGERIMOS que se establezca el compromiso de que en el plazo no superior de un año desde que se conceden, se publique en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía la relación de obras efectuadas, en curso de ejecución o comprometidas, por parte de los municipios beneficiarios de las subvenciones.***

15.-En relación con los locales comerciales, se plantea el problema de los proyectos en los que las plantas bajas se presentan como diáfanos pero que, en un momento posterior a la concesión de

la licencia de obras para la construcción del inmueble, se destinan a locales comerciales. En este supuesto, el hecho de que las plantas diseñadas como diáfanas sean accesibles no significa, en modo alguno, que vayan a serlo también los locales comerciales que con posterioridad se construyan, ya que al tener distintos accesos se pueden plantear problemas singulares, sobre todo en los municipios con una topografía muy accidentada, cuando las condiciones físicas del terreno ofrezcan especiales dificultades. Igual ocurre cuando se trata de plantas que, aunque en el proyecto aparezcan como destinadas a locales comerciales, no vienen compartimentadas, por cuanto esto dependerá de la demanda específica que con posterioridad a su construcción exista. En ambos supuestos, y pese a la existencia de licencias de obras, puede ocurrir que por no ser posible dotarlos de accesibilidad, no sea posible la conversión de las plantas diáfanas en locales comerciales o la división de éstos.

*Como quiera que éste es un problema de cierta trascendencia, que ha sido planteado por los Ayuntamientos, y de difícil solución, **SUGERIMOS que en todas las licencias de obras que se concedan y que, a la vista del proyecto, no quede configurado con certeza la distribución futura de los locales comerciales, se realice advertencia expresa de que la concesión de la licencia se realiza sin perjuicio de la necesidad de que los locales comerciales que, en su caso resulten, deban cumplir con la normativa de accesibilidad.***

16.-*Con carácter previo a la ejecución de obras de infraestructuras en algunos Ayuntamientos, como los de Cádiz, Jaén y Málaga, se da cuenta a las Asociaciones de Minusválidos con objeto de que aleguen lo que estimen conveniente sobre la adecuación del proyecto a las necesidades de accesibilidad. Como quiera que este criterio nos parece que puede ser asumido por otras Corporaciones, **SUGERIMOS que los Ayuntamientos, a través de sus Ordenanzas o de un acuerdo formalmente adoptado por sus órganos colegiados, asuma el compromiso de dar siempre audiencia a las Asociaciones de***

Minusválidos, con carácter previo a la ejecución de las obras de infraestructura que puedan afectar a la accesibilidad.

17.-En todo caso, parece imprescindible que, dada la incongruencia e insensibilidad con que en numerosísimas ocasiones se han ejecutado las infraestructuras de forma que, no sólo no sirven para el fin para el que se han ejecutado, sino que ofrecen el doble problema de que puede que se hayan conseguido logros en supuestos en los que la no accesibilidad continúa y, por otro, se creen situaciones de verdadero peligro de accidentes, **SUGERIMOS que se proceda a realizar, en todos los municipios de la Comunidad, una revisión en la que estén presentes representantes de estas Asociaciones, con objeto de que se puedan recoger las alegaciones, críticas y sugerencias que realicen los discapacitados sobre el modo en que se han ejecutado las infraestructuras. Creemos que no se trata de una actuación de excesivo coste y que sensibilizará a los ejecutores de estas infraestructuras de cara al futuro.**

18.-Siendo frecuente que las promociones de viviendas se pongan a la venta sin tener, ni siquiera, la licencia de obras concedida, **SUGERIMOS que reglamentariamente, en la publicidad de las promociones de viviendas, tanto de protección oficial o libres, se informe expresamente si las viviendas que van a ser construidas están adaptadas a las normas de accesibilidad.**

19.-La problemática que ha planteado la normativa afectante a las inspecciones que deben de llevar a cabo los servicios dependientes de la Dirección General de Industria, Energía y Minas exige, como por su parte nos han manifestado, que se celebren unas reuniones con los distintos órganos cuyas competencias pueden resultar afectadas de una u otra forma, con objeto de proceder, con claridad, a su delimitación; por otro lado, la

propia legalidad de los determinados contenidos del Decreto 72/92 ha sido cuestionada en unos aspectos por la, entonces, Dirección General de Infraestructura y Servicios del Transporte y por la Federación Andaluza Empresarial de Transportes en Autobús y por esta misma Institución.

*Por todo ello, y ante la situación de inseguridad jurídica creada y la necesidad de determinar los ámbitos competenciales, sobre todo en lo que se refiere al control de los vehículos, aparatos elevadores y escaleras mecánicas, **SUGERIMOS que se realicen por los órganos competentes de las Consejerías afectadas un dictamen jurídico sobre la propia legalidad de las normas técnicas impuestas a estos elementos por el Decreto 72/92 y, en el caso de que resultaren ajustadas a derecho, se delimite, con toda claridad y a través de la correspondiente Orden, el ámbito material, la competencia, funciones, procedimiento y cuantos aspectos sean necesarios, para la aplicación rigurosa del citado Decreto, incorporándose estas normas a los Manuales de Reglamentación Técnica que son utilizados por los técnicos en sus inspecciones.***

*20.-Las entrevistas mantenidas con el Colegio de Arquitectos de Andalucía Occidental, GAESCO, la mencionada Dirección General de Industria, las propias Asociaciones de Minusválidos, etc., han puesto de manifiesto la falta de debate y discusión previa a la aprobación de la norma, por cuanto, aunque se les ha dado audiencia previa a la mayoría de los colectivos mencionados, consideran que ha sido por tiempo muy exiguo, lo que ha impedido que, realmente, se produzca un intercambio de información, criterios, etc., cuyas conclusiones podría haber sido recogidas en esta normativa. Por ello **SUGERIMOS que en toda normativa sobre accesibilidad, sea cual sea su ámbito o rango, se someta el articulado propuesto a la discusión técnica de los colectivos o entidades que, en suma, van a ser los principales destinatarios de la norma.** En todo caso, trasladamos aquí el interés que han manifestado todos los colectivos en colaborar y, el de los Colegios de*

Arquitectos de participar, al menos en la Comisión Técnica, si no es posible hacerlo en la de Accesibilidad.

21.-Para el caso de que, tal y como hemos contrastado en las visitas realizadas a las 8 Delegaciones Provinciales de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, se continúe en la actualidad sin comunicar al IASS la obligatoriedad de la reserva de viviendas de minusválidos en las de protección oficial, **RECOMENDAMOS que se den instrucciones directas, por parte de la Consejería de Obras Públicas y Transportes a sus Delegaciones Provinciales para que se dé cumplimiento al mandato legal de comunicar la obligatoriedad de la reserva de viviendas de minusválidos de protección oficial.**

22.-Como quiera que el reto fundamental de la normativa de accesibilidad es, sin duda, la adaptación de la realidad existente a la normativa por él impuesta y con objeto de fomentar que la iniciativa privada realice obras de reforma directamente destinadas a la eliminación de barreras; es decir, que el objetivo de éstas sea su propia eliminación, **SUGERIMOS que se estudie la posibilidad de que se puedan declarar exentas del pago de impuestos y tasas que correspondan, por razón de la obra a realizar y cuando el único objeto de la misma sea dotar de accesibilidad al inmueble o instalación afectados.**

23.-Con objeto de vencer (en tanto no se modifique en el sentido propuesto en este Informe la Ley de Propiedad Horizontal) la resistencia que, a veces, se produce por las Comunidades de Propietarios ante el coste que puede representar la adaptación de inmuebles para permitir su accesibilidad, y facilitar esta respecto de los espacios comunes de los inmuebles privados y locales comerciales, **SUGERIMOS que se regule, a través de la oportuna Orden de la actual Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales la concesión de ayudas destinadas a**

particulares para la adaptación de elementos comunes en inmuebles sometidos a la Ley de Propiedad Horizontal.

24.-La ingente tarea a realizar, desde una prodigiosa insuficiencia de medios, para la eliminación de las barreras existentes en nuestra Comunidad, exige que se racionalice y se optimicen, en sus resultados, las aportaciones, que sobre accesibilidad, realizan los poderes públicos. Pues bien, como quiera que, según la información que poseemos de los responsables del IASS, no existe coordinación alguna con los programas de ayudas del INSERSO, siendo así que desde el órgano autonómico se desconocen los criterios con que se otorgan estas ayudas; pudiendo dar lugar, incluso, a nuestro juicio, a que, al no haber conexión entre ambos organismos, las ayudas para un mismo fin general, tal cual es la integración desde la accesibilidad de los minusválidos, sean concedidas no tanto proporcionalmente a las necesidades, sino a la información de quienes lo solicitan, llegando, incluso, a subvencionarse una misma actuación, por un mismo motivo, por los dos Organismos Públicos, **SUGERIMOS que se firmen entre la Administración Central del Estado y la Junta de Andalucía convenios de cooperación tendentes a mantener una información recíproca y coordinada, como forma de cooperación para actuaciones y programas concretos destinados a conseguir la racionalización y eficacia en la concesión de las ayudas públicas para la accesibilidad.**

25.-Tal y como se dejó constancia mediante la dedicación de un epígrafe específico, esta Institución considera que debe darse la consideración de objetivo prioritario a la supresión de barreras físicas en el ámbito educativo, como primer paso ineludible en el proceso de integración social de los discapacitados.

A tal fin, resulta necesario que la aplicación de la normativa sobre accesibilidad de espacios comunes se verifique con particular rigor y celeridad en relación con los centros docentes públicos. Por ello, **SUGERIMOS que se apruebe, en el más breve**

plazo posible, una normativa que suponga el desarrollo de los preceptos contenidos en el Decreto 72/92 a las peculiaridades del ámbito educativo. Dicha normativa ha de suponer la adaptación de la vigente Orden de la Consejería de Educación y Ciencia, de 27 de Diciembre de 1.985, sobre Supresión de Barreras Arquitectónicas en Edificios Escolares Públicos, a las exigencias del citado Decreto.

26.-Por otro lado, y con objeto de facilitar la accesibilidad, también, en los centros privados que no estén adaptados, **SUGERIMOS que se estudie la posibilidad de incluir la elaboración de un programa para la supresión de las barreras existentes, entre los requisitos exigidos para el otorgamiento de los conciertos o la renovación de los vigentes, con compromisos firmes sobre ejecución de obras y plazos de financiación.**

27.-Sin perjuicio del Plan de Actuaciones al que hemos hecho ya una amplia referencia en esta parte del Informe, en el que estarán incardinadas las actuaciones destinadas a adaptar edificios, establecimientos e instalaciones de la Junta de Andalucía y sus empresas públicas, a los contenidos del Decreto 72/92, **SUGERIMOS que se dé prioridad a la eliminación de las barreras existentes en el ámbito educativo, haciendo con la mayor celeridad posible un inventario de las existentes en todos los centros públicos docentes, incluidos, desde luego, los destinados a la enseñanza universitaria.**

28.-Por último, **SUGERIMOS que se incluya en la normativa de desarrollo y aplicación al ámbito educativo, una especial referencia al transporte escolar, cuya adaptación a las prescripciones de la normativa de accesibilidad, deberá considerarse con carácter prioritario, respecto del transporte público de pasajeros, contemplándose el ofrecimiento de fórmulas de ayudas financieras para la adaptación de los medios de transporte existentes".**

2.1.1.2. Sobre modificación del planeamiento.

En la **queja 94/623**, la Comisión Gestora de una Asociación de Vecinos de Benalmádena (Málaga), nos exponía que el pasado 24 de Septiembre de 1993, dicho Ayuntamiento adoptó el acuerdo de iniciar los trámites de desafectación de unos terrenos de dominio público, con una superficie aproximada de unos seis mil metros cuadrados, terrenos en los actualmente se ubica la actual piscina municipal de Arroyo de la Miel y sus instalaciones deportivas anexas. Según los reclamantes, tal desafectación tenía como fin la transformación en edificable de los citados terrenos y se hacía con el argumento de que la piscina municipal se encontraba deteriorada y con deficiencias diversas. Se nos había enviado, igualmente, un escrito en el que diversos vecinos, con fecha 12 de Febrero de 1994, presentaron ante el Ayuntamiento diversas alegaciones por razones de legalidad y de oportunidad oponiéndose a la citada desafectación.

A la vista de tales hechos, procedimos a admitir a trámite el escrito de queja presentado, sin perjuicio de la discrecionalidad municipal en la modificación del Planeamiento, y solicitar informe al citado Ayuntamiento sobre la postura municipal en torno a las supuestas irregularidades que denunciaban los vecinos y con objeto de conocer los criterios municipales en torno a la actuación que se pretendía. Pretendíamos fundamentar la resolución que esta Institución trasladara a los interesados, por lo que también interesábamos copia de la respuesta que se emitiera ante el citado escrito de alegaciones presentado por los vecinos.

No obstante, pese a las peticiones realizadas, no se recibió la información solicitada, por lo que se formuló al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga) **Recordatorio** del deber legal de auxiliar con carácter preferente y urgente por parte de los poderes públicos y Administraciones andaluzas al Defensor del Pueblo Andaluz en sus investigaciones e inspecciones.

Como quiera que pese al tiempo transcurrido no obtuvimos la preceptiva respuesta, procedimos a la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, calificando la actitud **entorpecedora** de esta Autoridad, ante la ausencia total de respuesta, de la labor de esta Institución.

En cuanto a la **queja 93/2015**, el reclamante nos manifestaba que en 1982 había adquirido una parcela en una urbanización del municipio de Gerena (Sevilla), que tenía aprobado plan parcial desde 1976 y sobre la que le dijeron en la

Consejería de Obras Públicas y Transportes y en el propio Ayuntamiento que podía edificar. En 1987 se encontraron con que al volver al municipio, la parcela había sido dividida al trazar una vía pública a través de ella para dar acceso a una ampliación de la urbanización que está, al parecer, sin legalizar. Desde 1987 vienen reclamando sus derechos y denunciando al Ayuntamiento por su pasividad ante el problema planteado sin que hasta la fecha se haya podido llegar a una solución del problema.

A la vista de los hechos, interesamos informe a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes y al Ayuntamiento de Gerena. A este último se le daba cuenta de que el informe de la Delegación de Obras Públicas y Transportes nos había comunicado, en síntesis, que este tramo de viario estaba previsto tanto en las Normas Subsidiarias aprobadas en 1984, como en su revisión, habiendo sido rechazada la alegación en contra que hizo el interesado en 1991.

Por nuestra parte, se interesó del Ayuntamiento que se nos informara sobre:

1. Si la construcción del viario se había hecho al amparo de un proyecto de urbanización aprobado por la Corporación o, en caso contrario, si se había realizado con la preceptiva licencia.

2. Como quiera que, en este caso, la ejecución del viario suponía, no sólo una privación parcial de la propiedad de la citada parcela -al disminuir la superficie de ésta-, sino, posiblemente, una pérdida de su valor, queríamos conocer las actuaciones que se hubieran realizado para compensar o indemnizar el daño, en su caso, causado y, en caso contrario, de las razones por las que no se hubiera adoptado medida alguna.

Pues bien, pese a las reiteraciones realizadas, no recibimos la información solicitada, por lo que se formuló **Recordatorio** del deber legal de auxiliar, conforme a lo establecido en el art. 19, aptdo. 1, de Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, a esta Institución en sus investigaciones e inspecciones. Como quiera que el Ayuntamiento no respondió en ningún momento a las cuestiones planteadas por esta Institución se decidió **incluir** el expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento Andaluz declarando, al mismo tiempo, la actitud **entorpecedora** de la Alcaldía Presidencia a la labor de la Institución.

2.1.1.3. Ordenación del territorio.

La **queja 91/1745** se destacaba en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía de 1993, dentro de Ordenación del territorio y planeamiento, en el epígrafe 2.1.1.5. En este ejercicio únicamente añadiremos que nos llegó respuesta de la Consejería de Agricultura y Pesca, en la que podíamos advertir que habían iniciado actuaciones ante las usurpaciones de la vía pecuaria, destacando la escasa colaboración de otros organismos, particularmente del Ayuntamiento de Roquetas de Mar (Almería). Pero la actitud pasiva, e incluso negligente, de la Consejería nos obligó a comunicarle al Consejero de Agricultura y Pesca que era importante reseñar el carácter de dominio público de las vías pecuarias y su carácter imprescriptible, con las matizaciones que posteriormente haremos, según se establece en la Ley 22/74, de 27 de Junio, reguladora de las Vías Pecuarias. El Reglamento actualmente vigente, aprobado por Decreto de 3 de Noviembre de 1978, en su art. 1º, señala de forma expresa que las vías pecuarias no son susceptibles de prescripción ni de enajenación, no pudiendo alegarse para su apropiación el tiempo que hayan sido ocupadas, ni legitimarse las usurpaciones de que hayan sido objeto.

Éstas eran las premisas básicas de las que partíamos. El art. 104 de este mismo Reglamento admite que los terrenos enajenables, previa declaración de innecesariedad, en que se hubieran realizado edificaciones, instalaciones o cultivos agrícolas con buena fe y anterioridad al 29 de Junio de 1974, podrán ser ofrecidos a las Entidades y particulares ocupantes, por el precio de tasación previamente fijado, con las particularidades que se establecen en los artículos siguientes. Asimismo, el art. 111 señala que «cuando los terrenos enajenables correspondan a zonas comprendidas en el casco urbano o afectadas por planeamiento urbanístico vigente (...) se acordará su enajenación, en primer lugar, a favor de las Corporaciones Locales ...».

Entendimos que éste era el marco legal y reglamentario en el que se debía empezar a actuar, si no se había comenzado tras las denuncias efectuadas.

En el último escrito del Consejero se nos reiteraban los mismos planteamientos del Presidente del Instituto Andaluz de Reforma Agraria (IARA) en el sentido de que existe una necesidad de adaptar formalmente la vía pecuaria al planeamiento urbanístico municipal y añadía (Noviembre de 1993) que habían sido

cursadas instrucciones precisas a la Delegación de Almería, al objeto de que se remitiesen a la Secretaría General Técnica propuesta de desafectación de los terrenos cuya calificación urbanística resulte incompatible con el mantenimiento de la vía pecuaria a su paso por el municipio de Roquetas de Mar, así como se iniciaran los procedimientos de recuperación de oficio sobre los terrenos pertenecientes a la vía pecuaria que se hayan intrusados, con independencia de las actuaciones sancionadoras que puedan iniciarse.

Como quiera que había transcurrido un plazo prudencial para que todas las actuaciones anteriormente indicadas se encontraran en un avanzado estado de tramitación, interesamos al Consejero nuevo informe sobre determinadas cuestiones afectantes al expediente de queja y, además, le hicimos llegar nuestra consideración de que la gravedad y el número de las intrusiones detectadas hubiera obligado a una Administración responsable y sensible a la defensa de un patrimonio común, a una actuación eficaz e inmediata (arts. 21 y ss. de la Ley 4/1986, de 5 de Mayo, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma), procediendo a la recuperación de oficio del bien usurpado y al deslinde y amojonamiento de la vía pecuaria que fue llevado a cabo tardíamente y sin tramitar adecuadamente los expedientes sancionadores que procedían.

La pasividad con que se había venido actuando por los distintos órganos responsables, era causa de que por omisión se haya podido dar lugar a la consolidación de un gran número de usurpaciones. Pasividad que podría incluso calificarse de negligencia, puesto que no sólo en su día no se impidieron las ocupaciones, sino que, posteriormente, no se utilizaron los recursos previstos legalmente para recuperar el bien, por lo que se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los preceptos mencionados y **Recomendación** de que en el caso de que no se hubieran terminado los expedientes incoados, se agilizará al máximo su tramitación, procediéndose a la recuperación de los bienes usurpados y cuando ello no fuera posible, se exigiera la correspondiente indemnización por los daños y perjuicios causados al Patrimonio de la Comunidad Autónoma y, asimismo, se exigieran las compensaciones a que hubiera lugar por la desafectación de la vía pecuaria, salvo que se destinara a interés público o se optara por la cesión gratuita.

Por último, interesábamos que se realizaran cuantas gestiones resultaran necesarias para que la citada Consejería de Agricultura y Pesca se dotara de los medios necesarios para responder a la gran cantidad de usurpaciones que se detectaban en nuestras vías pecuarias.

Por otro lado, a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Roquetas de Mar se le dijo que el grado de colaboración de ese Ayuntamiento con la Consejería de Agricultura, a fin de conservar una zona de dominio público como una vía pecuaria, podía calificarse de completamente insatisfactorio, dado que siempre se había tratado de obviar la existencia de dicha vía pecuaria en los distintos instrumentos de planeamiento aprobados. En ocasiones cabía alguna disculpa en razón a que el propio organismo encargado de la custodia de la vía no resultaba excesivamente diligente en su tarea; pero lo cierto es que en 1988, ante el número de intrusiones detectadas, se efectuó un deslinde en el que la colaboración municipal resultó nula o negativa. Tampoco había tenido mayor fortuna esta Institución a la hora de conseguir una mejor colaboración para aclarar los pormenores del problema. Los contenidos del informe que nos habían llegado habían sido evasivos y reflejaban una escasa voluntad de definirse al respecto, tal vez, por no estar interesados en iniciar una gestión eficaz para determinar la situación jurídica de la vía pecuaria tras los instrumentos de planeamiento aprobados.

Como muestra, bastaba la transcripción de un informe del Presidente del IARA en el que nos indicaba que, con fecha 11 de Mayo de 1989, se acordó por resolución de esa Presidencia la realización del correspondiente amojonamiento de la cañada, lo que resultó sumamente complejo por las innumerables intrusiones, y añadía, entre otros extremos, que:

"De todo ello cabe deducir la escasa colaboración municipal, ya que habiendo sido requerido el Ayuntamiento para que nos indique las intrusiones habidas, aún no ha contestado pese a las diversas gestiones personales y oficiales efectuadas.

La dificultad de este expediente es, sin duda, el carácter de suelo urbano que tienen los terrenos que ocupaban la vía pecuaria y que pueden entenderse desafectados de su uso público como consecuencia de la legislación urbanística, lo que se deduce de la actuación del Ayuntamiento de Roquetas, que pese a la ambigüedad de las Normas, en relación a la vía pecuaria, ha ignorado la existencia de la misma. Sin perjuicio de que debiera haberse producido un acto formal de desafección con arreglo a las Normas Regulatoras del dominio público, pero para ello, nuevamente, se hace precisa una actuación leal y de colaboración del Ayuntamiento de Roquetas para

establecer de acuerdo con el planeamiento municipal, qué terrenos han de desafectarse de su uso pecuario y cuales pueden mantenerse o, en caso contrario, si ha de procederse a declarar innecesaria la totalidad de la vía pecuaria a su paso por Roquetas".

Por todo ello, se formuló a esta Autoridad municipal **Recomendación** al objeto de que se prestara la máxima colaboración a la Consejería de Agricultura en las tareas que habían iniciado para adaptar formalmente la vía pecuaria al Planeamiento Urbanístico municipal y evitar que, en lo sucesivo, se volviera a repetir una situación como la que suponía el gran número de usurpaciones de esta vía pecuaria.

Dado que a la fecha de cierre del presente Informe no hemos recibido contestación del Ayuntamiento de Roquetas de Mar, tenemos previsto comunicarle la inclusión de la queja en el Informe Anual, por no contestar la misma.

Sin embargo, sí hemos recibido contestación de la Consejería de Agricultura y Pesca, aunque con fecha 31 de Enero de 1995, en la que se nos comunica lo siguiente:

"La Delegación de Agricultura de Almería, remitió a la Secretaría General Técnica, con fecha 15 de Julio de 1994, informe sobre las actuaciones realizadas en cumplimiento de las instrucciones cursadas por la Secretaría General Técnica el 12 de Noviembre de 1993, en el que se aportaba un detallado estudio de la Cañada Real de la Costa a su paso por Roquetas de Mar, considerándose como bases de trabajo seis tramos, atendiendo a las características del terreno y concretando en que medida quedaban afectados por las Normas Subsidiarias vigentes. Posteriormente, el Ayuntamiento de Roquetas de Mar ha iniciado la redacción del PGOU, para lo que ha sido dividida la vía pecuaria, con las propuestas técnicas sobre desafectación. Por su parte, el Ayuntamiento de Roquetas de Mar quedó en enviar documentación técnica actualizada (planos) para completar los existentes en la Delegación y así determinar de forma definitiva las intrusiones y ocupaciones hasta la fecha.

A la vista de lo cual, se ha considerado por ambas partes conveniente, para una mejor ordenación de la vía pecuaria y del resto de las existentes en el término municipal, en el marco de elaboración

de un PGOU, la elaboración de un Convenio de Colaboración entre ambas Administraciones. Extremo este sobre el que habrá de pronunciarse la Consejería de Medio Ambiente, en lo sucesivo. Por tanto, parece ser que en la actualidad existe una actitud más receptiva a la colaboración por parte del Ayuntamiento, por lo que en el marco de dicha colaboración y en base a los estudios técnicos realizados de forma pormenorizada por la Delegación de Almería, será posible realizar las ulteriores actuaciones de desafectación, procedimiento de recuperación y, en su caso, actuaciones sancionadoras".

La **queja de oficio 93/1842** -que ya se redactaba en el Informe correspondiente al ejercicio anterior, en el epígrafe 2.1.1.1, fue iniciada con objeto de comprobar el respeto e incidencias que hasta la fecha habían tenido, en nuestro litoral, las Directrices Regionales del Litoral en Andalucía, aprobadas por el Decreto 76/1985, de 3 de Abril, del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma. Lamentablemente, no hemos podido dar cuenta del resultado de nuestras actuaciones, por cuanto, si bien todos los Ayuntamientos de nuestro litoral a los que nos hemos dirigido han contestado, no lo ha hecho, hasta fechas posteriores al cierre de este Informe, la que, sin duda, es la principal protagonista tanto de la redacción de las normas, como de la vigilancia de su cumplimiento: la Consejería de Obras Públicas y Transportes.

Razón por la que será en el marco del Informe de 1995 en el que daremos cuenta de las conclusiones y, en su caso, Sugerencias y Recomendaciones que se formulen.

En la **queja 94/280**, el interesado, en representación de un Grupo de Trabajo, nos exponía que en Junio de 1992, la Confederación Hidrográfica del Sur sacó a exposición pública el Plan Hidrológico, Proyecto de Directrices de su cuenca correspondiente, en el cual, entre otras actuaciones, se pretendían hacer 12 embalses, entre los de regulación y derivación, en el horizonte del año 2002 en el Sistema I de la cuenca (entre el río Guadarranque en Cádiz y el Guadalmedina en Málaga Capital). Destacaban entre ellos, por su importancia, impacto y afectación a una zona de tremendo valor ecológico, los relativos al río Genal; uno de los cuales con una cabida de 250 hm³.

El Grupo de Trabajo entendía que existían otros procedimientos en la actualidad para satisfacer la demanda de agua, sin necesidad de hacer esas grandes presas. Independientemente de la importancia medioambiental del Valle

del Río Genal, creían que se habían vulnerado una serie de normas y, concretamente, exponían lo siguiente:

"1. La Confederación Hidrográfica del Sur y el MOPTMA han realizado actuaciones de orden administrativo que presuntamente vulneran la legalidad vigente. Así, sin aprobarse el Plan Hidrológico Nacional, ni los de cuencas correspondientes, han estado realizando actuaciones administrativas y presupuestarias, ignorando el carácter axial que la Ley de Aguas confiere a la planificación Hidrológica a la que deberá someterse toda actuación sobre el dominio público hidráulico.

En este sentido, el BOE de 25 de Noviembre de 1993, pags. 17662 y 17663, recoge sendas resoluciones de la Dirección General de Obras Hidráulicas por las que se anuncia concurso para la contratación de estudios para la redacción de los proyectos de las presas de Hozgarganta, Guadiaro y Genal. Igualmente el acta del Consejo Provincial de Medio Ambiente recoge las actuaciones que se llevan a cabo por la Confederación por parte de uno de sus máximos responsables. Asimismo en dicha reunión se solicitan las bases para la construcción de futuras presas del Genal, cuyos trabajos ya han comenzado antes de la aprobación del Plan Hidrológico.

Como justificación legal de las actuaciones previstas y previas al Plan Hidrológico, se recogen los riegos del Plan Guadarranque, que resulta que no incluyen para nada al Guadiaro ni al Genal. De la misma forma, la memoria del Pliego de Bases para los estudios del Guadiaro y el Genal se amparan en las disposiciones de la Ley de 15 de Julio de 1952 de Aprovechamientos Hidráulicos de ríos en la provincia de Cádiz, en la cual para nada se cita al Genal. Se trata además de una Ley de 1952 y, por lo tanto, muy anterior a la Constitución Española, a la Ley de Aguas y a su reglamento y, sobre todo, a una realidad agrícola sometida a la Política Agraria Común de sustitución de cultivos por reforestación y de técnicas ahorradoras en el consumo de agua. Tras presiones y encierros de los Alcaldes de la zona se anuló la resolución de 25 de Noviembre de 1993, pero solo la relativa al Guadiaro y al Genal, y no así la que se refería al Hozgarganta.

2. La Confederación Hidrográfica del Sur no haya sido aún transferida a la Comunidad Autónoma y se trata de actuaciones no amparadas

en la reciente Ley de Ordenación del Territorio de Andalucía, habiéndose ocultado sistemáticamente distinta información".

Tras admitir a trámite la queja, se procedió a interesar el preceptivo informe de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, toda vez que, si bien la Confederación Hidrográfica del Sur no ha sido transferida, era, a nuestro juicio, incuestionable que la Consejería de Obras Públicas y Transportes debía interesarse por este tema, dadas las competencias exclusivas que el art. 13, aptdo. 8, del Estatuto de Autonomía para Andalucía atribuye a la Junta de Andalucía, toda vez que le corresponde un gran protagonismo en materia de Ordenación del Territorio, por lo que añadimos, en el escrito de petición de informe, lo siguiente:

"Es conveniente añadir que, según lo dispuesto en la Exposición de Motivos de la Ley de Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Carta Europea de la Ordenación del Territorio, éste es la expresión espacial de las políticas económica, social, cultural y ecológica de toda sociedad y que todo ciudadano tiene la posibilidad de participar por estructuras y procedimientos adecuados, en defensa de sus legítimos intereses y del respeto debido a su cultura y marco de vida, en la ordenación de su territorio.

Andalucía, en virtud de la competencia exclusiva que en materia de ordenación del territorio, le atribuye el art. 13.8 de nuestro Estatuto de Autonomía, y dentro del máximo respeto a las competencias atribuidas a las Administraciones públicas estatal y local, ha procedido a regular la Ordenación de su Territorio, estableciendo los objetivos, principios, instrumentos y procedimientos para su ejercicio efectivo.

La actuación que se pretende, cuya idoneidad técnica y conveniencia no nos corresponde discutir, supone una muy importante intervención en nuestra Ordenación Territorial y creemos que no puede hacerse sin que hayan sido oídos los órganos competentes de nuestra Comunidad Autónoma, para que resulten preservadas nuestras competencias y por observar los propios preceptos de la Ley 1/1994, por cuanto ninguna actuación de esta envergadura debe hacerse sin estar en armonía con la protección de nuestra naturaleza y nuestro patrimonio histórico. El art. 2 letra b, de nuestra Ley establece como objetivo específico en esta materia, la distribución geográfica de los usos del suelo, armonizada con el desarrollo socioeconómico, las

potencialidades existentes en el territorio y la protección de la naturaleza y del patrimonio histórico y cultural.

El contenido del Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía debe contemplar, además de los criterios territoriales básicos para la localización de las infraestructuras, los criterios territoriales básicos para el mejor uso, aprovechamiento y conservación del agua y demás recursos naturales y para la protección del patrimonio histórico y cultural. Así el art. 7.2 de esta Ley indica que el Plan tendrá en cuenta las políticas de la Unión Europea y del Estado que puedan afectar en sus aspectos territoriales a la Comunidad Autónoma y especificará las determinaciones de este que deban ser referentes para dichas políticas.

El Título II de esta Ley 1/1994 establece las bases de coordinación, cooperación y organización en esta materia con las distintas administraciones públicas. El art. 28 dispone que los Órganos de la Ordenación del Territorio coordinarán las actividades de la Junta de Andalucía en esta materia y propondrán o adoptarán las medidas necesarias para prever y facilitar la concertación con la Administración del Estado y con las Corporaciones Locales.

Por todas estas razones, por tratarse de una Confederación Hidrográfica cuya gestión parece que puede ser asumida por nuestra Comunidad Autónoma en breve plazo y por tratarse de actuaciones que podrían incidir de forma notable en el futuro Plan de Ordenación del territorio de Andalucía, deseáramos conocer la intervención que esa Consejería haya desarrollado en relación con esta cuestión que ha levantado cierta contestación entre los responsables municipales de la zona afectada. Por ello, interesamos a V.E. que nos facilite esta información a la mayor brevedad, así como, si lo estima conveniente nos traslade cuantas consideraciones puedan resultar de interés en torno a esta cuestión y que puedan justificar la postura de nuestra Comunidad Autónoma en cuanto a la oportunidad de la construcción de estas presas".

El anterior escrito hubo de ser reiterado en dos ocasiones y, aún así, tampoco obtuvimos respuesta, por lo que como última actuación en el citado expediente de queja en el año 1994, esta Institución formuló a la citada Autoridad,

Recordatorio del deber legal contemplado en el art. 19, aptdo. 1, de nuestra Ley reguladora, que tienen todos los poderes públicos de auxiliar, con carácter preferente y urgente, al Defensor del Pueblo Andaluz en sus investigaciones e inspecciones.

A la fecha de cierre de este Informe, seguíamos pendientes de recibir la documentación solicitada.

2.1.2. Gestión urbanística.

2.1.2.1. Sobre utilización por la Administración de las facultades de la Ley del Suelo en orden a su adquisición para destinarlo, efectivamente, al uso previsto en el Plan.

La **queja de oficio 93/3000** tenía por objeto, como ya se comunicó en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía de 1993 (Apartado 2.1.2.1, del Capítulo II), evaluar el grado de utilización y efectividad de algunas de las prerrogativas que había puesto en manos de los Ayuntamientos, primero la Ley 8/1990, de 25 de Julio, de Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones de Suelo y, después, el Real Decreto-Legislativo 1/1992, de 26 de Junio, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, para hacer frente al incumplimiento por parte de los particulares de los plazos para la ejecución de las tareas de urbanización y edificación.

Con este fin nos dirigimos a 42 municipios de nuestra Comunidad Autónoma, los de más población, enviando el siguiente cuestionario:

- "1. Si se ha creado y con qué fecha el Registro de Solares y Terrenos sin urbanizar o, en su caso, se ha adaptado el Registro de Solares antes existente, según lo previsto en la Disposición Adicional Segunda de la Ley 9/1990, de 25 de Julio.*
- 2. Número de expropiaciones llevadas a cabo por ese Ayuntamiento por incumplimiento de los deberes urbanísticos de los propietarios y destino dado a los citados terrenos en la actualidad desde que entró en vigor la normativa citada en este escrito.*
- 3. Número de ocasiones en las que al no haber optado por la expropiación, se ha acordado el régimen de venta forzosa de terrenos y, en conse-*

cuencia, solares incluidos en el Registro de Solares y Terrenos sin urbanizar.

- 4. Número de ocasiones en que ese Ayuntamiento ha ejercido los derechos de Tanteo y Retracto, previstos en los arts. 90 y ss. de la tan citada Ley 9/1990, de 25 de Julio.*
- 5. Si el Ayuntamiento, respecto de su patrimonio municipal, está cumpliendo con los plazos de urbanización y edificación que vengán establecidos en el P.G.O.U., y/o P.E.R.I., Plan Parcial, etc.*
- 6. Finalmente, interesamos nos envíe una valoración general sobre la eficacia que a juicio de los responsables de esa Corporación tiene la utilización de las facultades a las que hemos hecho referencia en este escrito para conseguir, en la actualidad, los objetivos que se propuso el nuevo Texto de la Ley del Suelo, así como que nos informe sobre cualesquiera otro extremos que estime de interés en relación con el problema planteado".*

La gran mayoría de los Ayuntamientos nos contestaron al mismo y los que no lo han hecho se les ha comunicado la inclusión de los mismos en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, siendo los siguientes:

- En la provincia de Cádiz: Algeciras.
- En la provincia de Jaén: Jaén.
- En la provincia de Sevilla: Dos Hermanas, Ecija y Mairena del Aljarafe.

Dado el interés que pueden tener las conclusiones que se derivan de las respuestas que hemos recibido y la valoración de las mismas que se hizo por esta Institución, hemos estimado oportuno hacer una síntesis de todo ello en forma de conclusiones a las que hemos llegado, después de la larga tramitación de este expediente de queja, trasladando, al mismo tiempo, las Recomendaciones y Sugerencias que hemos estimado oportuno formular a los Ayuntamientos, Diputaciones Provinciales y Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo en orden a la consecución de los objetivos antes mencionados.

Respecto de la primera cuestión planteada, sólo 9 municipios nos han

confirmado que tenían creado el Registro de solares. Este dato es sorprendente si se tiene en cuenta que la obligación de constituir este Registro existe en nuestro país, para los supuestos previstos legalmente, desde hace más de treinta años (Ley del Suelo de 12 de Mayo de 1956, Ley de 21 de Julio de 1962 y Reglamento de Edificación Forzosa y Registro de Solares, aprobado por Decreto 635/64, de 5 de Marzo). Y más sorprendente aún, si se considera que, para la mayoría de los municipios, tanto ésta como las otras medidas previstas en las normas citadas, y sobre las que versa el cuestionario, se consideran muy positivas.

Por otro lado, es preciso destacar algunos aspectos que nos parecen de interés a la vista de las respuestas y, a veces, justificaciones que se nos han dado ante los incumplimientos de sus obligaciones por la mayoría de los Ayuntamientos. En ese sentido, destacamos el hecho de que bastantes Ayuntamientos nos dicen que la norma era positiva, pero inoportuna dado el momento económico que se estaba viviendo. Pues bien, nosotros creemos que el momento que está viviendo el ciclo económico, con todos los matices que se tengan en cuenta a los efectos de la inclusión de inmuebles en el registro de solares según la antigua y la nueva legislación, no justifica tan notorio incumplimiento.

Lo que hubiera exigido esa situación del ciclo económico era una adaptación, si es que ello era necesario, de la programación del planeamiento, con objeto de poder utilizar selectivamente esos instrumentos para, desde ellos, coadyuvar a la consecución de los objetivos programados.

Por otro lado, aún en tiempos de recesión es claro, y a ello nos vamos a referir a continuación, que algunos de los municipios que han utilizado con decisión estos instrumentos, han conseguido la puesta en marcha de edificaciones no iniciadas, o la salida al mercado de solares de terrenos que estaban retenidos, lo que indudablemente tiene su repercusión no sólo en el proceso edificatorio, conforme a la programación del Plan, sino también indirectamente en el precio del suelo que ha de servir de soporte a estas edificaciones.

En cualquier caso, es importante resaltar que la gran mayoría de los Ayuntamientos han valorado muy positivamente el instituto del «registro de solares», lo que pone de manifiesto que su no creación no es sino una manifestación de pasividad (en otros casos se podría hablar de desidia), sin que pueda justificarse ésta por el mero hecho de decir que existe una insuficiencia de medios personales y financieros para llevarlos a cabo, toda vez que encontramos Ayuntamientos con un gran aparato burocrático (3 de ellos, capitales de provincia)

que ni siquiera han creado el registro de solares, mientras otros, con una estructura mucho más débil, lo poseen desde hace años. Por otro lado, creemos significativo resaltar que esa insuficiencia no es la causa de la no creación del mismo, por cuanto diversos Ayuntamientos que no lo poseen, en su respuesta a la petición de informe de esta Institución, se han comprometido a que se iba a proceder a su constitución.

Menos justificación tiene si cabe, la razón aducida por algunos municipios por la que nos dicen que no han creado hasta ahora el registro de solares por ser una imposición de la legislación actual, que obliga, previamente, a que se modifique el Plan revisándolo para adaptarlo a su articulado. Decimos que tiene menos justificación, por cuanto, como hemos indicado, hace ya más de 30 años que el registro lo podían -y en algunos casos, lo debían- haber constituido muchos municipios de nuestra Comunidad y porque creemos, además, que no es condición indispensable el adaptar el Plan a la Ley para crear el registro, salvo que se pretenda hacerlo, como sería aconsejable, con plenitud de efectos.

En segundo lugar, y en lo que se refiere a las preguntas 2, 3, 4 y 5 de nuestro cuestionario destacaremos que es muy excepcional la utilización de las herramientas que la nueva Ley del Suelo pone a disposición de los Ayuntamientos para procurar que la propiedad privada se utilice conforme a su función social (art. 33 C.E.).

Sin embargo, destacaremos, en primer lugar, que este incumplimiento de utilización de los resortes establecidos legalmente para la consecución de esos objetivos no es general, ya que existen varios municipios que sí han utilizado estas técnicas. En particular, es importante destacar que una capital de provincia había incoado más de 300 expedientes, habiendo conseguido la licencia en 43 casos, quedando excluidos 115 supuestos y el resto estaba en diferentes estados de tramitación. Parece desprenderse de la información de ese Ayuntamiento que la utilización de las técnicas legales contempladas para obligar a edificar a los propietarios de suelo, tenía un carácter claramente disuasorio de la pasividad de dichos propietarios.

Por otro lado, sí hay que reconocer que la gestión de todos los procedimientos, cuando haya unos incumplimientos generalizados, requiere unos medios financieros y personales que, desde luego, no todos los Ayuntamientos pueden asumir. Tal vez, cuando el incumplimiento sea generalizado y con carácter

previo a la utilización de estas técnicas, sea necesario en unos casos una revisión de la programación del propio Plan -el incumplimiento puede ser estructural- y, en cualquier caso, definir prioridades y criterios objetivos y homogéneos de actuación para no crear (con los efectos perniciosos que tendría) la sensación de utilización parcial, subjetiva o discriminatoria de estos instrumentos en los destinatarios de los mismos. Éste es un problema que, en todo caso, tienen que solventar todos los municipios si quieren que las expropiaciones y las ventas forzosas sean aceptadas como una gestión ordinaria del Ayuntamiento para con la sociedad en orden a la realización efectiva de la planificación urbanística.

Por otro lado, junto a esos medios hay que resaltar, a veces, la complejidad adicional que puede plantear la tramitación de estos expedientes. En este sentido y a título de ejemplo, destacamos cómo un Ayuntamiento, capital de provincia, nos planteaba el problema que se creaba cuando, pese a haber incoado expediente por incumplimiento de los deberes urbanísticos, se habían encontrado en 20 supuestos con que se habían quedado sin efecto al haber pasado el tiempo para realizar los concursos debido a la tardanza del Jurado Provincial de Expropiación para determinar el valor de los inmuebles afectados. En cualquier caso, insistimos en que, salvo contadas ocasiones en las que ha habido juicios muy críticos considerando completamente ineficaces todas estas medidas para alcanzar los fines que con ellas se pretenden, la inmensa mayoría de los Ayuntamientos sí las han considerado positivas y, por tanto, creemos que se puede, y se debe, hacer el esfuerzo necesario para ponerlas en práctica.

Por otra parte, el incumplimiento tal vez más generalizado de la utilización de estas técnicas, se ha producido en el ejercicio de los derechos de tanteo y retracto, medida que, en todo caso, sí exige el que se adapte el planeamiento a la nueva Ley para configurar áreas de reparto. Sólo 2 Ayuntamientos de los que nos han contestado las tienen establecidas y muy pocos de los que nos respondieron negativamente tienen previsto crearlas. Esta técnica parece que está prevista especialmente para las zonas de cascos urbanos históricos, donde los fines de conservación, rehabilitación e impulso del proceso edificatorio pueden exigir el que, por la Administración, se adopten estas medidas no ordinarias, frente al incumplimiento de los propietarios.

Finalmente, en lo que se refiere a los patrimonios del suelo, sólo destacaremos que en la mayoría de los municipios están actuando respecto de ellos conforme a la programación prevista. Ahora bien, existen bastantes municipios que carecen de ese patrimonio, o que aún existiendo no es lo suficientemente

significativo para aquellos objetivos en los que sería de especial interés utilizar estos instrumentos por más que no sean en modo alguno el medio habitual y deseable para contar con una importante reserva de suelo, que se debe de conseguir por las técnicas de cesión previstas en la legislación urbanística.

En cualquier caso, hay que destacar que algunos municipios, en los que no se crean grandes tensiones provocadas por los incumplimientos del deber de urbanización y edificación, al no existir espacios vacantes de importancia, ni una demanda, asimismo, importante de suelo, no necesitan en modo alguno la utilización de todas estas herramientas y la incorporación de nuevos suelos al proceso urbanizador la están gestionando, según nos dicen, sin mayores problemas a través de los oportunos convenios urbanísticos.

Como resumen de nuestro planteamiento inicial a la hora de abordar este tema, hemos de recordar que la Ley del Suelo prevé la utilización de estos instrumentos para los supuestos contemplados en la Disposición Adicional Primera del citado Texto Refundido.

En definitiva, y como una valoración general de los datos obtenidos, podemos destacar lo siguiente:

1. La mayoría de los Municipios consideran necesarias y adecuadas las técnicas previstas en el Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de Junio.

2. No obstante ello, constituyen una minoría los municipios que la han puesto en práctica, sin perjuicio de que exista un compromiso por parte de casi todos los municipios a los que nos hemos dirigido, de crear el Registro de solares y poner en marcha las técnicas de intervención destinadas a corregir los incumplimientos de los deberes urbanísticos de los propietarios de suelo y urbanizaciones.

3. La técnica menos utilizada hasta la fecha es la relativa al ejercicio de los derechos de tanteo y retracto (arts. 90 y ss. de la Ley 9/1990, de 25 de Julio).

4. En cuarto lugar, los patrimonios municipales de suelo no llegan a cumplir los fines para los que son, o deben ser, creados. En la mayoría de los casos, por la escasa importancia que revierte el suelo adscrito a los mismos en relación con la demanda de viviendas y de suelo para su edificación, lo que pone de manifiesto la necesidad de que se impulse la creación de los mismos y su potenciación, verdadera asignatura pendiente desde su creación legal hace aproximadamente 30 años.

Se trata de una figura elogiada del legislador y de una trascendencia enorme para la regulación del mercado de solares y para el fomento y, en otros casos, la creación directa de viviendas, especialmente Viviendas de Protección Oficial, y que sin embargo, salvo en algunos municipios (especialmente capitales de provincia), no ha llegado a representar el papel que les viene asignando por la Ley y que ha sido objeto de una atención especialísima por parte del nuevo Real Decreto Legislativo, que exige y demanda el que se utilicen, si fuera necesario, los mecanismos de adquisición de suelo excepcionales que establece esta legislación.

Por otro lado, también dentro de esta conclusión final tenemos que trasladar la crítica que por parte de muchos municipios se ha hecho, y que ya había adelantado gran parte de la doctrina administrativista, sobre la enorme dificultad -entendemos que no imposibilidad- de crear todo el aparato burocrático necesario para la gestión eficaz y en plenitud de todos estos mecanismos. Ésta es una realidad, sin perjuicio de las críticas que hemos hecho de la pasividad de no pocos municipios; ésta es una realidad, decimos, que exige y demanda que Administraciones orgánica, funcional y económicamente más dotadas (Diputaciones Provinciales y la propia Consejería de Obras Públicas y Transportes) presten no sólo una importante asistencia técnica, sino una real y efectiva colaboración para la consecución de los fines previstos por el legislador.

En consecuencia con todo lo comentado, esta Institución ha realizado las siguientes actuaciones:

A) Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo:

Tras darle traslado de todas las actuaciones llevadas a cabo, formulamos a la misma **Sugerencia** de que, dada la especial importancia que creemos tiene la puesta en marcha de estos complejos mecanismos legales, sobre todo en los medianos municipios por su mayor carencia de medios, se preste por parte de esa Dirección General, sin perjuicio de las competencias de las Diputaciones Provinciales, asistencia técnica y colaboración a los municipios de nuestra Comunidad Autónoma para la creación del registro de solares y de los instrumentos de expropiación, venta forzosa, ejercicio de los derechos de tanteo y retracto y de creación y potenciación de los patrimonios de suelo. Interesamos que se nos informara de las medidas que se tengan previsto adoptar de acuerdo con el contenido de esta Sugerencia.

Asimismo y en este sentido, si transcurrido un plazo prudencial

prosигuen los Ayuntamientos de nuestra Comunidad Autónoma sin utilizar las técnicas de intervención citadas, formulamos **Recomendación** en el sentido de que se estudie la posibilidad de, previos los trámites legales oportunos y valoración en profundidad de la problemática que se puede plantear, actuar de acuerdo con lo previsto en el art. 42.1 del Real Decreto-Legislativo 1/1992, de 26 de Junio, ejerciendo por subrogación, esa Consejería, la potestad expropiatoria en aquellos supuestos en los que, especialmente, lo exija el interés público que la Ley tiende a proteger, debiendo destinar los terrenos expropiados, una vez incorporados al proceso de urbanización y edificación, a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública o a otros usos de interés social, de acuerdo con el planeamiento urbanístico.

B) Diputaciones Provinciales:

Tras darle traslado, también, de todas las actuaciones llevadas a cabo por esta Institución, así como de las valoraciones realizadas de los informes recibidos y de sus consideraciones, formulamos a los ocho Presidentes de las Diputaciones Provinciales Andaluzas **Sugerencia** de que, dada la especial importancia que creemos tiene la puesta en marcha de estos complejos mecanismos legales, sobre todo en los medianos municipios por su mayor carencia de medios, se preste por parte de las Diputaciones Provinciales el debido asesoramiento jurídico y técnico a los municipios para la creación del registro de solares y de los instrumentos de expropiación, venta forzosa, ejercicio de los derechos de tanteo y retracto y de creación y potenciación de los patrimonios de suelo. Interesamos que se nos informara de las medidas que se tengan previsto adoptar de acuerdo con el contenido de esta Sugerencia.

C) Ayuntamientos:

A todos ellos, independientemente de si nos habían contestado o no a nuestra petición de informe, dada la importancia que damos a las conclusiones a las que llegamos y sin perjuicio de que se hubieran realizado por esta Institución actuaciones ante las ocho Diputaciones Provinciales con objeto de que se preste el debido asesoramiento jurídico y técnico a los municipios para la puesta en marcha del instituto del registro de solares y de los instrumentos de expropiación, venta forzosa, ejercicio de los derechos de tanteo y retracto y de creación y potenciación de los patrimonios de suelo, así como el que se recuerden a la Consejería de Obras

Públicas y Transportes las competencias de subrogación que poseen para el caso de que los municipios no utilicen estos instrumentos formulamos **Recordatorio** del deber legal de observar los siguientes preceptos: art. 63, de la Ley 9/1990, con relación a los arts. 18.1, 19.2, 24.2 y 26.3 (sancionadores del incumplimiento de los deberes urbanísticos con la reducción del aprovechamiento urbanístico) y 18.3, 19.3. 22 y 27.3 que permiten la venta y expropiación forzosa en casos concretos de incumplimientos de los citados deberes urbanísticos, con objeto de frenar la especulación del suelo, y arts. 90 y ss. de la tan citada Ley 9/1990, de 25 de Julio.

Sin perjuicio de estos Recordatorios que implican, necesariamente, la **Recomendación** de que conforme a lo previsto en los mismos se lleve a término la creación, en todos los municipios en los que resulte obligado legalmente, del registro de solares y que los municipios asuman el compromiso constitucional del art. 33 citado, en cuanto a la función social de la propiedad, pero también del art. 47, en cuanto que impidan la retención de suelo que pueda generar plusvalías artificiales, haciendo posible que un uso social del suelo haga revertir, por la disminución del valor del mismo al expropiarse los bienes, parte de las plusvalías a la sociedad, hemos estimado también oportuno hacer algunas **Sugerencias**. En este sentido, podemos destacar las siguientes:

1. La necesidad de que con carácter previo se proceda a hacer un censo de todos los solares en suelo urbano, que en algún municipio se está informatizando para su más adecuada gestión, notificando a todos los propietarios sus deberes urbanísticos y adoptando por el municipio criterios previos y generales de actuación que hagan objetiva e imparcial la aplicación de estos instrumentos, tanto por los criterios de actuación adoptados, como, si ello es posible, por el criterio espacial con el que van a ser aplicados, vgr. desde el centro a la periferia. Ello, lógicamente sin perjuicio de que por necesidades de interés público debidamente justificadas se pueda actuar selectivamente sin ajustarse totalmente a esos criterios previos. En definitiva, la equidad, igualdad y objetividad de la actuación de los intereses y criterios prefijados, generará un menor rechazo a la medida y respaldará, al crear una situación de seguridad jurídica, las actuaciones.

2. En segundo lugar, nos parece del máximo interés el que tras la adaptación correspondiente al Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de Junio, se creen áreas de tanteo y retracto, especialmente en los cascos antiguos e históricos de los municipios, como un medio de impulsar el proceso de rehabilitación de inmuebles en zonas de estas características.

3. En tercer lugar, creemos que en la puesta en marcha de mecanismos tan

complejos, es de especial importancia, sobre todo en los medianos municipios, la información y la experiencia que le puedan facilitar otras Administraciones, por lo que, dados los medios que poseen las Diputaciones Provinciales y la Consejería de Obras Públicas y Transportes, especialmente la Dirección General de Urbanismo, **Sugerimos** que ese Municipio, en el caso de que no lo haya hecho, interese de éstos toda la información que estime de interés para la puesta en marcha de estos instrumentos.

Dado que todas estas actuaciones se realizaron a finales del cierre del ejercicio a que hace referencia este Informe Anual, aún no hemos recibido contestación alguna por parte de los organismos afectados, por lo que daremos cuenta en el próximo Informe Anual.

2.1.2.2. Disfunciones en la ejecución del Plan de Reforma Interior.

En el caso de la **queja 91/724**, el interesado, como Presidente de una Asociación de Residentes de un complejo urbanístico de Fuengirola (Málaga) presentaba queja denunciando la situación en que se encontraba el mismo, sin que por parte del Ayuntamiento, Agencia de Medio Ambiente de Málaga y la Urbanizadora se adoptaran las medidas oportunas. Refería el interesado la existencia de un enorme vertedero contaminante instalado por el Ayuntamiento de Fuengirola en la parte superior del Complejo; las carreteras privadas que conducen hasta el vertedero han sido prácticamente destruidas por un constante flujo de pesados camiones provocando desprendimientos y daños a las propiedades de los vecinos, siendo prácticamente ineficaz la actuación de la Policía Local para detener estos camiones; la urbanización prácticamente no tiene alcantarillado y por ende, las aguas fecales se escapan y van a los ríos locales, a las carreteras, a los jardines e, incluso, llegan a la playa; carencia de alumbrado en calles provocando situaciones peligrosas de tráfico y alto grado de robos en viviendas. Todo ello, estaba originando una destrucción sistemática del medio ambiente y una peligrosa situación sanitaria para los vecinos. Asimismo, reseñaba que la Entidad Colaboradora, encargada de la infraestructura del área e integrada por el Ayuntamiento, la Empresa Promotora y los residentes, no funcionaba correctamente.

A la vista de estos hechos y de la información que ya poseíamos sobre el vertedero que había originado, a su vez, la tramitación, por esta causa, de la **queja de oficio 92/2501** en el Area correspondiente, se envió escrito al Ayunta-

miento en el que comunicábamos que en relación con la problemática urbanística planteada, y dejando al margen la cuestión del vertedero que era objeto de tratamiento aparte, se nos informaba que toda la zona se encuentra incluida en el PERI-A del PGOU. En este sentido, interesábamos informe sobre si en su día fue firmada un Acta de compromisos con la Entidad Promotora y, en caso positivo, rogábamos su remisión por fotocopia y si se observaran incumplimientos, nos dieran las razones que los hubieran podido motivar y medidas adoptadas por el Ayuntamiento. Igualmente interesábamos informe sobre el Plan de etapas establecido en el PERI-A, con indicación de si había sido observado por parte de la Entidad Promotora.

En su último escrito, el Ayuntamiento nos aclaraba que el sistema de actuación del PERI-A es el de cooperación y no el de compensación como erróneamente habíamos creído. En cualquier caso, tratándose de un sistema o de otro, entendimos que debió existir un plan de etapas que parecía que había sido incumplido por la Corporación Municipal. En cuanto a las dificultades económicas que se alegaban para justificar el que no se hicieran las actuaciones, manifestábamos que ello no justificaría, en modo alguno, que el Ayuntamiento se desentendiera del problema, pues si los particulares estaban obligados al cumplimiento de sus deberes urbanísticos, en igual o mayor grado lo debían estar las Administraciones Públicas.

Por estas razones, aun cuando con la aprobación del nuevo PGOU se dotaba a la Corporación de un instrumento más válido para la resolución de este problema, creíamos que sin incumplir las previsiones del Avance, se debían impulsar aquellas obras previstas en el PERI-A que no resultaran contradictorias con el nuevo planeamiento. Lo contrario supondría dilatar «*sine die*» la resolución de las carencias que padecía la Urbanización.

Igualmente entendimos que se podría facilitar una información, siquiera sea aproximada, sobre los plazos para la ejecución de las unidades de actuación en los que se descompone el PERI-A. Ello serviría, al menos, para que los afectados contaran con unas expectativas más fundadas sobre la fecha en que podrían ser subsanadas las carencias que padecía su urbanización.

En definitiva, fijábamos nuestro posicionamiento en que dado que el Ayuntamiento no podía eludir la responsabilidad que le correspondía en el actual estado de la urbanización, se nos diera respuesta a las consideraciones que le transmitíamos, para que esta Institución pudiera informar adecuadamente a los

afectados. Finalmente, el Ayuntamiento nos comunicó que:

"Me es grato comunicarle que, con fecha 6 de Junio de 1994, se ha firmado entre la Entidad ... y este Ayuntamiento un Convenio a fin de llevar a cabo las obras de urbanización de los denominados PERI-A y B en los que se encuentran ubicados los terrenos de la urbanización "Torreblanca del Sol", en función del Plan de Etapas recogido en el propio Convenio."

En consecuencia, entendimos que el problema planteado y la inactividad de la Administración ante los hechos denunciados, se encontraban en vías de solución, por cuanto esperábamos que la aplicación del citado Convenio pudiera suponer la solución de los problemas que motivaron el escrito de queja, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente.

También afectaba a una deficiente ejecución, o a una ejecución contraria a las previsiones, de un Plan Especial de Reforma Interior, aunque al mismo tiempo planteara también otra problemática de distinta naturaleza, la **queja 92/1725**, en la que el interesado, Secretario-Administrador de la Comunidad de Propietarios de un bloque de una Urbanización de San Pedro de Alcántara (Málaga), nos decía que la Junta General Extraordinaria de Propietarios celebrada el día 24 de Agosto aprobó por unanimidad su total oposición y desacuerdo a la instalación de un "Parque de Atracciones Infantiles" ubicado en dicha Urbanización, debido a las siguientes irregularidades: ocupación de terrenos de uso público por un negocio privado de carácter lucrativo, impidiendo la libre entrada a los jardines; destrucción de jardines y sistemas de riego privados que eran mantenidos con fondos de la Comunidad de Propietarios; deterioro de las calles privadas de la Comunidad; gran concentración de personas (en especial niños) en terrenos próximos colindantes con la C.N. 340, etc.

El interesado solicitaba, en definitiva que: *"Que previos los trámites necesarios, dé las órdenes oportunas a fin de subsanar dichas irregularidades a la mayor brevedad posible (...) y en su caso se clausure definitivamente el parque de atracciones infantiles"*.

A la vista de estos hechos y de la documentación aportada en el expediente, solicitamos informe a la Alcaldía-Presidentencia del Ayuntamiento de Marbella (Málaga). Al recibir el mismo, pudimos observar la posible existencia de irregularidades en la concesión de un bien de dominio público, lo que hacía necesari-

ría una nueva petición de informe. En este escrito se le decía que se nos daba cuenta del Acuerdo de Comisión de Gobierno por el que se acordaba conceder el derecho de superficie sobre la parcela en cuestión mediante el pago del correspondiente canon, por lo que queríamos conocer si la mencionada autorización se había dado en base a las disposiciones urbanísticas que permiten usos u obras de carácter provisional y dado que, al parecer, la ejecución de dicha parcela estaba prevista en el PGOU mediante un Plan Especial, si existía un plazo concreto para la redacción de este Plan Especial. En todo caso, interesábamos que nos fueran remitidas fotocopias de los informes jurídicos y técnicos que fundamentaron la resolución de la Comisión de Gobierno.

Dado el carácter de bien de dominio público de la parcela en cuestión (en caso contrario, se pedía que se nos rectificara), interesábamos nos indicaran si se habían observado las disposiciones que para el disfrute y aprovechamiento de tales bienes establecía el Capítulo IV, Sección 1ª del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales.

Por último, de la documentación remitida no podíamos concretar si se había dado una respuesta expresa al escrito del reclamante, hecho que motivó nuestra primera petición de informe. En consecuencia, manifestábamos que seguíamos interesando esta respuesta expresa acerca de todas las cuestiones planteadas y que, en todo caso, se nos adjuntara fotocopia de la misma.

Después de realizar esta petición de informe, que hubo que reiterar por dos veces e incluso formular un **Recordatorio** legal del deber de colaborar para con esta Institución, la única respuesta que obtuvimos, tanto de la Comisión de Urbanismo, como de la Comisión de Gobierno, era que "*quedaban enterados*". Respuesta que viene siendo habitual por parte de este Municipio.

En consecuencia, después de recordarle las actuaciones llevadas a cabo ante ese Municipio, se le decía al Ayuntamiento de Marbella que esta Institución entendió que con los mismos no se respondía en absoluto a la petición de informe que le teníamos formulada y cuya falta de respuesta había motivado la formulación de un Recordatorio del deber de colaboración con esta Institución. Por ello, remitimos nuevo escrito en el que, tras dar traslado de las cuestiones de las que estábamos pendientes de informe, manifestábamos que en el caso de no ser atendida nuestro Recordatorio, "*procederíamos a incluir esta queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía*".

Sorprendentemente, mediante escrito del Secretario del citado Ayuntamiento, de fecha 18 de Abril de 1994, nuevamente se nos daba traslado del acuerdo de la Comisión de Gobierno del citado Ayuntamiento, de fecha 13 de Abril de 1994, por el que, nuevamente y a pesar del Recordatorio legal formulado, acordaba "*quedar enterada*".

A la vista del mismo, esta Institución entendió que con dicha respuesta no se respondía, expresa y concretamente, a nuestro Recordatorio legal formulado con fecha 10 de Diciembre de 1993, por lo que de acuerdo con el art. 18, aptdo. 2, de nuestra Ley reguladora, constituyendo una nueva reiteración del acuerdo anteriormente adoptado y que ya había dado lugar a nuestro escrito de 11 de Marzo de 1994, procedimos a incluir esta queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, dando cuenta del comportamiento del citado Ayuntamiento, y del Alcalde-Presidente como autoridad responsable, como actitud **entorpecedora** a las funciones de esta Institución, destacándola así en la Sección correspondiente del Informe Anual.

Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la tramitación de este expediente de queja y procedimos a su archivo.

2.1.2.3. Deficiencias en barriadas.

La **queja 92/2097** fue incluida en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía de 1993 (Apartado 2.1.1.3. Demanda de zonas verdes) y se refería a la existencia de numerosas deficiencias existentes en una Barriada de Huelva. En este ejercicio sólo destacaremos que, finalmente, han quedado resueltos gran parte de los problemas que afectaban a la misma, toda vez que el Ayuntamiento de Huelva nos dio cuenta, aunque de forma escueta, de las diversas actuaciones realizadas ante los problemas denunciados, advirtiéndose un grado satisfactorio de soluciones, lo que permitió considerar la queja en vías de solución y dar por concluidas nuestras actuaciones.

El informe del Jefe del Servicio del Area de Medio Ambiente, Infraestructura Urbana y Servicios decía que:

"- Los decantadores tienen una misión específica que es la recogida de lodos procedentes de Los Cabezos para que no se depositen en la vía pública, suelen limpiarse periódicamente, después de épocas de

lluvias.

- *En relación con el tercer punto del escrito (limpieza de solares y edificios ruinosos), le hacemos saber que la Gerencia Municipal de Urbanismo está realizando los trámites necesarios para su solución.*
- *Las obras de urbanización en C/. ... han finalizado hace aproximadamente tres meses.*
- *Las obras del Parque finalizaron en Agosto pasado".*

En consecuencia, entendimos que -aún comprendiendo que siempre existen deficiencias en ésta y en otras Barriadas susceptibles de ser subsanadas y que es necesario atender las demandas de zonas verdes y equipamientos formuladas por los vecinos-, en el caso que nos ocupa se habían llevado a cabo por parte del Ayuntamiento diversas gestiones encaminadas a mejorar la situación que motivó el escrito de queja por parte de la Asociación de Vecinos, por lo que dimos por concluidas la tramitación de este expediente de queja y procedimos a su archivo, esperando que las actuaciones en curso de ejecución, fueran totalmente terminadas, satisfaciendo así las pretensiones de los interesados.

La **queja 93/1322** se admitió a trámite al denunciarnos el interesado que el Ayuntamiento de Villanueva del Ariscal (Sevilla), a pesar de las obras anunciadas a esta Institución en otro expediente de queja anteriormente tramitado (queja 89/2221), no había acometido las mismas, con lo que persistían las deficiencias del alcantarillado de la zona de su domicilio, que resultaba inundada cada que se producían lluvias. El Ayuntamiento no dio respuesta a nuestra petición de informe inicial, ni a los dos reiteros posteriormente efectuados, por lo que se formuló el correspondiente **Recordatorio** legal del deber de colaborar con esta Institución. Tampoco ello sirvió para que se diera cumplimiento al mandato legal reconocido en la Ley reguladora de esta Institución, por lo que nos vimos en la obligación de comunicarle al Alcalde-Presidente de la citada localidad, que dábamos cuenta en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía de su actitud **entorpecedora** con las funciones de esta Institución, dando con ello por concluidas nuestras actuaciones.

En cuanto a la **queja 93/1161**, el interesado, presidente de una Comunidad de Propietarios de Málaga, nos decía que su urbanización tenía 29 pozos negros y que sus intentos para conseguir que el abastecimiento de agua y el

alcantarillado sean abordados por el Ayuntamiento habían resultado infructuosos hasta aquel momento. Se daba la circunstancia de que uno de los pozos que abastecían la urbanización se vio contaminado por una gasolinera cercana, sin que los Organismos competentes resolvieran la cuestión.

Tras solicitar informe a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Málaga sobre las medidas que se tenían previsto adoptar por el Ayuntamiento para solucionar la carencia de estos servicios en la urbanización, se nos informó por esta Gerencia Municipal que el reclamante había sido debidamente informado de la legalidad urbanística de la licencia concedida y se le había atendido correctamente, constatándose, además, que se arrogaba una representación que no le correspondía como Presidente de la Comunidad de Propietarios. Contrastada la veracidad de esta información, ello no fue óbice para reconocer que la zona carecía de los servicios urbanísticos necesarios, si bien se nos manifestaba que existía expediente de reparto de cargas urbanísticas para dotación de saneamiento y reurbanización de la zona, que se aplicaban a las solicitudes de obra que se efectuaban en la zona y que las obras se llevarán a cabo cuando se dispusiera de un porcentaje idóneo sobre el total del coste estimado para su ejecución.

Sin embargo, nosotros entendimos que lo cierto era que el reclamante venía denunciando esta carencia de infraestructuras desde el año 1984 y no parecía adecuado que fuera objeto de aplazamiento «*sine die*» una solución al referido problema, por cuanto suponía, además, una vulneración de la normativa urbanística que exigía la previa o simultánea urbanización a las obras de edificación.

De hecho, el contenido de los informes del Departamento de Gestión, Sección de Garantías de Obras de Urbanización, así como el informe emitido por el Ingeniero Técnico Municipal de 17 de Enero de 1994, demostraban de una manera clara que la solución al grave problema de falta de alcantarillado que padecía la zona y que motivó la queja del interesado, distaba mucho de poder ser objeto de solución en un plazo razonable. Se manifestaba textualmente que "*a la vista de la escasa cantidad recaudada en relación con el montante final previsto para estas obras, se desprende que no podemos iniciarlas por el momento, hasta que estas cantidades alcancen mayor entidad y podamos garantizar la terminación de alguna de las fases en las que podemos dividir dichas obras de infraestructura*". Lo cierto era que el montante total de las obras de viales y de infraestructuras era de 146.000.000 pesetas, que la cantidad total recaudada con cargo a licencias de obras en el expediente de reparto de cargas urbanísticas, era, en el momento de la

redacción del informe, de 1.695.313 ptas. y las que se encontraban en trámite añadían una suma de 2.885.300 ptas. Es decir, que la ejecución de las obras necesarias no tenía posibilidad alguna de llevarse a cabo en muchísimos años.

Esta situación es completamente irregular, pues la proliferación de fosas sépticas en el sector podría tener graves consecuencias para la salubridad de los vecinos. El interesado venía reclamando una solución a este problema desde 1984, ofreciéndose como única alternativa por parte del Ayuntamiento el reparto de cargas urbanísticas con los resultados anteriormente examinados. Como origen de esta situación se alegaba por la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Málaga, la proliferación en el tiempo de construcciones ilegales, pero no es menos cierto que en este aspecto existía una responsabilidad inmediata en la falta de control municipal. En este sentido señalábamos que, entre las competencias que el art. 25.2.d), de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local, atribuía al Municipio, se encuentra la disciplina urbanística, así como la pavimentación de las vías públicas urbanas. El art. 26 de la misma Ley dispone que en todos los municipios se deberá prestar el servicio de abastecimiento domiciliario de agua potable y de alcantarillado, todo ello además de la competencia que se debe ejercer en materia de protección de la salubridad pública.

Esto determinaba que entendiéramos que el tratamiento que el Ayuntamiento estaba dando al problema planteado no resultaba adecuado, pues existía, o se podía, producir un problema de salubridad que obligara a actuaciones más urgentes, por cuanto se había constatado una falta de control de la disciplina urbanística por quien tenía el deber de ejercerla, lo que hubiera evitado la situación creada hasta aquel momento. Pero es que, además de la inobservancia de la normativa reguladora del ámbito local antes citada, se estaba vulnerando la legislación urbanística. Al parecer, las licencias se concedían por ajustarse al planeamiento vigente en el municipio y podría deducirse que se trataba de actuaciones asistemáticas en suelo urbano, para las que el art. 186 del vigente en aquel momento Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana dispone que, en el momento de la solicitud de la licencia, la parcela correspondiente deberá tener la condición de solar o garantizarse la simultánea urbanización. Podía estimarse que al entregar los solicitantes de licencia su aportación correspondiente en el expediente de cargas urbanísticas, se estaría dando cumplimiento a esta prescripción legal, pero entendimos que con ello se estaba infringiendo la finalidad última de la norma, que no era otra que la de que cuando se empezaba la utilización de una edificación se garantizara que cuenta con todos los servicios necesarios. No era admisible que se concediera una licencia

para la edificación, que obligaban a continuación a hacer fosas sépticas para la evacuación de aguas residuales.

Por todo ello, se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los preceptos citados, así como **Recomendación** con objeto de que se adoptaran medidas que acabaran con la situación de la zona a través de los medios que se estimaran oportunos, como podrían ser que el Ayuntamiento abordara los gastos de urbanización y se resarciera posteriormente con cargo a las aportaciones de los solicitantes de licencia al expediente de cargas urbanísticas; también entendimos que sería factible el establecimiento de contribuciones especiales a tal fin, lo que conllevaría que los que, en su día, edificaron ilegalmente contribuyeran ahora a los gastos necesarios para garantizar las debidas condiciones de salubridad del Sector. A través de estos medios o cualquiera que se estimara idóneo, se debía dar fin al estado de cosas, cuya solución no podía ser aplazada indefinidamente, como ocurriría de limitarse como única posibilidad a esperar que se recaudaran las cantidades necesarias en el expediente de cargas urbanísticas.

En respuesta a esta resolución, el Ayuntamiento de Málaga nos comunicó que ya estaba redactado el proyecto de conexión del saneamiento y que se acometería próximamente. Sin perjuicio de ello, se ha interesado un nuevo informe pidiendo mayor concreción *"en el sentido de que se señale la fecha de inicio y terminación prevista de estas obras, con el fin de poder dar por concluidas nuestras actuaciones en la tramitación de este expediente de queja"*.

En el supuesto de la **queja de oficio 93/1486**, la actuación se inició al tener conocimiento esta Institución de que varias viviendas de la Barriada de San García de Algeciras (Cádiz) se venían inundando de aguas fecales desde hacía unos ocho años aproximadamente con ocasión de precipitaciones de cierta intensidad. Según los vecinos, de acuerdo con las informaciones que llegaron a esta Institución, el Ayuntamiento les anunció que en Noviembre de 1992 se iban a acometer una serie de obras que acabarían con este problema, pero la situación continuaba igual, arrastrándose el problema desde que se construyó la urbanización, ya que, igualmente según criterio de los vecinos, se instalaron unas tuberías con una sección insuficiente para el volumen de viviendas. No obstante y pese a que el Ayuntamiento tenía conocimiento del problema, la obra se recepcionó en base a un informe técnico.

Tras solicitar informe del Ayuntamiento de Algeciras (Cádiz) sobre las

medidas que se tenían previsto adoptar para acabar con el problema y plazo en que se ejecutarían las mismas, el Ayuntamiento, en su respuesta, nos remitió informe del Ingeniero Municipal de Caminos en el que se analizaban las razones de la cuestión que originaba la incoación de oficio de este expediente de queja y proponía como solución construir un colector paralelo a la carretera al Faro, construyendo redes nuevas, tanto de fecales como de pluviales, desde la entrada del Campo de Golf. Se añadía, además, que *"El proyecto que contempla estas obras se encuentra en fase de redacción, pudiendo comenzar su tramitación el próximo mes"*. Por tanto y a la vista del citado informe, interesamos una ampliación del mismo para que se nos concretara mejor las actuaciones que se iban a efectuar.

En la actualidad, estamos pendientes de que se nos remita un nuevo informe en el que hemos interesado concreción sobre el estado de tramitación del Proyecto de *"nuevas redes de saneamiento en Urbanización Campo de Golf"* y, en caso de haber resultado aprobado, fecha aproximada en que darán comienzo las obras.

En la **queja 93/2565**, el interesado, Presidente de una Comunidad de Propietarios de una localidad de Málaga, indicaba que la citada Comunidad la conformaban más de 150 familias y que a lo largo de estos últimos años, habían venido denunciando distintos vicios técnicos de construcción en las obras de urbanización, consistentes, principalmente, y siempre según los afectados, en la ubicación de las líneas de suministro eléctrico y de saneamiento en la misma zanja, realización de los mismos con materiales y calidades distintas de las especificadas en el proyecto de urbanización, lo que había provocado que debido a las continuas roturas de las conducciones de agua, carecieran de los mas elementales servicios públicos, como el alumbrado público, suministro de agua potable, etc. Añadía el reclamante que a, lo largo de estos años, habían venido solicitando ante los Organismos Públicos con competencia el cumplimiento de la legalidad urbanística vigente y que la Promotora ejecutara correctamente las obras de urbanización, conforme a los proyectos realizados y a los parámetros técnicos reglamentados. Por último, nos adjuntaban sendos escritos dirigidos al Ayuntamiento y a la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda en Málaga.

Una vez recibimos los informes, entendimos que la pasividad municipal había podido tener una decisiva influencia en el posterior desarrollo de los hechos, por lo que entendimos que el Ayuntamiento debía adoptar una decidida postura en la búsqueda de soluciones al problema planteado y, en consecuencia,

formulamos **Recomendación** en el sentido de que, a la mayor brevedad, posible y por el Arquitecto municipal se realizara un informe técnico riguroso de los posibles incumplimientos del Proyecto de Urbanización o de los posteriores Convenios Urbanísticos firmados, con indicación de las obras que serían necesario acometer para su exacta cumplimentación. A continuación, que se requiera a la Promotora a estos efectos y, tras Orden de Obras, caso de incumplimiento, se incoara el correspondiente expediente sancionador con el fin de que no fuera vulnerada la legalidad urbanística.

En su respuesta a la Recomendación formulada, el Ayuntamiento nos dio cuenta de la interposición de recurso contencioso-administrativo por parte del reclamante, por lo que, de acuerdo con el art. 17.2 de nuestra Ley reguladora, procedimos a suspender nuestra intervención en el caso, mientras las actuaciones judiciales no terminen.

En la **queja 92/2409**, el interesado, Administrador de Fincas, en representación de varias Comunidades de Propietarios de una misma calle de Sevilla, exponía que los bloques fueron construidos por una determinada empresa. Tras concluir la urbanización, afirmaba que el Ayuntamiento procedió a devolver los avales correspondientes a la citada Empresa por haberse ejecutado correctamente dicha urbanización. Simultáneamente esta Empresa solicitó la recepción de los servicios de conservación y mantenimiento del alumbrado, siendo denegada dicha pretensión. Tras esta negativa, remitió escrito a la Alcaldía por entender que se estaba produciendo una discriminación, pues la parte posterior del Edificio, que daba a otra calle, había sido recepcionada e idéntica medida había sido tomada con el alumbrado público de la Barriada colindante. Este escrito no había obtenido respuesta municipal hasta la fecha de presentación de la queja.

Como contestación, la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla manifestaba que conforme al anterior planeamiento urbanístico, la totalidad de la calle no estaba considerada como pública, por lo que no debían ser recibidas sus instalaciones urbanas. Se añadía que el vigente PGOU, en su estado actual de desarrollo de esta zona, seguía manteniendo la misma situación.

El interesado nos dijo que ya conocía que parte de la calle era de titularidad privada, pero que el motivo de queja derivaba precisamente del trato discriminatorio que con tal calificación se producía.

En una ampliación de informe interesada, la Gerencia Municipal de

Urbanismo nos indicó que conforme al anterior planeamiento, la totalidad de la calle citada no estaba considerada como pública, por lo cual no debían ser recibidas sus instalaciones urbanas, y que el vigente PGOU, en su estado actual de desarrollo de esta zona, seguía manteniendo la misma situación.

Ante ello, enviamos escrito por el que decíamos que como quiera que el reclamante entendía que se producía una discriminación al establecerse una distinta calificación, con las consecuencias que ello conllevaba, a dos partes de una misma calle, interesábamos nos informaran de las causas que motivaban este distinto tratamiento y si, en un futuro, en el posterior desarrollo del Planeamiento municipal en lo que se refiere a esta zona, estaba previsto que continuara la misma situación. Todo ello con el fin de determinar si el distinto tratamiento obedecía a razones que lo justificaran desde un punto de vista técnico-jurídico y, por tanto, no suponía una vulneración del principio de igualdad.

El Ayuntamiento nos indicó en su respuesta, entre otros extremos, lo siguiente:

"Al parecer, esta realidad no es resultado de actos administrativos sino posiblemente de concesiones políticas a peticiones vecinales, de Corporaciones anteriores.

Al no tener la calificación de viario público, la posibilidad de recepción, pasa por conseguir mediante ese carácter, el desarrollo del planeamiento en Barriadas de edificación abierta, que implicaría la delimitación del espacio público y su posterior recepción.

No obstante lo anterior, parece lógico subsanar situaciones anómalas como ésta, tratando de forma igual a toda la calle y en consecuencia incluirla en la conservación municipal, aún condicionando esta solución a lo que determine el desarrollo del planeamiento señalado".

De ello dimos traslado al interesado, dando por concluidas las actuaciones para lograr encauzar el problema en vías de solución.

La **queja de oficio 94/2144** se incoó al tener conocimiento a través de los medios de comunicación de la denuncia de los vecinos de la zona de Pajarete de la ciudad de Algeciras (Cádiz), afirmando que sus hogares carecían de luz y agua corriente a pesar del compromiso del Ayuntamiento de asumir el 50 %

del coste de las obras necesarias para llevar a cabo la acometida eléctrica. Al parecer, estas viviendas fueron construidas de forma ilegal y carecían de alcantarillado y pavimentación, así como de la prestación de otros servicios como la recogida de basuras, lo que estaba propiciando una peligrosa situación higiénico-sanitaria.

En vista de tales hechos se procedió a interesar informe del Ayuntamiento de Algeciras (Cádiz) sobre calificación y clasificación urbanística de los terrenos en que se asientan estas viviendas, situación de las mismas en cuanto a condiciones de seguridad y salubridad y actuaciones que se tengan previstas por parte de ese Ayuntamiento ante la casi total carencia de servicios, que padecen los vecinos de esta zona, así como cuales quiera otros extremos que estime de interés en relación con los hechos expuestos. A la fecha de cierre de este Informe no hemos recibido contestación alguna, dado que se solicitó con fecha 29 de Diciembre de 1994.

La **queja 92/1837** fue admitida a trámite al exponernos la reclamante que, junto con otros doce vecinos de su misma calle, sus viviendas no estaban conectadas a la red de aguas residuales. Ello, a pesar de estar pagando el canon de conexión a ALJARAFESA. Se pidieron informes a la citada Entidad y al Ayuntamiento de Aznalcázar (Sevilla).

El Ayuntamiento nos manifestó que la solución pasaba por la construcción de un colector cuyo coste se elevaría a 150 millones de pesetas, para lo que carece de disponibilidad presupuestaria y, por tanto, se requiere la colaboración de ALJARAFESA. Como quiera que entendimos que esta situación se había propiciado por una falta de disciplina urbanística por parte del municipio, formulamos a esta Entidad y al Ayuntamiento de Aznalcázar **Recordatorio** del deber legal de prestación del citado servicio de alcantarillado y **Sugerencia** a fin de que, a través de las disponibilidades económicas del propio Municipio, ya sea mediante el establecimiento de contribuciones especiales o recabando la asistencia de la Diputación Provincial, mediante la inclusión de la citada obra en los Planes Provinciales de Obras y Servicios, y, en su caso, con el necesario apoyo técnico y económico de la mencionada Entidad, se abordara en el menor plazo posible una solución para la carencia de este servicio, hasta que se pueda proceder a la ejecución de las obras de infraestructura en todo el término municipal, que solventarían de forma global el problema concreto de estas calles y el problema general de evacuación que presenta todo el casco urbano de Aznalcázar.

Por parte del Ayuntamiento de Aznalcázar no se dio respuesta

alguna, lo que nos obligó a la inclusión del expediente en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía. Por su parte, ALJARAFESA nos indicó lo siguiente:

"Concretada su petición sobre la previsión de ejecución de las inversiones precisas para poner fin a la situación de referencia, hemos de indicarle, como ya le dimos cuenta anteriormente, que, aún estando contempladas en nuestro Plan de Inversiones de obras precisas y necesarias para el correcto funcionamiento del sistema de evacuación de aguas residuales en el casco urbano de Aznalcázar, la actual situación de sequía, que desgraciadamente se está prolongando, nos hace imposible hacer previsión alguna respecto al comienzo de dichas inversiones, puesto que la disminución de consumo y, como consecuencia de ello, de ingresos, ha dañado seriamente nuestra planificación, contemplada en dicho Plan de Inversiones.

Así pues, teniendo como ingresos solamente los derivados del consumo de agua, hasta el momento en que se normalice la situación, una vez finalizada la pertinaz sequía, no podemos hacer previsión de los ingresos disponibles para atender, de forma normal nuestro Plan de Inversiones".

Por tanto, nos vimos obligados a dar por concluidas nuestras actuaciones, puesto que ninguno de los dos organismos a los que nos habíamos dirigido, han adoptado una postura activa en la resolución del problema.

Finalmente, citaremos la **queja de oficio 93/2870**, sobre la que en el Informe anterior (se citaba en el Apartado 2.4.1.) se decía que estábamos pendientes, entonces, de la recepción del informe del Ayuntamiento de Huelva sobre la urbanización de unas zonas que se encontraban en pésimo estado convertidas en un "*barrizal*". En este ejercicio hemos recibido el escrito del Ayuntamiento al que se acompañaba un informe del Arquitecto del que se desprendía en suma que se ha procedido a redactar proyecto de urbanización de la C/. Príncipe de Las Letras para proceder lo antes posible a su adjudicación y terminar la urbanización citada. Por otra parte, se añadía que existía Plan Parcial en el borde opuesto a la c/. Tallista Miguel Hierro que se encuentra en estado avanzado de gestión, siendo su proyecto de urbanización el que deberá resolver todo el frente de los bloques existentes. A la vista de este informe, cabía estimar que el problema que había motivado la incoación de oficio de este expediente de queja se encontraba en vías de solución por lo

dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2.1.2.4. Deficiencias en urbanizaciones particulares.

En la **queja 92/634**, el interesado exponía que los propietarios de una Urbanización de Tarifa (Cádiz) tenían graves problemas para disfrutar de los servicios mínimos que les debía garantizar la entidad promotora de la misma, al tener problemas para el suministro de agua corriente, los viales de la urbanización estaban completamente abandonados, había parcelas abandonadas y otras ocupadas por chabolas, muros caídos, tomas de electricidad tercermundistas, fosas sépticas que rezumaban y sin que se supiera el destino de las aguas residuales, que carecían de fosas sépticas, etc.

Por otra parte, nos informaba que en sesión plenaria del Ayuntamiento de Tarifa celebrada en 1982, se dio a conocer un informe del entonces Secretario General, en el que se instaba a la Corporación para que se apercibiera fehacientemente al representante de la promotora para que diera cumplimiento estricto a los pasos legales necesarios, bajo la advertencia de que en caso contrario, se le instruiría un expediente sancionador que podría terminar con la imposición de una multa de hasta 100 millones de ptas. A la vista de este informe, el Pleno acordó conceder a la Urbanización un plazo de dos años para su ejecución total, incluida la reparación de todos los servicios existentes y deteriorados por el lamentable estado en que se encontraban. A esta queja se acumuló, posteriormente, otra (**queja 93/1970**) presentada por un grupo de vecinos afincados en la urbanización por los mismos motivos.

En nuestra petición de informe inicial interesábamos al Ayuntamiento que nos indicara si se había instruido algún expediente sancionador contra la entidad promotora con motivo de los hechos expuestos y nos diera cuenta del número de licencias de obras que se hubieran otorgado en dicha urbanización, desde la citada sesión plenaria celebrada en 1982.

Después de solicitar distintos informes tendentes a delimitar las responsabilidades y el grado de observancia de la normativa aplicable por parte del Ayuntamiento, se envió un escrito en que se le decía que se nos volvía a reiterar por parte del Ayuntamiento la dificultad en indicarnos la fecha de concesión de las veinte licencias de obras otorgadas en la citada Urbanización desde el acuerdo de suspensión de concesión de las mismas, adoptado con fecha 23 de Diciembre de

1982. Se nos aducían razones, para no facilitar esta información, difícilmente asumibles como que no estaban informatizadas las actas y otras del mismo tenor. Lo cierto era que, a nuestra primera petición de informe y en el escrito de respuesta de 27 de Julio de 1992, se nos indicaba escuetamente: *"el número de licencias concedidas desde el año 1982 hasta la fecha asciende a veinte"*. Por lo tanto, manifestamos nuestra extrañeza por la exactitud de dicha cifra cuando, posteriormente, no se podía indicar la fecha de su concesión. Lógicamente para saber que fueron veinte, se tuvo que haber hecho un recuento y localización de las mismas, tras de lo cual entendimos que no revestía problema alguno aclarar el dato que le veníamos requiriendo al Ayuntamiento. En todo caso, en alusión a la objeción que se nos había hecho para no facilitar información, se le decía que la ofimática facilitaba pero no sustituía la necesidad inexcusable de tener ordenados debidamente los expedientes de la Administración para su fácil localización a los efectos de realizar las consultas, comprobaciones, investigaciones y cualquier otra actuación que fuera procedente sobre los mismos. Por lo demás, esta petición de informe no tenía otro objeto que verificar el grado de eficacia de la Corporación en la ejecución de sus propios acuerdos, ya que podía deducirse que parte de los problemas que motivaban la presentación del escrito de queja, hubieran podido evitarse muy probablemente si, por parte de la citada Corporación, se hubiera exigido el cumplimiento de sus deberes urbanísticos a la Entidad Promotora.

Pues bien, el Ayuntamiento había acordado en Sesión Plenaria incoar expediente a la "Urbanización ..." por incumplimiento del deber de conservación de la urbanización. Dado que habían transcurrido cuatro meses desde la adopción de tal acuerdo, deseábamos conocer el estado de tramitación del citado expediente y, a tal fin, interesábamos nos fuera remitida fotocopia de los trámites efectuados en el mismo y que se nos mantuviera informados de las sucesivas actuaciones que se fueran produciendo, con objeto de valorar el grado de eficiencia de las actuaciones de la Corporación Municipal en orden a la subsanación de las deficiencias existentes en la urbanización y trasladar dicha información a los afectados.

Con posterioridad, se enviaron dos nuevas peticiones de informe y, finalmente, se envió escrito por el que, a la vista de la respuesta recibida, se hicieron una serie de consideraciones.

En primer lugar, señalábamos que la pasividad municipal que se observa en la tramitación del expediente -lamentablemente, no se limitaba a éste, pues se venía apreciando en otros tramitados por esta Institución-, resultaba, a salvo de las razones que pudieran aducirnos, totalmente inadmisibles, pues suponía

ignorar de facto, ya que no formalmente, el deber legal de colaborar con esta Institución en nuestras investigaciones. Significativo a este respecto era que el Ayuntamiento viniera ignorando con reiteración lo que le teníamos interesado en el sentido de que se nos remitiera fotocopia del expediente abierto a "...", por incumplimiento del deber de conservación de la urbanización, según lo expresado en los arts. 245 y 301 del Texto Refundido de la Ley del Suelo. No acertábamos a comprender cuál era la razón de que se ignorara nuestra petición de remisión del citado expediente que había impedido el que pudiéramos valorar, detenidamente, como se había tramitado el mismo.

Por otro lado, el Ayuntamiento nos indicó que el expediente de disciplina seguía su curso, sin indicarnos cuál era éste y, al mismo tiempo, nos decía que *"en la actualidad, se están realizando gestiones tanto con la Urbanizadora como con los afectados, para llegar a soluciones concretas, ya que en la actualidad existen cierto rumores fundados de que la sociedad ... está a punto de entrar en quiebra y creemos que si el expediente de disciplina se concluye con la sanción que corresponde, se podrían dañar las expectativas de los propietarios de las parcelas sobre una posible solución"*.

Nuestra perplejidad con esta afirmación, que le transmitíamos en nuestro escrito de 25 de Julio del año en curso, tampoco mereció respuesta alguna por su parte.

Finalmente y tras hacer una valoración sobre otros expedientes de queja, se formuló al Ayuntamiento de Tarifa **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales (Real Decreto 2568/1986, de 28 de Noviembre) que, específicamente, señalan que:

- "- *Las Entidades Locales actúan de acuerdo con los principios de eficacia, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho*" (arts. 6.1 de la Ley y 5.1 del Reglamento. Por lo demás, son principios de rango constitucional).

- "- *La tramitación administrativa deberá desarrollarse por procedimientos de economía, eficacia y coordinación que estimule el diligente funcionamiento de la Organización de las Entidades Locales*" (Art. 147 del Reglamento)

Igualmente, le dirigimos **Recordatorio** de la obligación legal de observar el cumplimiento de los arts. 163 a 179, que regulan la tramitación que debe darse a los expedientes administrativos municipales y de la obligación que, específicamente, corresponde al Alcalde de ejecutar y hacer cumplir los acuerdos del Ayuntamiento.

Por último, y al amparo del citado artículo de nuestra Ley reguladora, se formulaba **Recomendación** a fin que se aclarara la cuestión de los dos expedientes que se venían tramitando, dándonos cuenta a la mayor urgencia de las resoluciones que se hubieran adoptado y de las medidas, de las que legalmente correspondan, que se hubieran tomado para su ejecución, para evitar que se perpetuaran las disfunciones observadas que frustran las expectativas de los ciudadanos en cuanto a la eficacia que debe observar la Administración frente a sus legítimas demandas.

En su respuesta, el Ayuntamiento nos decía que aceptaba en todos sus términos nuestro escrito. Sin embargo, nosotros estimamos que de la respuesta no se desprendía, en modo alguno, la aceptación de nuestra resolución, toda vez que, después de manifestar la aceptación de la resolución, se decía que *"... en lo referente al desenlace del expediente disciplinario, tardaremos en contestarle, ya que tanto el Sr. ... como la Asociación de Vecinos, han pedido que se paralice la resolución habida cuenta que la Urbanizadora "... ha sido embargada y ninguna de las medidas que se pueden acordar en el expediente de disciplina les satisface a las partes perjudicadas"*.

Pues bien, era evidente que el contenido de esta respuesta, de forma opuesta a lo que nos señalaba, suponía todo lo contrario a la aceptación de nuestra Resolución, pues parecía que un expediente de disciplina urbanística dependía, en cuanto a su tramitación, de que lo pidan los denunciadores y no debe impulsarse, una vez iniciado, de oficio por el Ayuntamiento (art. 74.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común).

Es decir -aunque parecía obvio del tenor de la respuesta, se deducía que no lo tenía excesivamente claro-, que el Derecho Sancionador Urbanístico se atribuye al Ayuntamiento para la tutela de un interés público, no disponible discrecionalmente ni por la Administración, ni por los particulares, sino de obligado cumplimiento y cuya inobservancia no puede calificarse sino de notoria negligencia,

por cuanto, además, cuando anteriormente también de forma discrecional, ese Ayuntamiento acordó la suspensión del expediente sancionador, tampoco ello sirvió para que se subsanaran las deficiencias, que era la razón que, en principio, según su escrito, aconsejaba dicha suspensión.

En base a todo ello y entendiendo que se había ignorado el contenido de la Resolución antes citada y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 29.2 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, procedimos a incluir este expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en la tramitación de este expediente de queja y procedimos a su archivo.

La **queja de oficio 94/2142** se incoó al haber tenido conocimiento esta Institución, a través de los medios de comunicación, de la solicitud de los vecinos de la urbanización ilegal de "Los Pinos de Valverde del Camino" para que se instalara una red de abastecimiento de agua potable y saneamiento de aguas residuales ante la falta de lluvias que venían padeciendo desde hace varios años y que había provocado la sequía de los pozos de los que se abastecían. Se añadía que la proximidad de los distintos chalés podía hacer que se mezclara el agua de los pozos con las aguas residuales de las fosas sépticas, sin que hubiera posibilidad de detectar esta filtración.

Según fuentes municipales existía voluntad de afrontar el problema, pero la dificultad provenía del carácter clandestino de esta urbanización, generada a lo largo de muchos años y, por tanto, careciendo de todos los servicios fundamentales, lo que impedía que se pudieran solicitar ayudas a la Diputación o a otros organismos públicos para establecer la red de abastecimiento. Igualmente parecía que se tenía una disposición municipal favorable con el fin de que en un período de dos o tres años se pudiera dar solución al problema, mediante la ejecución de un Plan Especial de Los Pinos.

En base a ello se solicitó el preceptivo informe del Ayuntamiento de Valverde del Camino (Huelva) sobre las actuaciones que se tuvieran previstas por parte de la Corporación con objeto de regularizar la inaceptable situación actual, en la que existía una responsabilidad municipal directa al no haber ejercido en su día la disciplina urbanística que hubiera evitado el actual grado de urbanización de esta zona de especial interés ecológico y medioambiental. Deseábamos, además, que nos informaran de las previsiones que se establecieran en el proyectado Plan Especial con el fin de salvaguardar la singularidad de la zona.

A la fecha de cierre del informe, no hemos recibido contestación alguna, dado que se solicitó con fecha 29 de Diciembre de 1994.

2.1.2.5. Deficiencias en la ejecución de proyectos de urbanización.

En la **queja 93/1288**, un matrimonio nos exponía que en la adquisición de su vivienda en Sanlúcar la Mayor (Sevilla), fue determinante la situación junto a la misma de una zona verde recreativa, recogida en el proyecto que, visado por el Colegio de Arquitectos, presentó la promotora ante el Ayuntamiento. Añadían que fueron sorprendidos cuando a principios de Julio de 1991 y justo delante de su casa, en terrenos de zona verde, la promotora construyó una caseta para albergar el transformador de alta tensión de la urbanización, cuando la misma, según proyecto, iba ubicada en la parte opuesta de la urbanización, a varios cientos de metros de su casa. Afirmaban que expuesto el problema ante el Ayuntamiento, éste hizo caso omiso de su reclamación. Dictada posteriormente resolución por la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda en torno al tema, estimaban que la misma no había sido observada ni por el Ayuntamiento ni por la Promotora y, en consecuencia, tampoco por la Compañía suministradora de la energía eléctrica. El transformador se encontraba funcionando.

Además, indicaban que con fecha 30 de Julio de 1992, el Ayuntamiento concedió la licencia de primera ocupación, permitiendo que los vecinos contrataran con las empresas los respectivos suministros de agua y electricidad. Por último, señalaban que dado que la promotora no había terminado la urbanización, el Ayuntamiento se negaba a recepcionar la misma y los vecinos carecían de servicios públicos indispensables como alumbrado público, recogida de basuras, limpieza de calles, servicio de correos, etc.

Una vez recibimos los dos informes interesados al Ayuntamiento de Sanlúcar la Mayor (Sevilla), resultaba, en síntesis, que:

"En cuanto al primer punto requerido en lo relativo a las medidas adoptadas en cuanto a la terminación de las obras de urbanización este Servicio Técnico, en reiteradas ocasiones, giró visitas y emitió informes de las obras pendientes de ejecutar, llegándose al día de la fecha a haberse ejecutado todas ellas excepto el acabado de Acerados (solera de hormigón en lugar de solería).

Posteriormente se emitió informe declarando la procedencia de recepción de la urbanización amparándose en los informes favorables de las compañías suministradoras y en el acuerdo firmado por la mayoría de los residentes asumiendo la recepción de la urbanización en su estado actual.

En lo relativo a la situación del transformador cabe decir lo siguiente: En el estudio de detalle como tal documento de planeamiento, no se contempla situación de transformador alguno sino que se definían las alineaciones y rasantes que es la finalidad exclusiva de dicho documento. En el Proyecto de Urbanización, sí se ubicaba el transformador en la zona verde delantera contraria a la de su situación actual.

A requerimiento de la Propiedad que aportó plano reformado se autorizó por parte del Ayuntamiento el 19-2-92 la nueva situación del transformador en base a su compatibilidad con las Normas Subsidiarias. Por otra parte, se trataba de un cambio de ubicación entre suelos del mismo uso (zonas verdes).

En cuanto a que si el 23 de Julio de 1992 estaba ya instalado el transformador cabe decir que sí.

El contenido de la Resolución de la Delegación Provincial de Economía y Hacienda hace mención a que el transformador "no quede instalado en zona o suelo cuyas previsiones de uso en la norma urbanística vigente que le afecte, hagan que sea incompatible con dicha instalación". Al existir compatibilidad en las NN.SS. como se ha dicho anteriormente, el Ayuntamiento actuó en consecuencia".

A la vista de lo indicado por el Ayuntamiento, se le comunicó al interesado el citado informe a fin de que por su parte se nos presentara las consideraciones y alegaciones que estimara convenientes, antes de dictar una resolución definitiva sobre el asunto que nos ocupaba. El reclamante, entre otras manifestaciones, nos decía que el Acuerdo de recepción provisional de la Urbanización no ha sido solicitado por la mayoría de los residentes, pues sólo entre 8 y 14, son los firmantes del escrito remitido al Ayuntamiento, de las 28 viviendas de que consta la Urbanización, y añadía, además, que:

"No tenemos nada claro el por qué el Ayuntamiento se niega rotundamente a recepcionar, antes de dirigirnos por vez primera a esa Institución, y tras producirse las primeras gestiones, cambia la condición de que la constructora termine la urbanización según proyecto por un acuerdo ambiguo y rayando en la ilegalidad de algunos vecinos aceptando la barrada tal cual.

A pesar de lo anterior, pensamos que no se trata de mayorías o minorías, sino de recepcionar la barrada terminada o de ejecutar dicha terminación con cargo al aval que el Ayuntamiento debió exigir en su día a la constructora y no devolver éste hasta la total ejecución del proyecto inicial".

Al solicitar un nuevo informe sobre la causa de que se hubiera adoptado un acuerdo de recepción provisional de las obras, el Ayuntamiento nos remitió un informe del Arquitecto Municipal de cuyo contenido, señalamos que cabía justificar la actuación seguida por un criterio de proporcionalidad de no ir en contra del sentir, al parecer, mayoritario de los vecinos que parece que prefieren no asumir las molestias que podrían ocasionarse como consecuencia de las obras a efectuar para terminar el acerado de acuerdo con lo previsto en el proyecto de urbanización. Lamentamos discrepar de este criterio, por cuanto entendemos que, por encima de lo que coyunturalmente puedan considerar una mayoría no acreditada de los vecinos afectados, existe un interés público que es preciso salvaguardar, que no es otro que la ejecución de las obras tal y como en el proyecto de urbanización se preveían. Esta opinión la corrobora el propio hecho de la presentación de esta queja por unos vecinos de la localidad que desean que el proyecto se ejecute en sus propios términos y que, en caso contrario, el Ayuntamiento haga utilización de los medios legales de que dispone para obligar al promotor de la urbanización a actuar en tal sentido. Esta postura resulta avalada por el propio hecho de que si ese Ayuntamiento en el curso de la ejecución de las obras de urbanización hubiera ejercido el debido control, se hubiera podido evitar que el Promotor terminara los acerados con solera fratasada en vez de con la solería tipo fijada por el Ayuntamiento, lo que esa Corporación considera idóneo en el municipio.

Por lo demás, en dicho informe se manifestaba que el Camino de Palmillas se encontraba terminado, cuando según las informaciones que habíamos recibido, no se había acabado el proyecto de urbanización en cuanto que también

estaba prevista la conexión del camino de Palmillas con el Camino de Aznalcázar y tampoco se había efectuado la misma. Por último, según los reclamantes, la prestación del servicio municipal de limpieza en la urbanización era completamente inexistente.

Por todo ello, nos vimos obligados a formular a el citado Ayuntamiento **Recomendación** a fin de que, con utilización de los medios legales existentes, se obligara al Promotor de la Urbanización a la ejecución del proyecto de urbanización en los términos previstos por el mismo, para la salvaguarda del interés público existente, tanto en lo que se refería al problema del acerado como a las restantes cuestiones expuestas en esta resolución.

Al no recibir respuesta, procedimos a la inclusión de la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

2.1.2.6. Otras.

De la **queja de oficio 93/1818** se dio cuenta en el Informe Anual de 1993 (Apartado 2.1.2.7.) y se trataba con motivo de las dilaciones que se estaban produciendo en la terminación y apertura de un parque en la zona norte de la barriada San Jerónimo de Sevilla. En este ejercicio, nos limitamos a destacar que en lo que se refiere al Ayuntamiento de Sevilla, ha sido preciso incluir esta queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía al no haber obtenido, ni una colaboración, ni una respuesta adecuada por parte de ese Ayuntamiento al contenido de la Recomendación formulada, sin que por otro lado hayamos encontrado justificación alguna a las dilaciones y otras disfunciones producidas en la tramitación del expediente de queja. Ello, sin perjuicio de que continuáramos nuestras actuaciones ante la Empresa Pública de Suelo de Andalucía (EPSA).

Esta Entidad, en cuanto al retraso en el traslado de los viveros instalados en el Parque de San Jerónimo, nos comunicó, en síntesis, las diversas gestiones realizadas para llevar a cabo el traslado de los citados viveros, concluyendo su escrito de la siguiente forma:

"... EPSA ha intensificado al máximo los medios humanos y materiales para llevar a cabo el desalojo del vivero de San Jerónimo, trabajándose incluso en días festivos y en prolongación de jornada. Un dato que confirma la prioridad dada a estos trabajos, es el hecho de que se

esté aún acondicionando todo el material vegetal propio del vivero de La Cartuja, que todavía queda en las zanjas transitorias dispuestas por EXPO-92 para los acopios de la planta a enajenar".

Con ello y al no estimar irregularidad alguna en la actuación de dicha Entidad, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La **queja de oficio 94/717** se incoó al tener conocimiento esta Institución, a través de los medios de comunicación, de las críticas efectuadas por el Alcalde de la ciudad de Granada contra la "*actitud obstruccionista*" de la Dirección General de Bienes Culturales al proyecto de rehabilitación del barrio de San Matías de Granada. Al parecer, se habían anulado dos convocatorias al objeto de desbloquear la situación, alegándose "*razones personales del Director General de Bienes Culturales*". Según la postura municipal, "*la decisión de la Corporación de intervenir en el barrio tropieza desde hace más de dos años con todo tipo de trabas burocráticas por una aplicación extremadamente celosa de la Ley de Patrimonio*".

Se afirmaba, siempre según las informaciones que llegaron a esta Institución, que permanecían paralizadas las actuaciones planificadas por el Ayuntamiento y por particulares en San Matías, pese al compromiso de la Consejería de Cultura de permitir el inicio de las obras al finalizar la redacción del Avance del Plan del Conjunto Histórico de Granada.

El Alcalde subrayaba que el Ayuntamiento había cumplido las Directrices de la Dirección General y pedía la colaboración necesaria para poder iniciar las actuaciones de rehabilitación.

Interesado el preceptivo informe a la citada Dirección General, se nos comunica lo siguiente:

"Con fecha 14 de Junio de 1994 recayó Resolución de esta Dirección General, por la que se informaba favorablemente el Plan Especial de Protección y Reforma Interior del Area de Actuación de San Matías, a los efectos de lo establecido en el art. 32 de la Ley 1/1991 del Patrimonio Histórico de Andalucía, siendo competente el Ayuntamiento de Granada, desde la aprobación definitiva de dicho Plan Especial, para autorizar directamente las obras que desarrollen el planeamiento aprobado y que afecten únicamente a inmuebles que no sean Monumentos ni Jardines Históricos ni estén comprendidos en

su entorno."

En consecuencia, entendimos que los hechos que motivaron la incoación de esta queja de oficio se encontraban en vías de solución, por lo que esperábamos que el instrumento de planeamiento aprobado sirviera para frenar, de forma definitiva, el proceso de degradación que venía sufriendo el Area de San Matías, de tanto valor Histórico y Monumental.

2.1.3. Disciplina urbanística.

2.1.3.1. Deber de conservación de los propietarios de inmuebles para mantener las condiciones de seguridad, salubridad y ornato público.

En la **queja 94/157**, el reclamante, Presidente de una Asociación de Vecinos de Alcalá de Guadaira (Sevilla), exponía que, en su Urbanización, existían aún muchos solares sin edificar, en los que el Ayuntamiento no impone a sus propietarios plazos para edificar. Este hecho, unido a que dichos solares se encontraban sin vallar, propiciaba que se hubieran convertido en estercoleros. A ello se añadía, siempre según el reclamante, que el Ayuntamiento venía desatendiendo las denuncias que, sobre este problema, había presentado la Asociación, lo que había propiciado el abandono progresivo de las infraestructuras, presentando un lamentable estado la instalación eléctrica, el arbolado, acerado, instalación del agua y calles peatonales degradadas.

Por último, añadía que la Asociación carecía de local social, sin que el Ayuntamiento hubiera atendido sus peticiones para que se les facilitara alguno, con lo que se discriminaba a esta Asociación frente a otras, a las que el Ayuntamiento les había facilitado los locales necesarios.

Ante la falta de respuesta al informe solicitado del Ayuntamiento de Alcalá de Guadaira, así como a las reiteraciones realizadas y al **Recordatorio** formulado, procedimos a incluir el presente expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, dando cuenta al interesado de las actuaciones seguidas en el expediente de queja y a declarar el comportamiento mantenido por el Ayuntamiento en el presente expediente de queja, y su Alcalde-Presidente como autoridad responsable, como actitud **entorpecedora** a las funciones del Defensor del Pueblo Andaluz, declarándose así en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

Por su parte, el reclamante de la **queja 93/2785** manifestaba su protesta por la que consideraba actitud pasiva de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla, para exigir al propietario de un inmueble la ejecución de determinadas obras de conservación. Tras indicarnos el citado Organismo las distintas gestiones efectuadas, finalmente se nos señaló que las obras requeridas estaban siendo ejecutadas por la propiedad, por lo que procedimos al archivo del expediente.

Por similar razón, se tramitó la **queja 93/2901**, sólo que, en esta ocasión, la propiedad no procedió voluntariamente a la ejecución de las obras ordenadas, lo que obligó a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla a tener que incoar expediente sancionador. Estimando que se estaban efectuando los trámites oportunos conducentes a la resolución del problema, dimos por concluidas nuestras actuaciones no sin hacer saber al reclamante que si se producían dilaciones en la tramitación del expediente sancionador, nos lo comunicara a fin de efectuar las gestiones que se estimaran oportunas.

También se cerró, tras tener una información favorable del Ayuntamiento de Málaga, la **queja 94/747**, en la que se estimaba que la Gerencia Municipal de Urbanismo de dicho Ayuntamiento estaba actuando pasivamente al no exigir el cumplimiento de una orden de obras de conservación de inmueble. La Gerencia Municipal de Urbanismo negó que hubiera pasividad alguna, nos dio cuenta de todos los trámites efectuados y añadió que había incoado por estos hechos expediente sancionador, únicamente pendiente de resolución de la Alcaldía. Además se señalaba que las obras habían sido iniciadas por el propietario del inmueble. En consecuencia, entendimos que se estaban efectuando las actuaciones procedentes, por lo que dimos por concluida nuestra intervención.

La **queja de oficio 94/1066** fue iniciada al tener conocimiento esta Institución de que un informe técnico municipal, redactado por el arquitecto técnico que integró el equipo de dirección de las obras, cuestionaba la seguridad del Palacio de Deportes de Granada debido a que las obras de construcción del mismo se encontraban sin terminar y pendientes de ejecutar, desde hacía casi tres años, aunque estaba abierto al público desde Mayo de 1991. Además, según el informe, carecía de licencia de apertura, siendo así que, al parecer el contratista se negaba a reparar y corregir los defectos de las obras, lo que afectaba, de manera grave, tanto a la seguridad de las personas que allí trabajaban, como a las personas que acudían a los espectáculos.

Según dicho informe, aún no se había firmado la recepción definitiva de las obras y en el acta de recepción provisional (firmada el 31 de Octubre de 1991) se detallaban, en un Anexo, dichos defectos (106) y unidades de obra pendiente de realizar (52), fijándose un plazo de siete meses para realizar los trabajos. Los mismos no se habían realizado, habiéndose, además, producido nuevos daños, sobre todo en el edificio anexo, como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones del contratista.

Al parecer, la empresa alegaba que el Ayuntamiento le debía 350 millones de pesetas en certificaciones de obra, más otras partidas adicionales y que los trabajos complementarios pendientes de realizar no afectaban al funcionamiento del Palacio de Deportes, además de que el Ayuntamiento, siempre según la empresa constructora, no les había requerido por escrito para concluir las obras.

Desgraciadamente, no podemos informar del resultado de nuestras gestiones por cuanto que con fecha 17 de Junio de 1994 se solicitó informe al Ayuntamiento de Granada y, con fechas 8 de Agosto y 11 de Octubre, reiteramos el citado informe. No obstante, y pese al tiempo transcurrido y los reiteros realizados, no recibimos la información solicitada, por lo que hemos formulado, próximo a la fecha de cierre de este Informe Anual, un **Recordatorio** del deber legal de auxiliar a esta Institución, del que, consecuentemente, tampoco hemos obtenido respuesta.

La **queja de oficio 94/2140** se inició al tener conocimiento esta Institución de que una docena de familias que vivían en un inmueble en estado ruinoso de la Acera de San Ildefonso de Granada, frente al Gobierno Militar, temían que los techos se vinieran abajo antes de que EMUVYSSA (la Empresa Municipal de la Vivienda de Granada, dependiente del Ayuntamiento) acometiera la reconstrucción del bloque, prevista para el mes de Febrero de 1995. La treintena de vecinos parece que denunció el lamentable estado del edificio hace un año, cuando una cubierta se desplomó sin ocasionar daños personales. Según los vecinos en la actualidad el edificio presenta serios desperfectos en su infraestructura y en su red de saneamiento.

Los vecinos desconfiaban de que en Febrero de 1995 se pudieran acometer las obras de rehabilitación del edificio y, por lo tanto, de que EMUVYSSA pudiera asumir sus compromisos.

En vista de tales hechos, se solicitó informe al Ayuntamiento de Granada, a fin de que nos remitieran completa información sobre los compromisos adquiridos por EMUVYSSA para la rehabilitación de este edificio y si estimaba que se podrían respetar los plazos que se mencionan en este escrito. Con independencia de ello, interesábamos también que por los Servicios Técnicos municipales se dictaminara acerca de las condiciones de seguridad del inmueble y que, en caso necesario, se adoptaran las medidas cautelares que procedieran para asegurar la integridad física de los actuales inquilinos del inmueble. Finalmente, le comunicábamos que esperábamos una pronta respuesta ya que los vecinos habían expresado su temor por una agravación de la actual situación del inmueble ante la inminente llegada de la climatología invernal.

Al tratarse de una queja iniciada de oficio al término del ejercicio, no era posible que obtuviéramos la preceptiva respuesta con tiempo suficiente, por lo que en el próximo Informe Anual daremos cuenta de las siguientes actuaciones que se desarrollen en la presente queja.

2.1.3.2. Obras amparadas en licencias indebidamente otorgadas.

En primer lugar destacaremos la **queja 94/1190**, en la que el interesado nos decía que era propietario de una finca sita en una calle de la Barriada de Valdezorras de Sevilla, lindante con un solar que, conforme al PGOU, tiene previsto el trazado de una vía pública, en lo que será prolongación de otra calle. Al amparo de la calificación del lindero como vía pública, solicitó licencia de obras que le fue concedida por el Ayuntamiento de Sevilla, instándole a la apertura de huecos y ventanas al referido solar colindante dadas las previsiones del Planeamiento. Las propietarias del solar colindante, sobre el que debiera trazarse la vía pública, venían demandándolo sistemáticamente ante los Tribunales, ejercitando la acción negatoria de servidumbre de luces y vistas y obligando, en consecuencia, a cerrar los huecos y ventanas ordenados por el Ayuntamiento, lo que le venía ocasionando un grave perjuicio ya que sólo podría defender su derecho a vistas y luces, si se hubieran cumplido las previsiones del planeamiento y ya existiese efectivamente un dominio público sobre la vía de nueva apertura prevista.

El interesado consideraba urgente una actuación municipal correctora de esta situación, en el sentido de tramitar con la mayor celeridad posible la expropiación de los terrenos necesarios para la apertura de la vía pública prevista en el PGOU, única forma de que pudiera disfrutar de su vivienda según la licencia que, al

parecer, le fue concedida en su día de forma irregular por el Ayuntamiento ya que no podía edificar según sus términos. Tras recibir el oportuno informe de la Gerencia Municipal de Urbanismo, enviamos escrito en el que se hacían una serie de consideraciones:

En el caso que nos ocupa, se obligaba al administrado a que tuviera en cuenta unos condicionamientos que el plan exigía, cuando el desarrollo del planeamiento, que justificaría estos condicionamientos, no existe.

Esta falta de desarrollo del plan había permitido el que se dictara sentencia que impedía que se pudiera proceder a la apertura de las ventanas y que, por tanto, la edificación no reuniera las debidas condiciones de salubridad, toda vez que, parte del inmueble, debía permanecer sin luz ni ventilación, incumpléndose con ello el propio condicionamiento de la licencia otorgada.

Por supuesto, esta Institución nada tenía que oponer a lo que se afirmaba por parte de esa Gerencia, en el sentido de que la licencia se otorgaba salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de terceros (principio recogido en el art. 12 del Reglamento de Servicio de las Corporaciones Locales), así como de que se trataba de un mero acto reglado, de obligado reconocimiento de unas facultades de edificabilidad inherentes al Derecho de la propiedad, establecidas por el Plan General.

A pesar de nuestra conformidad con estas apreciaciones, el motivo de la admisión a trámite del escrito de queja del interesado y la petición de informe formulada se fundamentó en que el titular de la licencia había sufrido un claro perjuicio como consecuencia de la Sentencia dictada en los Autos de Juicio de Cognición correspondiente del Juzgado de Primera Instancia nº 13 de Sevilla, por la que se le obligaba a cerrar a su costa los huecos, ventanas o balcones del edificio para cuya construcción se obtuvo la pertinente licencia. Pero este perjuicio, no se habría producido si el viario estuviera ejecutado, sin cuyo requisito no se debió otorgar la licencia, al no ser posible jurídicamente que se abrieran las ventanas, aunque ello sea una lógica exigencia de la normativa del Plan.

Ello ponía de manifiesto que, de haberse actuado conforme a lo previsto en el art. 21.2.c), del ya citado Reglamento de Servicio de las Corporaciones Locales, asegurando al menos la ejecución simultánea del citado vial, no se hubiera planteado este problema, ya que, retomando la consideración de acto reglado de la licencia, ésta se hubiera otorgado no sólo con sometimiento al

Plan, sino a la Normativa Urbanística General que determina la necesidad de la previa o simultánea ejecución de la infraestructura urbanística.

Por todo ello, terminábamos formulando **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los preceptos citados y **Recomendación** en el sentido de que, por parte de esa Gerencia Municipal de Urbanismo se efectuaran, con la máxima urgencia, los trámites conducentes a la ejecución del viario previsto y se tuvieran en cuenta las consideraciones de esta Resolución a fin de que en el futuro no volvieran a producirse situaciones como la sufrida por el interesado. Y ello, por cuanto entendimos que las exigencias impuestas al reclamante hubieran debido acompañarse de una adecuada gestión urbanística, lo que habría impedido la paradójica y perjudicial situación que padecía y en la que no cabía achacarle responsabilidad alguna. Las facultades urbanísticas sólo se adquieren por el cumplimiento gradual de unos deberes y dentro de su plazo, terminando con la de incorporar al patrimonio del titular del suelo, la edificación ejecutada y concluida con sujeción a la licencia urbanística.

La concesión de la licencia, continuábamos, es ciertamente un acto reglado pero requiere que previa o simultáneamente se hayan concluido las condiciones de urbanización que justifican la autorización de edificar. Un desarrollo armónico de la ejecución del planeamiento hubiera impedido esta situación y que se le hubieran exigido al reclamante obligaciones de contenido imposible.

En conclusión, si la licencia se hubiera otorgado no sólo de acuerdo con las previsiones de desarrollo del Plan, sino con observancia del art. 21.2.c), del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, en modo alguno, se podría haber planteado un problema de servidumbre con un tercero.

En la **queja 91/977**, los interesados consideraban que se había cometido una irregularidad urbanística en una calle de Archidona (Málaga), al entender que una vivienda unifamiliar sita en la misma no se adaptaba al planeamiento urbanístico vigente en ese Municipio, por lo que habían cursado la correspondiente denuncia ante la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Málaga por los citados hechos.

Tras interesar informe a la citada Delegación Provincial a fin de que nos informaran si las obras ejecutadas en la citada vivienda se ajustaban a la licencia concedida y, en todo caso, si se había respetado el retranqueo mínimo de 2 metros, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 252 de las Normas Subsidiarias

(NN.SS.) del planeamiento para la citada zona, dada la notoria discrepancia entre los servicios técnicos de la Delegación y el Ayuntamiento, en cuanto que los primeros aprecian la existencia de una infracción urbanística y no así el Ayuntamiento, se nos envió escrito en el que se decía:

"Independientemente de lo actuado en las Diligencias de nuestra referencia, incoadas y tramitadas a instancias de denuncia particular, lo cierto es que la actuación pretendida no podía ser en ningún caso virtual. Y ello porque la referida denuncia y los diversos informes que se suceden en el expediente tienen su fundamento en que la licencia municipal concedida el 22-7-88 no cumplía la normativa urbanística de las NN.SS. de Planeamiento Municipal de Archidona.

Tales normas no estaban vigentes en tal fecha pues hasta ese mismo día no se aprobó por la entonces denominada Comisión Provincial de Urbanismo el citado instrumento de planeamiento. Ítem más, su vigencia se derivaba a la publicación del acuerdo de aprobación definitiva de las NN.SS., la cual se hizo en el BOP núm. 252, de 5-11-88, y el transcurso de la «vacatio» establecida en el art. 70.2 de la LBRL (en relación con el 65 del mismo cuerpo legal).

La actuación de esta Delegación Provincial fue, incluso, excesivamente rigurosa, pues pretendió la aplicación de una normativa solo aprobada provisionalmente, no existiendo, por más, suspensión de licencias.

En cualquier caso, hay que entender por lo anteriormente expuesto que la Administración Autonómica no dejó de actuar contra actuaciones contrarias al planeamiento vigente y sí sugirió al Ayuntamiento una coherencia del mismo, en su actuar, acorde con lo establecido en las Normas en tramitación. De lo cual no se podía predicar ni impugnación jurisdiccional de la licencia, ni adopción de medida de protección de la legalidad alguna".

Ello nos obligó a comunicar a esta Delegación Provincial que en relación con el informe remitido, debíamos indicarle que este expediente de queja había sido objeto de inclusión en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía y así se le comunicó al Consejero de Obras Públicas y Transportes con fecha 3 de Mayo de 1994. El motivo de la adopción de esta Resolución estribaba en que, después

de distintas comunicaciones mantenidas con esa Delegación y de la falta de respuesta a la cuestión concreta de si se tenía previsto ejercer la subrogación de competencias de disciplina urbanística no ejercidas por el Ayuntamiento de Archidona, se formuló **Recordatorio** del deber legal contenido en el art. 19.1 de nuestra Ley reguladora, que tienen todos los poderes públicos y organismos de la Comunidad Autónoma de auxiliar, con carácter preferente y urgente, a esta Institución en sus investigaciones e inspecciones.

Como este Recordatorio no sirvió para que esa Delegación emitiera el informe interesado, elevamos al Consejero los antecedentes del caso y de las resoluciones tomadas por esta Institución, a fin de que diera las instrucciones oportunas conducentes a la remisión del informe interesado. Tampoco ello sirvió para obtener la respuesta interesada que no nos había llegado hasta cinco meses después de la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía. En este momento y después de tramitar durante casi cuatro años este expediente de queja, a pesar del informe de los Servicios Jurídicos que nos había sido remitido (el ya transcrito), continuábamos sin conocer la resolución dictada en las Diligencias Previas. Este simple hecho aconsejaría la ratificación de la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, pero es que, además, tampoco podíamos aceptar los planteamientos del informe remitido, por cuanto la intervención de la citada Delegación se iniciaba con plena vigencia del anterior Texto Refundido de la Ley del Suelo, que en su art. 4 señalaba que los Órganos urbanísticos se subrogarán en las competencias de las Corporaciones Locales cuando no las ejerciesen adecuadamente, sin perjuicio de las posibilidades establecidas a este tenor en el art. 184 y ss. del mismo Texto Refundido.

Por tanto, si en su día la Delegación hubiera tramitado con la necesaria eficacia las citadas Diligencias Previas, considerábamos que no habría existido obstáculo alguno para haberse subrogado en las competencias municipales, lo que resultaba jurídicamente viable. Ciertamente, ya no era posible a tenor del contenido del art. 252 del actual Texto Refundido de la Ley del Suelo.

En base a todas las consideraciones anteriores, no nos cabía sino ratificarnos en la inclusión de este expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía y dar por concluidas definitivamente nuestras actuaciones.

En la **queja 93/2396**, la reclamante exponía que una vecina,

propietaria del piso 1º izquierda del bloque donde reside en el municipio de Alcalá de Guadaíra (Sevilla), construyó un techado de terraza, de unos 40 m², mediante cubierta de chapa de zinc y soportes metálicos, para cubrir una peluquería y salón de belleza y como trastero particular, actividades que, siempre según la interesada, se ejercían sin licencia alguna. El material con que estaba construida la obra le estaba ocasionando todo tipo de perjuicios (calor, aguas estancadas, ruido del agua al caer encima de la chapa, etc.) y, además, se había construido sobre el patio de luces y ventilación de servicio del conjunto del Bloque de viviendas.

A raíz de nuestra primera petición de informe y de la denuncia de la reclamante, se tramitó expediente disciplinario y se nos envió informe del Jefe de la Unidad de Inspección Municipal en el que, entre otras cosas, señalaba de forma expresa: *"Se ha podido comprobar que D^a ... como propietaria de la terraza de referencia solicitó licencia de obra menor, bajo expediente ..., para la colocación de unos diez metros cuadrados de cubierta de chapa de zinc, para terminar de cubrir la terraza de su domicilio, ya que el resto de la cubierta llevaba edificada 19 años"*.

Recibido este informe nos interesamos por la posterior tramitación del expediente sancionador. Sorprendentemente, la Alcaldía nos indicó que se había sobreseído el expediente y decretado el archivo de las actuaciones por haber prescrito las infracciones cometidas, por lo que trasladamos nuestra perplejidad por esta Resolución, por cuanto al tratarse de una infracción urbanística leve, el plazo de prescripción es de un año y constaba la resolución de la Alcaldía, que mencionábamos al principio, por la que se denegaba la licencia de obras solicitada y de la que había transcurrido bastante menos de un año. En cualquier caso, no era muy frecuente el que alguien solicite una licencia de obras para algo construido hace 19 años. En este caso, parecía que se trataba de una obra reciente de la que, en modo alguno y por las razones indicadas, se podía estimar su prescripción como infracción urbanística, al haberse ejecutado sin licencia.

Con el último escrito del Ayuntamiento, se nos remitía informe del Arquitecto Municipal que, según su criterio, contiene el motivo del archivo del expediente. Tras examinar este informe con buena voluntad nada explicaba la prescripción alegada: el Arquitecto transcribía la opinión de la denunciada de que la cubierta se hizo hace más de veinte años. ¿Cuál era entonces la razón de su petición de licencia de obras?, ¿Cuál fue la razón por la que se le denegó, en principio, por ese Ayuntamiento?. La conclusión era que, en este caso, no se había querido, o no se había sabido, actuar en defensa de la legalidad urbanística, permitiendo que se ejecutarán unas obras sin contar con licencia alguna y sin que

se hubiera tramitado el expediente sancionador, alegando una prescripción sobre la que, hasta aquel momento, no habíamos encontrado fundamento. Este hecho, con independencia de la escasa transcendencia de las obras efectuadas, suponía una clara inobservancia de los arts. 248 y ss. del vigente, en aquel momento, Texto Refundido de la Ley del Suelo y un incumplimiento de sus deberes de disciplina urbanística.

Por último, la reclamante nos había enviado la resolución del Teniente de Alcalde y Delegado de Urbanismo por la que se concedía licencia a la denunciada para reponer chapa. Entendimos que podría tratarse de una manifiesta desconsideración con esta Institución no informarnos de esta última Resolución, con la que, al parecer, se pretendían legalizar todas las anteriores irregularidades. Por ello, interesábamos saber si ya no se trataba de patio de luces y ventilación de servicio al conjunto del bloque de viviendas. Sorprendía que en Junio de 1993 se apreciara este motivo de denegación y en Marzo de 1994 no merezca consideración alguna.

En consecuencia, se formuló al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos legales citados y **Recomendación** al objeto de que se revisaran de oficio todas las actuaciones irregulares que se observaban y se procediera a la restauración de la legalidad urbanística.

La respuesta a esta resolución no llegó nunca, por lo que se incluye en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, comunicándose así a la interesada, tras darle traslado de las actuaciones practicadas y, en especial, de la resolución tomada por esta Institución.

En la **queja 93/2880**, la reclamante, en nombre de una Asociación de Vecinos de Chiclana de la Frontera (Cádiz), nos exponía que ésta había interpuesto una denuncia el 2 de Octubre de 1993 ante el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera denunciando la ilegalidad de la construcción edificada en una calle del municipio al entender que no cumplía los requisitos del Plan Parcial R-7 del Polígono "La Soledad", donde estaba ubicada la urbanización.

La Asociación entendía que la licencia concedida no se ajustaba a la legalidad, por cuanto la edificación denunciada incumplía las condiciones de volumen y altura, rompía con la estética global de la Urbanización y, además, atentaba contra las condiciones de seguridad de los peatones al sobresalir un vuelo

de hormigón sobre la acera.

A la vista de la documentación que nos remitió el Ayuntamiento, se apreciaba que en el proyecto presentado, en base al cual se concedió la preceptiva licencia de obras por parte del Ayuntamiento, se constataban una serie de incumplimientos de la normativa urbanística de aplicación.

Estos incumplimientos, que se reconocían por el propio Ayuntamiento, se estimaban de menor entidad y que debían ceder ante la singularidad del proyecto presentado, en base al principio de proporcionalidad y en aras de la unidad técnica del proyecto, razones que justificaron en su día el otorgamiento de la licencia.

Entendimos que esta apreciación era sumamente discutible en lo que se refería a la altura de la edificación, ya que excedía en 50 cms. de lo autorizable, lo que hubiera constituido una razón suficiente para que se hubiera exigido un reformado del proyecto, sin cuyo requisito no procedería la concesión de la licencia.

Asimismo, y aunque no afectaba a la máxima altura permitida, el hecho de la instalación de una pérgola de 3'5 m. sobre la edificación, a pesar de su carácter desmontable, tenía que haber sido debidamente valorado en la autorización municipal, necesaria para este tipo de instalaciones, ya que rompía la armonía con el resto de las edificaciones en la urbanización y podría suponer una vulneración del art. 138 del vigente Texto Refundido de la Ley del Suelo, que señala que las construcciones habrán de adaptarse, en lo básico, al ambiente en que estuvieran situadas.

La estética introduce un elemento subjetivo no susceptible de control de legalidad, pero la adaptación al ambiente de las construcciones sí debe tenerse en cuenta. Según se desprendía del vídeo remitido por los reclamantes, la aparatosidad de la pérgola resultaba evidente y causaba un impacto considerable, con independencia de otros criterios que se podían tener sobre la tipología del resto de los inmuebles.

Discrepábamos de la postura municipal por cuanto entendimos que la licencia suponía un estricto control de legalidad, incluyendo en ésta, lógicamente, los principios generales del derecho, como el de proporcionalidad. La consecuencia de ello era el carácter reglado de la potestad municipal de intervención y significaba que la licencia había de otorgarse o denegarse necesariamente según que el

proyecto se ajuste o no al Planeamiento. Ello determinaba que la licencia se constituyera como un acto debido no sujeto a negociación, ya que la determinación de su contenido no era libre.

La autorización que la licencia suponía se limitaba a particularizar en un caso concreto la normativa urbanística vigente en el municipio, sin que en su otorgamiento existiera margen de libertad valorativa alguna del Ayuntamiento. Lo contrario equivaldría al reconocimiento de un contenido discrecional en la potestad municipal y dejaría en manos de la Administración el ejercicio de las facultades dominicales de los propietarios, en cuanto que las determinaciones del Planeamiento podrían ser modificadas por la simple voluntad administrativa.

Ello, además, podría entrañar la vulneración del principio constitucional de igualdad de los administrados ante la Ley, ya que las decisiones del Ayuntamiento dependerían de apreciaciones subjetivas de los responsables municipales y podrían variar dependiendo de las circunstancias de cada caso. La postura municipal adoptada en este caso había chocado de frente con las apreciaciones subjetivas, tan legítimas y válidas como las de los Técnicos Municipales, de los vecinos que nos habían remitido su queja, que estimaban que la construcción vulneraba de forma clara la estética de la urbanización y distorsionaba el tipo de edificaciones, de menor volumen, existentes en aquellos momentos, además del posible peligro para su integridad física que atribuían al vuelo de hormigón que remataba la edificación.

En consecuencia, se formuló al Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido del art. 242.3, del vigente Texto Refundido de la Ley del Suelo que dispone que «... las licencias se otorgarán de acuerdo con las previsiones de la legislación y planeamiento urbanístico», y **Recomendación** a fin de que, en sucesivas actuaciones municipales, se actuara de acuerdo con el contenido de esta Resolución para evitar un trato desigual a los administrados. Igualmente, interesábamos que, por los Servicios Técnicos municipales, se dictaminara acerca de las condiciones de seguridad del vuelo de hormigón y, en caso de suponer algún peligro para los viandantes, se actuara por el Ayuntamiento de acuerdo con lo establecido en el art. 245.2, del Texto Refundido antes citado.

Sin embargo, el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera (Cádiz) no contestó la citada resolución, por lo que nos vimos obligados a incluir el presente expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacándolo

en la sección correspondiente del mismo y dando cuenta de la actitud adoptada por esa Corporación, actuaciones todas ellas que se pusieron en conocimiento de la interesada.

Especial importancia por la entidad de la problemática planteada tuvo la **queja 94/762**, que incluimos en este epígrafe, aunque se podía tratar en otros, por cuanto creemos que si no se hubiera otorgado licencia, parte de la problemática planteada no habría tenido lugar. En este caso, los interesados, miembros de un Grupo Político de Huércal de Almería (Almería), nos exponían que en el mes de Enero de 1993, una Entidad se había dirigido al citado Ayuntamiento solicitando fuera declarada de utilidad pública e interés social la construcción de un Centro Docente. Al parecer, se acompañaba un anteproyecto incluyendo la justificación de su emplazamiento, la descripción de la edificación, normativa municipal aplicable y planos de situación del solar y del emplazamiento.

Siempre según los interesados, en el Pleno Municipal de 14 de Mayo de 1993 se aceptaba la propuesta de cesión anticipada de terrenos realizada por las propietarias mayoritarias del sector nº 17, colindante con los terrenos donde se iba a ubicar el centro docente, por el que se cedían 14.000 m² al Ayuntamiento y 6.000 m² los transferidos para la construcción del Centro Educativo. Asimismo, en dicho Pleno se acordó declarar de interés social la construcción de dicho Centro, si bien se sujetaba la concesión de la licencia municipal al cumplimiento de una serie de condiciones, tales como que los puestos de trabajo no docentes se cubrirían con vecinos de Huércal de Almería.

Finalmente, después de dar cuenta de las distintas actuaciones que ante las Administraciones competentes habían realizado, nos decían que las razones fundamentales de su queja eran que:

1º. La empresa promotora del Centro Educativo Privado había incluido dentro de los terrenos necesarios para la construcción del Colegio, los 14.000 m² cedidos por las propietarias al Ayuntamiento, junto a sus 6.000 m².

2º. En el Acuerdo Plenario municipal donde se aprobó la declaración de interés social del Centro se exigían diversas contrapartidas entre las que sobresale la construcción de diversas instalaciones deportivas para el municipio por parte de la Promotora en la zona de los 14.000 m², siendo así que por encontrarse dentro de la zona de afección de la autovía allí no se puede edificar ninguna instalación, lo que era perfectamente conocido por la Comisión Provincial de Urbanismo.

3º. Las obras del Colegio se efectúan con gran rapidez y no así las instalaciones deportivas citadas por las razones antes expuestas. Si en el Acuerdo Plenario Municipal se supeditaba la concesión de la licencia de obras del Colegio al inicio de la realización de las instalaciones al mismo tiempo, estaría claro que este acuerdo se estaría incumpliendo.

Una vez remitido el informe y teniendo en cuenta los distintos antecedentes obrantes en el expediente de queja, enviamos un escrito (que vamos a tratar de resumir) por el que fijábamos la posición de esta Institución ante el problema planteado. En éste, le decíamos al Ayuntamiento de Huércal de Almería que, con independencia de la problemática que pudiera suscitar el que se comprometieran potestades de la Corporación, que pudieran ser ejercidas en un futuro sobre clasificación del suelo, proyecto de compensación, cesiones obligatorias, etc., y de lo contradictorio que, en principio, puede resultar el que, por un lado, haya que haber recurrido al procedimiento excepcional de declarar el interés social del Colegio al tratarse de suelo no urbanizable y, por otro, se tenga previsto, a medio plazo, que este suelo, junto con el resto del sector, sea urbanizable, resulta incuestionable, del propio acuerdo del Pleno de Mayo de 1993, al que habíamos tenido acceso, que las instalaciones deportivas que se iban a construir en el ámbito de los 14.000 m² serían de "*propiedad municipal, construyéndose de modo que exista una total independencia de las instalaciones del centro privado*", y sólo se permitiría su uso por el Colegio en el caso de que se firmara un convenio con la entidad promotora, a través del cual asumiría el coste del mantenimiento de estas instalaciones que, por cierto y según este acuerdo, se tenían que construir simultáneamente. Resaltando esa independencia en el Pleno de 14 de Mayo de 1993, un concejal indicó expresamente que "*las pistas que se puedan hacer en el Colegio no nos interesan; pedimos a cambio de la construcción que nos hagan unas pistas e instalaciones de propiedad exclusivamente municipal e independientes del Centro*". Pese a ello, tuvimos acceso también a un escrito de la entidad promotora en el que, entre otros extremos se decía que:

"La superficie que era necesaria para los planes de instalaciones del colegio era de 20.000 m², no obstante podíamos renunciar y así se negoció, a los 14.000 m² cedidos, siempre que las instalaciones que allí edificáramos pudiéramos utilizarlas junto con el ayuntamiento. En base a esto la cesión anticipada beneficiaba a ambas partes, pero principalmente al Ayuntamiento".

Por otro lado, nos pareció oportuno mostrar nuestra disconformidad en que cuando se estaba debatiendo esta cuestión afectante al computo de la ocupación, la Alcaldía respondiera que "*nos van a construir un campo de fútbol y unas pistas y ello no va a ser por la cara*". Ello por cuanto, aun en el supuesto de que no pudiera hacer uso a ningún efecto de esa parcela, la Entidad promotora obtiene un beneficio excepcional que exige, que justifica, con independencia del interés social que pudiera representar la construcción del Centro, el que desde ese Ayuntamiento se pidieran compensaciones; ese beneficio, pues, consiste en la transmisión realizada por las propietarias de los terrenos de 6.000 m² (según consta en el acuerdo del Pleno de 14 de Mayo de 1993, y, por tanto, no sabemos porqué la promotora después se cree titular de 20.000 m²) a la empresa promotora del Colegio de un suelo que antes de la operación realizada era no urbanizable.

En segundo lugar, recordábamos que, con esta operación obtenían también, en principio, un beneficio fabuloso las propietarias del terreno, que, a cambio de la transmisión que se hace a la Promotora del Colegio y de la cesión que se realiza al Ayuntamiento, éste se comprometía a clasificar el resto de la finca de las propietarias de 25 Hectáreas (250.000 m²) en suelo apto para urbanizar de uso residencial. Además, en el mencionado acuerdo se dejaba claro que, incluso, la cesión que se hacía al Ayuntamiento de 14.000 m² lo era a cuenta de las cesiones obligatorias que, en su día, hubieran de formalizarse al calificarse la misma; por tanto, no se trataba de unas cesiones realizadas gratuitamente, sino que parece que, simplemente, se adelantaba la cesión obligatoria que pudiera corresponder por la calificación que, de todos estos terrenos, se hiciese en su día.

Por tanto y en definitiva, nos parecía que el extraordinario beneficio que, en principio, obtenían o podían obtener, tanto las propietarias de los terrenos como la entidad promotora del Colegio, podía justificar, y tal vez demandara, conforme al art. 47 de la Constitución, unas compensaciones que permitieran que parte de las cuantiosas plusvalías obtenidas, o que se iban a obtener, reverteran en la comunidad.

Por otro lado, recordábamos que el otorgamiento de la licencia del colegio en cuestión estaba supeditada al comienzo, real y efectivo, con la oportuna licencia, de las instalaciones deportivas y su terminación en el plazo generosamente establecido.

Sin embargo, las instalaciones no sólo no se construyen simultáneamente, sino que teníamos constancia de que cuando se celebró el Pleno de 2 de

Marzo de 1994, dos meses después de que se otorgara la licencia de obras del Centro, no sólo no se habían comenzado las obras de las instalaciones, sino que, ni siquiera se sabía exactamente dónde iban a estar situados los 14.000 m² en los que se construirían las instalaciones deportivas (de hecho, finalmente, se había optado por otro lugar para situar los 14.000 m² de cesión). Ello suponía un incumplimiento claro y manifiesto de la condición establecida en el acuerdo plenario de 14 de Mayo de 1993. Sorprendió a esta Institución la facilidad con que se otorgaba la licencia de obras y el descuido con se obviaba el cumplimiento de la condición que justificaba, con independencia del interés social del Centro, toda la operación: la construcción de las mencionadas instalaciones. Facilidad en el otorgamiento de la licencia que se pone también de manifiesto en que cuando la misma se otorga, ni siquiera habían aportado proyecto visado por el Colegio Oficial.

La respuesta del Ayuntamiento, amplia y discrepante en los aspectos en los que había sido contestado nuestro escrito, originó una nueva comunicación de esta Institución por la que manifestábamos que parecía que lo adecuado, en estas condiciones, hubiera sido proceder a la modificación o revisión de las Normas Subsidiarias con lo que se hubiera obtenido la reserva de terrenos necesaria para las instalaciones tanto docentes como deportivas, así como el suelo residencial que se estima necesario para tal efecto en el municipio, obviándose con ello los trámites necesarios para la declaración de interés social de la construcción en suelo no urbanizable, cuando ese municipio lejos de querer preservar la clasificación de ese suelo como no urbanizable, prevé ya que será, en un futuro, suelo urbanizable. Al mismo tiempo y, aunque es cierto, como señalaba el Ayuntamiento que es habitual el que se celebren convenios urbanísticos -negociación que en cuanto a su posibilidad legal no había sido cuestionada por esta Institución-, no teníamos la misma certeza sobre el uso que, en este caso se había hecho de esta figura legal fuera ajustado a derecho por las razones antes expuestas.

En este sentido, recordábamos que existía una línea jurisprudencial que establecía que las potestades administrativas y los derechos fundamentales de los ciudadanos son «*res extra commercium*» y, como tales, no pueden ser objeto de contrato alguno que, de llegar a pactarse, estará afectado de nulidad radical y absoluta, como se ha declarado en Sentencias a propósito de Convenios de este tipo. Ello, sin perjuicio de las responsabilidades patrimoniales en que se hubiera podido incurrir. Imaginemos sólo un hecho: que en el período de información pública preceptivo ante la modificación o revisión de planeamiento que habrá que hacer para proceder a la reclasificación de ese suelo -y que es un trámite de participación real y no meramente formal-, gran parte de los ciudadanos mostrara

su oposición a la reclasificación de este suelo de no urbanizable en urbanizable, ¿qué sentido tendría este trámite participativo si ya está adoptada de antemano la decisión?, ¿es ajustado a derecho el que se comprometa a futuro la potestad de modificación o revisión de un PGOU con base a la construcción de una edificación en suelo no urbanizable, comprometiendo la urbanización de una superficie, en ese mismo suelo, de 250.000 m²?. A nosotros nos parece, al menos, dudoso.

En cuanto a la necesidad de que no se produzca una ocupación mayor del 20% de la finca, opinábamos, tras hacer muchos números, dicho sea en honor a la verdad, que se respeta la normativa de aplicación en lo que se refiere a la 1ª Fase del Centro. Ignoramos de donde va a obtener la Promotora la superficie necesaria para la ejecución de la 2ª Fase del Centro. Lo que resulta cuestionable es la forma en que se ha llegado a conseguir su cumplimiento. El propio Técnico de la Diputación Provincial señala que *"parece aconsejable aclarar la superficie, linderos y accesos (provisionales o definitivos) de la finca propiedad de la promotora, dado que en la diferente documentación obrante en el expediente figura con 6.000, 7.800, 10.600, 11.000, 20.000, 21.895, 24.600 metros cuadrados"*.

Este confusiónismo que advierte el Técnico de la Diputación Provincial, le asalta a cualquiera que, con la mejor voluntad, acceda al examen del expediente. A continuación resaltábamos en nuestro escrito una serie de datos contradictorios que había en el mencionado expediente.

Por otro lado, resaltábamos que era obvio que, por las circunstancias que sean, justificadas o no, las pistas no se han empezado a construir de forma simultánea al Centro, una de la más claras condiciones. El Centro se encuentra a pleno rendimiento y el beneficio para el municipio (referente a la cesión de las pistas deportivas) dista de poderse materializar y exige un nuevo pronunciamiento de la Comisión Provincial de Urbanismo, lo que obligará a una nueva incongruencia en el hecho de esta autorización de edificación en suelo no urbanizable y lo que, al parecer, se pretende en la próxima Revisión de las Normas Subsidiarias.

Para concluir esta larga secuencia de disfuncionalidades, también se han producido éstas a la hora de otorgar la licencia de Primera Ocupación, según las documentación que nos ha sido remitida por los reclamantes. Por todo ello se formuló **Recordatorio** legal de observar la normativa urbanística que a continuación se cita por cuanto entendíamos que era posible -aunque de ello se pudiera discrepar- que, en las actuaciones municipales, no se hubieran observado estrictamente el contenido de preceptos tales como los arts. 3 y 5 del vigente Texto

Refundido de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana que delimitan el contenido y condicionan el ejercicio de las facultades urbanísticas de acuerdo con la función social de la propiedad y garantizan la participación de la comunidad en las plusvalías que genere la acción urbanística en los Entes Públicos. Igualmente, los arts. 15 y 16 del mismo Texto legal que regulan el suelo no urbanizable, así como el art. 242 que remite a la legislación local en cuanto a la necesidad de observar las condiciones impuestas por el Pleno municipal para el otorgamiento de las licencias.

Asimismo, se formulaba **Recomendación** de que se hagan cuantas gestiones resulten necesarias para que la construcción de las pistas deportivas se iniciara a la mayor urgencia para que no continuara el reiterado incumplimiento de esta condición y que fue la que justificó que se informará favorablemente la declaración de interés social de la citada instalación docente.

En fin, respecto a la creación de puestos de trabajo y otros motivos como justificativos del emplazamiento de este centro en ese lugar, se le decía que esta Institución, y más en esta difícil situación económica, apoya y apoyará cualquier iniciativa tendente a la creación de puestos de trabajo, pero ello no debía estar reñido con la observancia de la legalidad urbanística cuyo fin es posibilitar el ordenado y racional desarrollo urbanístico de los núcleos de población y asegurar la participación de la Comunidad en las plusvalías que genere la acción urbanística de los Entes Públicos. Las pistas municipales no han empezado a ser construidas, el acercamiento de la población al Centro de disminuidos psíquicos hubiera resultado conseguido igualmente con la futura revisión de las Normas Subsidiarias y no se hubiera comprometido el futuro desarrollo urbanístico del municipio con la obligación de declarar urbanizables 25 hectáreas de terreno, lo que quizás en el futuro no tenga que resultar necesariamente lo más conveniente a los intereses municipales.

Por otro lado, a la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Almería, que había autorizado la instalación del centro por motivos de interés social, enviábamos un escrito en el que hacíamos una larga valoración de los hechos y en el que concluíamos manifestando que debía evitarse una política de ubicación de equipamientos comunitarios en suelo no urbanizable que se basara, como en el presente caso, en la necesidad de una gran extensión de suelo, porque ello generaría una utilización del suelo no urbanizable contraria a la que la legislación y el planeamiento pretendían. Los equipamientos comunitarios, como un Centro Docente, no constituyen por sí solos fundamentos suficientes para que pueda autorizarse su ejecución en suelo no urbanizable, puesto que, además,

debe acreditarse su vinculación al suelo rural, cosa que no ocurre ni con Centros Docentes como el del presente caso, ni con Hipermercados u Hospitales (ello, por más que existan algunas sentencias del Tribunal Supremo en este sentido que resultan contradictorias. Así, por ejemplo, la de 20 de Enero de 1987 (Az. 1787), que considera que la indudable utilidad pública e interés social que presenta la ejecución de dos aulas es suficiente para autorizar su ejecución en suelo no urbanizable. Por el contrario, la Sentencia de 29 de Diciembre de 1986 (Az. 1676), considera que la ejecución de un Centro de Formación y Educación no exige su emplazamiento en el medio rural, por lo que no es procedente autorizar su construcción en suelo no urbanizable. Es importante resaltar que normalmente estas Sentencias de dictan sobre obras realizadas, es decir, sobre hechos consumados. Creemos que esta vía no debe convertirse en una forma de inobservancia de lo que la Corporación estableció al aprobar el Planeamiento Municipal.

Estos equipamientos básicos deben, en caso de resultar necesarios o convenientes, suscitar la oportuna modificación o revisión del planeamiento, lo que supone una visión más integradora del desarrollo del municipio, ajena a cualquier posible operación especulativa, contraria a los intereses públicos inherentes a los objetivos del plan aprobado, máxime cuando se ha autorizado una edificación por motivos de interés social que no tiene porqué ubicarse en Suelo No Urbanizable y que, al mismo tiempo, el Ayuntamiento tomó el acuerdo de, en un futuro, proceder a la recalificación de estos terrenos en urbanizables, dotando, a nuestro juicio, de incongruencia al acuerdo adoptado.

En consecuencia, se formuló **Recomendación** con objeto de que en futuros Acuerdos de esa Comisión, se tuvieran presentes las consideraciones expuestas en esta Resolución, a fin del que el Suelo no urbanizable sea utilizado de forma congruente con el destino deseado por el Planeamiento, de manera que quede preservado de procesos de transformación desarrollados al margen de las previsiones del planeamiento, cuando no desvirtuándolo.

Por último, en esta compleja tramitación de la queja, sólo destacaremos que la Delegación Provincial nos ha contestado en el siguiente sentido:

"Aceptando como correctas las indicaciones realizadas en dicha resolución y compartiéndolas en términos generales, no obstante hemos de indicar que en las decisiones de las Comisiones Provinciales de Ordenación del Territorio y Urbanismo pesan otros elementos de juicio, que si bien

no pueden ser determinantes, sí pueden inclinar en un sentido u otro las resoluciones de dicho órgano, como son los precedentes adoptados sobre temas similares con anterioridad, concretamente en el caso que nos ocupa una C.P.U. de 1991 autorizó un Centro Docente similar en el término municipal de Roquetas de Mar y ante una situación coyuntural de urgencia se autorizó un centro de BUP público en el municipio de Carboneras en 1993, condicionándose en parte la reciente decisión por estos antecedentes.

De otra parte, la Comisión Provincial de Almería ha valorado que determinados usos con equipamientos privados, se enfrentan a una falta de suelos con calificación adecuada en los planes en vigor, y por otra parte requieren en muchos casos de superficies muy grandes que en suelos urbanos implicarían unos costes de suelo muy elevados en función de su no muy alta rentabilidad lucrativa.

No obstante, le reiteramos que desde esta Delegación se tendrán en cuenta las recomendaciones realizadas y, asimismo, se dará conocimiento de su resolución a la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo que, como órgano colegiado, es quien en definitiva de forma colectiva adopta las decisiones".

Con ello entendemos que nuestra resolución ha sido aceptada por la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Almería.

En cuanto a la **queja 94/1404** se incluye en este Apartado por cuanto, aunque no se trata de una licencia indebidamente otorgada -toda vez que quien realizaba la obra era el propio Ayuntamiento-, sin embargo el acuerdo adoptado autorizando la obra estimamos que no fue ajustado a derecho. En esta queja, el interesado, Concejal de un Grupo Municipal del Ayuntamiento de Puerto Real (Cádiz) y a la que posteriormente se sumó la **queja 94/1429**, presentada por el otro Grupo Municipal, nos comunicaba que la Alcaldía-Presidencia del citado Ayuntamiento había "*procedido a adjudicar unas obras de demolición del edificio de la biblioteca a la empresa ..., en resolución tomada en Comisión de Gobierno celebrada el día 5 de Agosto. El informe del propio Interventor Municipal era negativo por no existir consignación en el presupuesto, con lo cual el acuerdo es NULO de PLENO DERECHO. Las obras de demolición habían comenzado a un ritmo vertiginoso. Se da la circunstancia de que la Comisión de Gobierno tuvo lugar al día siguiente de que debería haberse celebrado PLENO ORDINARIO, suspen-*

didó por el Alcalde después de haber sido convocado, en el que estaba incluido en el Orden del Día una MOCIÓN de "..." [Grupo Municipal proponente de la queja] *que proponía conservar el edificio y darle una utilidad social".*

A la vista de tales hechos, se solicitó informe al Ayuntamiento de Puerto Real (Cádiz), sobre si era cierto que las obras se habían adjudicado en contra del informe del Sr. Interventor del Municipio y, en cualquier caso, interesábamos fotocopia del informe del Interventor que figurara en el expediente y del Acuerdo de la Comisión de Gobierno; si el edificio estaba desafectado para su uso como biblioteca y destino que se tuviera previsto dar al mismo o al solar en el que está ubicado; para el caso de que el acuerdo o acuerdos adoptados no fueran ajustados a derecho por inexistencia de consignación presupuestaria o por cualquier otra causa, interesábamos que se procediera, sin perjuicio de adoptar las medidas de seguridad que fueren oportunas, a la paralización de la demolición del edificio.

Una vez recibido el informe se realizaron las siguientes consideraciones:

1. El hecho de que el presupuesto se encontrara prorrogado al no tener, a la fecha en que nos encontrábamos, aprobado el presupuesto de 1994, no hubiera impedido el que, ante la presentación de un supuesto de urgencia, imprevisible (que, además, entendíamos que no era el caso que nos ocupaba) se hubiera tramitado una modificación presupuestaria para habilitar el crédito necesario, toda vez que la existencia de un supuesto de urgencia en orden a la realización de una contratación, lo único que daba lugar era a las excepciones en su despacho, contempladas en el art. 26 de la Ley de Contratos del Estado, de 8 de Abril de 1965.

Por otro lado, tampoco nos encontrábamos, al parecer, ante un supuesto de emergencia de los contemplados en el art. 27 del citado texto legal que, además, lo que hubiera dado lugar era a realizar un libramiento de gastos a justificar.

2. El hecho de que se tratara de una actuación prevista tanto en el PGOU como en el PERI, parecía que descartaba, en términos generales, completamente la supuesta urgencia, y no digamos emergencia, de la contratación realizada. Que, además y en el caso de que se hubiera producido, no exoneraría de la habilitación del crédito necesario.

En definitiva, tratándose de la mera ejecución de una previsión urbanística, no llegábamos a entender cómo, en el caso de que fuera inaplazable su ejecución, no se realizó la correspondiente habilitación de crédito, previa la modificación presupuestaria, cuando hacía ya ocho meses que el presupuesto había sido prorrogado.

Todo ello, nos llevó a la conclusión de que no existía justificación alguna, en principio, para haber vulnerado el contenido del art. 154, aptdo. 5, de la Ley de Haciendas Locales de 30 de Diciembre de 1988, que fue puesto en conocimiento de la Comisión de Gobierno, con carácter previo, a la adopción del acuerdo por el Sr. Interventor, quien había informado con toda claridad que

"En el Presupuesto General de 1993, prorrogado internamente para el ejercicio de 1994, NO EXISTE consignación presupuestaria para la ejecución del proyecto de obras «Demolición Biblioteca Municipal» cuyo presupuesto asciende a la cantidad de 2.319.597.- Ptas".

A la vista del contenido de esta resolución, se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar estos preceptos y **Recomendación** en el sentido de que a la mayor urgencia se procediera a la revisión de oficio de la resolución adoptada y, para el caso de que la ejecución de las obras fuera efectivamente urgente y el Ayuntamiento decidiera continuarlas y no existiera impedimento legal para ello, se habilitara, previa la oportuna modificación presupuestaria de acuerdo con la citada Ley de Haciendas Locales, el crédito necesario para su adjudicación, conforme a las normas de contratación.

Con independencia de ello, también interesábamos que se nos informara sobre cuál fue el hecho que motivó la urgencia a la que la Alcaldía aludía en su escrito para contratar ilegalmente las obras de demolición de inmueble en cuestión.

Como quiera que no obteníamos respuesta, se envió nuevo escrito por el que comunicábamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Puerto Real (Cádiz) que entendíamos que se había hecho caso omiso de nuestra resolución, no procediéndose a la revisión de oficio del acuerdo adoptado. Tampoco se había justificado la urgencia de las obras, ni nos constaba que se hubiera habilitado, previa la oportuna modificación presupuestaria, el crédito necesario para su adjudicación. Por otra parte y dado que la Delegación de Gobernación de la Junta

de Andalucía, a la que al mismo tiempo nos habíamos dirigido, había requerido la suspensión del acuerdo impugnado, iniciándose actuaciones judiciales, entendimos que se exigirían, por ésta, las distintas responsabilidades en que se hubiera podido incurrir.

No obstante la falta de respuesta a la resolución adoptada por la Institución nos llevó a incluir el expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento Andaluz.

El interesado de la **queja 93/2193** nos exponía que era propietario en Sevilla de un negocio dedicado a la elaboración y venta de mármol, construcción de lápidas, mausoleos y nichos, situado en frente del cementerio de "San Fernando", en su parte izquierda. Con el fin de remodelar la zona de acceso al cementerio, se procedió a expropiar algunos negocios y terrenos situados en la margen derecha del cementerio. A inicios de 1994, y como compensación a un expropiado, se instaló un kiosco de información sobre venta de mármoles, que se situaba en la parte izquierda (antes el negocio estaba en la derecha) y le suponía grandes pérdidas económicas a su establecimiento. El reclamante dudaba de la legalidad de esta autorización de ocupación y añadía que los escritos presentados solicitando la modificación de esta ubicación, no habían obtenido respuesta alguna.

Tras interesarse la información oportuna, resultó que la propia Gerencia Municipal de Urbanismo había interesado del Area de Infraestructura y Equipamiento Urbano del Ayuntamiento de Sevilla un informe sobre la posibilidad de proceder a esta adjudicación. La citada Area, con buen criterio, señaló que la ocupación de la vía pública con un kiosco suponía la privatización parcial de un bien de uso y dominio público por lo que su autorización estaba sometida a lo que el Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales estableciera en estos casos, es decir, concesión administrativa.

Por todo ello, se le recordó a la Gerencia Municipal de Urbanismo que desde la perspectiva de la oportunidad, se apreciaba la inconveniencia de la citada instalación porque contribuía a aumentar el caos ya existente en la Rotonda del Cementerio con los kioscos allí ubicados que no guardaban las debidas condiciones de diseño y ornato público. A ello añadíamos que se intentaban adaptar unas instalaciones pensadas para una actividad concreta (prensa) al ejercicio de una actividad no prevista para ese uso, como era la venta y comercialización de lápidas y otros productos de mármol. Entendimos que no se trataba de adaptar los kioscos a las actividades, sino sólo de permitir aquellas actividades que sean autorizables

en estas instalaciones y que las mismas se adjudicaran de acuerdo con las normas de licitación que fueran procedentes.

En consecuencia, señalábamos, en relación con el primer informe emitido por el Area de Infraestructura y Equipamiento Urbano, que no era preceptivo por disposición legal pero que posteriormente se estimó absolutamente necesario para acordar o resolver. Después, la Gerencia se apartó totalmente del contenido del citado informe, sin que nos constara, como resultaba preceptivo según la legislación procedimental, que se hubiera motivado la razón por la cual se seguía un criterio diferente, cuando lo cierto era que una vez emitido un informe, aunque sea facultativo, produce la exigencia de motivación de los actos ulteriores que se aparten del criterio contenido en el mismo.

Como quiera que todas estas circunstancias podrían suponer una flagrante vulneración de la normativa reguladora de la utilización de los bienes de dominio público, se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido del art. 74 y ss. del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales y **Recomendación** a fin de que el uso privativo de esta porción del dominio público, en el supuesto de que se tuviera previsto destinarla al mismo fin para el que entonces estaba siendo utilizada y que se motivare el criterio en virtud del cual se había de colocar la instalación en este lugar, fuera objeto de la debida concesión administrativa mediante la debida publicidad y concurrencia a fin de que no pudieran ser dañados los legítimos intereses de terceras personas que pudieran resultar perjudicadas por dicha instalación. Mientras se efectuaban los trámites necesarios para proceder a esta concesión, caso de estimar que la misma continuaba siendo procedente, entendimos que la autorización reconocida lo era en régimen de precario y con carácter provisional, por lo que debería ser dejada sin efecto dada la irregularidad que estaba suponiendo al no haberse observado en su adjudicación provisional la normativa de aplicación.

Por último, le recordábamos que en el informe recibido se señalaba que se han formulado dos requerimientos a la persona afectada a fin de que se aportase la escritura de constitución de la entidad afectada, cuyo rótulo se había colocado en el kiosco, así como de los documentos que acreditasen la aportación de capital social de la citada Entidad. Lo cierto era que el último requerimiento data del 22 de Marzo de 1993, por lo que deseábamos que nos dieran cuenta de las gestiones efectuadas con objeto de aclarar esta otra situación irregular que podría suponer que la adjudicación provisional a favor de una persona determinada, se estuviera disfrutando por un tercero sin título alguno que lo justificara, pues ello no

había quedado acreditado a pesar de los requerimientos realizados por la Gerencia Municipal de Urbanismo. Esta situación podría suponer una vulneración, en el supuesto de que la autorización provisional otorgada se tratara de una licencia, de lo dispuesto en el art. 77.3 del ya citado Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, que dispone que no serán transmisibles las licencias que se refieran a las cualidades personales del sujeto o cuyo número estuviere limitado. Ambas circunstancias podrían concurrir en el presente caso.

De la citada resolución, no obtuvimos contestación alguna, por lo que tras elevar los antecedentes del caso al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Sevilla, y tampoco recibir respuesta, procedimos a la inclusión de este expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

2.1.3.3. Obras no ajustadas a la licencia otorgada.

En la **queja 91/218** el interesado exponía que había comprado a una Entidad 10 plazas de garaje en Isla Cristina (Huelva), encontrándose con el inconveniente de que en ninguna de las plazas cabía ningún coche por ser de dimensión insuficiente y estrechas las calles de acceso.

Interesamos informe al Ayuntamiento de Isla Cristina (Huelva) acerca de si las obras ejecutadas en el citado edificio se ajustaban a la licencia concedida en lo que se refiere a las citadas plazas de garaje, así como si por la Empresa Promotora ha sido presentado en ese Ayuntamiento el certificado final de obra correspondiente al citado garaje y, además, si en el Planeamiento Urbanístico vigente en ese Municipio se especificaban las dimensiones a que debían ajustarse las plazas de garajes que se construyen y, en ese caso, si en este supuesto se había respetado el citado Planeamiento.

A tenor del informe remitido por el Ayuntamiento, se constataba que las obras, en lo que se refería al sótano-garaje, no se ajustaban a la licencia concedida y, además, carecían de licencia de primera ocupación. En consecuencia, se interesó nuevo informe sobre si conforme a lo exigido por el art. 184 y ss. de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana de 9 de Abril de 1976 se había interesado del denunciado que presentara la documentación para la legalización de la situación creada, y en otro caso, de las actuaciones que se hubieran realizado por el Ayuntamiento para hacer respetar la legalidad urbanística.

La respuesta del Ayuntamiento de Isla Cristina era incompleta y dilatoria, por lo que se solicitó nuevo informe para que nos diera cuenta de la fecha en que se requirió por primera vez a la Entidad obligada el certificado final de obra y demás requisitos para legalizar si procede, la primera ocupación, así como la solicitud de legalización de las modificaciones o cambios habidos en la planta garaje y las razones por las que ese Ayuntamiento no había procedido a tomar las medidas previstas en el art. 184 y ss. del entonces en vigor, Texto Refundido de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana de 9 de Abril de 1976, una vez sobrepasado el plazo para presentar las solicitudes correspondientes.

Al recibir el informe del Ayuntamiento, se observa una actitud pasiva de la Corporación Municipal ante la posible existencia de una infracción urbanística, por lo que solicitamos se nos remitieran por fotocopia las actuaciones seguidas por ese Ayuntamiento ante la posible existencia de una infracción urbanística en los hechos expuestos; como no obtuvimos respuesta, hubo de formularse **Recordatorio** del deber legal de auxiliar a esta Institución en sus investigaciones e inspecciones.

Con fecha 21 de Octubre de 1993, acuden al Ayuntamiento de Isla Cristina el Asesor del Area y un Asesor Técnico de esta Institución, reiterándose los funcionarios de la Corporación en el contenido de los escritos remitidos a esta Institución y en las dificultades que planteaba la tramitación de las pretensiones del reclamante, que podían tener un carácter jurídico-privado. Por nuestra parte, reconocimos que el interesado podía haber efectuado una demanda ante la Jurisdicción Civil, pero igualmente entendíamos que estaba en su derecho a exigir el cumplimiento de sus deberes de disciplina urbanística al Ayuntamiento y a que se determinara la posible existencia de una situación irregular en el hecho de que los garajes cuestionados estuvieran siendo utilizados sin que se hubiera aportado el certificado final de obra y sin que se hubiera otorgado la licencia de primera utilización, con la que no contaban ni estos garajes, ni 36 de los 72 apartamentos construidos.

Después de un amplio cambio de impresiones, se nos manifestó que se iba a determinar si las obras efectuadas se ajustaban a la licencia concedida y, de exceder, si éstas eran legalizables o no, tras de lo cual, si resultaba procedente, se incoaría el correspondiente expediente de infracción urbanística. Igualmente se tenía intención de requerir, formalmente, con advertencia de la posible existencia de un delito de desobediencia a la autoridad, al Promotor a fin de que aporte el certificado final de obra.

Tras recibirse un nuevo informe del Ayuntamiento, entendimos que éste no adoptaba una posición activa ante el problema planteado. Ante ello, decidimos enviar un escrito en el que se le comunicaba que según lo que indicaba el Arquitecto de la obra, se advertía que el proyecto redactado por el Arquitecto y presentado por la Promotora, fue aprobado por ese Ayuntamiento y obtuvo la correspondiente licencia. También indicaba el Arquitecto que posteriormente no tuvo otra intervención ni responsabilidad que no fuese la dirección de la obra ejecutada conforme al proyecto aprobado por el Ayuntamiento. Se añade por esa Corporación, en cuanto a la Inmobiliaria, que han resultado infructuosas las notificaciones intentadas y que no ha sido posible localizar a ningún responsable de esta Empresa, lo que de hecho viene a suponer la paralización del expediente sancionador incoado.

A la vista de lo manifestado, entendimos que, en todos estos años, ha habido tiempo más que suficiente para haber investigado el domicilio de la Empresa a través del Registro Mercantil, o cualquier otro medio que se estimara oportuno y, en último extremo, efectuar la notificación mediante la oportuna publicación en los Boletines Oficiales.

Respecto de la posible responsabilidad del Arquitecto, si se hubiera dado el debido impulso a la tramitación del expediente, se hubiera podido determinar si había incurrido en alguna o, en su caso, si estábamos ante el supuesto previsto en el art. 16.3 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, según el cual la revocación de las licencias otorgadas erróneamente, comportarán el resarcimiento de los daños y perjuicios que se causaren. Ésta es una cuestión que, a la vista de lo manifestado por el arquitecto y las deficiencias que efectivamente existen en los aparcamientos, debe quedar dilucidada.

Asimismo, manifestábamos que todas las gestiones de esta Institución para intentar que ese Ayuntamiento tomara una postura decidida en la resolución del problema planteado, habían resultado completamente ineficaces y que dejando a salvo lo que por el Ayuntamiento se nos pudiera indicar, lo cierto era que nos resultaba totalmente inaceptable que se nos dijera que las notificaciones efectuadas a la Inmobiliaria habían sido infructuosas y no se había podido localizar a ningún responsable de la empresa. Lo obligado ante ello era continuar la tramitación del expediente sancionador de acuerdo con lo indicado en el art. 80.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, de resultar de aplicación o en el art. 59.4 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, según el cual, cuando intentada la notificación, no se hubiese podido practicar, se hará por medio de anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento de su último domicilio y en el Boletín Oficial del Estado, de la Comunidad Autónoma o de la Provincia, según cual sea la Administración de la que proceda el acto a notificar, y el ámbito territorial del órgano que la dictó.

Estas deficiencias de tramitación podrían constituir un manifiesto incumplimiento del art 260.2 del Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, que señala que el Alcalde ejercerá la inspección de las parcelaciones urbanas, obras e instalaciones del término municipal para comprobar el cumplimiento de las condiciones exigibles. Ni los requerimientos del interesado, ni la tramitación de esta queja por parte de la Institución sirvieron para que, en su día, el Ayuntamiento adoptara las medidas de protección urbanística que procedían. Tan solo, y de la forma tan deficiente que se constata, se procede a la tramitación de un expediente sancionador, que se deja paralizado sin motivo que lo justifique.

Al parecer, lo que se pretendía era que fueran los adquirentes de las plazas de garaje, víctimas de la posible infracción urbanística, cualquiera que sea el causante de ésta, los que tuvieran que confeccionar los proyectos necesarios para legalizar la irregular situación que supone el que el citado garaje este siendo usado sin contar con la preceptiva licencia de apertura. Con ello, formalmente quedaría subsanado el problema que supone su actual situación, pero también quedarían sin sanción alguna aquellos responsables de la posible situación irregular y sin subsanar los defectos constructivos de los que, al parecer, adolece el inmueble.

En consecuencia, se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos legales citados y **Recomendación** para que se actuara de forma decidida en la restauración de la legalidad urbanística, si se comprobaba que habían existido irregularidades en el presente caso, determinando con claridad las responsabilidades de las partes intervinientes, ya que, hasta aquel momento, no se había actuado con la debida diligencia. Considerábamos que una actuación contraria a la que se había señalado, supondría ignorar la necesidad de observar el principio constitucional de eficacia y frustrar las legítimas expectativas del reclamante a obtener una respuesta adecuada a sus demandas por parte de la Administración. Asimismo se deben hacer cuantas gestiones sean precisas para regularizar la utilización del garaje que actualmente sigue sin contar con la preceptiva licencia de apertura. La respuesta de la Corporación llegó en el siguiente

sentido:

"... seguimos tramitando el expediente sancionador a la empresa constructora y, al haber resultado infructuosa la notificación intentada, se ha publicado en el Boletín Oficial de la Provincia la correspondiente comunicación al objeto de proseguir los trámites sancionadores. Igualmente, en relación con la licencia de apertura del garaje estamos en contacto con la comunidad de propietarios del inmueble que nos han asegurado su intención de legalizar esa actividad".

A la vista de ello, entendimos que no se había aceptado de forma clara, en el mejor de los casos de forma parcial y tardía, la resolución de esta Institución, continuando la actitud pasiva del Ayuntamiento, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

En la **queja 94/343**, el reclamante nos denunciaba que su vecino colindante había construido una cochera, cuya salida invadía un corral de su propiedad. Manifestaba que dicha edificación se había efectuado al amparo de una licencia de obras menores, cuando su entidad es mucho mayor y requería una licencia ordinaria. Añadía que sus escritos al Ayuntamiento de Aznalcázar (Sevilla) no habían obtenido respuesta.

Tras interesar informe al Ayuntamiento, se nos informó de las distintas gestiones efectuadas con motivo de la denuncia y especificaba que visitadas las obras, se constató que éstas no se ajustaban a la licencia concedida y se había iniciado expediente sancionador. En base a ello dimos por concluidas nuestras actuaciones, por entender que el Ayuntamiento había iniciado las gestiones procedentes ante la infracción urbanística denunciada.

Finalmente, citaremos la **queja 93/1497**, donde el interesado nos exponía que con fecha 30 de Mayo de 1989, adquirió una vivienda en una promoción sita en La Línea de la Concepción (Cádiz). El 20 de Junio de 1992 le fue entregada la vivienda y observó con sorpresa que el tendadero que anunciaban en la publicidad había desaparecido debido a la inclinación que le han dado a una celosía metálica. Tras reclamar a la Promotora, le indicaron que no se preocupara porque estaba previsto rectificar la celosía. Tras pedir los planos en el Ayuntamiento, comprobó que la celosía debía ir recta y, además, no se preveía metálica, sino de ladrillo. En resumen, consideraba que la promotora no había respetado el

proyecto en base al cual, le fue otorgada la preceptiva licencia de obras.

En su respuesta, el Ayuntamiento consideró desproporcionada la incoación de expediente de protección de la legalidad urbanística y sancionador por los hechos expuestos al promotor de la actuación, con independencia de la obligación de resarcimiento de daños y perjuicios que a terceros produzca, que debería plantearse en la vía jurisdiccional.

Por nuestra parte se envió escrito al citado Ayuntamiento por el que se le comunicaba que, al margen del carácter leve que pudiera tener la referida infracción urbanística, lo que es siempre discutible, ello no exoneraba al Ayuntamiento de la obligación de actuar conforme a lo dispuesto en el art. 249.2 del Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, que textualmente señala:

"Si se hubiera concluido una edificación contraviniendo las condiciones señaladas en la licencia u orden de ejecución, el Ayuntamiento dentro del plazo de cuatro años, previa la tramitación del oportuno expediente, requerirá al interesado para que ajuste la edificación a la licencia u orden de ejecución o en caso de ser conforme con la legislación urbanística aplicable, solicite la oportuna licencia en el plazo que establezca la legislación aplicable o, en su defecto, en el de dos meses".

Por tanto, la legislación urbanística no presentaba dudas en cuanto a la reacción que la Administración debía tener frente a cuestiones como la del presente caso, en la que la obra realizada no se ajustaba, aun de forma leve pero que originaba molestias a los adquirentes de viviendas, al proyecto en base al cual fue concedida, en su día, la preceptiva licencia.

En consecuencia, se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido del precepto mencionado y **Recomendación** al objeto de que se requiriera al promotor para que solicitara la legalización de las obras ejecutadas sin atenerse a proyecto, accediéndose a ello, si se ajustaban a la legislación urbanística y al planeamiento urbanístico municipal. En caso contrario, debían de ordenar obras de adaptación de lo ejecutado al proyecto en base al cual fue concedida la licencia, por no resultar susceptible de legalización.

Además, se le decía que: "*Actuar de forma contraria a la recomenda-*

ción señalada, podría suponer un arbitrariedad de la Administración que, discrecionalmente, decidiría ante cuales infracciones urbanísticas incoaría expediente de protección de la legalidad urbanística y sancionador, y ante cuales no. Ello podría suponer, además, un trato desigual a los administrados de difícil justificación en un Estado de Derecho. Por lo demás, continuamos sin recibir respuesta a las cuestiones planteadas en torno al funcionamiento en el presente caso de la Oficina Municipal de Información al Consumidor, por lo que, una vez más, volvemos a interesar una pronta contestación".

Sin embargo, a la fecha de cierre del presente Informe aún no habíamos recibido contestación alguna de esta resolución.

2.1.3.4. Obras sin licencias.

En cuanto a la **queja de oficio 92/1157**, fue incluida en el Informe Anual de 1993 (Apartado 2.1.3.4. Obras sin licencia), al tratar de unas obras de construcción en un camping de Tarifa (Cádiz) que podían vulnerar gravemente la normativa urbanística y que, además, se estaban ejecutando sin licencia. Ni de la respuesta de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Cádiz, ni de la dada por el Ayuntamiento, se desprendía que hubiera una voluntad clara de aplicar la normativa urbanística. Esto, unido a las referencias que nos llegaron en el sentido de que la citada ampliación del camping permaneció en funcionamiento durante el verano, nos hacían temer que nuevamente se dilataba la tramitación del expediente de protección de la legalidad urbanística, por lo que nos dirigimos a la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo dándole cuenta de los hechos y comunicándole que lo cierto era que esta Institución venía tramitando este expediente de queja desde Junio de 1992, sin que a pesar de nuestros múltiples requerimientos, se hubieran dado pasos que aclararan si los hechos expuestos constituían una infracción urbanística y, de ser así, de la adopción de las medidas necesarias para restaurar la legalidad urbanística. Como quiera que la pasividad mostrada por las dos Administraciones Públicas que habían intervenido hasta el momento, podría dar lugar a la consolidación de posibles situaciones irregulares, lo que sería muy grave, de no ser legalizables, es por lo que se formuló a la citada Autoridad **Recomendación** a fin de que, si procedía y previos los trámites legales oportunos (en su caso, la declaración de caducidad del expediente tramitado por el Ayuntamiento), ejerciera las competencias que, por subrogación, ostentaba en orden a la defensa de la legalidad urbanística, de acuerdo con lo establecido en el artículo 252 del Real

Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de Junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana.

Por otro lado, se le decía que en el caso de que no estimara adecuadas las anteriores actuaciones, y dado que ya tiene iniciado expediente sancionador el Ayuntamiento, ante la grave pasividad con que viene actuando la Corporación Municipal y la entidad que podía tener la posible infracción, agravada en el supuesto de que no resultara legalizable, también **Recomendábamos** que ejerciera la acción pública prevista en el art. 304 del ya citado Texto Refundido de la Ley del Suelo, haciendo un seguimiento puntual de trámite municipal de esta acción pública, con el objetivo de que fuera respetada la legalidad urbanística, concretada tanto en la necesidad del otorgamiento de licencia previa, como en la vigilancia de que las obras se ejecuten conforme a la misma o, caso contrario, se actuara de acuerdo con las previsiones de los arts. 248 y ss. del mismo texto legal, con el fin de impedir que hechos consumados al margen de las autorizaciones necesarias, se impusieran con total impunidad sobre el interés público que protegía la legislación urbanística y cuyo amparo, sin perjuicio de las competencias de los Tribunales, era inexcusable para las Administraciones a las que el legislador les había atribuido su tutela.

La Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo nos ha enviado escrito por el que se da cuenta de las instrucciones que sobre esta cuestión ha dado a la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Cádiz.

Como actuaciones exigidas a esta Delegación Provincial podemos destacar la de elaborar un informe detallado sobre la situación, visitar al Ayuntamiento de Tarifa para ver el estado de tramitación del expediente, instar, en su caso, al Ayuntamiento para que dicte orden de demolición con advertencia, en caso contrario, de asumir la Consejería, por subrogación, esta competencia. En este último supuesto, se actuará conforme a las previsiones de la Ley del Suelo, debiendo formular su propuesta de resolución la Corporación, que será remitida a la Dirección General para ordenar, en su caso, la demolición. Ello, sin perjuicio de iniciar, si procede, expediente sancionador.

La **queja 93/2931-E** fue presentada por un reclamante que nos denunciaba que en las proximidades de su domicilio se habían iniciado diversas construcciones destinadas a su utilización como perreras y picadero, con las molestias y perjuicios que ello le podía ocasionar.

A la vista de la falta de respuesta del Ayuntamiento de Villanueva del Ariscal (Sevilla) a la petición de informe realizada por la Institución, a los reiteros realizados y al **Recordatorio** formulado, y habiendo transcurrido sobradamente el período de tiempo legalmente establecido, procedimos a **incluir** el presente expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, dando cuenta al interesado de las actuaciones seguidas en el expediente de queja. Asimismo, declaramos, al amparo del art. 18, aptdo. 2, de nuestra Ley reguladora, el comportamiento mantenido por el citado Ayuntamiento, y su Alcalde-Presidente como autoridad responsable, en el presente expediente de queja como actitud **entorpecedora** a las funciones del Defensor del Pueblo Andaluz, declarándose así en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

2.1.3.5. Sobre protección del suelo no urbanizable.

Especial importancia tuvo la **queja 93/2499**, en la que el denunciante, además de otras cuestiones objeto de tramitación en otros expedientes de queja, nos planteaba la posible irregularidad en que había incurrido el Ayuntamiento de Zalamea La Real (Huelva), al otorgar una licencia de obras sobre suelo no urbanizable, sin contar con la preceptiva autorización de la Comisión Provincial de Urbanismo para la edificación de una fábrica de anisados. A la vista de los hechos expuestos, interesamos informe tanto del Ayuntamiento como de la Dirección General de Urbanismo.

Tras recibir los informes interesados y visto su contenido, transmitimos al Ayuntamiento que, con sus actuaciones, parecía que se pretendía legalizar «*de facto*» una realidad existente con anterioridad y que resultaba completamente ilegal, como es la edificación y funcionamiento de una instalación industrial en suelo no urbanizable.

Seguíamos indicando al Ayuntamiento que una vez más, se consigue con ello que el planeamiento aprobado no responda exclusivamente, como debería ser, a razones de interés público, sino que a remolque de ilegalidades de entidades privadas, consentidas por los responsables del municipio, se diseñe el futuro urbanístico del municipio sobre límites ya establecidos y que, en su día, no fueron objeto de los pertinentes trámites legales de aprobación.

En uno de los anteriores escritos municipales, se nos argumentaba

que el Ayuntamiento "*entendía que la construcción de la fábrica va en la línea de potenciar el desarrollo económico y luchar contra el desempleo, objetivos fundamentales de esta Corporación, y de que su actuación ha respetado el ordenamiento jurídico, es por lo que la misma apoya la construcción de la fábrica*". No compartimos las anteriores afirmaciones. En primer lugar, porque los loables objetivos de potenciar el desarrollo económico y luchar contra el desempleo, no pueden estar reñidos con el respeto de la legalidad. Si la Corporación entendía que esta instalación industrial resultaba beneficiosa para el pueblo y que su ubicación no podía ser más que en el lugar donde se ha finalmente se ha situado, lo que hubiera debido hacer es, lo que se está haciendo en la actualidad, es decir, aprobar un planeamiento urbanístico que contemple la posibilidad de calificar dicho suelo como industrial. Claro, la aprobación de este Planeamiento hubiera obligado a la pertinente información pública y a que todos los ciudadanos formularán las alegaciones que tuvieran por convenientes, así como que se hubieran pronunciado todos los miembros de la Corporación. Y hubiera permitido el que la fábrica instalada hubiese adquirido suelo industrial, financiando, con su coste, parte de las actuaciones que suponen la urbanización de un suelo no urbanizable que pasa a ser suelo urbano de uso industrial; permitiendo también, que la instalación industrial se ubicara dentro de las opciones que permitiera el plan, y no como ha ocurrido en este caso en el que el plan viene predeterminado, en lo que se refiere a la zona ocupada por la fábrica, por la fuerza de lo fáctico.

Este hubiera sido el camino adecuado. Por el contrario, se optó por permitir la vulneración de la legalidad y sólo se ha iniciado un expediente sancionador a instancias de la administración autonómica. En supuestos futuros, nos cuestionamos con qué autoridad moral se podrá actuar contra otra actividad privada que pretenda edificar sobre suelo no urbanizable, que siempre tiene un menor coste al suelo industrial. Por ello, no podemos considerar que, en esta actuación se haya respetado el Ordenamiento Jurídico y ello lo fundamentamos en las siguientes razones:

- El Ayuntamiento conocía que desde el verano de 1993, se estaba edificando esta instalación que, al parecer, no contaba con la preceptiva licencia de obras y que se llevaba a cabo sobre suelo no urbanizable, por lo que se informó favorablemente la declaración de interés social de la actividad y se tramitó a la Comisión Provincial de Urbanismo que no dictó, lógicamente, resolución favorable a esta edificación. A este respecto, el art. 248 del Texto Refundido de la Ley del Suelo dispone que cuando se estuviesen ejecutando obras sin licencia, el órgano competente dispondrá la suspensión inmediata de dichos actos y previa la

tramitación del oportuno expediente, acordará la demolición si es incompatible con el ordenamiento o, en caso de compatibilidad con la ordenación vigente, se actuará de acuerdo con lo previsto en la letra b del apartado 1 de dicho artículo. Nada de esto se hizo y sólo a instancias de la Delegación Provincial se acuerda la incoación de expediente sancionador.

- La Delegación nos ha comunicado que el Planeamiento en tramitación de ese municipio, contempla el suelo sobre el que se asientan las actuaciones urbanísticas objeto de expediente con la clasificación de Suelo Apto para Urbanizar de Uso Industrial, concediendo la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zalamea la Real, licencia municipal provisional de obras en fecha 16 de Diciembre de 1993.

No es admisible el otorgamiento de esta licencia provisional, suponemos que en base a lo que se va a recoger en el Planeamiento futuro, cuando en dicha fecha lo único que se había hecho es aprobar el Avance de unas nuevas NN.SS. en fecha 14 de Diciembre de 1993. Dos días después se otorga esta licencia provisional. Pues bien, según el art. 103.3 del Texto Refundido, la aprobación de los avances de planeamiento solo tendrá efectos administrativos internos preparatorios de la redacción del planeamiento y proyectos futuros. En este caso, la aprobación del avance tiene un efecto "externo" tan importante como el otorgamiento de una licencia de obras, sobre un suelo cuya catalogación a todos los efectos era de no urbanizable.

- Por último, en cuanto a la tramitación del expediente sancionador, no se advierte que se esté tramitando de acuerdo con el principio constitucional de eficacia. Basamos esta afirmación en que el acuerdo de incoación es de 4 de Noviembre de 1993. El día 7 de Marzo se nos dice que se nos remite fotocopia de este expediente, cuyo única actuación es el acuerdo de incoación. Es decir, cuatro meses en los que parece haber existido una total paralización de las actuaciones.

En consecuencia, se formuló al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los preceptos mencionados y **Recomendación** al objeto de que se dé el impulso que la gravedad de la infracción demanda al expediente de protección de la legalidad urbanística y sancionador, sin perjuicio de la posible responsabilidad patrimonial en que, con su actuación, haya podido incurrir ese Ayuntamiento.

Asimismo, se interesaba que nos dieran cuenta de cuantos trámites

se hayan efectuado en dicho expediente sancionador, en su caso, de la resolución dictada y si esta, ha sido debidamente cumplimentada por el obligado. Igualmente, instábamos a que en el futuro, en el ejercicio de los deberes de disciplina urbanística, ejerza el máximo control de las posibles infracciones para evitar edificaciones en suelo no urbanizable.

Recibida la respuesta municipal, no advertimos la necesaria eficacia en la tramitación de los expedientes de protección de la legalidad urbanística y sancionador, por lo que, después de recordar al Alcalde-Presidente la responsabilidad en que podía incurrir, le manifestamos que entendimos que no se aceptaba, en concreto, la resolución de esta Institución, lo que nos obligaba a dar cuenta de su actitud en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

En la **queja de oficio 93/1412**, esta Institución actuó al conocer que se habían presentado alegaciones contra sendos expedientes de ocupación temporal de terrenos en el monte de utilidad pública "La Peña" del término municipal de Tarifa (Cádiz) para una instalación hotelera y un camping, al considerar que se estaba produciendo una defectuosa tramitación de los expedientes.

Se iniciaron actuaciones y se pidieron informes tanto a la, entonces, Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente como al Ayuntamiento de Tarifa. Nos interesábamos tanto por la tramitación de estos expedientes como por la situación urbanística de los terrenos. El Ayuntamiento nos comunicó que las ocupaciones se habían detectado tras unas actuaciones de deslinde. Se decidió sancionar a los ocupantes y regular la concesión que, de hecho venían disfrutando, al tratarse de ocupaciones antiguas, en algún caso con más de veinte años de funcionamiento.

Posteriormente, surgió la duda de si estas autorizaciones de ocupación respetarían el contenido del Plan Especial de Protección del Medio Físico de la provincia de Cádiz, por lo que nos dirigimos a la Consejería de Obras Públicas y Transportes, indicándonos que en la citada zona se declaraban usos compatibles los turísticos y recreativos que se apoyan sobre edificaciones legales existentes.

Recogida esta información, nos llegaron nuevas argumentaciones de una Asociación Ecologista. Se demostraba el hecho constatable y cierto de las múltiples ocupaciones ilegales de montes de utilidad pública sin adecuada

respuesta de los organismos competentes, con la consiguiente degradación de estos terrenos de indudable valor forestal y paisajístico. Posteriormente estas actuaciones se han ido legalizando, lo que supone ir a remolque de los hechos consumados. Por tanto, se formuló al Presidente de la entonces Agencia de Medio Ambiente **Recomendación** al objeto de que se hagan cuantas actuaciones se estimen oportunas con el fin de que se extreme la vigilancia de los montes de utilidad pública para evitar ocupaciones irregulares y se tramiten con eficacia y diligencia los correspondientes expedientes sancionadores, cuando resulte necesario para evitar que la fuerza de lo fáctico, los hechos consumados, se imponga sobre los intereses públicos concretados en la protección del suelo y del paisaje, que la legislación urbanística y territorial han querido disponer y cuya tutela corresponde a la Administración, en su triple ámbito local, autonómico y estatal.

Con ello, se evitaría que se puedan producir nuevas descatalogaciones a remolque de los hechos consumados, en vez de fundamentadas en el interés público en su descatalogación.

Por último, interesábamos que, si alguna de las infracciones denunciadas no estaba prescrita, con independencia de su posible regularización, dado que se efectuaron sin autorización alguna, se proceda a la incoación de los correspondientes expedientes sancionadores.

No recibimos respuesta de esta Autoridad por lo que resolvimos dirigirnos al Consejero de Medio Ambiente en su calidad de máxima autoridad del Organismo citado, sin que dicha Autoridad se aviniera a atender y dar la preceptiva contestación a la Resolución dirigida, por lo que decidimos incluir el expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

2.1.3.6. Sobre vulneración de normas de protección del paisaje y arquitectura tradicional, patrimonio histórico-artístico.

En el ejercicio anterior, decíamos al finalizar el comentario a este mismo apartado que, en este año, daríamos cuenta del resultado de nuestras actuaciones dentro de 1994 de tres expedientes: **quejas 93/2590, 93/2899 y 93/2881**, las tres iniciadas de oficio.

Respecto del primero, se incoó al tener conocimiento, con ocasión de una visita a la zona, que se estaba construyendo en el municipio de Capileira

(Granada) un complejo urbanístico de 55 viviendas que, a nuestro juicio, presentaba un gran impacto visual para el conjunto paisajístico de Barranco del Poqueira.

El Ayuntamiento nos informó que el proyecto había recibido el informe favorable de la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico-Artístico, por lo que la Corporación local había concedido licencia definitiva.

Sin embargo, con posterioridad a ésta, se habían paralizado las obras por el Ayuntamiento al no ajustarse las mismas a la licencia concedida, dándose cuenta de ello a la Comisión Provincial de Patrimonio e imponiéndose en el Pleno de la Corporación unos condicionamientos para la construcción de las obras.

Finalmente, el Ayuntamiento de Capileira nos comunicó que en la actualidad se están ejecutando las obras de urbanización en el Complejo Urbanístico y que una vez efectuadas las obras, se tiene previsto la plantación de árboles de crecimiento rápido y plantas trepadoras que disminuyan el impacto visual que la edificación supone. En consecuencia, cabe estimar que las deficiencias en la urbanización y el impacto visual de la edificación se encuentran en vías de solución, por lo que se pueden dar por concluidas nuestras actuaciones y proceder al archivo del expediente.

La **queja de oficio 92/1926** ha venido siendo reseñada en los Informes Anuales al Parlamento de Andalucía correspondientes a los años 1992 y 1993, concretamente este último en el apartado 2.1.3.8, en el municipio alpujarreño de Pampaneira (Granada). La Delegación Provincial de Cultura nos había comunicado que se tenía previsto tomar las medidas determinadas en el art. 20, párrafo 4º de la Ley 16/85, de 25 de Junio, del Patrimonio Histórico Español. Estábamos a la espera de recibir esta información.

Pues bien, recibimos respuesta en el sentido de que la competencia para acordar el inicio del procedimiento sancionador está atribuida a la Dirección General de Bienes Culturales, a la que se había remitido propuesta en tal sentido. El citado organismo nos señaló que sobre algunas de estas infracciones se había producido prescripción y que, sobre el resto, se incoarían expedientes sancionadores. Las prescripciones se habían producido por el riguroso orden de antigüedad que se debía seguir en la tramitación de expedientes.

Como quiera que se nos indicaba que se iba a proceder a la

incoación de expedientes sancionadores no prescritos, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que se estaba comenzando a actuar con la necesaria diligencia y eficacia ante las referidas infracciones.

No obstante ello, formulamos **Recordatorio** legal por cuanto entendimos que se había podido producir inobservancia de determinados preceptos. Así hicimos saber, en relación con la prescripción, al Director General de Bienes Culturales que:

"... ignoramos la entidad de los expedientes cuya iniciación deba ser anterior. Lo cierto es que entendemos que una eficaz defensa de los valores paisajísticos de la zona donde se sitúan estas posibles infracciones, zona que vienen siendo objeto de una gran presión especulativa de carácter urbanístico, hubiera exigido una mayor eficacia de la Administración encargada de velar por la conservación de este patrimonio.

Nuestra primera petición de informe, efectuada a la Delegación Provincial en Granada de esa Consejería, data de 3 de Marzo de 1993. Pasado más de un año y medio de nuestra primera petición de informe, resulta que una de las infracciones ha prescrito, sin que la razón que nos alega para ello nos resulte admisible. En la comunicación que la Delegación Provincial de Granada les remitía mediante oficio de fecha 27 de Junio de 1994, se hacía constar, de forma expresa, lo siguiente:

"Por último, le informamos que en la propuesta de incoación presentada ante el Ilmo. Sr. Director General de Bienes Culturales, se ha hecho expresa referencia a la proximidad de la prescripción de la infracción cometida al otorgar la licencia de fecha 14-9-1989 (expte. BC.01.153/92), por lo que se solicita que la Resolución de inicio del procedimiento sancionador sea, en todo caso, anterior al próximo día 14 de Septiembre".

Este aviso no surtió los efectos deseados, a pesar de que la mera Resolución de inicio hubiera evitado la prescripción de la infracción. A veces se afirma que la pasividad o tolerancia de las Administraciones Locales propicia estas situaciones irregulares, pero no lo es menos, la

escasa capacidad de reacción de los Organismos cuya principal misión es la salvaguarda de nuestro patrimonio.

El art. 74.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, dispone que en el despacho de los expedientes se guardará el orden riguroso de incoación en asuntos de homogénea naturaleza, salvo que por el Jefe de la Dependencia se dé orden motivada y escrita en contrario. En igual sentido se pronuncia el art. 74.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, añadiendo que deberá quedar constancia de la orden motivada en contrario. En el presente caso, cumpliendo los requisitos legales reseñados, es más que probable que se debiera haber alterado el riguroso orden cronológico de los expedientes sancionadores pues existía una razón clara y objetiva que lo justificaba. Abunda en este sentido el art. 120.2 de la Ley 1/91, de 3 de Julio, de Patrimonio Histórico de Andalucía que determina que «tan pronto como tenga conocimiento de la realización de actuaciones que puedan ser constitutivas de infracción con arreglo a lo previsto en esta Ley, la Administración de Cultura estará facultada para exigir la inmediata suspensión de la actividad, y ordenar las medidas precautorias que estime necesarias para evitar daños en los bienes constitutivos del Patrimonio Histórico Andaluz, incoando el oportuno expediente sancionador».

Si se hubiera incoado el oportuno expediente sancionador, tan pronto como fueron conocidas las infracciones que motivan esta queja, no se hubiera incurrido en prescripción alguna."

La **queja de oficio 94/158** fue abierta al tener conocimiento esta Institución de que se iban a urbanizar las laderas del Cerro sobre el que se levanta el "Santuario de Nuestra Señora de las Angustias" y que cobija, además, la conocida "Gruta de las Maravillas" en el municipio de Aracena (Huelva), por lo que decidimos iniciar, de oficio, actuaciones, dado que el Castillo de Aracena es un caso paradigmático de cómo la preservación del pasado histórico debe combinarse con la protección del espacio natural que lo rodea.

Al parecer, y siempre según las noticias que llegaron a esta Institución, el proyecto consistía en la construcción de una primera fase de 32

viviendas, a la que seguirán otras 2 fases más, todas en torno del citado Santuario. Hasta aquel momento, el desmonte realizado había llegado muy cerca de la muralla del Castillo y a unos veinticinco metros del ábside de la Iglesia, que alberga la imagen de la Patrona de la Ciudad. Se indicaba, por último, que por parte de la Junta de Andalucía se había enviado el 30 de Diciembre de 1993 un fax al Ayuntamiento en el que le instaba a paralizar cautelarmente las obras. La paralización se hizo efectiva el día 2 de Enero de 1994.

Como estos hechos podrían vulnerar ciertas disposiciones de la Ley de Patrimonio Histórico-Español y de la Ley de Patrimonio Histórico de Andalucía, se interesó informe de la Comisión Provincial de Urbanismo de Huelva, adscrita a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, sobre si *"la aprobación de las Normas Subsidiarias que se mencionan es provisional o definitiva y, en el segundo caso, si esa Comisión Provincial de Urbanismo ha tenido en cuenta las normas de aplicación directa establecidas en el art. 138 del Vigente Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana"*. Asimismo, también solicitamos informe de la Dirección General de Bienes Culturales, dependiente, en aquel momento, de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente a fin de que se nos informara sobre una serie de cuestiones. Asimismo, y en relación con la cuestión planteada, se estimó oportuno realizar una visita al Ayuntamiento por el Adjunto Primero de la Institución, el Secretario General y dos Asesores de la misma.

Posteriormente recibimos el escrito de la Dirección General de Bienes Culturales que, a su vez, originó que a la vista del contenido del mismo, por esta Institución se interesara que nos mantuvieran informados del resultado de los estudios que se efectuaran por los correspondientes servicios técnicos, en orden a la emisión de pronunciamiento sobre si la ejecución de las obras de construcción, pudieran perturbar la contemplación de los monumentos histórico-artísticos afectados. Asimismo, se requería, que nos mantuvieran informados de la resolución que finalmente se emitiera en el expediente incoado para la delimitación del entorno afectado por la declaración del castillo, como Bien de Interés Cultural.

También nos llegó el informe interesado a la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transporte y al Ayuntamiento, que se había comprometido a contestarnos el cuestionario que previamente se le había entregado y que, sin embargo, no llegó a ser cumplimentado en su totalidad. No obstante ello, al decirnos el Ayuntamiento que por resolución de la Sala Cuarta de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla se había suspendido el acto de aprobación definitiva

de la urbanización prevista en la ladera oeste del Monte del Castillo de esa localidad, se interesó informe de si continuaba la paralización aludida o si, por el contrario, había sido levantada la misma; en todo caso, interesábamos que nos informaran del estado de tramitación del citado procedimiento judicial.

Una vez que recibimos el informe, nos vimos obligados, conforme a lo establecido en el art. 17 de la Ley reguladora de la Institución, a suspender nuestras actuaciones en el expediente de queja.

La **queja de oficio 94/467** se inicia al tener conocimiento esta Institución, a través de los medios de comunicación, de la protesta de un grupo de vecinos de El Rompido ante el Ayuntamiento de Cartaya (Huelva), oponiéndose a una decisión municipal de permitir la construcción de un restaurante de 144 m² en el Paseo Marítimo Río Piedras. Al parecer, la construcción del restaurante comenzó sin contar con la preceptiva licencia de obras ni con la autorización de la Jefatura Provincial de Costas.

Según se señalaba en las noticias a las que tuvo acceso esta Institución, la anterior Corporación decidió que se edificara al final del Paseo Marítimo, tras la redacción del correspondiente proyecto. Igualmente los afectados consideraban que con la construcción del Restaurante, al principio del Paseo Marítimo, se privaba al entorno de la única zona de aparcamiento que poseía y de las que estaba muy necesitado El Rompido. Por último, añadían que la edificación afectaría negativamente la estética de la Ría y del Paseo, privando de paso del único lugar de esparcimiento de que disponía la población infantil en esa zona.

Ante esta información, se interesó el preceptivo informe del Ayuntamiento de Cartaya (Huelva), sobre si las referidas obras contaban con la preceptiva licencia municipal, si se ajustaban al Planeamiento Urbanístico de aplicación y a las Normas Subsidiarias del término municipal de Cartaya que se encontraban en aquel momento en fase de aprobación definitiva por la Comisión Provincial de Urbanismo. Igualmente nos interesamos por conocer si la referida construcción respetaba las líneas de deslinde de la zona marítimo-terrestre incluida en los planes de estas Normas Subsidiarias.

El Ayuntamiento indicó en su respuesta que lo edificado se ajustaba al Planeamiento Municipal y que en cuanto al tema de la zona de servidumbre, se había remitido informe a la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Huelva, a la que esta Institución también se dirigió.

Esta Delegación Provincial nos indicó que la competencia correspondía a la Consejería de Medio Ambiente, por lo que formulamos a ésta nuestra petición de informe, a fin de que nos indicaran si la edificación citada se ajustaba a las prescripciones de la vigente Ley de Costas y de su Reglamento, así como si la tramitación efectuada por el Ayuntamiento se atenía a dicha normativa; igualmente que nos efectuaran las consideraciones que creyeran oportunas en relación con el problema expuesto y las actuaciones que tengan previstas ante los hechos reseñados. Dado que esta petición de informe fue realizada a finales del ejercicio, nos encontramos, lógicamente, a la espera de recibir la respuesta interesada .

La **queja 93/2307** fue iniciada con motivo de las denuncias que habían efectuado los interesados por las obras de construcción del Balcón del Pintor Zabaleta, en el término municipal de Cazorla (Jaén), que, según los interesados constituía un grave atentado al Patrimonio Histórico de Cazorla y vulneraba las Normas Subsidiarias del Ayuntamiento, así como la legislación del suelo, sin que se hubieran ordenado su paralización.

Tras interesar los preceptivos informes del Ayuntamiento de Cazorla y de la Delegación Provincial de Cultura de Jaén, una vez estudiado el contenido de este último, enviamos comunicación al Ayuntamiento a través de la cual le decíamos que en nuestro último escrito, le comunicábamos que no observábamos irregularidad alguna en la actuación administrativa de ese Ayuntamiento en lo que se refería a las obras ejecutadas junto al denominado "Balcón del Pintor Zabaleta", pero que, no obstante, dejábamos a salvo lo que se nos comunicara por la Delegación Provincial de Cultura y le señalábamos que, una vez dispusiéramos de nuevos datos, volveríamos a ponernos en contacto con el Ayuntamiento.

Pues bien, una vez que nos había llegado el informe interesado a la Delegación Provincial, que confirmaba plenamente lo que ya nos había comunicado el Ayuntamiento en lo que se refería a las obras de nueva construcción en el denominado "Balcón del Pintor Zabaleta", no podíamos sino reiterarnos en la resolución de no irregularidad en cuanto a esta cuestión. Pero en el informe remitido se añadían otras consideraciones en cuanto a la actuación urbanística y de defensa del patrimonio del Ayuntamiento y, entre otros extremos, textualmente se indicaba lo siguiente:

"Se trata de dos obras promovidas por el Ayuntamiento en la Plaza de Santa María y en la antigua sede de la Corporación Municipal, Callejón de

Santa María, nº 7.

Los asistentes comprueban a través de las fotografías presentadas la gravedad de las intervenciones y proponen se advierta al Ayuntamiento de Cazorla la ilegalidad de su actuación y la obligación que tiene de suspender las obras y de solicitar la correspondiente legalización."

El contenido de esta información resultaba explícito de la gravedad de los hechos denunciados, por cuanto se advertía al Ayuntamiento de la ilegalidad de su actuación. Y ello, porque no se trataba de intervenciones de los particulares, sino que era el propio Ayuntamiento el que, incumpliendo la Ley de Patrimonio Histórico Español y la Ley del Patrimonio Histórico de Andalucía, no había dado cuenta a la Comisión de Patrimonio de las obras emprendidas en sus propios edificios.

Tras los informes recibidos del Ayuntamiento y Delegación Provincial se constaba que el Ayuntamiento había permitido dos obras que no contaban con el preceptivo informe favorable de la Comisión Provincial de Patrimonio. Por otra parte, se detectaba una actitud pasiva de la Delegación Provincial de Cultura de Jaén frente a las infracciones. Ante estos hechos, nuestra posición quedó fijada en un escrito que enviamos a la Delegación Provincial, entonces, de Cultura y Medio Ambiente, en el que nos indicaban que se habían dirigido al Ayuntamiento de Cazorla advirtiéndole de la ilegalidad de ciertas obras y la obligación que tenía de acordar la suspensión de las mismas y solicitar la correspondiente legalización, sin que hasta la fecha hubieran recibido respuesta alguna por parte del Ayuntamiento, sin indicarnos ninguna otra actuación para subsanar las irregularidades detectadas.

Pues bien, por nuestra parte se le dijo que no procedía adoptar una actitud pasiva ante el silencio municipal y, en consecuencia, se debía dar debido cumplimiento a lo previsto en el art. 42, de la Ley 1/91, de 3 de Julio, del Patrimonio Histórico de Andalucía que señala en su apartado 2 que «Los Órganos competentes de la Consejería de Cultura ordenarán la paralización inmediata de los cambios o modificaciones que se estén realizando en los bienes inscritos, cuando no exista autorización de la Consejería de Cultura o se incumplan los condicionamientos impuestos en la misma».

Al poder constituir los hechos una infracción grave entendimos que se debían iniciar las actuaciones procedentes y, en su caso, expediente sancionador,

si no intentaban legalizar por parte del Ayuntamiento la actuaciones realizadas.

En cuanto al Ayuntamiento de Cazorla (Jaén) nuestra posición quedó claramente delimitada a través de un escrito en el que, a la vista de lo indicado, se podía afirmar que la obra de iniciativa municipal fue ejecutada directamente por el Ayuntamiento sin haber dado cuenta, por no considerarse necesario, a la Comisión Provincial del Patrimonio Histórico. En cuanto a la obra de iniciativa privada, el proyecto se remitió a la referida Comisión que impuso un condicionamiento, que fue ignorado por el Ayuntamiento, estimando oportuno otorgar la correspondiente licencia municipal de obras. A continuación, en su escrito, se manifestaba el parecer municipal de que las obras se integraban perfectamente en el conjunto histórico de la zona y lejos de contribuir a su empeoramiento, contribuía de forma notable al enriquecimiento y embellecimiento de la zona.

Pues bien, nosotros manifestamos nuestra discrepancia porque no se trataba de si las obras contribuían o no al embellecimiento de la zona -a ese respecto cualquier opinión tenía cierta dosis de subjetividad-, sino de si fueron ejecutadas de acuerdo con la legislación aplicable en materia de protección de Patrimonio Histórico. Ello como garantía de que la estética de los inmuebles y de la zona, con independencia, como ya habíamos dicho, de la valoración subjetiva que podía merecer cualquier obra, respete esta normativa que, según el art. 1 de la Ley 1/91, de 3 de Julio, del Patrimonio Histórico de Andalucía, tenía por objeto el enriquecimiento, salvaguarda, tutela y difusión de este Patrimonio. Entendimos que ninguna de las actuaciones mencionadas se ajustaban a dicha legislación.

Y, además, se le decía que según nuestras noticias, el Municipio fue declarado Conjunto Histórico-Artístico en virtud del Decreto 2105/72, de 13 de Julio, por lo que se vulneraba, de forma flagrante, el art. 20 de la Ley de Patrimonio Histórico Español que, en su apartado 3º, dispone que «hasta la aprobación definitiva del Plan Especial de protección del área afectada por la declaración de un Conjunto Histórico, el otorgamiento de licencias precisará resolución favorable de la Administración competente para la protección de los bienes afectados». En el mismo sentido, se pronuncia el art. 34 de la Ley 1/91, de 3 de Julio, del Patrimonio Histórico de Andalucía, que, en su apartado 3, señala de forma expresa que «serán ilegales todas las actuaciones realizadas en contra de lo dispuesto en este artículo o sin atenerse a las condiciones impuestas en la autorización de la Consejería de Cultura».

Por ello, concluíamos diciendo que en este caso, el Ayuntamiento no

había respetado las disposiciones citadas y ello a pesar de que la Delegación Provincial de Cultura remitió escrito con fecha 30 de Marzo de 1994, advirtiendo de la ilegalidad de la actuación municipal y de la obligación que tenía de suspender las obras y solicitar la correspondiente legalización. Este requerimiento había quedado sin respuesta alguna por parte del Ayuntamiento.

En consecuencia, se formuló al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Cazorla (Jaén) **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los preceptos mencionados y **Recomendación** de que, a la mayor brevedad, se efectuaran las gestiones conducentes a la legalización, si procedía, de las actuaciones realizadas, ajustando, en el caso de la obra de iniciativa privada, la edificación al condicionamiento exigido por la Comisión Provincial del Patrimonio. Ello, con objeto de que se observarían por la citada Corporación el contenido del art. 7, de la Ley de Patrimonio Histórico Español, y 4 de la Ley de Patrimonio Histórico de Andalucía. El primero de dichos preceptos señala que «Los Ayuntamientos cooperarán con los Organismos competentes para la ejecución de esta Ley en la conservación y custodia del Patrimonio Histórico Español comprendido en su término municipal, adoptando las medidas oportunas para evitar su deterioro, pérdida o destrucción. Notificará a la Administración competente cualquier amenaza, daño o perturbación social que tales bienes sufran, así como las dificultades y necesidades que tengan para el cuidado de estos bienes». La observancia de este precepto contribuiría a detener cualquier proceso de degradación de los valores arquitectónicos del Conjunto Histórico-Artístico de Cazorla, objetivo para el que todas las Entidades Públicas debían aportar la debida diligencia en el ámbito de sus respectivas competencias.

Como quiera que esta resolución fue enviada a ambos organismos a finales del mes de Diciembre de 1994, lógicamente, a la fecha de cierre del presente Informe, no hemos tenido respuesta.

Al tener conocimiento esta Institución del malestar existente entre un sector de la población de Aroche (Huelva), por las actuaciones previstas en un edificio emblemático en la fisonomía e historia del pueblo como es "La cilla", construido en el S. XVII, se incoó la **queja de oficio 94/736**. En las informaciones llegadas a esta Institución se afirmaba que se había redactado un llamado proyecto de rehabilitación, que no era tal, por cuanto se iba a proceder a la restauración externa del edificio y a la construcción de 17 viviendas, quedando sólo una nave molinera para uso público. El citado sector de la población creía que las 9 viviendas previstas dentro del edificio destrozaban su distribución, quedando varias depen-

dencias sin luz ni ventilación directa y que las viviendas se podrían construir de forma más económica en otras zonas del pueblo, donde existía terreno público suficiente. Además, consideraban que, al tratarse Aroche de un conjunto histórico-artístico, las obras debían contar con la aprobación de la Comisión Provincial de Patrimonio.

A la vista de tales hechos, se procedió a interesar el preceptivo informe de la Comisión Provincial de Patrimonio, que, en su respuesta, nos comunicó, entre otros extremos, lo siguiente:

"En reunión mantenida en la Delegación de Obras Públicas el 12 de Mayo, esta Delegación Provincial de Cultura ante los Sres. convocados planteó la propuesta de modificación del proyecto, que fue aceptada y firmada por los asistentes y que, en definitiva, aumentará la superficie destinada a otros usos públicos (cultural, administrativo) y, con la supresión de la construcción de cuatro de las viviendas proyectadas, con el compromiso de la Delegación de Obras Públicas de realizarla en otra superficie".

En consecuencia y a la vista del citado informe, entendimos que el problema se encontraba solucionado, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2.2. Vivienda.

2.2.1. Infracciones del procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública.

Una vez más, tenemos que destacar el gran número de infracciones, de vulneraciones, que respecto del contenido del Decreto 413/90, de 26 de Diciembre, sobre adjudicación de viviendas de promoción pública, se está produciendo al seleccionar definitivamente a los adjudicatarios.

A nuestro juicio, el problema revierte gravedad y, en modo alguno, está siendo atajado por las Administraciones responsables con motivo de la tramitación de las quejas por esta Institución. Sólo en casos excepcionales han sido asumidas nuestras Recomendaciones y, respecto de nuestras propuestas de

modificación y aclaración del Decreto 413/90 que se hicieron a través de la **queja de oficio 93/3004** (señalada en el Informe Anual de 1993, Apartado 2.2.2 del Capítulo II), todavía no hemos obtenido respuesta del principal protagonista: la Dirección General de Arquitectura y Vivienda. La respuesta hasta ahora recibida de la Viceconsejería de Obras Públicas y Transportes, denota una cierta actitud positiva, pero no ha llevado, hasta la fecha, a ningún resultado práctico.

En efecto, esta Viceconsejería nos ha dicho que:

"... he de manifestar, en principio, mi profunda extrañeza ante el tenor de las mismas, por cuanto el sistema regulado en el Decreto 413/90, de 26 de Diciembre, se ha revelado hasta el momento y, siempre en líneas generales, como eficaz y equitativo, sin que tengamos constancia de que en su aplicación se produzcan irregularidades o prácticas generalizadas de conculcación de las normas o principios básicos que las inspiran.

Entendemos, en principio, que los problemas o fallos que puedan producirse en el proceso de tramitación de las adjudicaciones de viviendas de promoción pública, no se derivan tanto de la falta de idoneidad de la norma, sino de su aplicación al caso concreto, estimando que su conculcación debe resolverse a través de los mecanismos que la propia norma establece (reclamaciones y recursos).

En cualquier caso, resulta difícil hallar un sistema lo suficientemente perfecto que conjugue sin tensiones la importante demanda de vivienda por parte de los sectores más desfavorecidos de la sociedad y la respuesta que la Administración, de acuerdo con sus disponibilidades y prioridades, puede dar a la misma.

Existe, por tanto, una diferente valoración del problema que estimo debe ser objeto de una más profunda reflexión que propongo puede ser conjunta. Por ello solicito a VE., si lo estima posible y conveniente, que designe a una persona de esa Institución al objeto de que asista a las reuniones que mantendremos para el estudio de las propuestas realizadas y búsqueda, en su caso, de soluciones".

Por nuestra parte, hemos manifestado nuestro parecer, en su día,

sobre las posibles técnicas que pueden, tal vez, corregir algunas de las importantes disfunciones que se producen en la aplicación del Decreto 413/90, pero todavía no hemos contestado a este escrito en espera de la respuesta que -en la conversación mantenida entre asesores de esta Institución y funcionarios y el Director General de Arquitectura y Vivienda- se prometió por parte de este último, nos sea enviada. En cualquier caso, esta Institución ha manifestado, a través de entrevistas mantenidas con personal de la empresa a la que se ha encargado un estudio sobre problemática del patrimonio público de vivienda, nuestro parecer ante las continuas y reiteradas infracciones, y sus motivaciones posibles, que se están realizando en los procedimientos de adjudicación de viviendas de promoción pública.

La **queja 94/18** se presentó por disconformidad con el baremo aplicado en una promoción pública de viviendas en Porcuna (Jaén). En ella, el interesado nos decía que se había procedido a la adjudicación de 14 viviendas de Promoción Pública en dicho municipio de Porcuna y no estaba en la lista de adjudicatarios, encontrándose excluido de la misma, manifestando su desacuerdo, creyendo tener derecho a una de las viviendas mencionadas.

Manifestaba que vivía en una vivienda que era la mitad de su madre y la otra mitad de su tía, a la que le pagaba el alquiler que le pertenecía por la mitad de su propiedad. La vivienda constaba de dos habitaciones para las cinco personas que componen su familia, teniendo su madre que irse a dormir todos los días a casa de unos parientes.

El reclamante nos decía, también, que los suelos estaban cimbrados al ser de madera y tener muchos años, quejándose de que no había recibido visita de persona cualificada para comprobar las condiciones en las que vivía.

Tras recibirse el informe del Ayuntamiento, comprobamos que, a la vista del contenido del mismo, sentíamos mucho no poder compartir las razones expuestas por esa Corporación Municipal, en orden a las causas o motivos de exclusión del interesado, del procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública construidas en esa localidad por la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía; ello, debido a las siguientes consideraciones:

La norma que regula el procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública, Decreto 413/90, de 26 de Diciembre, en sus artículos 7 y 10, establece los requisitos necesarios para ser solicitantes de viviendas de éste

carácter; requisitos y circunstancias de necesidad de vivienda que han de cumplirse y acreditarse, al momento de presentación de la solicitud, o al finalizar el plazo de 10 días que se hubiera concedido para la subsanación de errores u omisiones a que hubiera lugar, los cuales han de ser ponderados en el momento de la acreditación de los mismos; o en todo caso, antes del cierre del período concedido para la recepción de solicitudes, ya que del resultado de esa ponderación, dependerá la admisión a trámite de las mismas, en cuyo caso, se habrá de proceder a los trabajos de baremación, o a su exclusión, por no reunir los requisitos exigidos en la norma.

Pues bien, sentado esto, estimamos que al interesado, debió de baremársele su solicitud, en lo que a necesidad de vivienda se refiere, puesto que resulta debidamente acreditado en el expediente que carecía de vivienda en propiedad, ocupando alojamiento en convivencia con su madre, el cual pertenece en copropiedad a ésta y a su tía; ello, siempre y cuando reuniese el resto de los requisitos necesarios para ser solicitante, relativos a las circunstancias económicas, personales y familiares.

Además, debido a que si los solicitantes alegan y acreditan cumplir el requisito de necesidad de vivienda, conforme a los arts. 7 y 10 de la norma anteriormente citada, así como el resto de los demás requisitos exigidos, en ningún caso podrá privárseles de su derecho a pasar a la siguiente fase del procedimiento de adjudicación, esto es, a su baremación, sino por causa justificada y legalmente establecida, supuesto que no se daba en este caso.

En consecuencia, no debió de excluirse, en virtud de una posible desaparición de la necesidad de vivienda, basada en el hecho futuro, de que pudiera resultar propietario a título de herencia de varias viviendas, puesto que con esta actuación, la Comisión Informativa de Viviendas de ese Ayuntamiento, había tomado una iniciativa que, sin base legal alguna, había supuesto la inobservancia del Decreto 413/90 generando un estado de inseguridad jurídica al solicitante, ante la quiebra del principio de legalidad, como negación de la arbitrariedad. La doctrina viene llamando la atención sobre el abuso de la utilización de normas singulares, que vulneran el principio de inderogabilidad singular de los Reglamentos e implican una evidente merma de la garantía de los administrados.

A tales efectos, nos pareció irrelevante que la Comisión Informativa, integrada por miembros de los distintos partidos políticos con representación municipal, adoptara el acuerdo de exclusión, por unanimidad, dados los términos

del art. 9, aptdo. 1 de la Constitución, precepto que, además de garantizar el principio de legalidad y de seguridad jurídica, garantiza, también, la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

Por otra parte, se podría haber vulnerando, así mismo, el principio de igualdad, constitucionalmente consagrado en el art. 14 de nuestra Norma Suprema, al estar valorándose la necesidad de vivienda del interesado, en función de hechos futuros y no por sus circunstancias reales debidamente acreditadas al momento de presentación de la solicitud, salvo que al resto de los solicitantes de la misma promoción, también se les hubieran tenido en cuenta supuestos de esta naturaleza. En cualquier caso, estimamos que el mantenimiento de los contratos de arrendamiento debe estar vinculado, siempre, al mantenimiento de las circunstancias y requisitos que exige el citado Decreto 413/90, por lo que la pérdida sobrevinida de éstos debe dar lugar a la resolución de los citados contratos.

En consecuencia, se formuló al Alcalde-Presidente **Recordatorio** del deber de observar el contenido de la normativa de adjudicación de viviendas de promoción pública, procediendo únicamente a la exclusión de los solicitantes en los supuestos legalmente establecidos, sin tomar iniciativas que desvirtúen el contenido del citado Decreto como ha ocurrido en este caso, y, asimismo, **Recomendación** a fin de que por ese Ayuntamiento se proceda, siempre y cuando, a priori, no concurren en el interesado otros motivos o causas de exclusión legalmente establecidos, a baremar la solicitud de vivienda formulada por el mismo, puntuando los distintos apartados, tal y como se establece en el Anexo II, del Decreto aludido, asignándosele la puntuación total que corresponda e incluyéndolo, en función de ésta, en el lugar correspondiente de la propuesta de lista definitiva de adjudicatarios, o en su caso, según proceda, de la lista de espera, elaborando, si fuera preciso para ello, nueva relación nominal de solicitantes, ordenada según la puntuación obtenida de la aplicación de los baremos establecidos en el Decreto 413/90, sobre adjudicación de viviendas de promoción pública.

La Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes nos comunicó que por la Comisión Provincial de la Vivienda en su reunión de 20 de Julio de 1994 le fueron devueltas al Ayuntamiento de Porcuna las 46 solicitudes de viviendas para la adjudicación de las 14 construidas en dicha localidad, para que se procediera a una nueva baremación de todas ellas, por entender que la realizada no se ajustaba al Decreto 413/90, de 26 de Diciembre.

En cuanto a la **queja 94/1256**, el interesado, nos exponía que solicitó

una vivienda social ante el Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz) en 1990. Tres años después, ese Ayuntamiento envió escritos a todos los solicitantes, para que presentaran documentos acreditativos de los ingresos familiares correspondientes a 1990, habiendo ingresado ese año alrededor de 600.000 pesetas. Unos meses después, cuando la Comisión de Valoración celebraba su última reunión en el Ayuntamiento, trató de incorporar al expediente de su solicitud, la resolución administrativa por la que se reconoce a su hija una minusvalía del 33%, no admitiéndosele la entrega de las mismas, por superar en 30 minutos, el plazo en el que dicha entrega era admisible (22 de Febrero de 1994).

Al interesado se le informó que podría reclamar que se valorara la minusvalía de su hija, dentro del mes de reclamaciones que se abriría ante la Delegación de Obras Públicas de Cádiz. Cuando dicho plazo se abre, en mayo de 1994, presentó la reclamación aludida, recibiendo contestación a la misma, el 8 de julio, por la que se confirma la puntuación otorgada por el Ayuntamiento, de 265 puntos.

Nos continuaba diciendo que no entendía por qué el Ayuntamiento no le admitió la entrega de los documentos acreditativos de la minusvalía, cuando en otros supuestos sí lo había hecho. Tampoco entendía que la Delegación de Obras Públicas en Cádiz, no tuviera en cuenta en su reclamación las circunstancias que expuso. Por otra parte, había denunciado verbalmente en varias ocasiones, el fraude cometido en la adjudicación de estas viviendas, y siempre se le respondía que era difícil probar el mismo. Por un motivo parecido también se presentó la **queja 94/1283**.

Tras recibir los oportunos informes del Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz) y de la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Cádiz, se envió escrito a la Corporación Local en el que se le decía que a la vista del contenido de los mismos, esta Institución había estimado oportuno efectuar las siguientes consideraciones en torno a las cuestiones planteadas en los expedientes de queja:

En principio, parecía ser que no se había producido irregularidad alguna en orden al problema alegado por los interesados, del plazo para la presentación de reclamaciones contra la lista provisional de solicitantes de viviendas de promoción pública ante el Ayuntamiento, ya que según nos decía dicha Administración Municipal, el mismo no fue fijado de forma arbitraria, sino que en todo caso se ciñó a lo prescrito por el Decreto de Adjudicación de Viviendas de

promoción pública.

No podíamos afirmar lo mismo respecto de la aseveración que se nos hacían en orden a la fecha de las circunstancias de necesidad de vivienda, económicas, personales y familiares que fueron tenidas en cuenta a la hora de baremar las solicitudes, comunicándonos que fue aplicado lo normado por el Decreto de adjudicación de viviendas de promoción pública 413/90, a excepción del apartado donde se puntuaba el número de hijos, donde fueron tenidos en cuenta los hijos habidos hasta el último día en el cual pudieron presentarse solicitudes de vivienda para los dos grupos que se adjudicaron.

Ello, por cuanto de la diversa información recabada por esta Institución, se desprendía que, en el plazo concedido para efectuar las reclamaciones oportunas ante ese Ayuntamiento, contra la lista provisional de solicitantes de viviendas de promoción pública, se formularon algunas, en las que se alegaba la circunstancia de minusvalía de algún miembro de la unidad familiar solicitante, acreditada mediante Certificado de Minusvalía, expedido por el organismo competente, procediéndose por esa Corporación a la estimación de todas las reclamaciones realizadas por estos concretos motivos, dentro del plazo concedido al efecto; supuesto éste que no se dio para la unidad familiar de los interesados, al haber presentado la documentación acreditativa de la minusvalía fuera del plazo establecido.

Pues bien, no podíamos estar de acuerdo con tal actuación (sin perjuicio de que nos pareciera acertada la posición de la Comisión Provincial de la Vivienda en el caso concreto de los reclamantes, al no haber estimado la reclamación efectuada por los mismos contra las listas definitivas de adjudicatarios, no aceptando la alegación de minusvalía de alguno de los miembros de las unidades familiares respectivas, por no haber podido conocer de ella ese Ayuntamiento al haberse presentado fuera de plazo). Decíamos que no estábamos de acuerdo por cuanto la Administración Municipal había tenido en cuenta en el periodo de reclamaciones circunstancias personales y/o familiares de las unidades familiares solicitantes, creemos que, no alegadas por los interesados en el momento de presentación de las correspondientes solicitudes. Con ello, a nuestro juicio, se vulneraba lo establecido en el art. 10 del reiterado Decreto 413/90, en el que de forma inequívoca se establece que a las solicitudes deberán adjuntarse, entre otros, los documentos que acrediten los datos personales y familiares, estimándose a estos efectos, tal como incluye el modelo oficial de solicitud de Viviendas de Promoción Pública (VPP), justificante de minusvalía o incapacidades familiares,

expedido por el órgano competente.

Por nuestra parte, creímos que en dicho justificante necesariamente ha de incluirse el grado de minusvalía que padezca el miembro de la unidad familiar, a tal efecto, el Anexo II-Baremos, apartado II, e), establece diferente puntuación a otorgar, según sea éste, que puede ir, desde un 33, a un 100 por cien, por lo que necesariamente ha de especificarse por el organismo competente el grado de minusvalía que se padezca, para poder otorgar, a la vista del mismo, la puntuación que corresponda.

Por otra parte, el art. 10, aptdo 4, de la norma citada, establece que, caso que la solicitud contuviera errores subsanables o se omitiera la presentación de algún documento, se concederá un plazo de diez días para la subsanación de los errores u omisiones a que hubiere lugar.

Por último, el art. 12, prevé que se puedan presentar reclamaciones, dentro del plazo establecido, por aquellos que se consideren perjudicados.

En vista de cuanto antecedió, esta Institución venía considerando en todas las quejas que se tramitan ante la misma por los mismos motivos, así como en los Informes Anuales que presenta al Parlamento de Andalucía, que las únicas circunstancias a tener en cuenta a la hora de la valoración y baremación de las solicitudes de viviendas de promoción pública, serán las alegadas y debidamente acreditadas al momento de presentación de las solicitudes, o en su defecto, a la terminación del plazo concedido para la subsanación de errores u omisiones, o en última instancia, a la terminación del plazo general concedido para la presentación de las solicitudes de adjudicación.

En ningún caso, se podrán tener en cuenta circunstancias no alegadas o acreditadas en dichos momentos, por lo que tampoco, en el estudio y valoración de las reclamaciones que se formulen, se podrán tener en cuenta nuevos hechos o circunstancias que no hubieran sido expuestas en su momento por los interesados, pues con tal actuación, además de quedar desvirtuado el espíritu de las reclamaciones, que no es otro que el que los solicitantes puedan manifestar su disconformidad o discrepancia respecto de la valoración de las circunstancias de necesidad de vivienda, económicas, personales y familiares, que alegaron en su día, se ha podido perjudicar a aquellos otros solicitantes de viviendas que sí alegaron y acreditaron las mismas dentro del plazo legal concedido al efecto, poniéndose en peligro con ello, el principio de seguridad jurídica,

constitucionalmente consagrado en el artículo 9.3 de nuestra Norma Suprema.

Por otra parte, aun cuando no dudábamos de la buena intención de esa Corporación, al tener en cuenta en el período de reclamaciones nuevos hechos o circunstancias que no se daban, o no se acreditaron en el momento oportuno para ello, hemos de resaltar que en todo caso, se debió justificar legalmente las decisiones adoptadas, además de tratar del mismo modo todos los casos similares y evacuar consulta, en su caso, a la Comisión Provincial de la Vivienda, pues de otro modo, se ha podido lesionar a otros ciudadanos que, legalmente, se encuentren en mejor derecho.

En definitiva, esta Institución entiende que en el marco del Estado de Derecho configurado en el art. 1 y 11 del Texto Constitucional, las Administraciones Públicas, en este caso la Local, han de actuar con sometimiento pleno al Principio de legalidad, tal como dispone el art. 103.1 y 9.3 de la C.E., garantizando, como consecuencia de ello, la seguridad jurídica de los administrados.

En consecuencia, se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar estos preceptos y **Recomendación** en el sentido de que, en futuras promociones, la selección de la lista de adjudicatarios se realice con plena observancia de la normativa vigente en el momento, como corresponde a un Estado de Derecho en el que, de forma inequívoca, está constitucionalmente consagrado el principio de legalidad, así como el de seguridad jurídica, al haberlos recogido expresamente el art. 9, aptdo. 3, de nuestra Norma Suprema.

Así mismo, se dictó **Recomendación** que en el estudio y valoración de las reclamaciones que los solicitantes de viviendas de promoción pública, efectúen contra las listas provisionales de adjudicatarios que se elaboren por esa Administración Municipal, no se tengan en cuenta nuevos hechos o circunstancias no alegados en su momento por los interesados, a no ser que tal decisión se adopte, previa propuesta razonada y ajustada a Derecho, y mediante unos criterios objetivos que puedan ser aplicados de forma igualitaria para todos aquellos solicitantes que se encuentren en las mismas circunstancias y en todo caso, previa consulta a la Comisión Provincial de la Vivienda.

En cuanto a la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Cádiz se envió también escrito manifestándole, entre otros extremos, que si bien creíamos acertada la desestimación de las reclamaciones formuladas por los interesados, basadas en los motivos que nos había trasladado, fundamentalmente

porque los certificados oficiales de minusvalía fueron aportados fuera del plazo concedido para las reclamaciones ante el propio Ayuntamiento, no habiendo éste podido conocer por ello de las mismas, no estimamos así, la actuación de la Comisión Provincial de la Vivienda en lo que se refiere a haber dado por válida la propuesta municipal de lista definitiva de adjudicatarios, resultante tras el estudio de las reclamaciones a la lista provisional confeccionada por el Ayuntamiento, puesto que éste, procedió a estimar aquellas reclamaciones basadas en circunstancias de minusvalías de algún miembro de la unidad familiar, acreditadas por los interesados mediante el correspondiente certificado oficial, puntuando conforme a los mismos.

Ello, por cuanto que viene siendo criterio habitualmente reiterado por esta Institución, el que sólo han de ser tenidas en cuenta a efectos de baremación de solicitudes de VPP, las circunstancias alegadas y debidamente acreditadas por los interesados al momento de presentación de la solicitud, en su caso, a la terminación del plazo concedido para la subsanación de errores u omisiones, o en última instancia, a la terminación del plazo general concedido para la presentación de aquellas; tal es, creemos, la correcta interpretación y aplicación de los artículos 7 y 10 del Decreto 413/90, de 26 de diciembre, por el que se regula el procedimiento de Adjudicación de Viviendas de Promoción Pública.

Por la misma razón, estimamos que en el estudio y valoración de las reclamaciones que se efectúen, no deberán tenerse en cuenta nuevos hechos o circunstancias, que no se daban, no se alegaron, o bien no se acreditaron en su momento, pues en caso contrario, peligraría el principio de seguridad jurídica, consagrado en el art. 9.3 de la Constitución Española.

Por otra parte, se le decía que, como bien sabía dicha Comisión Provincial, esta Institución considera que las competencias resolutorias que legalmente le están conferidas en materia de procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública, no deben limitarse a dar por válidas las propuestas municipales de adjudicación definitiva, sino que el correcto y eficaz ejercicio de las mismas, pasa necesariamente por el estudio y ponderación de todo el expediente y documentación que a tales efectos le remitan las distintas Corporaciones Municipales, adoptando, a la vista de la misma, las Resoluciones de Adjudicación definitiva que legalmente procedan; por ello, esa Comisión Provincial, debió advertir tales circunstancias y comunicar lo procedente al Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda.

Por último, se le decía, también, que habíamos podido observar que

el contenido de las resoluciones por las que se desestiman las reclamaciones de los interesados a las listas definitivas de adjudicatarios, se limitan a confirmar la puntuación otorgada por el Ayuntamiento, sin que se incluya el motivo o causa de desestimación; a este respecto estimábamos que el acuerdo desestimatorio de la reclamación debería de haber sido motivado, pues aunque el Decreto 413/90, se limite a decir en su art. 16, aptdo. 2, que «una vez resueltas las reclamaciones, se procederá a notificar la resolución que proceda a los reclamantes», creemos que ha de aplicarse la normativa general de Procedimiento Administrativo. En efecto, el art. 43 de la Ley de 17 de Junio de 1958 y el art. 54 de la Ley 30/1992, expresamente exige que sean motivados, entre otros, los actos que limiten derechos subjetivos e intereses legítimos; así, entendemos que, en todo caso, los interesados tienen derecho a conocer el motivo o causa expresa de desestimación de su reclamación.

En consecuencia, también se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar estos preceptos y **Recomendación** en el sentido de que, en futuras promociones, la selección de la lista de adjudicatarios se realice con plena observancia de la normativa vigente en el momento, como corresponde a un Estado de Derecho en el que, de forma inequívoca, está constitucionalmente consagrado el principio de legalidad, así como el de seguridad jurídica, al haberlos recogido expresamente el art. 9, aptdo. 3, de nuestra Norma Suprema.

Así mismo, se dictó **Recomendación** de que en el estudio y valoración de las reclamaciones que los solicitantes de viviendas de promoción pública, efectuaran contra las listas provisionales de adjudicatarios que se elaboren por esa Administración, no se tengan en cuenta nuevos hechos o circunstancias no alegados en su momento por los interesados, a no ser que tal decisión se adopte, previa propuesta razonada y ajustada a Derecho, y mediante unos criterios objetivos que puedan ser aplicados de forma igualitaria para todos aquellos solicitantes que se encuentren en las mismas circunstancias.

Por último, se efectuó **Recomendación** en el sentido de que, en los acuerdos de la Comisión Provincial de la Vivienda, por los que se resuelvan las reclamaciones formuladas por los interesados contra las listas definitivas de adjudicatarios de viviendas de promoción pública, se exprese claramente el motivo o causa de estimación o desestimación de las mismas. El Ayuntamiento nos ha respondido lo siguiente:

"... por parte de este Ayuntamiento se admite y acepta tal recomendación en toda su extensión, no obstante, hemos de indicar que no hubo en

nuestra actuación interés alguno directo o indirecto, ni incluso por dejación u omisión, de perjudicar en sus derechos a alguno de los solicitantes de VPP y que dicha decisión no fue tomada de forma arbitraria sino que dicho criterio fue conocido y aprobado por la propia Comisión Municipal de Vivienda formada por partidos políticos, asociaciones de vecinos, de empresarios, sindicatos, etc.

Aún así y queriéndonos mantener en todo caso dentro de la más estricta legalidad constitucional, aceptamos en toda su extensión la recomendación que se nos plantea de cara a la adjudicación de futuras promociones de viviendas sociales".

A la fecha de cierre de este Informe, no habíamos recibido contestación alguna de la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes.

En el caso de la **queja 92/549**, obtuvimos la preceptiva respuesta a la resolución formulada, de la que dimos cuenta en este mismo epígrafe en el Informe Anual de 1993, si bien fue una respuesta discrepante del contenido de nuestra resolución. Por ello, se envió un escrito en el que se daba una larga argumentación para ratificarnos en el contenido de la resolución dada en su día y se le comunicó al Consejero de Obras Públicas y Transportes que sin perjuicio de respetar la discrepancia sobre el contenido de nuestra resolución, se procedía a la **inclusión** de la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

Respecto de la **queja 93/2398**, la interesada nos decía que estaba incluida en la lista de casos urgentes de la necesidad de vivienda de EMVISESA (Empresa Municipal de la Vivienda de Sevilla, dependiente del Ayuntamiento), desde hacía dos años hasta la fecha. Había formulado solicitud de adjudicación de vivienda de promoción pública ante la citada Entidad, habiendo sido excluida por poseer vivienda en propiedad, cosa que, al parecer, era incierta, por lo que había presentado reclamación en tal sentido. En el momento de presentar la queja, la interesada estaba separada legalmente, viviendo con sus cuatro hijos en casa de sus padres, conviviendo en total doce personas en un piso pequeño.

A la vista de estos hechos, se interesó informe de EMVISESA a fin de que nos remitieran fotocopia de la solicitud y documentación aportada por la interesada, así como de los informes que habían servido de base para la adopción del acuerdo de exclusión de las listas provisionales de adjudicación de viviendas de promoción pública, que, en aquellos momentos, se encontraba en trámite en ese

Organismo. La citada Entidad, en su informe, nos decía que:

- "2. La solicitante declaró en el apartado "necesidad de vivienda", encontrarse recogida en la C/ ... Al efectuar la comprobación de este dato, por intermedio de una diplomada en Trabajo Social que se ocupa de este menester, la titular de la vivienda, madre de la Sra. Márquez Buzón, declaró que "su hija" se encontraba viviendo en un piso de Torreblanca, que ella misma le había comprado, por lo que en principio se dio por resuelto el problema de vivienda de la solicitante.*
- 3. Posteriormente, con motivo de la exposición pública de las Listas Provisionales de las viviendas objeto de la solicitud, la interesada presentó reclamación contra las mismas, argumentando que su problema de vivienda estaba aún sin resolver, y que no era cierta la compra de la vivienda que se le imputaba.*
- 4. Esta reclamación dio origen a una nueva inspección en el domicilio materno donde insiste estar recogida. En esta ocasión, su madre rectifica su primera declaración argumentando haber sufrido un malentendido, puesto que la vivienda que declaró haber adquirido era habitada por ella misma y sus hijos, y que su hija estaba en ella en calidad de recogida.*
- 5. No obstante y como la medida de no tramitar la solicitud se tomó en base a la declaración de su madre, que posteriormente rectifica, se decide reconsiderar la anulación que había sido objeto y tramitarla de manera que aparezca en las Listas Definitivas.*
- 6. Como en otras ocasiones se ha expuesto, la contestación a las reclamaciones presentadas están pendientes que la Comisión Provincial de Vivienda apruebe las Listas Definitivas. Una vez esto suceda se contestarán los escritos que contra las Listas Provisionales se presentaron en su día".*

A la vista del contenido de este informe, esta Institución estimó que el motivo por el que acudió a nosotros, el haber sido excluida del procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública, al parecer, por poseer vivienda en propiedad, se encontraba en vías de solución, al habernos comunicado EMVISESA que se iba a reconsiderar la anulación de la que había sido objeto y tramitarla de

manera que apareciera en las listas definitivas. En consecuencia, dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

En tercer lugar, destacaremos que a lo largo de 1994 se tramitaron varias quejas basadas en la disconformidad con el resultado del mismo procedimiento de adjudicación de 36 viviendas de promoción pública en el municipio de Camas (Sevilla). Entre ellas, podemos citar las **quejas 93/1252, 1834/93, 93/2581, 93/2626, 93/2627, 93/2631, 93/2637, 93/2649, 93/2654, 93/2655, 93/2664, 93/2670 y 93/2711**, todas ellas fueron admitidas a trámite, por lo que solicitamos, en su día, informe a la Comisión Provincial de la Vivienda al haber tenido conocimiento por el Ayuntamiento afectado de que las listas provisionales, así como toda la documentación obrante en el expediente de adjudicación, habían sido remitidas al citado organismo a efectos de su aprobación definitiva.

Una vez recibidas las respectivas respuestas, esta Institución estimó que se habían producido una serie de irregularidades en el procedimiento de adjudicación en su fase de valoración y baremación de las solicitudes por parte del Ayuntamiento de Camas, así como en la fase de resolución por la Comisión Provincial de la Vivienda, lo que dio lugar a que se efectuara una Resolución conjunta en la que se incluía la valoración de cada una de las quejas tramitadas, así como del procedimiento de adjudicación, que dio como resultado el que se formulara al Consejero de Obras Públicas y Transportes varias **Recomendaciones**.

En cuanto a las posibles irregularidades e infracciones a las que aludimos, podemos citar las detectadas, por ejemplo, en la **queja 93/1252**, en el que el motivo principal se basaba en la exclusión de la interesada de la lista de solicitantes de viviendas de promoción pública, por no acreditar la necesidad de vivienda al disponer de casa propia en Barcelona, aún cuando le había sido estimada reclamación anterior, al haber acreditado la necesidad de vivienda por ser emigrante que deseaba retornar a su municipio de nacimiento, manifestando no ser cierto el hecho de tener vivienda en propiedad en Barcelona, pues ésta la había ocupado en régimen de arrendamiento, motivo por el que consideraba que se había producido su exclusión sin haberse efectuado las debidas comprobaciones.

Una vez admitida la queja a trámite y solicitado informe al Ayuntamiento afectado, éste nos contestó que había resuelto estimar la reclamación formulada por la interesada, otorgándole por sus circunstancias personales, económicas y familiares una puntuación de 160 puntos y por necesidad

de vivienda 75.

A la vista del contenido de esta respuesta, y dado que del mismo no se desprendía claramente las circunstancias personales, familiares y de necesidad de vivienda que hubieran sido tenidas en cuenta para otorgar la puntuación asignada solicitamos informe a la Comisión Provincial de la Vivienda, la cual nos remitió contestación, en el sentido de que de todos modos y aun baremándole en función de sus nuevas circunstancias personales, como se efectuó por el Ayuntamiento, su puntuación no alcanzaba a la del último de la lista de adjudicatarios, por lo que se acordó desestimar su reclamación.

En cualquier caso, no compartíamos la valoración que el citado organismo efectuó de alguna de las circunstancias personales, familiares y económicas de la interesada; así como tampoco creímos que era asumible la motivación dada por la citada Comisión, en el acuerdo de desestimación de la reclamación formulada por la interesada, produciéndose como efecto de la desestimación aludida, la confirmación o mantenimiento de la puntuación dada por el Ayuntamiento.

En la **queja 93/2581**, la interesada nos exponía que creía que no le habían dado los puntos necesarios para poder acceder a una vivienda, alegando que le habían sido tenidas en cuenta sus circunstancias actuales, de encontrarse trabajando, sin que se le hubieran tenido en cuenta las deficientes condiciones de habitabilidad en la que se encontraba su vivienda; si bien una vez efectuada reclamación a la Comisión Provincial de la Vivienda, esta le había sido estimada, asignándosele 245 puntos, en lugar de los 225 que le otorgó el Ayuntamiento.

De la actuación del Ayuntamiento en el procedimiento de baremación, pudimos observar que por éste no se tuvieron en cuenta que los requisitos y circunstancias a tomar en consideración a la hora de baremar las solicitudes, deben ser los que se aleguen y acrediten documentalmente en el momento de presentación de aquellas, o en su defecto una vez haya transcurrido el plazo concedido para la subsanación de errores o deficiencias.

Por otra parte, reiterábamos de nuevo el excepcional valor que por el citado Ayuntamiento se estaba dando a los informes de la asistente social, obviando los documentos aportados por la interesada, vulnerando así el Espíritu y la Norma contenidas en el Decreto, según el cual el informe social se configura como un elemento de juicio más a la hora de valorar las diversas circunstancias de

necesidad de vivienda de los solicitantes, pero que en ningún caso puede sustituir a aquellos.

En la **queja 93/2626**, la interesada nos exponía que habiendo solicitado vivienda de promoción pública, en una primera lista, le adjudicaron 290 puntos; con posterioridad, y como consecuencia de su reclamación, le fue rebajada su puntuación a 225 puntos, al parecer por haber omitido a su compañero y los ingresos de éste.

Del análisis de la documentación se desprendía que en ningún momento fue requerida para que aclarara la circunstancia de la convivencia con su compañero, como tampoco se le solicitaron los justificantes de los ingresos de éste.

La interesada de la **queja 93/2627** acudió a nosotros porque a raíz de haber efectuado reclamación ante el Ayuntamiento, le fueron rebajados los puntos que inicialmente le fueron otorgados; manteniéndosele por la Comisión Provincial de la Vivienda, la puntuación final de 230 puntos otorgada por el Ayuntamiento.

Del análisis de la documentación aportada al expediente, nos se desprendían los ingresos que hubieran sido tenidos en cuenta para baremar las circunstancias económicas de la unidad familiar, y por ende la necesidad de vivienda, ya que se había baremado ésta por habitar una vivienda a título de inquilino.

En el caso de la **queja 93/2631**, el interesado nos exponía que se le habían otorgado primero 270 puntos; posteriormente, y tras formular la oportuna reclamación le habían bajado la puntuación a 255, por lo que no había resultado adjudicatario, como consecuencia del cambio de puntuación de las circunstancias económicas, pues pasó de 110 puntos a 95.

Al parecer la Comisión Municipal de Vivienda, valoró sólo los ingresos declarados por el solicitante y con posterioridad le sumó a éstos los ingresos de su cónyuge, alegando que la unidad familiar tenía más ingresos de los alegados.

Por lo que se refiere a la **queja 93/2637**, el reclamante nos exponía que había aparecido con 290 puntos en un primer momento, siendo excluido con posterioridad por poseer vivienda en propiedad; no es sino por la Comisión Provincial de la Vivienda, después de haber presentado reclamación, cuando es estimada ésta, asignándosele 250 puntos.

En la **queja 93/2649**, la interesada nos exponía que en un primer momento se le asignaron 285 puntos, siendo con posterioridad excluida por ocultación de datos de un negocio familiar. Ante dicha exclusión, aportó las pruebas necesarias tendentes a demostrar que el negocio era de su hermano, del que no percibió ingresos de ningún tipo; aún así la Comisión Provincial de la vivienda, en base a los informes del Sr. Alcalde presente en la sesión de la misma, acordó desestimar la reclamación presentada.

En cuanto a la **queja 93/2654**, el interesado nos comunicaba que le habían sido otorgados 275 y que posteriormente al comunicar que sus circunstancias habían empeorado, se enteró que le habían bajado la puntuación a 225 puntos; puntuación que fue confirmada por la Comisión Provincial de la Vivienda.

En esta queja no quedaban claras las circunstancias familiares, económicas y de necesidad de vivienda que habían sido tenidas en cuenta a efectos de baremación de la solicitud de adjudicación.

En la **queja 93/2655**, se nos exponía que le habían rebajado la puntuación inicialmente otorgada de 280 puntos a 225; una vez efectuada reclamación, la Comisión Provincial de la Vivienda le asignó 240 puntos; en este caso de nuevo se valoraron las circunstancias de la unidad familiar, según los datos consignados en el informe social, obviando la documentación aportada por el interesado.

La interesada de la **queja 93/2664** decía que había solicitado una vivienda de promoción pública por vivir con sus padres, junto con su hermano, mujer hija y un sobrino, habiéndosele asignado en primer lugar 285 puntos. Con posterioridad, debido a que estaba trabajando y pagando un alquiler fue excluida de la lista de adjudicatarios. En este supuesto se valoraron las circunstancias actuales de la interesada y no las existentes al momento de presentación de la solicitud. No obstante, le fue estimada la reclamación por la Comisión Provincial de la Vivienda, asignándosele 210 puntos.

En la **queja 93/2711**, le fue estimada la reclamación al interesado asignándosele 190 puntos, por la Comisión Provincial de la Vivienda.

En consecuencia, dejando a salvo estos últimos supuestos, le

manifestamos al Consejero que de ser cierto que se habían cometido las irregularidades detectadas en el procedimiento de adjudicación de 37 viviendas de promoción pública en el municipio de Camas, esta Institución quería manifestar su preocupación por los graves perjuicios que pudieran ocasionarse a los interesados como consecuencia del problema planteado, que si bien tenían su origen en la actuación municipal durante el procedimiento de tramitación y baremación de las solicitudes, en definitiva había sido la Comisión Provincial de la Vivienda la que había resuelto el procedimiento de adjudicación, llevando a cabo la confirmación de la propuesta de lista de adjudicatarios efectuada por el Ayuntamiento, elevándola a definitiva, modificándola en algún caso.

Así mismo, nos preocupaba, especialmente, dada la reiteración con la que se venían planteando cuestiones de esta índole con ocasión de las quejas que ante esta Institución se tramitan, lo cual había dado lugar a que en varias ocasiones hubiéramos manifestado nuestra posición al respecto.

Considerando que en la mayoría de los casos los problemas se planteaban como consecuencia de la dificultad de aplicación del Decreto 413/90, de 26 de Diciembre, le comunicamos al Consejero que se había procedido a la apertura de la **queja de oficio 93/3004**, en la que se efectuaban diversas sugerencias a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, relacionadas con la aplicación del citado Decreto.

Como quiera que teníamos conocimiento de que el procedimiento de adjudicación al que nos referíamos, había concluido, con la resolución de las reclamaciones a la lista definitiva de adjudicatarios, estimamos oportuno trasladarle las valoraciones realizadas sobre las quejas mencionadas al Consejero de Obras Públicas y Transportes, al objeto de formularle **Recomendación** en el sentido de que, previos los informes e investigaciones que procedieren, fueran tenidas en cuenta a efectos de la resolución de los recursos de alzada que pudieran plantear los interesados ante la citada autoridad, contra las resoluciones de la Comisión Provincial de la Vivienda por las que se resolvieron las reclamaciones a la lista definitiva de adjudicatarios; o bien por si procediese que por la Comisión Provincial de la Vivienda se considerase oportuna la revisión de oficio de aquellas resoluciones que hubiesen sido ilegalmente adoptadas, o en su caso, de todo el procedimiento de adjudicación.

Por otra parte, como quiera que en un principio creíamos, en base a la información de que disponíamos, que se trataba de un expediente de

adjudicación de 36 viviendas y con posterioridad habíamos tenido conocimiento a que solo se iba a proceder a la adjudicación de sólo 33 de ellas, interesábamos se nos aclarara esta cuestión.

Por último y en todo caso, en lo que hacía referencia a estas quejas y para el caso de que no se estimase oportuno la revisión global del procedimiento de adjudicación, interesábamos se nos informara del tratamiento que se le iba a dar, concretamente a los casos en los que se constatasen las irregularidades detectadas.

A la fecha de cierre de este Informe Anual al Parlamento de Andalucía, se esta a la espera de la respuesta del Consejero a la Resolución que nos ocupa.

Una especial singularidad revistió la **queja 93/2544** en la que se planteaba la negativa del Ayuntamiento de la Línea de la Concepción (Cádiz) a que se presentara en el Registro General del mismo una solicitud de adjudicación de vivienda de promoción pública, en modelo oficial de la Junta de Andalucía. Por este motivo y con independencia de que el interesado tuviera derecho o no a ser adjudicatario de este tipo de vivienda, o de que se declarara la posterior admisibilidad o no de la misma, se formuló al citado Ayuntamiento **Recordatorio** del deber legal de observar determinados preceptos, entre ellos el art. 38 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que obliga a que todo órgano Administrativo lleve un registro general en el que se hará el correspondiente asiento de todo escrito o comunicación que sea presentado, y el art. 51, aptdo. 2, de la Ley 6/1983, de 21 de Julio, del Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma, según el cual los Ayuntamientos actuarán como centros de recepción de documentos dirigidos a la Administración Autonómica.

El Ayuntamiento no aceptó el **Recordatorio** formulado e incluso declaró, a través de algún medio de comunicación, que le habíamos sugerido que incluyese al interesado en una lista de un proceso de adjudicación ya cerrado. Ante tal comportamiento, nos vimos obligados a manifestar nuestro mas enérgico rechazo, por cuanto que esta Institución, además de no haber efectuado la sugerencia que se nos imputaba, en ningún caso ha formulado sugerencias de este tipo, a ninguna de las Administraciones competentes en materia de vivienda, por cuanto que ello vulneraría flagrantemente la normativa de adjudicación de viviendas de promoción pública prevista en el Decreto 413/90 de 26 de Diciembre.

Es conveniente, ante lo insólito de esta interpretación de nuestro **Recordatorio** por parte del citado Ayuntamiento, dejar constancia clara de nuestro rechazo mas absoluto a tal tergiversación, como así se lo expresamos en nuestros escritos, de lo cual damos cuenta en este Informe Anual, como una de las medidas de publicidad previstas en nuestra Ley.

Tras dar cuenta al interesado, se incluyó la queja en el Informe Anual, destacando el comportamiento de la citada Autoridad.

2.2.2. Disfunciones en el procedimiento de adjudicaciones de viviendas en segunda ocupación.

En otro epígrafe de este Capítulo comentaremos, a través de unas quejas, el problema que plantean las viviendas desocupadas y las ocupaciones ilegales de las mismas. Aquí trataremos de una cuestión que tiene una estrecha relación con el problema de la ocupación de viviendas pero en su vertiente procedimental: el instrumento que conduce a que las viviendas vacantes sean ocupadas de acuerdo con el procedimiento legalmente establecido.

En diversas quejas hemos detectado que el procedimiento establecido en el art. 18 del Decreto 413/90, no es utilizado, al menos con el rigor necesario, para las segundas adjudicaciones de viviendas. Sin perjuicio de que la razón de ello pudiera estar en la dificultad que supone elaborar una lista con los criterios del Decreto 413/90 y mantener la misma con un determinado período de vigencia, para las viviendas que puedan quedar vacantes en un determinado momento, decimos que, sin perjuicio de ello, el problema puede estar también en la escasa regulación de la casuística que se puede plantear en este caso y que no está resuelta por la nueva redacción del art. 18 del actual Decreto 413/90. Por este motivo, en la **queja de oficio 93/3004**, sobre modificación del Decreto 413/90, por el que se regula la adjudicación de viviendas de promoción pública, se formulaba una **Sugerencia** sobre esta cuestión que, lamentablemente, no ha sido respondida a la fecha de cierre de este Informe por la Dirección General de Arquitectura y Vivienda.

La **queja de oficio 93/402** se inició al tener conocimiento de que el Ayuntamiento de Granada había interesado de la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes que clarificara su política de adjudicación de viviendas en

ese Municipio, con objeto de evitar la confusión y desorientación que se venía creando entre los ciudadanos al atribuir al Alcalde tal competencia y ser remitidos al Ayuntamiento desde esa Delegación.

Al parecer esta Corporación estaría dispuesta, si fuera necesario, a firmar un convenio para fijar los criterios que determinarían cómo se debía efectuar la colaboración municipal.

En otro orden de cosas, parece ser que el Ayuntamiento llegó a exigir que se adjudicara un bloque de pisos de la zona norte, que se mantuvo cerrado durante más de once meses, tras ser rehabilitado, por dicha Consejería de Obras Públicas y Transportes. También se estaba produciendo un retraso en la rehabilitación de unos bloques al haberse reparado solamente tres de los once bloques previstos en el Convenio firmado con el Ayuntamiento.

Esta queja se incluyó en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía de 1993, apartado 2.2.1., en el que dábamos cuenta de que estábamos a la espera de recibir informes complementarios.

Esta Institución envió escrito a la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes comunicando que habíamos podido observar, respecto de una de las cuestiones planteadas en la presente queja, relativa al confusionismo y desorientación entre los ciudadanos en orden a la competencia sobre las viviendas de la Zona Norte de Granada, una gran falta de coordinación entre las dos Administraciones competentes en la materia (esa Delegación y la Administración Municipal), derivada, al parecer, del desconocimiento o confusión, sobre la titularidad de las viviendas referidas, que dio lugar, entre otras consecuencias, a que un bloque rehabilitado, el nº. 42 de la Calle ..., no fuera susceptible de ocupación, hasta casi un año después de la terminación de las obras de rehabilitación; hecho que nos parecía especialmente grave, dada la carencia de viviendas existente en nuestra Comunidad.

Ello, aun cuando por la Delegación Provincial se nos había manifestado, respecto del debido cumplimiento del art. 18 del Decreto 413/90, que *"en multitud de ocasiones se ha informado al Ayuntamiento de esta Capital de la necesidad de contar con la propuesta del mismo para proceder a la adjudicación de viviendas de promoción pública. Y ello en base a la coordinación que debe presidir la actuación de las distintas Administraciones"*; la citada Administración Municipal, por su parte, nos había comunicado que:

"En un primer momento (primera etapa, desde el año 86 a 88 aproximadamente), una vez que el profesional sabía de las necesidades de vivienda, contactaba (vía telefónica) con la Delegación de Obras Públicas para conocer de la disponibilidad de viviendas. En caso de que hubiese, se elaboraba Informe Social, y se remitía a la Delegación para presentar demanda y dar a conocer el estado de necesidad de la persona demandante.

En esta primera etapa, se facilitaron algunas viviendas por la Delegación, sin embargo en la mayoría de los casos no se dispuso del recurso de vivienda, es decir, se emitían muchos informes y había muy pocas viviendas.

Esta situación nos lleva a una segunda fase, donde se modifica el procedimiento seguido hasta entonces, y se decide que los informes emitidos por los profesionales de los Centros Municipales de Servicios Sociales se dejaran archivados en expedientes del negociado administrativo de la Sección de Servicios Sociales, y una vez que la Delegación comunicara la existencia de viviendas disponibles, retomar los expedientes archivados y seleccionar de entre ellos el de mayor puntuación, (a nivel interno se había elaborado un baremo de puntuación).

En esta etapa la Delegación de Obras Públicas informó de algunas viviendas disponibles, sin poder llegar a ser ocupadas por los adjudicatarios, debido a las deficientes condiciones de habitabilidad en que se encontraban.

Finalmente, la tercera etapa viene determinada por un nuevo cambio en el procedimiento a seguir, debido a la falta de información de la Delegación de Obras Públicas, por lo que se decide el envío de Informes Sociales a la misma, sin constatar previamente la existencia o no de viviendas disponibles.

SITUACIÓN ACTUAL:

En la actualidad se ha consolidado un sistema unitario de criterios seguidos por los distintos Centros Municipales de Servicios Sociales

para determinar el estado de necesidad del solicitante, a tenor de lo preceptuado en el Anexo II del Decreto 413/90 de 26 de Diciembre, que actualmente regula esta materia.

En cuanto al procedimiento llevado a cabo para atender necesidades sociales urgentes de vivienda del que se ocupa el artículo 18 del Decreto 413/90 de 26 de Diciembre, objeto de consulta, se siguen elaborando informes sociales por los profesionales cuando existen demandas de los usuarios, y remitiéndose una vez elaborados y baremados, a la Delegación de Obras Públicas."

Por otra parte y respecto de otra de las cuestiones planteadas en la presente queja, la de la demora en la entrega del Bloque nº. 42 de la Calle ..., se nos decía que:

"Las obras, financiadas por nuestra Consejería, fueron realizadas y recibidas por los equipos técnicos del Ayuntamiento, los adjudicatarios propuestos fueron aceptados por esta Delegación, los boletines necesarios para la contratación de luz están perfectamente cumplimentados, pero la conexión de agua necesaria para habitar los pisos no se pudo realizar porque la Empresa Municipal suministradora no admite la instalación de obra realizada, dirigida y recibida, repito, por los equipos del propio Ayuntamiento. No es por tanto achacable en modo alguno a esta Delegación Provincial la demora en la entrega; no obstante con fecha 18 de Marzo, nos comunica la Delegación de Presidencia del Excmo. Ayuntamiento de Granada que "realizaremos con cargo a las arcas municipales los arreglos necesarios que permitan efectuar la instalación de contadores".

De tales afirmaciones, parecía desprenderse que la demora en la entrega del bloque citado se produjo como consecuencia de los problemas acaecidos con la conexión del agua, sin embargo, parecía ser que, además, el retraso pudo producirse como consecuencia del no pronunciamiento de esa Consejería, respecto de la petición de cesión de las viviendas referidas, por parte del Ayuntamiento de Granada, el cual nos ha informado que:

"(...) requirió durante meses, tanto verbal como formalmente, a la Delegación de Obras Públicas y Transportes, dando cuenta de dichas peticiones a la Delegación de Gobernación y de Asuntos Sociales, la cesión de

dichas viviendas, incluso mediante acuerdo plenario de esta Corporación, sin que se obtuviera respuesta en ningún sentido, decidiendo finalmente la Delegación de Obras Públicas y Transportes adjudicar las viviendas, para lo cual se le facilitó relación de ocupantes, según estudio realizado al respecto. Finalmente, y con fecha 11 de Febrero del presente año, la Delegación de Obras Públicas y Transportes comunicó a este Ayuntamiento la decisión de no ceder las viviendas.

Con respecto a los arreglos que fueron necesarios, en su momento, para adjudicar las viviendas, los mismos se llevaron a cabo por este Ayuntamiento con la brevedad posible, de todo lo cual existe constancia en las fotocopias que se adjuntan."

Como puede observarse, la demora o retraso en la entrega del citado bloque, no se produjo sólo por problemas de índole técnico, sino también por cuestiones legales relativas a la titularidad de las viviendas afectadas, que según se desprendía de la documentación aportada, el Ayuntamiento de Granada entendía que correspondía a esa Delegación, debido a lo cual solicitó su cesión y formalización de las correspondientes escrituras, mientras que, a juicio de la Delegación, las citadas viviendas correspondían al Ayuntamiento, por lo que solicitó la anulación del acuerdo municipal en el que se pedía la cesión, interpretando tal actuación, a su vez, como una nueva Cesión Municipal de los bloques en que se ubican las 173 viviendas afectadas.

A juicio de esta Institución, y según se desprende de la documentación obrante en el expediente de queja, todas estas actuaciones han puesto de manifiesto la realización de trámites jurídicos innecesarios, ya que si las viviendas en cuestión fueron promovidas por el Instituto Nacional de la Vivienda y reservadas al Patronato Municipal de la Vivienda, una vez extinguido éste y transferido el patrimonio de aquél a los órganos correspondientes de la Comunidad Autónoma, debería haber sido ésta la que hubiere asumido la titularidad de las viviendas referidas; así parece que lo entendió la Administración Municipal, no así esa Delegación Provincial, que con la anulación del acuerdo en que se solicitaba la Cesión por el Ayuntamiento de Granada había interpretado que es éste el que cedía ahora las viviendas a la Consejería de Obras Públicas y Transportes. Esta actuación resultaba de todo punto incomprensible, cuando en el Expositivo segundo del Convenio de Cooperación suscrito entre la Consejería de Obras Públicas y Transportes y el Ayuntamiento de Granada, para la realización de un Plan de Actuaciones destinadas a mejorar las condiciones de vida de los Barrios

del Distrito Norte, en Octubre de 1989, se reconocía que las citadas viviendas fueron promovidas en su día por el I.N.V. y hoy transferidas a la Junta de Andalucía.

De todo lo anteriormente expuesto se deducía que, por parte de la Delegación Provincial, no se había actuado con el sometimiento debido a uno de los principios básicos de la Administración Pública Española, consagrado constitucionalmente en el art. 103.1 de nuestra Norma Suprema, el de coordinación; contemplado, así mismo, en el art. 2, aptdo.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; además de no haberse respetado el Principio de Cooperación, que ha de regir las relaciones entre las Administraciones Públicas, contemplado así mismo, en el art. 2, aptdo. 2, de la Norma aludida.

Por otra parte, con actuaciones como éstas ha podido producirse la quiebra del principio general de eficacia de la actuación administrativa, al llevarse a cabo trámites jurídicos, a nuestro juicio innecesarios, que dieron lugar, entre otras causas, al retraso en la entrega del bloque nº. 42. Por otro lado, además de esta valoración, le recordábamos a la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes que el art. 128 de la propia Constitución establece que «toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad está subordinada al interés general». Entendimos que difícilmente se podía conciliar el respeto a este precepto, con el hecho de mantener unas viviendas desocupadas durante tan largo tiempo, máxime cuando era manifiesta la necesidad de llevar a cabo el realojo de los ocupantes del bloque nº. 47 de la C/ ..., en el bloque nº. .. y así fue puesto de manifiesto en varias ocasiones por el Ayuntamiento de Granada, ya que ello incidía directamente sobre el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, que proclama el art. 47 de la Constitución; estando los poderes públicos compelidos a promover las condiciones necesarias para que todos los ciudadanos puedan disfrutar de una vivienda digna y adecuada, siendo el fin de las actividades públicas en este sector, el conseguir la efectividad de ese disfrute.

Por ello, y sin perjuicio de la Resolución que se envió al Ayuntamiento de Granada, se formuló a la citada Delegación Provincial **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos mencionados y **Recomendación**, en el sentido de que en el futuro, por esa Delegación se lleve a cabo el ejercicio de las competencias que en materia de gestión del patrimonio público de viviendas, tiene legalmente encomendadas, de una manera eficaz y coordinada, solicitando, tantas veces como fuera menester, la cooperación de otras Administraciones Públicas, a

fin de hacer efectivo el derecho de todos los ciudadanos a disfrutar de una vivienda digna y adecuada.

Al mismo tiempo, **Sugerimos** que las discrepancias que se puedan suscitar entre ambas Administraciones se resuelvan con prontitud y bajo aquellos principios, dejando al margen actitudes, como las que se han mostrado en este asunto, que sin beneficiar en nada a la Administración de Servicio que inequívocamente consagra la Constitución en su artículo 103, aptdo. 1, causan un grave perjuicio a los ciudadanos.

Al Ayuntamiento también se le envió un escrito en el que, entre otros extremos, manifestábamos que habíamos podido observar a lo largo de la tramitación del expediente de queja una gran falta de coordinación entre esas dos Administraciones competentes en materia de adjudicación de viviendas de promoción pública, hecho éste, que también habíamos puesto en conocimiento de la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes, formulándole **Recomendación** a este respecto.

En consecuencia, se formuló **Sugerencia** en el sentido de que, en el futuro, las discrepancias que se pudieran suscitar entre ambas Administraciones, se resolvieran con prontitud, bajo los principios de coordinación y el correlativo de cooperación, inequívocamente consagrados en la Constitución, en su artículo 103, aptdo 1, y art. 3, aptdos 1 y 2, de la Ley 30/92, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y a los que en todo caso ha de someterse la Administración Local, a tenor de lo dispuesto en el artículo 6, aptdo 1 y art. 10, de la Ley 7/1985, de Bases del Régimen Local, estableciéndose especialmente, en este último precepto que «La Administración Local y las demás Administraciones Públicas ajustarán sus relaciones recíprocas a los deberes de información mutua, colaboración, coordinación y respeto a los ámbitos competenciales respectivos»; dejando al margen actitudes, como las que se había mostrado en este asunto, que sin beneficiar en nada a la Administración de Servicio que inequívocamente consagra la Constitución en su art. 103, aptdo. 1, causan un grave perjuicio a los ciudadanos.

2.2.3. Infracciones al Régimen Legal de Viviendas de Protección Oficial, de Promoción Privada (VPO).

Por infracción al régimen legal de VPO se presentó la **queja 92/664**

en la que el interesado exponía que su esposa, a cuyo nombre figura la documentación, había adquirido una vivienda de Protección Oficial y desde el momento de la ocupación empezaron a aparecer distintas deficiencias en la misma. Además, en cuanto al precio definitivo, se le habían cobrado distintas cantidades que entendía como sobreprecio, al haberseles pasado aparte unas letras para aval, suplidos varios, tramitación, intereses, etc. Afirmaba también que se le había cobrado de más la cantidad de 210.000 ptas., por entender que la vivienda tenía unos metros de más y que esto no se llegó a comprobar al otorgar la cédula de calificación definitiva. Tampoco se les había abonado la subvención personal y la subsidiación de intereses que tenían reconocidos.

Tras recibir el informe de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Málaga, resultó que había prescrito la acción para llevar a cabo la incoación de expediente administrativo sancionador conforme al art. 153.C.6 del Reglamento de Viviendas de Protección Oficial; habiendo quedado debidamente aclaradas las cuestiones relativas al no otorgamiento de subvención personal que el interesado también había denunciado, así como en lo relativo a la subsidiación de intereses que le fue conferida. Por ello, respecto de los motivos concretos por los que había acudido a nosotros el interesado nos vimos obligados a suspender nuestras actuaciones en el expediente de queja y procedimos al archivo del mismo. No obstante ello, se dirigió escrito a la Delegación Provincial poniendo de manifiesto nuestra disconformidad con el modo de actuar de la Delegación, efectuando las siguientes valoraciones:

Con independencia de la tardanza y dilaciones, por parte de esa Delegación Provincial, en responder a las diversas peticiones de información efectuadas por esta Institución, que dieron lugar a que por nuestra parte, además de efectuar el oportuno **Recordatorio** de deber de colaboración para con la misma, diéramos traslado de dicha circunstancia al Consejero de Obras Públicas y Transportes en su calidad de máxima autoridad de ese organismo, hemos podido observar, a lo largo de toda la tramitación del expediente, el no cumplimiento por parte de esa Administración de uno los principios generales que han de presidir toda actuación administrativa, cual es el de eficacia, constitucionalmente consagrado en el art. 103 de nuestra Norma Suprema, además de en el art. 3 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al que tradicionalmente se encuentran vinculados los de economía y celeridad.

Como prueba de ello, podemos citar las dos veces que por parte de

esa Delegación nos fue requerida la documentación que nos había sido aportada por el interesado y que remitimos en su día; todo ello, para al final concluirse, tras la comparecencia efectuada por el reclamante en la Delegación, que, al parecer, en aquella fecha a la que se refería su presunta denuncia, había prescrito el plazo para interponer la misma (art. 153.C-6 del Reglamento de V.P.O.); habiendo transcurrido en todas estas actuaciones mas de 16 meses desde nuestro primer requerimiento de información, por lo que estimamos que también se han vulnerado los principios de actuación administrativa, de eficiencia y servicio a los ciudadanos, contemplados en el párrafo 2, del art. 3º de la Ley 30/92, ya citada.

Por lo que respecta a las unidades de obra contempladas en el proyecto de ejecución final de las viviendas y para el caso de que las mismas, una vez comprobada su carencia, hubieren sido de necesaria ejecución conforme a las Normas Técnicas de Diseño y Calidad de la edificación de viviendas de protección oficial, estimamos que no debió darse la calificación definitiva hasta tanto las deficiencias señaladas no hubieren sido corregidas, ello conforme al art. 18 del R.D. 3148/78, de 10 de Noviembre.

En consecuencia, se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar esos preceptos y **Recomendación**, en el sentido de que las denuncias por deficiencias constructivas, que presentaran los adquirentes de viviendas de protección oficial fueran tramitadas con la diligencia debida, a fin de que, mediante la intervención administrativa, se garantice la protección de los ciudadanos en materia de viviendas de este carácter, dado el interés público presente en la misma, como manifestación última del derecho, constitucionalmente consagrado, de todos los españoles a acceder a una vivienda digna y adecuada.

Un ejemplo de las disfunciones que se pueden producir en la tramitación de expedientes por infracciones en VPO lo constituye, sin duda, la **queja 89/584** en la que el interesado, en nombre de su hijo, presentó queja porque en 1985 había denunciado al constructor de la vivienda que se había comprado su hijo en Galaroza (Huelva) al observar varias anomalías en la misma. En Noviembre de 1985, la Delegación Provincial de la, entonces, Consejería de Política Territorial le comunicó la apertura de Diligencias Previas, incoándose después expediente sancionador contra el constructor de las viviendas. En Mayo de 1986, en el expediente sancionador se dictó resolución por la que se obligaba al constructor a que realizara las obras oportunas para subsanar las deficiencias, además de imponérsele una multa de 250.000 ptas., aunque el constructor presentó recurso de alzada contra dicha resolución, que al desestimado, interpuso recurso

contencioso-administrativo ante la Audiencia Territorial de Sevilla, que decretó la inadmisibilidad del mismo. El interesado se quejaba de que las obras, sin embargo, en 1989 aún no se habían realizado, viéndose los propietarios impotentes para obligar al constructor a que las realizara o que la Consejería de Obras Públicas y Transportes reparara las viviendas como ejecución subsidiaria.

Durante estos años hemos hecho un sin fin de gestiones tendentes a hacer un seguimiento del procedimiento para el cobro de las multas coercitivas que era el procedimiento utilizado por la Administración para compeler al obligado a ejecutar las órdenes de obras dadas.

Como resultado de ello, tuvimos conocimiento de que, finalmente, se ha podido proceder al embargo de parte de la cantidad adeudada, teniéndose previsto enviar anotación preventiva de embargo al Registro de la Propiedad de Aracena. Aún así, no había sido suficiente para obligar al promotor a ejecutar la obra, sin que existieran por parte de la Administración otros medios, en este tipo de obligaciones, para ejecutar la Resolución citada y sin que, por tanto, esta Institución pueda hacer otras actuaciones que no sean las de pedir que lleguen hasta sus últimas consecuencias las gestiones necesarias para el cobro del importe total de la sanción y multas coercitivas impuestas.

No obstante ello, se estimó oportuno comunicar al interesado que a lo largo de toda la tramitación del expediente, se había puesto de manifiesto la insuficiencia del sistema para alcanzar sus objetivos en casos como el que nos ocupa, en orden a la tutela de la Administración para que las viviendas reúnan las debidas condiciones, para ser consideradas dignas y adecuadas, tal como proclama en art. 47 de la Constitución Española, en el que la negativa de un promotor a asumir sus obligaciones, no se ve corregida con las medidas que prevé la Ley (que para estos supuestos, son la ya aludida multa coercitiva o la ejecución subsidiaria, técnica ésta, que por diversos motivos no se viene aplicando), si bien es verdad, que en numerosas ocasiones, la mera invitación a la ejecución de las obras o el apercibimiento de la imposición de la multa coercitiva, es suficiente para que el sancionado cumpla con sus obligaciones.

Esa insuficiencia del sistema se ha venido poniendo de manifiesto por esta Institución en nuestros Informes Anuales al Parlamento de Andalucía, de ahí que hayamos demandado la puesta en funcionamiento de otros mecanismos previstos ya en la normativa vigente de viviendas de protección oficial, y de los que no se hace uso, a nuestro juicio indebidamente, tales como la constitución de

seguro por parte de los promotores para hacer frente a los posibles vicios o defectos de la construcción, que puedan surgir dentro de los cinco primeros años a partir de la fecha de la calificación definitiva, registro de contratista, la imposición de sanciones consistentes en la inhabilitación para ser promotor o constructor de VPO, etc. Por lo que continuaremos insistiendo en la necesidad de poner en marcha estos instrumentos, sin perjuicio de lo que en su día disponga la futura Ley de la Edificación.

En cualquier caso, manifestábamos que una mayor agilidad por parte de los Servicios Económicos y de Recaudación, hubieran permitido en éste, y en otros casos, el que se hubiera llegado, en un lapsus de tiempo bastante menor, al resultado que hemos tenido y, consecuentemente, los interesados hubieran tenido conocimiento, en un menor tiempo, de las expectativas reales de la tutela de la Administración, motivo por el cual se ha formulado **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación** en el sentido de que, en el futuro, se tramiten con mayor agilidad y eficacia este tipo de expedientes por parte de los órganos administrativos competentes en materia de Economía y Hacienda.

Así mismo, y con independencia de ello, dábamos cuenta de que habíamos formulado **Recomendación** a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Huelva con objeto de que ante casos como el que nos ocupa, y si ello fuera procedente, no se actuara para exigir responsabilidades por vicios o defectos de las construcciones de vivienda sólo contra el promotor y/o constructor, sino contra todos los demás agentes intervinientes en el proceso edificatorio, si a ello hubiere lugar.

Finalmente, le recordábamos al interesado que sin perjuicio de las actuaciones llevadas a cabo por él encaminadas a reclamar la tutela que la Administración Autónoma tiene encomendada en materia de viviendas de protección oficial, "*podrá ejercitar las acciones que considere oportunas, ante los órganos correspondientes de la Jurisdicción Ordinaria, a efectos de exigir la responsabilidad decenal que para los promotores, constructores y técnicos intervinientes en el procedimiento edificatorio, prevé la Legislación Común*". Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones sin perjuicio de comunicar al Gerente del Servicio Provincial de Gestión Tributaria (dependiente de la Diputación Provincial de Huelva), entre otras cuestiones, que queríamos manifestar nuestra preocupación por que en un procedimiento de estas características se hayan producido tales dilaciones, a nuestro juicio totalmente injustificadas, que habían venido a poner de nuevo de manifiesto la falta de eficacia con la que por la

Administración Autonómica se llevaba a cabo la ejecución de sus resoluciones sancionadoras en materia de vicios o defectos de las viviendas de Protección Oficial, manifestados dentro de los cinco primeros años a partir de la fecha de la calificación definitiva, mediante la imposición de multas coercitivas encaminadas a compeler al obligado a la efectiva realización de las obras de reparación que fueren oportunas.

Toda esta problemática, las deficiencias en el procedimiento de cobro de las multas coercitivas, se puso de manifiesto en la **queja de oficio 91/499** (de la que se daba cuenta en el Informe Anual de 1993, Apartado 2.2.3.4) y de la que, como último trámite, se había enviado escrito al Director General de Tesorería y Política Financiera comunicándole que de la tramitación de la queja se desprendía la enorme ineficiencia con la que se cobran las multas coercitivas impuestas por la Consejería de Obras Públicas y Transportes, tanto en período voluntario como en vía ejecutiva, dado el mínimo porcentaje de éstas que era satisfecho en uno u otro supuesto. Esta situación hacía, en gran medida, ineficaz el mecanismo legal previsto de la ejecución forzosa de los actos administrativos mediante la imposición de multas coercitivas, destinadas a compeler al obligado a la ejecución de las resoluciones emanadas en los expedientes sancionadores en materia de viviendas de protección oficial, instruidos por vicios o defectos de la construcción aparecidos dentro de los cinco primeros años desde la fecha de la calificación definitiva, cuya finalidad no es otra, que obligar al sancionado, mediante la imposición de multas sucesivas, a la ejecución de las obras de reparación de deficiencias, cuando éstas no se lleven a cabo en el período de tiempo legalmente concedido para ello, desvirtuándose así, la protección que la normativa de vivienda de Protección Oficial otorga a los adquirentes de éstas, frente a los promotores, constructores y demás intervinientes en el proceso constructivo.

Por otro lado, se ha puesto de manifiesto asimismo, la falta de coordinación entre los diversos órganos de la Administración Autonómica competentes en la materia, vulnerándose así, uno de los principios básicos de la Administración Pública Española, constitucionalmente consagrado en el art. 103, de nuestra Norma Suprema.

Por todo ello, con esta fecha procedemos a la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía y al consiguiente archivo del mismo.

En fin, también se abrió la **queja de oficio 94/2179** al tener

conocimiento de que la Comunidad de Propietarios de dos edificios del Barrio de San Eufrasio de Andújar (Jaén), había denunciado a la Delegación de Obras Públicas una serie de desperfectos que habían aparecido en sus viviendas de protección oficial que les fueron entregadas en Diciembre de 1990.

Los desperfectos que denunciaban los vecinos eran, fundamentalmente, la existencia de grietas en casi la totalidad de los pisos, sobre todo en un bloque; las conducciones de agua obstruidas; el sótano, donde estaba instalado el grupo de presión para elevar el agua y, en la sala de la caldera y depósito de gasóleo, de la calefacción, no había salida al exterior para los líquidos y, siempre según las informaciones que llegaron esta Institución, esto había provocado ya inundaciones de dicha estancia, hecho que habían denunciado a nivel municipal. También criticaban que el extractor de gases procedentes de la caldera, tenía su salida directa hacia los patios interiores.

Se interesó informe de la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Jaén sobre las siguientes cuestiones:

- Si había sido presentada en esa Delegación Denuncia relativa a deficiencias constructivas de los edificios números 4 y 6 de la calle Historiador Antonio Terrones, en el Barrio de San Eufrasio de Andújar (Jaén), en cuyo caso se interesaba curso que se había dado a la misma, indicándose en fase actual de tramitación del expediente instruido al efecto, y medidas que hayan sido adoptadas o piensen adoptarse al respecto.

- Así mismo, se interesaba fecha de calificación definitiva de las viviendas de protección oficial afectadas, así como régimen de las mismas.

A la fecha de cierre de este Informe Anual nos encontramos a la espera de recibir la respuesta.

En el caso de la **queja 92/1779**, el interesado denunciaba en su escrito de queja las deficiencias que presentaba su vivienda desde el momento de su adquisición. Manifestaba que a pesar del escrito de denuncia presentado ante la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Almería, no se había hecho nada al respecto.

Tras interesar dos informes de la citada Delegación Provincial sobre las actuaciones seguidas por la misma con motivo del escrito presentado por el

reclamante y del estado de tramitación en que se encontraban, un informe de la Viceconsejería de Obras Públicas y Transportes sobre si por la Secretaría General Técnica se había llevado a cabo la dotación de los medios necesarios para la contratación de la asistencia técnica que determinara las causas de las deficiencias observadas, entre otras, mediante la pertinente dotación presupuestaria para efectuar el estudio Geotécnico sugerido y si se había efectuado ya el encargo de realización del informe Geotécnico, una vez comprobada la situación de la empresa denunciada, la cual seguía dada de alta en el Impuesto de Actividades Económicas.

Recibimos escrito de la Delegación Provincial de la citada Consejería en Almería, por el que nos comunicaba lo siguiente:

"(...) sobre el estado de tramitación del expediente ..., se ha procedido a incoar expediente sancionador a los Sres. Arquitectos, intervinientes en el proyecto de las viviendas denunciadas, por ser éstos los responsables de las deficiencias denunciadas, así como la exigencia, a tenor del art. 111 del Reglamento de V.P.O., de la ejecución de obras al Promotor de las viviendas.

Asimismo, le informamos que recientemente se han personado en el expediente los Arquitectos sancionados, manifestando su voluntad de reparar las deficiencias, solicitando el estudio geotécnico realizado para proceder a su estudio y posterior elaboración del proyecto de reparación y mostrando su buena voluntad para que se solucionen los problemas existentes".

En consecuencia y a la vista del mencionado informe, esta Institución entendió que el problema por el que acudió a nosotros (las deficiencias que presentaba su vivienda desde el momento de la adquisición), se encontraba en vías de solución, por lo que procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

Ello, sin perjuicio de decir al interesado que si transcurrido un plazo prudencial de tiempo observaba que se producían nuevas dilaciones en las subsiguientes actuaciones encaminadas a la reparación de las deficiencias, rogábamos nos lo comunicara con objeto de que esta Institución pudiera realizar las actuaciones que estimara convenientes.

2.2.4. Sobre el alcance de la tutela de la Administración en Viviendas de Protección Oficial.

La **queja 92/650** planteaba varias cuestiones, algunas sub-iudice, referentes al régimen legal de Viviendas de Protección Oficial. En lo que a esta Institución concierne, pudimos entrar a valorar una cuestión que nos parecía fundamental: el alcance de la tutela de la Administración en estas viviendas.

El motivo de la admisión a trámite de la misma, se debió a que el interesado, en su escrito de queja, solicitaba que nos pusiéramos en contacto con la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Málaga, para que se le facilitara la Resolución adoptada en el expediente sancionador instruido a instancia de denuncia del interesado, toda vez que la Delegación aludida no contestaba a los escritos que había enviado.

Tras tramitar el expediente de queja se le dio traslado de la resolución adoptada, en la que sobre el fondo del asunto se obligaba a la parte expedientada a devolver la cantidad cobrada como sobre precio, por un importe de 1.949.754 ptas; por lo que consideramos que una vez que se le dio traslado de la resolución aludida, el motivo por el que acudió a nosotros el interesado se había visto satisfecho.

Con posterioridad, recibimos nuevo escrito del mismo en el que nos comunicaba que por el expedientado se había interpuesto recurso de alzada ante el Consejero de Obras Públicas y Transportes, remitiéndonos fotocopia de la resolución del mismo y manifestando su disconformidad con el contenido de la resolución aludida.

A la vista de estos nuevos datos, creímos oportuno reabrir el expediente en el que a lo largo de la tramitación del mismo pudimos conocer que el interesado había interpuesto demanda civil de reclamación de cantidad por cobro de sobreprecio, así como iniciado expediente de dominio, para la reanudación del tracto sucesivo de la vivienda que le fue vendida, por lo que al amparo del art. 17 de la Ley reguladora de esta Institución, procedimos a suspender la tramitación de la queja, por estar estas cuestiones sub-iudice, aunque ello no impedía que efectuásemos una valoración sobre las cuestiones de índole general planteadas en el expediente. Actuación que efectivamente realizamos, haciéndole llegar al Consejero de Obras Públicas el parecer de esta Institución respecto del contenido

de la resolución del recurso de alzada interpuesto por el denunciado, mediante la que se estimaba éste y se revocaba la resolución del Delegado Provincial por la que se imponía al mismo la obligación de devolución al interesado, del sobreprecio de la compraventa de vivienda de protección oficial, así como la obligación de elevación a escritura pública de la misma.

Del contenido de la resolución del Recurso de Alzada, se desprendía el parecer de la Consejería, consistente en que el contrato de compraventa, no visado, suscrito entre el interesado y el vendedor denunciado, no pasaba de ser un negocio civil entre dos particulares en el que las competencias de la Administración son virtualmente inexistentes, debiendo entender que los litigios que se planteen son competencia exclusiva de la jurisdicción ordinaria; al mismo tiempo se especificaba en la resolución que para que una cuestión negocial pudiera estar atribuida como competencia a la Administración, se precisaba que uno de los sujetos de la relación jurídica fuera la propia administración, supuesto que no se daba en la celebración del contrato de compraventa, al no haber sido visado reglamentariamente; supuesto éste que al no haberse llevado a cabo, el del visado del contrato, no había producido el presupuesto habilitante para que la Delegación hubiera podido intervenir a efectos de instruir el expediente sancionador correspondiente a consecuencia de lo cual, se estimó conveniente por el Consejero revocar la resolución sancionadora emitida por la Delegación referida.

Pues bien, ante tal afirmación, esta Institución no podía compartir en modo alguno el criterio manifestado por la Consejería, por cuanto que, a nuestro parecer, el presupuesto habilitante de la Administración para intervenir en las cuestiones que se susciten con ocasión de los contratos privados de compraventa de las viviendas de V.P.O., no era en todo caso, el acto de visar el contrato, sino que dicha intervención venía contemplada como una facultad y al mismo tiempo como un deber de la Administración, dimanante del propio régimen legal de las viviendas de Protección Oficial, una vez que se otorgara la calificación definitiva de vivienda de este carácter, con independencia de que el contrato de compraventa hubiese sido visado o no por el órgano competente y a partir de la cual comienza a desplegar todos sus efectos el régimen protector de este tipo de viviendas. Por lo tanto, la competencia tutelar de la Administración se extiende sobre tales irregularidades, así como respecto de su uso y aprovechamiento, durante el tiempo que dure la protección, de tal forma que la comisión de cualquier infracción respecto de su estatuto puede ser sancionada por ella, una vez constatada la realidad de la infracción.

Por otra parte, de ser necesario el presupuesto del visado del contrato privado de compraventa, para que la Administración pueda entrar a conocer del resto de las infracciones que puedan producirse, podría dar lugar a que la responsabilidad administrativa dimanante de éstas se eludiera completamente, ya que al no ser sancionadas, darían lugar al incumplimiento de lo que constituye una potestad regalada y un deber de la Administración, con quebranto notorio del principio de legalidad y consecuentes efectos nocivos en el cuerpo social, dimanantes de la dispensa que implicaría la falta de sanción de unas normas claramente infringidas, merecedoras de la multa que corresponda, en la cuantía fijada por la Administración.

Así mismo, entendíamos, junto con la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo en esta materia, que el contrato privado de compraventa de V.P.O., sería siempre de naturaleza jurídico privada, no pudiendo intervenir la Administración para conocer de las cuestiones derivadas del mismo, no por el hecho de no haber intervenido en su visado, sino por que inciden en él, las normas propias del Derecho civil, cuales son las que afectan a la venta de bienes inmuebles.

No obstante, sin perjuicio y con independencia del carácter jurídico privado de este tipo de contratos, la Administración está facultada para imponer las sanciones que correspondan por las infracciones que se produzcan en la realización de los mismos a los preceptos de derecho necesario que constituyen el régimen jurídico específico de las viviendas de protección oficial, siendo así, que dado el interés general prevalente en este régimen, las infracciones al mismo, superan el poder de disposición de las partes y se inserta en el campo del interés público.

En consecuencia, efectuamos al Consejero de Obras Públicas y Transportes, **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos mencionados en la Resolución, así como **Recomendación**, en el sentido de que la citada Consejería como Administración competente en materia de viviendas de Protección Oficial, cuando se le susciten cuestiones relativas al Régimen Jurídico específico de las viviendas de este carácter, entre a conocer de las mismas, dando lugar si ello fuera procedente, a la instrucción de los expedientes administrativos sancionadores que correspondan e imponiendo las sanciones pertinentes, con independencia de que los contratos privados de compraventa de este tipo de viviendas no hayan sido visados por el órgano administrativo competente, siempre y cuando las viviendas afectadas cuenten con la calificación formal de "Viviendas de Protección Oficial" y

no haya transcurrido el tiempo de protección fijado en la calificación referida; al mismo tiempo recomendábamos se dieran las instrucciones oportunas, en tal sentido, a las Delegaciones Provinciales de dicha Consejería.

Con posterioridad, recibimos escrito del Consejero, mediante el que se respondía a las cuestiones planteadas en la resolución formulada por esta Institución, a la vista de cuyo contenido entendimos que habían sido aceptados el Recordatorio y Recomendaciones efectuadas, por lo que procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones, no sin antes efectuar una serie de precisiones a algunas reservas que nos había manifestado el Consejero en su escrito de respuesta.

2.2.5. Protección y garantías de la edificación de Viviendas de Protección Oficial.

En el ejercicio anterior, dábamos cuenta, ampliamente, del estado de tramitación de la **queja 92/1533** (Informe Anual al Parlamento de Andalucía de 1993, Apartado 2.2.4.), en el que se planteó, en toda su extensión, la cuestión del problema de las garantías de la edificación.

En este año, tenemos que destacar que una vez recibido el escrito de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, esta Institución envió una comunicación en la que se manifestaba que había sido aceptada parcialmente la pretensión del interesado, en orden a que por la Administración competente se llevaran a cabo las acciones encaminadas a la instrucción de expediente sancionador a la entidad promotora de las viviendas y posterior ejecución de la Resolución sancionadora emitida, encaminada al cumplimiento de la misma y a compeler al obligado a la reparación de los desperfectos acaecidos en las viviendas afectadas, durante los cinco primeros años, siguientes a la fecha de la calificación definitiva.

Ello, aun cuando una vez instruido el expediente e impuesta como sanción, la obligación de llevar a cabo las obras de reparación ordenadas, éstas no hubieran sido ejecutadas, lo que había dado lugar a la iniciación de procedimiento de ejecución forzosa, mediante la imposición de multa coercitiva, que había sido remitida para su cobro por la vía de apremio a la Delegación Provincial de la Consejería de Hacienda, dado el impago de la misma por la promotora sancionada; procedimiento de ejecución que, en cualquier caso, esperábamos que se llevara a cabo, hasta sus últimas consecuencias, mediante la imposición de las sucesivas

multas coercitivas que se estimasen oportunas y su posterior remisión a la Administración competente para su cobro por la vía de apremio, siempre y cuando la empresa denunciada no llevara a cabo, mientras tanto, la ejecución de las obras ordenadas y no fueran satisfechas las multas de modo voluntario.

No obstante, aunque por parte de esa Consejería se fuera a continuar con el expediente en orden a la ejecución forzosa de las obras ordenadas, estimábamos que la situación real en la que se encontraban los interesados era de cierto desamparo al no tener, prácticamente, expectativa alguna de que los defectos de sus viviendas fueran reparados por la entidad obligada, ante la fundada sospecha de que ésta haya desaparecido; situación que, en cierta medida, pudiera haberse paliado llevando a cabo las medidas prevista en la legalidad vigente, contempladas como garantías de la edificación.

A este respecto, lamentábamos profundamente que la respuesta dada por la citada Dirección General a las cuestiones planteadas en el expediente de queja y que transmitíamos mediante escritos de fechas de registro de salida de 17 de agosto de 1993, 28 de enero y 29 de abril de 1994, se hubieran limitado sólo a aclararnos la postura mantenida por esa Dirección General, en orden a la Constitución del seguro a que se refiere el artículo 111, del Decreto 2114/68, y a decirnos que se está a la espera de la pronta promulgación de la "Ley de Garantías de la Edificación", en lo que se refiere a estas cuestiones.

Nuestro malestar lo expresábamos especialmente por cuanto que habíamos planteado a la citada Dirección General otra serie de cuestiones, encaminadas a conocer si el resto de los instrumentos previstos en la legislación vigente, tales como los Registros de Contratistas, imposición de sanciones reguladas en la letra C, del aptdo. 3, art. 155 del Reglamento de Viviendas de Protección Oficial, D. 2114/68, de inhabilitación de las personas o entidades intervinientes en el proceso edificatorio, etc., se aplicaban eficazmente, habían quedado sin respuesta, después de más de un año de haber sido requerida la misma y después de habernos comunicado en su escrito de fecha de registro de salida 9 de noviembre de 1993, que se había recabado información de sus Delegaciones, a estos efectos.

En cuanto a la postura manifestada por esa Dirección General, relativa a la aplicación del artículo 111 del Decreto 2114/68, anteriormente aludido, sabíamos de las dificultades que podría suponer la aplicación del mismo, en cuanto al aumento del costo de las viviendas y las repercusiones que pudiera tener en la promoción de V.P.O. por parte de entidades públicas y privadas, pero ello,

creíamos que no justificaba en modo alguno la no exigencia de esta garantía de la edificación frente a los posibles vicios o defectos ocultos que puedan aparecer dentro de los cinco primeros años siguientes a la calificación definitiva. Estábamos convencidos de que se podían haber arbitrado otras formulas que paliasen la repercusión que el importe de la prima del seguro pudiera tener sobre el coste de la vivienda, mediante, a lo mejor, y exclusivamente a título de ejemplo, mayores beneficios fiscales a los promotores, aumento de la subvención personal a los adquirentes, que compensase el mayor costo de las edificaciones, etc., pero no dejar de aplicar una de las pocas medidas, previstas legalmente, para garantizar que los vicios o defectos de construcción a que nos referimos, sean reparados, pese a que las entidades promotores hayan desaparecido. Se trataría de evitar así la situación de desamparo en la que los adquirentes de este tipo de viviendas se encuentran cuando se dan situaciones como las que se habían producido en el expediente de queja, que por desgracia se producen con bastante frecuencia, a tenor de las quejas que se tramitan en esta Institución por los mismos motivos.

Sin perjuicio de ello, quisimos hacer llegar a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda nuestra interpretación de la que, precisamente por serlo, se podía discrepar, en orden a la exigencia del precepto, a que nos venimos refiriendo. El artículo 27 del Real Decreto 2960/76, de 12 de noviembre, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Legislación de Viviendas de Protección Oficial, dice textualmente «Para asegurar el cumplimiento, en su caso, de tal obligación, el promotor habrá de constituir una garantía en la forma y condiciones que se determine reglamentariamente». Desarrollo reglamentario que nunca se llevó a efecto, lo cual supuso la plena vigencia de lo previsto en el artículo 111 del Decreto 2114/68, en virtud de la disposición final primera del Real Decreto 3148/78, de 10 de noviembre, por el que se desarrolla el Real Decreto-Ley 31/78 sobre Política de Vivienda, según la cual «A los efectos reguladores del régimen de viviendas que esta disposición establece, quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo previsto en el presente Real Decreto, aplicándose en las materias no derogadas en dicha disposición las normas establecidas en la legislación de viviendas de protección oficial, texto refundido de 12 de noviembre de 1976 y Reglamento de Viviendas de Protección Oficial de 24 de julio de 1968».

El Tribunal Supremo en Sentencias de Julio de 1985, Sala 4ª. y 14 de noviembre de 1990, Sala 3ª, afirma que para garantizar la responsabilidad del promotor por los vicios o defectos de construcción, que hicieran necesarias obras de reparación, siempre que los mismos se manifiesten dentro de los 5 años siguientes a la calificación definitiva, éste se encuentra obligado, cuando no tiene

carácter oficial, a suscribir un seguro bastante.

Por lo que respecta a la cuestión relativa a los procedimientos sancionadores, se nos afirmaba que se seguía lo establecido en la vigente legislación de viviendas de protección oficial, haciéndonos llegar a estos efectos, el informe elaborado por los Servicios Jurídicos de esa Consejería en fecha 8 de Octubre de 1993. Si bien son ciertas, y por ello las compartíamos, las consideraciones que en el mismo se efectuaban, respecto de la solidaridad en la imposición de multas coercitivas, no era menos cierto que el Reglamento de viviendas de protección oficial, Decreto 2114/68, además de prever como infracción de carácter general, en el nº 6, de la letra c), del art. 153, la negligencia de promotores, constructores o facultativos durante la ejecución de las obras que diese lugar a vicios o defectos que afecten a la edificación, que se manifiesten dentro de los cinco primeros años siguientes a la calificación definitiva de las "Viviendas de Protección Oficial", también en su art. 155, párrafo último, preveía que «Sin perjuicio de aplicar las sanciones procedentes en las resoluciones de los expedientes sancionadores podrá imponerse en su caso, a los infractores (...), la realización de las obras de reparación y conservación y las necesarias para acomodar la edificación al proyecto aprobado y a las ordenanzas técnicas y normas constructivas que sean aplicables. La responsabilidad de los infractores será solidaria tanto en relación con el pago de las multas impuestas como de las demás sanciones y obligaciones contenidas en este artículo».

A la vista del último precepto transcrito, esta Institución estimó y así se lo hicimos llegar en nuestra Resolución de 12 de mayo de 1993, que la Delegación Provincial de esa Consejería en Almería, debía de haber instruido expediente sancionador a todos los agentes intervinientes en el proceso constructivo y no sólo a la empresa promotora a efectos de poder determinar la posible responsabilidad por negligencia de cualquiera o de todos ellos, ya que la imputación a la promotora como única responsable de los defectos constructivos, ha podido resultar insuficiente, ante la sospecha de su desaparición y no haber dejado prescribir la acción contra los demás agentes citados, por que con tal actuación, se ha podido privar a los interesados, por vía de la tutela Administrativa, la posibilidad de que fuesen subsanados los desperfectos que padecen sus viviendas.

Sólo en este sentido, afirmábamos en la Recomendación que formulamos al Delegado Provincial de Almería, que todos estos agentes ostentaban una responsabilidad solidaria, circunscrita sólo a los supuestos de que los vicios o

defectos que padezcan las viviendas surjan como consecuencia de actuaciones negligentes o de acciones u omisiones culpables de las citadas personas, para cuya determinación, necesariamente habría de instruirse expediente sancionador a cada uno de ellos, como único medio para fijar el grado de responsabilidad de cada uno de dichos agentes.

En definitiva, creemos que la responsabilidad solidaria a la que aludimos implica el deber de que las acciones administrativas sancionadoras, se dirijan contra todos ellos, a fin de depurar la responsabilidades de unos y otros ante una supuesta infracción, que el legislador califica de muy grave, implicando ello que únicamente deban ser sancionadas las personas que por su actuación negligente hayan sido causa de los vicios o defectos de la obra.

Por otra parte, la responsabilidad subjetiva a la que nos referíamos en nada se contradice con la concepción, ya clásica jurisprudencialmente, de la responsabilidad objetiva del promotor por los vicios o defectos que puedan aparecer en las viviendas dentro de los cinco primeros años a partir de la calificación definitiva, en virtud de la sujeción especial en la que se encuentra éste respecto de la administración, a consecuencia de la cual, se le impone a éste la obligación de reparar los daños aparecidos, pero en principio, sólo como exigencia de la garantía establecida, de naturaleza administrativa, que conforma la regulación de las construcciones sometidas al régimen especial de las viviendas protegidas, sin que sea necesaria, en este ámbito la existencia de negligencia.

Es decir, la responsabilidad objetiva ha de exigirse al promotor, por vía de tutela administrativa, siempre que se den las circunstancias prevista en el artículo 111 del Decreto 2114/68, sin perjuicio, de que si los defectos aparecidos son consecuencia de actuaciones negligentes por parte de todos o algunos de los agentes intervinientes en el procedimiento edificatorio, el promotor, una vez determinada la responsabilidad subjetiva de éstos, pueda reclamar lo que en relación a esa responsabilidad se determine en el procedimiento sancionador.

A estos efectos, estimábamos, que si una vez realizada la invitación de ejecución de obras de reparación al promotor, como consecuencia de la responsabilidad objetiva de éste, las mismas no fueran ejecutadas, el procedimiento sancionador no debía de haberse dirigido sólo contra aquél, fuera fundada o no la sospecha de su desaparición, sino contra todos los demás intervinientes, constructor y facultativos, a efectos de determinar la responsabilidad subjetiva de éstos que, una vez determinada e impuesta como sanción la obligación de repara-

ción a los responsables, hubiera supuesto para el interesado mayores expectativas en orden a la efectiva reparación de los vicios o defectos de su vivienda.

Tesis éstas, avaladas por abundante jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre las que podemos citar las siguientes Sentencias Contencioso-Administrativas, 16-9-1986, Sala 4ª, 4-3-1992, Sala 3ª-Sección 5ª, 23-1-1992, Sala 3ª-Sección 5ª, 4-5-1988, Sala 4ª, 17-5-1990, Sala 3ª-Sección 1ª, 9-10-1991, Sala 3ª-Sección 5ª, etc.

En todo caso, creíamos que a lo largo de todas las actuaciones llevadas a cabo en la tramitación de este expediente y, desde luego, en otros similares, no solo se ha puesto de manifiesto la insuficiencia del sistema para alcanzar los objetivos, que por vía de tutela Administrativa, están previstos en la legalidad vigente, en orden a que las viviendas de protección oficial reúnan las condiciones necesarias para ser consideradas dignas y adecuadas, tal como consagra el artículo 47 de la Constitución Española, sino que además, los distintos medios que la normativa pone al alcance de la Administración, para conseguir estos objetivos, a nuestro juicio, no se utilizan, o no se utilizan adecuadamente; si bien es cierto que, en otras muchas ocasiones, como ya hemos dejado constancia anteriormente.

Por otra parte, estimábamos que una mayor agilidad y eficacia en la actuación de los órganos administrativos competentes en esta materia, hubiera permitido, en éste y en otros casos, a que se llegara en un lapsus de tiempo mucho menor, al resultado que actualmente teníamos y consecuentemente los interesados, hubieran tenido conocimiento, en un menor tiempo de las expectativas reales de la tutela de la Administración.

En consecuencia, dimos por concluidas nuestras actuaciones, acordando la inclusión de la queja en el presente Informe Anual al Parlamento de Andalucía. Asimismo, también se dio cuenta de esta inclusión a la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda en Almería.

2.2.6. Infracciones al régimen legal de Viviendas de Protección Oficial de promoción pública.

También tuvo un resultado favorable la **queja 93/1307**, afectante a una Entidad Pública, EMVISESA, y en la que el interesado nos exponía que en el

año 1984, el entonces Patronato Municipal de la Vivienda, hoy EMVISESA, le concedió un piso de Protección Oficial que al año de habitarlo, la humedad de los dormitorios era insoportable. Al parecer había venido formulando reclamaciones a lo largo del tiempo transcurrido sin que se le hubiera resuelto su problema. Acompañaba certificado Sanitario del estado de dicha vivienda, de fecha 26 de Febrero de 1993, expedido por el Oficial Mayor del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, en base a un informe sanitario según el cual *"la vivienda presenta una carencia total de higiene y salubridad, suponiendo un riesgo para la Salud de sus ocupantes, circunstancia que persistirá en tanto no se subsane la situación descrita. El reclamante tiene un hijo con alergia, al que le va mal la humedad"*.

Tras interesar informe a la citada Entidad, se nos dijo que:

"se realizó visita de inspección el día 29 de Marzo de 1994, por parte de nuestros técnicos a la citada vivienda, se han analizado los informes emitidos donde se indican que las reparaciones que efectuaron en el año 1988 por parte de la constructora que realizó la edificación no fueron suficientes para paliar el problema y que el mismo persiste en la actualidad aunque en menor grado, por lo que se han dado las ordenes oportunas para la inmediata reparación de la vivienda y así solventar definitivamente esta situación".

Posteriormente, volvimos a recibir nuevo escrito de EMVISESA en el que nos comunicaba que se habían realizado las reparaciones oportunas para solventar dicho problema, a las que el reclamante, por otra parte, había dado su conformidad, por lo que procedimos a dar por concluidas, definitivamente, nuestras actuaciones en el expediente de queja.

Esta Institución tuvo conocimiento de que los propietarios de las 32 viviendas de protección oficial, de promoción pública, construidas y entregadas en Febrero de 1993 por la entidad PROVISA (Promotora Gaditana de Viviendas Sociales, S.A., dependiente de la Diputación Provincial de Cádiz) en el municipio de El Bosque, habían denunciado una serie de deficiencias en las mismas, por lo que se incoó la **queja de oficio 93/1773**. Tras realizarse distintas actuaciones ante esta Entidad, Ayuntamiento de El Bosque y Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Cádiz, se envió, por nuestra parte, un escrito a ésta última por el que le comunicábamos que a la vista del informe recibido de ésta por el que nos daba cuenta de la orden de ejecución de obras efectuada a PROVISA, para la subsanación de deficiencias en una promoción de viviendas de Protección Oficial,

régimen especial, en el municipio de El Bosque, esta Institución, teniendo en cuenta que por la citada Promotora nos había sido comunicada la total ejecución de las obras ordenadas por esa Delegación, procedíamos a dar por concluidas sus actuaciones y al consiguiente archivo del expediente. No obstante ello, se estimó conveniente efectuar varias consideraciones.

En primer lugar, se estimó por esta Institución que la ejecución de determinados elementos de los que adolecían las viviendas, como por ejemplo los trasteros, aun cuando no se construyeron por haberlo decidido así el promotor, no siendo tampoco exigible su construcción por las normas de VPO, tal y como estimaba la citada Delegación Provincial, debió de ser controlado por ésta, puesto que los mismos sí venían incluidos en el proyecto básico y por tanto el proyecto de ejecución debía de desarrollarlos con el detalle y especificaciones necesarios para su ejecución, a no ser que en el proyecto final de obras hubiere quedado aclarado de forma expresa, la adopción y justificación de otras soluciones concretas no previstas inicialmente.

Esto era así, a nuestro juicio, puesto que no podemos olvidar que el proyecto de ejecución se desarrolla con detalle las características generales de la obra, definidas en el proyecto básico, por lo que creemos que en ningún caso, el proyecto de ejecución puede apartarse sustancialmente de las obras inicialmente proyectadas.

En segundo lugar, entendimos que esta cuestión revestía mayor importancia de la que en principio parecía que podía tener, pues es un hecho que con el otorgamiento de la calificación provisional de V.P.O.(para la que sólo es necesario la presentación del proyecto básico, que en este caso incluía elementos que luego no se ejecutaron), se inicia el régimen de protección que la normativa especial para este tipo de viviendas prevé; en concreto, a partir de la expedición del certificado correspondiente, el interesado puede dirigirse a las entidades de crédito públicas y privadas en solicitud de concesión de la financiación cualificada establecida para las promociones de viviendas de estas características.

En tercer lugar, resaltábamos la especial trascendencia que desde el punto de vista de la protección de los consumidores y usuarios, hubiera podido tener el que las obras de edificación de las viviendas a las que nos referimos, se hubieran apartado en determinados elementos de lo inicialmente proyectado, pues tal modificación en la etapa de construcción había podido suponer un perjuicio para los intereses económicos de los compradores de las mismas, especialmente por el

hecho de que éstos, durante la etapa de construcción, no hubieran tenido conocimiento de las modificaciones producidas.

Con este fin, dábamos cuenta del contenido completo del art. 51 de la Constitución Española y recordábamos que, en desarrollo de este precepto, se había aprobado la Ley 26/1984, de 19 de Julio, de Consumidores y Usuarios, de la que destacábamos el contenido de los arts. 8, aptdo. 1, y 13, aptdo. 2, inciso final, que establece que "en el caso de viviendas cuya primera transmisión se efectúe después de la entrada en vigor de esta Ley, se facilitará además al comprador una documentación completa suscrita por el vendedor, en la que se defina en planta a escala, la vivienda y el trazado de todas sus instalaciones, así como los materiales empleados en su construcción, en especial aquellos a los que el usuario no tenga acceso directo".

En consecuencia, estimábamos que, en virtud de esta normativa concreta, así como de los principios inspiradores de la misma y, en todo caso, de la normativa que regula el trámite de audiencia a los interesados, en el Procedimiento administrativo común, de toda modificación o inejecución del proyecto inicial de las viviendas, siempre y cuando los contratos de compraventa hubieran sido suscritos durante el período de construcción y con carácter previo a la concesión de la calificación definitiva, debería de haberse dado traslado, con carácter previo, a los adquirentes de las mismas, a efectos de que éstos hubieran podido manifestar su conformidad o disconformidad a aquéllas.

Por lo que respecta a las deficiencias y/o desperfectos acaecidos en las viviendas a las que nos referimos, con posterioridad a su calificación definitiva, viene siendo criterio reiterado de esta Institución, el que los mismos, de ser susceptibles de detectar, mediante inspección ocular, cual pudiera ser el caso que nos ocupa, deberían de haber sido advertidos en la inspección previa de las obras, a la que está obligada esa Delegación Provincial, antes de la concesión de la calificación aludida, no debiéndose de haber procedido a su otorgamiento, hasta tanto hubiesen sido subsanados los mismos, pues dicha inspección, tiene por objeto, comprobar no sólo el cumplimiento de la normativa aplicable a este tipo de viviendas, sino también la adecuación entre el proyecto de ejecución final presentado y la obra realizada; todo ello conforme a lo previsto en el art. 18 del Real Decreto 3148/1978 y Real Decreto 3176/1979.

Por todo ello, se formuló **Recordatorio** del deber Legal de observar los preceptos mencionados y **Recomendación** en el sentido de que, en el futuro, el

control que esa Delegación Provincial, tiene encomendado en materia de Viviendas de Protección Oficial, como garantía de las mismas, para que éstas reúnan las condiciones necesarias para ser consideradas dignas y adecuadas, tal como establece el art.47 de la Constitución Española, se ejerza de una manera eficaz, para alcanzar dichos objetivos, con independencia de que se trate de VPO de Régimen Especial. Sobre todo, en lo que se refiere a velar por la adecuación sustancial entre el proyecto básico que se presenta a efectos de obtener la calificación provisional y el proyecto de ejecución final necesario para otorgar la calificación definitiva, y entre éste y la obra efectivamente realizada, teniendo en cuenta que la adopción de nuevas soluciones o la modificación de las inicialmente proyectadas, habrán de ser debidamente justificadas mediante la documentación que fuere procedente siempre y cuando los derechos e intereses de los consumidores y usuarios queden debidamente garantizados y protegidos, dando cuenta, si ello fuere procedente, a los órganos competentes en materia de Consumo, caso de que se observe alguna posible irregularidad o infracción en esta materia.

En cuanto a PROVISA se envió un escrito en parecidos términos en el que se concluía diciendo que estimábamos que, si bien las carencias denunciadas por los adquirentes de estas viviendas no incumplían las disposiciones relativas a las normas técnicas de diseño y calidad de VPO, la no ejecución de determinados elementos, inicialmente previstos, había podido suponer un perjuicio para los compradores de las mismas, además de una presunta infracción en materia de consumo. Ello, siempre y cuando la publicidad, promoción y oferta de estas viviendas, se realizara en base a las prescripciones técnicas de diseño y calidad previstas en el proyecto básico y junto con los contratos de compraventa se suministrara la información correspondiente a las mismas, tal como hemos visto en la normativa anteriormente reseñada, sin que con posterioridad, algunos elementos e instalaciones se ejecutaran de acuerdo con lo inicialmente proyectado.

Especialmente grave es que, al menos, los cambios producidos, se hubieran podido efectuar durante el transcurso de la ejecución de las obras, sin previa audiencia de los compradores afectados con los que se hubiera suscrito contrato de compraventa de viviendas de este carácter, con anterioridad a la concesión de la Calificación Definitiva.

Tal control, de haberse producido, hubiera podido dar lugar a que los compradores fueran indemnizados por el perjuicio que ello les hubiere podido ocasionar en sus legítimos intereses económicos y sociales.

En consecuencia, se formulaba **Recomendación** en el sentido de que, en el futuro, en las promociones de viviendas de Protección Oficial destinadas a compraventa, que se lleven a cabo por esa Entidad, ya sean de régimen general o especial, las variaciones o modificaciones que sea necesario llevar a cabo durante el curso de ejecución de las obras, por las que se opere una alteración sustancial del proyecto inicial, en cualquiera de los elementos, instalaciones o calidad de las mismas, quede debidamente garantizado y protegido el derechos de los consumidores y usuarios a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, tal como dispone el art. 47 de la Constitución; así como los legítimos intereses económicos y sociales de éstos.

Finalmente, entendimos que, en este caso, el Ayuntamiento de El Bosque (Cádiz) también tenía responsabilidades en esta cuestión, dadas sus competencias en el ámbito urbanístico. Por ello, se envió escrito por el que, después de recordar el contenido de los arts. 242 y 24 del Real Decreto Legislativo 1/1992, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, que establece en sus artículos 242, aptdo. 5 y 243, aptdo.1, que la competencia para otorgar las licencias de obras corresponderá a las Entidades locales, y del art. 242, aptdo.7, del citado Texto Refundido, que contempla el visado de los Colegios Profesionales, se le decía que no acertábamos a comprender cómo ese Ayuntamiento procedió a otorgar la licencia municipal correspondiente, teniendo en cuenta que, según se nos afirmaba, la documentación aportada para la obtención de la misma, no reunía los requisitos necesarios para ello, sin que por otra parte, se nos hubiera acreditado que dichos defectos hubieran sido subsanados con posterioridad a su otorgamiento, por lo que estimábamos que, con el otorgamiento de la licencia municipal de obras de construcción de viviendas en estas condiciones, se había podido incurrir en infracción del ordenamiento jurídico vigente en esta materia.

Por otra parte, parecía ser que, a pesar de todo ello, el informe emitido por el Servicio de Asesoramiento a los Municipios, dependiente de la Diputación Provincial, con carácter previo al otorgamiento de aquella, se emitió en sentido favorable.

Por otro lado, en relación al estado en aquel momento de las obras, se nos informaba que éstas se encontraban acabadas y las viviendas ocupadas por sus respectivos propietarios, sin que en ningún momento se nos hiciera alusión a si las mismas contaban con la licencia de primera utilización, con carácter previo a su ocupación por aquéllos, no contestándose en este sentido a uno de los extremos

que interesábamos en nuestra petición de informe inicial, motivo por el cual, desconocíamos si efectivamente dicha licencia fue otorgada o si, por el contrario, se permitió la ocupación de las viviendas sin que previamente se hubiera verificado por el Ayuntamiento el que éstas pudieran ser destinadas a tal uso, por estar situadas en zona apropiada y reunir condiciones técnicas de seguridad y salubridad, y en su caso, si el constructor ha cumplido el compromiso de realizar simultáneamente la urbanización, tal como dispone el art. 21, aptdo. 2 d), del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, anteriormente citado. Por su parte, los artículos 242.2 del Texto Refundido y el art.1.10 del Reglamento de Disciplina Urbanística, configura a la primera utilización de los edificios, como acto necesariamente sometido a la concesión de licencia municipal.

En cualquier caso, y como quiera que, al parecer, el proyecto durante su ejecución se ha visto sometido a dos modificaciones no reflejadas en la documentación que se aportó para la obtención de licencia (las relativas a la modificación del hueco de entrada y escalera de acceso a vivienda, y el remate de las esquinas de la manzana que da a la Avda. de la Diputación con sendos torreones que sobrepasan la altura permitida), sin que tampoco nos conste que con posterioridad se haya presentado un reformado del proyecto para subsanar esta circunstancia, estimamos que, por parte de esa Administración Municipal, pudiéramos estar de nuevo, en presencia de presuntas infracciones del ordenamiento jurídico, tanto si se hubiere otorgado la licencia de primera utilización a pesar de que las obras ejecutadas en algunos aspectos no se adaptaban al proyecto primitivo, como si se hubiere permitido el uso y utilización de las viviendas, sin haber efectuado la oportuna comprobación y otorgado la preceptiva licencia de primera utilización.

En fin, también se le decía que no teníamos constancia de que, por parte de la Corporación Municipal, se hubiera reaccionado ante la presunta infracción llevada a cabo por PROVISA, durante el curso de ejecución de las obras de edificación (ejecución de torreones que sobrepasan la altura permitida), ni que se haya llevado a cabo expediente de legalización de las mismas, por lo que, en este aspecto, pudiéramos estar en presencia, de infracción urbanística consentida desde ese Ayuntamiento.

En definitiva, se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos mencionados y **Recomendación** en el sentido de que, por esa Administración Municipal, se lleve a cabo el ejercicio eficaz de las competencias que legalmente tiene asignadas en materia de control y defensa de la legalidad

urbanística en ese municipio, especialmente en lo que se refiere a la adecuada concesión de licencia municipal de obras de edificación y de primera utilización de los edificios, exigiendo la presentación de reformados de los proyectos técnicos que hubieran servido de base para la concesión de las mismas, cuando ello fuera menester y reaccionando, ante las infracciones urbanísticas que puedan cometerse, ejercitando las acciones oportunas, previstas en la normativa vigente en esta materia.

Veamos ahora otro supuesto de infracción: se inició la **queja de oficio 93/1987** al tener conocimiento de diversos problemas que afectaban al barrio de Despeñadero, de Úbeda (Jaén), consistentes en humedades y filtraciones de agua que se producían en las viviendas sociales del barrio. Por otro lado, estas viviendas carecían, al parecer, de depósitos de agua, con lo que sólo disponían de agua en el horario de suministro a la ciudad. En otro orden de cosas, los que habitaban estas viviendas señalaban que *"la necesidad de levantar un muro de contención en la denominada «Redonda», ya que actualmente existe un voladizo bastante inestable y peligroso, que separa una profundidad cercana a los 40 metros. Cuando los niños y muchachos juegan por estos alrededores, es evidente el peligro que se produce"*.

La Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Jaén nos informó que los problemas de humedades por filtraciones en las cubiertas que han padecido las viviendas fueron reparados en su día por una empresa y continuaban siendo reparadas por la citada Delegación cuando surgía algún caso puntual. Por lo que respecta al problema del suministro de agua a las viviendas, al parecer se trataba de un problema genérico de la ciudad de Úbeda, considerándose que la instalación de depósitos o aljibes podrían paliar los problemas, si bien los depósitos individuales plantean la dificultad de su ubicación, con problemas técnicos, y de alteración importante en el conjunto de la edificación. Por ello, los servicios técnicos estaban estudiando la posibilidad de instalar uno o varios depósitos colectivos, sin que hasta aquel momento se hubiera adoptado una posible solución definitiva.

Por último, y en lo relativo al problema del talud o muro de contención, tanto la Delegación Provincial como el Ayuntamiento de Úbeda opinaban que las áreas de descanso y juego del barrio, no estaban en colindancia con el talud denunciado y éste obedecía a la pendiente y topografía natural del terreno, que se desarrolla en la ladera con fuerte pendiente. A la vista de ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones no sin comunicar, entre otros extremos,

a la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes que en lo que respecta al problema del suministro de agua, interesábamos que se adoptaran, a la mayor brevedad posible, las medidas que llevarán a cabo la resolución definitiva del mismo, una vez los Servicios Técnicos de esa Delegación, hubieran estudiado la solución mas favorable en orden a la instalación de los depósitos o aljibes.

Asimismo, manifestábamos al Ayuntamiento de Úbeda que en lo que respecta a la preocupación manifestada por los vecinos en lo relativo al talud existente en la denominada "Redonda", esperábamos que por el Ayuntamiento y para el caso de que ello fuera procedente, se llevaran a cabo el ejercicio de sus competencias, en orden al cumplimiento de las obligaciones que tienen los propietarios de terrenos de mantenerlos en las debidas condiciones de seguridad, conforme establece el art. 21.1 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de Junio, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana.

2.2.7. Las demoras en las construcción y entrega de Viviendas de Protección Oficial, de promoción pública.

Como en años anteriores, hemos tenido que actuar, sobre todo de oficio, al tener conocimiento de las dilaciones producidas en las ejecuciones de la construcción de viviendas de promoción pública.

Tal ocurrió en la **queja de oficio 94/834** iniciada al tener conocimiento de que en el municipio de Alicún de Ortega (Granada) se habían construido, por la Junta de Andalucía, 40 viviendas sociales, las cuales, al parecer, fueron concedidas a los vecinos hacía más de 30 meses, sin que hasta aquel momento se hubiera procedido a su entrega. En el mes de Marzo de 1994, las 40 familias afectadas firmaron la aceptación de las respectivas viviendas y realizaron una entrega de dinero como garantía de compra.

Ante varias prórrogas sucesivas en el plazo de entrega de las viviendas, por parte de la Consejería de Obras Públicas de la Junta de Andalucía, los vecinos afectados se reunieron en el Ayuntamiento y, a través del Alcalde, contactaron con el Delegado Provincial de Obras Públicas para solicitar una solución definitiva, no recibiendo una respuesta clarificadora por parte de la Administración, por lo que unas veinte familias decidieron ocupar sus respectivas casas, ante lo cual la Delegación de Obras Públicas había enviado a estos vecinos

una orden de desalojo de las viviendas ocupadas y un aviso de ejecución de los trámites judiciales oportunos.

En su contestación, la Delegación Provincial nos dijo que las 40 viviendas sociales de Alicún de Ortega ya habían sido entregadas y ocupadas efectivamente por los adjudicatarios el 24 de Abril de 1994, 3 meses después de la recepción provisional, sin que, por otra parte, se hubiera procedido a la incoación de expediente de desahucio por ocupación ilegal por parte de los adjudicatarios, habiéndose solucionado el problema, con la entrega de las llaves en la fecha aludida.

No obstante ello, se estimó oportuno enviar escrito en el que comunicábamos a la citada Delegación Provincial que esta Institución era consciente de que podían darse supuestos y circunstancias, en el curso de la ejecución de las edificaciones, que escapaban a la libre disposición de la Administración, cuales podían ser las modificaciones de proyecto, el cambio de la empresa constructora, etc., y que dilataban excesivamente el plazo previsto para la entrega de las obras. Ahora bien, en este supuesto, parecía excesivo el tiempo que transcurría entre la adjudicación definitiva y la entrega de las viviendas, lo que podía dar lugar a que se produjera, como había ocurrido en este caso, una justificada intranquilidad por parte de los adjudicatarios.

En todo caso, estimábamos que siempre que las viviendas fuesen susceptibles de ocupación, no debería demorarse la entrega de las mismas a sus adjudicatarios legales para que procedieran a la ocupación efectiva en el plazo legalmente establecido al efecto; ello, entre otras razones, para evitar las posibles ocupaciones ilegales que pudieran producirse, además de que el artículo 128.1 de la Constitución Española establece que «toda la riqueza del país en sus distintas formas [las viviendas públicas construidas, evidentemente, forman parte de dicha riqueza] y sea cual fuere su titularidad, está subordinada al interés general», con lo que carecía de justificación que, las viviendas sociales una vez terminadas, receptionadas provisionalmente y susceptibles de ocupación, no fueran puestas a disposición de sus beneficiarios en los plazos más breves posibles, ello debido al fin público que preside la actuación de la Administración como promotora de viviendas de esta naturaleza, especialmente destinadas a las clases sociales más débiles.

En consecuencia, se formuló al Delegado Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Granada, como Vicepresidente de la Comisión

Provincial de la Vivienda, **Sugerencia** para que haga llegar a ésta que, en la medida de lo posible, se inicien los procedimientos de adjudicación de viviendas de promoción pública conforme a las competencias que le atribuye el art. 4º, aptdo. 2, del Decreto 413/90, de 26 de Diciembre, mediante el señalamiento del plazo para la presentación y tramitación de las solicitudes, teniendo en cuenta la fecha aproximada de terminación de las obras de construcción de las promociones públicas de vivienda de que se trate y al objeto de, sin perjuicio de que la adjudicación se realice con la antelación aconsejable, no medie un dilatado plazo de tiempo entre la adjudicación definitiva y la terminación total de aquéllas, evitando así situaciones como las que dieron lugar a la tramitación de esta queja, y, en todo caso, una vez que las viviendas estén en condiciones de ser habitadas, se entreguen a la mayor urgencia para no prolongar en el tiempo las circunstancias reales de necesidad de vivienda que padezcan los adjudicatarios.

También se inició la **queja de oficio 94/950** al tener conocimiento de que un grupo de solicitantes de las 88 viviendas construidas por la Junta de Andalucía en Montilla (Córdoba) había rechazado que los defectos de construcción aducidos por el alcalde montillano fueran el motivo que justificara el retraso, más aún cuando las viviendas estaban terminadas desde hacía un año. Para este colectivo, compuesto por alrededor de setecientas familias que habían pedido que se les adjudicara una vivienda, el Alcalde no había ofrecido una razón convincente para cerrar el proceso y entregar los inmuebles a quienes correspondiera. El grupo de afectados había contactado ya con la Delegación Provincial de Obras Públicas, que había rechazado que la adjudicación fuera competencia de la Junta.

Ante estos hechos, se interesó informe de la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes y del Ayuntamiento de Montilla (Córdoba). La Delegación Provincial nos comunicó, en síntesis, lo siguiente:

- "- La Dirección Facultativa firma el certificado final de obras el 23 de Diciembre de 1993, necesario para solicitar la licencia de primera ocupación ante el Ayuntamiento. La empresa constructora, en representación de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, solicita licencia de primera ocupación el 11 de Enero de 1994.*
- El Ayuntamiento, el 30 de Marzo de 1994, notifica reparos en la licencia de primera ocupación a esta Delegación Provincial, los que fueron inmediatamente comunicados a la Dirección facultativa y a la empresa para informe y reparación respectivamente.*

- *Dichas obras de reparación se han ejecutado en su totalidad y el 6 de Julio de los corrientes se ha instado a la empresa que notifique al Ayuntamiento lo ejecutado para subsanar las deficiencias en el trámite de primera ocupación.*
- *Las obras no están recepcionadas provisionalmente.*
- *El plazo para presentar las solicitudes de adjudicación de las mencionadas viviendas se abrió el día 29 de Julio de 1991, estando en la actualidad pendientes de la confección de la lista provisional de adjudicatarios por parte del Ayuntamiento de Montilla y su remisión a la Comisión Provincial de Vivienda para su aprobación".*

De acuerdo con lo informado por la Delegación Provincial, nos dirigimos al Ayuntamiento de Montilla considerando que había transcurrido un tiempo prudencial para que por la Corporación Municipal se hubiera procedido a la formulación de la propuesta de Lista Definitiva de Adjudicatarios a la Comisión Provincial de la Vivienda, por lo que interesábamos un nuevo informe en orden a si ya se había efectuado la propuesta municipal aludida y si había sido remitido el expediente de adjudicación a la Comisión Provincial de la Vivienda para su resolución definitiva, en cuyo caso interesábamos nos comunicaran si dicha Administración Municipal tenía conocimiento de que el procedimiento de adjudicación hubiere ya concluido en la citada Comisión Provincial.

Por otra parte, como quiera que en Julio de 1994, tanto el Ayuntamiento, como la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes nos habían comunicado la inminencia de la total terminación de las obras de reparación necesarias en la urbanización, con carácter previo a la concesión de la licencia de primera ocupación de las viviendas afectadas, se interesó también informe sobre si se habían ejecutado definitivamente las mismas y si se habían otorgado la licencia de primera ocupación aludida, en cuyo caso, interesábamos que se nos comunicara si por el Ayuntamiento se tenía conocimiento de la fecha probable en la que se fuera a producir la entrega de las viviendas a los beneficiarios resultantes del procedimiento de adjudicación. Nos encontramos a la espera de recibir la oportuna respuesta.

2.2.8. El problema de las viviendas desocupadas y las ocupadas sin título legal.

En este ejercicio se han tramitado distintas quejas relacionadas con la problemática que plantean las viviendas desocupadas y su correlativa consecuencia, dada la carencia de viviendas existente en la Comunidad Autónoma, de las ocupaciones ilegales, así como sobre la necesidad de que ante estos hechos se aplique el procedimiento legal de adjudicación de segundas adjudicaciones previsto en el art. 18 del Decreto 413/90 y, en caso de que resulte insuficiente su contenido normativo, se proceda a su regulación, tal y como, también, se sugería en la queja de oficio 93/3004, sobre modificación del citado Decreto.

Como quiera que la **queja 91/1807** fue objeto de tratamiento en un Informe anterior (Informe al Parlamento de Andalucía de 1992, apartado 2.2.8.), únicamente resaltaremos que respecto al expediente de desahucio incoado al ocupante ilegal de una vivienda de promoción pública, dadas las circunstancias, habíamos formulado **Recomendación** en el sentido de que, a la mayor urgencia, *"se proceda a la suspensión de la resolución por la que se ordenaba el desahucio del reclamante, al menos hasta que se resuelva el expediente de regularización de la vivienda solicitada por el interesado, a cuyos efectos, interesamos dé las instrucciones oportunas a la Delegación Provincial. Ello, no sólo por la aplicación de las normas y principios mencionados, sino también con objeto de evitar un perjuicio de difícil o imposible reparación para el interesado. Asimismo, entendemos que se debe proceder, si no lo hubieran solicitado los interesados, a la suspensión de oficio de todas aquellos expedientes de desahucio por la causa mencionada al principio de este escrito y a comunicar a los afectados la posibilidad que, tienen de solicitar la regularización de su vivienda si reúnen los requisitos del tantas veces citado Decreto 414/90, de 26 de Diciembre"*.

Pues bien, finalmente nos llegó la respuesta de la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Sevilla en la que se nos decía:

"... que, efectivamente, se incoó expediente de desahucio núm. ... contra D. ..., por ocupación ilegal de la vivienda sita en C/ ... de Sevilla. A consecuencia de ello se solicitó la pertinente autorización judicial para entrar en el domicilio, que fue concedida. No obstante, llegado el momento de la ejecución del lanzamiento de moradores y enseres en la citada vivienda, aquél se suspendió por decisión superior de la Consejería de Obras Públicas y Transportes.

A la vez y habiendo presentado D. ... una solicitud interesando

acogerse a los beneficios establecidos en el Decreto 414/90, de 26 de Diciembre, por el que se dictan normas especiales para facilitar el acceso a la propiedad de los titulares-adjudicatarios de las viviendas de Promoción Pública, en régimen de acceso diferido a la propiedad y cumpliendo los requisitos establecidos en el citado Decreto, se tramitó el correspondiente expediente de regularización de viviendas que ha dado lugar a una resolución favorable para el solicitante.

Por ello, D. ... ha quedado como titular del contrato de cesión de la vivienda objeto de la pregunta, en las condiciones fijadas por la Consejería de Obras Públicas y Transportes".

En consecuencia y a la vista del citado escrito, esta Institución estimó que el problema por el que acudió a nosotros el reclamante, el expediente de desahucio administrativo incoado contra el mismo por la ocupación de la vivienda, había quedado solucionado por cuanto se le había adjudicado la misma en base a los beneficios establecidos en el Decreto 414/90, de 26 de Diciembre, quedando, por tanto, como titular del contrato de cesión de la vivienda. Con ello, procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

La **queja de oficio 93/1817** ya vino reseñada en el anterior Informe Anual del año 1993 en el apartado 2.2.8, en donde dábamos cuenta de las distintas actuaciones realizadas ante el Ayuntamiento de Sevilla y la Consejería de Obras Públicas y Transportes con el fin de conseguir la rehabilitación de dos bloques de la Barriada Martínez Montañes que se encontraban en una situación inhumana. Finalmente este problema se ha visto resuelto, aun cuando, por parte de esta Institución, se hayan hecho múltiples gestiones que, a continuación, se reseñan.

En primer lugar, nos llegó el informe interesado a la Consejería de Asuntos Sociales sobre las actuaciones emprendidas en el seno de la Comisión Mixta del Plan de Barriadas de actuación preferente. Lo cierto es que era necesario proceder al desalojo de los bloques y al alojamiento provisional de los ocupantes legales hasta tanto se produjera la rehabilitación acordada. Se denunciaba una actitud de escasa colaboración por parte del Ayuntamiento de Sevilla en cuanto al problema del realojo provisional. Habíamos también interesado informe al Delegado de Gobernación sobre la fecha de la convocatoria de la reunión de la Comisión Mixta. Las reticencias que se desprendían de su respuesta sobre nuestra petición de informe, nos obligaron a formular Recordatorio del deber legal de colaborar con esta Institución, confiando que, en lo sucesivo, se adoptara una postura alejada de

esa actitud y que se promoviera un espíritu de colaboración con las funciones que tenemos encomendadas.

Por fin, entre la Consejería de Obras Públicas y Transportes y el Ayuntamiento se pudo atender el realojo provisional de las familias que se encontraban en los Bloques y pudimos conocer que se iniciarían en breve las obras necesarias. Por tanto, dimos por concluidas nuestras actuaciones, estimando que el problema se encontraba en vías de solución. A pesar de ello, hubimos de trasladar nuestra consideración de que la falta de coordinación que hemos observado en las Administraciones con competencia en la resolución del problema, había propiciado que las obras no se hubieran podido ejecutar mucho antes, a pesar de lo acuciante de la situación. Para concluir se nos ha informado que las obras comenzaron en Diciembre de 1994 y se tiene prevista su terminación para Agosto del año en curso, por cuanto las obras llevan un buen ritmo.

De la **queja 91/1343** (incluida en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía de 1993, Apartado 2.2.10.), sólo diremos que se admitió a trámite ante la queja de un reclamante sobre la actuación de la inspección de fianzas de arrendamiento. Durante la tramitación de este expediente, se formuló un Recordatorio legal por estimar que la declaración de inadmisibilidad de un recurso, interpuesto por el reclamante, por extemporáneo, no era ajustada a derecho. Este recordatorio legal y la Recomendación destinada a que se llevara a cabo la revisión de la resolución de inadmisibilidad del recurso, no ha sido atendido. Por esta razón, se incluye este expediente en el presente Informe Anual.

El interesado de la **queja 91/1712** decía que había denunciado ante la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Córdoba que se encontraba en el primer lugar en la lista de espera (en un principio era el quinto) y aunque recientemente un adjudicatario había renunciado a la vivienda que le fue adjudicada, a él no se le había adjudicado la misma a pesar de haber denunciado los hechos tanto ante el Ayuntamiento como ante la Delegación Provincial.

Tras distintas actuaciones ante el Ayuntamiento de La Rambla (Córdoba) y la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes, resultó que el titular de las viviendas era PROVICOSA, Entidad adscrita a la Diputación Provincial de Córdoba, que nos informó que:

"3. PROVICOSA, como propietaria de la vivienda y en cumplimiento de la

legislación vigente, procederá de inmediato a desalojar la finca, así como a iniciar los trámites oportunos a fin de adjudicarla nuevamente a la persona que reúna los requisitos de la normativa vigente.

4. Para una mayor información y aclaración al exponente de la queja ante esa Institución, he de manifestarle que aún cuando al parecer éste piensa que es el número 1 de la lista de espera, ésta no se encuentra en vigor en función del art. 14.2 del Decreto 413/90, de 26 de Diciembre, por el cual, habrá de procederse a abrir nuevo período de adjudicación a tenor de lo dispuesto en el mismo Decreto.

5. Así mismo, le participo que esta Sociedad ha iniciado un estudio en sus diferentes promociones, al objeto de detectar posibles irregularidades en la ocupación de sus viviendas y una vez esté concluido elaboraremos un informe e iniciaremos las gestiones pertinentes para que las viviendas sean ocupadas efectivamente por sus adjudicatarios o, en su defecto, por las personas que reúnan los requisitos de normativa vigente".

A la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes se le comunicó que estimábamos que se había producido una dilación excesiva en comunicar al organismo titular de las viviendas la renuncia del adjudicatario de la vivienda que nos ocupa, pues, según consta en el expediente, ésta tuvo entrada en esa Administración en fecha 17 de Septiembre de 1991, no siendo remitida a PROVICOSA hasta más de un año después de su recepción, el 16 de octubre de 1992.

En consecuencia, se formuló a la citada Delegación Provincial **Recordatorio** del deber legal de observar estos preceptos y **Recomendación** en el sentido de que, en orden a la mejor gestión del Patrimonio Público de Viviendas por parte de los Entes Públicos titulares de las mismas y debido al interés general que preside esta materia, como manifestación del derecho constitucionalmente consagrado de todos los ciudadanos a acceder a una vivienda digna y adecuada, las actuaciones encaminadas a la regularización de las situaciones de ocupación y uso de las viviendas de promoción pública se lleven a cabo con sometimiento pleno a los principios generales de eficacia, tradicionalmente unido por vía jurisprudencial a los de celeridad y economía, y coordinación, prestando, en su caso, la cooperación necesaria a aquellos Entes Públicos titulares de viviendas de este carácter, cuando ello sea procedente.

En cuanto a PROVICOSA, le manifestábamos, entre otros extremos, que a esta Institución no le constaba que por esa Entidad se hubieran llevado a efecto el ejercicio de las competencias que tiene encomendadas como promotor público de viviendas, en la legislación vigente de viviendas de protección oficial en orden a la tutela y control de las viviendas de este carácter, entre las que se encuentran las actuaciones encaminadas a la regularización de las situaciones de uso y ocupación de este tipo de viviendas, procediendo, en su caso, a la tramitación de expedientes administrativos de desahucio, si ello fuera procedente; los cuales no tienen otra finalidad que la protección del interés general que preside esta materia, concretado en que las viviendas de promoción pública sean ocupadas por las personas con título legal para ello y conforme al fin para el que fueron construidas, todo ello, como manifestación del derecho, constitucionalmente consagrado, de todos los españoles a acceder a una vivienda digna y adecuada.

Por otra parte, habíamos constatado, en este sentido, que al parecer, desde el 16 de Octubre de 1992, fecha en que se comunicó por la Delegación referida la renuncia del titular de la vivienda que nos ocupa, aún no se había procedido por parte de esa Entidad como propietaria de la promoción a proponer la nueva adjudicación de la misma, conforme al procedimiento legalmente establecido para ello en el art. 18, del Decreto 413/90, de 26 de Diciembre, sobre adjudicación de viviendas de promoción pública.

En consecuencia, se formuló a la misma **Recordatorio** del deber legal de observar la normativa referida y **Recomendación** en el sentido de que el ejercicio de las competencias que esa Entidad tiene atribuidas legalmente, como promotora pública de viviendas, en orden a la gestión del patrimonio público del que es titular, se lleven a cabo con la diligencia debida, conforme a la legislación vigente en la materia y recabando, si ello fuera menester, la cooperación necesaria de los entes públicos competentes en esta materia.

Al interesado, tras darle traslado de las actuaciones seguidas, le dijimos lo siguiente:

"En consecuencia y a la vista del contenido de la información que nos ha sido remitida por ambos Organismos, estimamos que el motivo por el que acudió a nosotros, la existencia de vivienda de promoción pública sita en la calle ... de La Rambla, a la que había renunciado su titular, se encontraba sin adjudicar, se encuentra en vías de solución, por

cuanto que la entidad propietaria de las viviendas va a proceder a iniciar los trámites oportunos a fin de adjudicarla nuevamente a la persona que reúna los requisitos de la normativa vigente, una vez haya desalojado la finca, a cuyo efecto, le comunicamos que, puesto que la lista de espera no se encuentra vigente, habrá de dirigirse en demanda de información y en orden a la presentación de la solicitud de adjudicación de vivienda en segunda ocupación y documentación correspondiente, así como respecto del plazo para presentar la misma -siempre y cuando reúna los requisitos para ello, conforme al procedimiento legalmente establecido en el Decreto 413/90, de 26 de Diciembre, de adjudicación de viviendas de promoción pública- a PROVICOSA".

La **queja 91/883** se incluyó en el Informe Anual de 1993, Apartado 2.2.7. Terminaba la relación de los hechos, comunicando que se había remitido Recomendación y Recordatorio legal al Delegado Provincial de Obras Públicas y Transportes de Cádiz. En este ejercicio sólo destacaremos que en la respuesta de la Delegación Provincial citada se nos decía que:

"... En lo referente a la efectuada contra D. ..., ha prosperado, se ha hecho el correspondiente expediente de desahucio y se ha legalizado en la titularidad de la misma a D. ..., que ha sido propuesto por el Excmo. Ayuntamiento, por lo que ya no es necesaria la autorización judicial.

En cuanto a las posibilidades del denunciante a tener una vivienda, hace falta que quede una vivienda libre y que sea propuesto por el Ayuntamiento de acuerdo con el artículo 18 del Real Decreto 413/90, de 26 de Diciembre."

En consecuencia, esta Institución estimó que por parte de la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Cádiz había sido aceptado el Recordatorio y Recomendación formulados en su día, por lo que procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja, no sin comunicar a la citada Delegación Provincial que si todas estas actuaciones se hubieran llevado a cabo con la diligencia debida y conforme a uno de los principios generales por los que ha de regirse la Administración Pública, constitucionalmente consagrados en el art. 103.1 de nuestra Norma Suprema, cual el de eficacia, tradicionalmente unido por vía jurisprudencial al de economía, y se hubiera actuado conforme a los criterios por los que se han de regir las Administraciones

Públicas en su actuación, contemplados en el art. 3, aptdo. 2, de la Ley 30/92, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de eficiencia y servicio al ciudadano, no se hubiera demorado el cumplimiento del fin perseguido de que las viviendas de promoción pública sean ocupadas por los ciudadanos que tengan título legal para ello y conforme al fin para el que fueron construidas, y hubiera podido darse respuesta adecuada a la legítima aspiración del interesado de la queja, o de aquellos otros solicitantes que, siempre y cuando reunieran los requisitos para ello, no era otra que la de poder resultar adjudicatarios de una de estas viviendas que estuvieran desocupadas, o una vez resultaran desalojadas tras el correspondiente expediente de desahucio, aspiración que a pesar del tiempo transcurrido no han podido ver satisfecha.

En la **queja 94/299**, el interesado nos exponía que debido a sus escasas rentas anuales le era imposible la obtención de una vivienda digna para su familia, viviendo en la actualidad en casa de la madre de su mujer, teniendo que dormir su hija de 5 años en la misma habitación que el matrimonio y su hijo de 10 años, en otro dormitorio con su suegra, dada la estrechez de la vivienda. Su queja se centraba, aparte de que no se construían las suficientes viviendas sociales en su localidad, en que, en aquel momento, había viviendas sociales construidas hacía más de 10 años y estaban sin habitar, permaneciendo cerradas.

Estas viviendas deshabitadas, se encontraban en la Barriada "La Paz" de Bornos (Cádiz) y se adjudicaron en su tiempo a vecinos que con el tiempo se han comprado otras viviendas o se han trasladado fuera de la localidad, etc., por ello, es por lo que solicitaba se estudiara esta situación, de tal forma, que si alguna de estas viviendas se encuentra deshabitada, se vuelvan a redistribuir entre los vecindad e su localidad que se encuentre con la necesidad de vivienda digna para poder vivir.

Tras pedir al interesado, para proceder a la admisión a trámite de la queja, una información mas concreta, nos fue remitido un escrito en el que se deba cuenta de viviendas que estaban desocupadas. A la vista de este escrito, se interesó informe de la Delegación Provincial sobre los siguientes extremos:

- Régimen de las viviendas denominadas "Barriada de La Paz" en la localidad de Bornos (Cádiz), en especial en lo relativo a las condiciones de ocupación y uso de las mismas.

- Si en algún momento desde su adjudicación por parte de esa Delegación

Provincial se han llevado a cabo la revisión de las circunstancias de necesidad de vivienda, personales o familiares que dieron lugar a la adjudicación a sus actuales ocupantes.

- Si tiene, esa Delegación conocimiento de la existencia de viviendas deshabitadas en la citada Barriada, en especial de las mencionadas anteriormente, y en su caso, medidas que se hayan adoptado o piensen adoptarse al respecto.

De la información remitida por la Delegación de Cádiz, con base a una insuficiencia de medios, no se deducía si se iban a llevar a cabo las actuaciones oportunas en orden a las denuncias efectuadas de no ocupación habitual de viviendas de promoción pública en la Barriada de "La Paz", del municipio de Bornos (Cádiz).

Por ello, se interesó nuevo informe a la Delegación Provincial en el que se decía que aún comprendiendo la gran dificultad que podía suponer el control de las casi 40.000 viviendas que administra esa Delegación Provincial, ello no era óbice para que se llevaran a cabo el ejercicio de las competencias que tenía asignadas en orden a la gestión del Patrimonio Público de Viviendas, cuando se ponía en conocimiento de la misma la existencia de posibles situaciones, que una vez comprobadas, podían dar lugar a la incoación de expediente administrativo sancionador, por incumplimiento de la obligación de residencia habitual y permanente de la unidad familiar, inherente a este tipo de viviendas de promoción pública, según lo dispuesto en la vigente legislación de viviendas de protección oficial.

Por otra parte, el que las viviendas a las que nos referíamos hubieran sido adjudicadas en régimen de compraventa, estimábamos que ello no suponía el que sus adquirentes, por "*tener título válido y posesión de la cosa*", quedaran eximidos de las obligaciones que para este tipo de viviendas están previstas legalmente, tales como obligación de residencia habitual y permanente, al menos durante los cinco primeros años a partir de su adquisición, salvo las excepciones legales a esta obligación y la prohibición de transmisión «*inter vivos*», hasta pasado el período de cinco años anteriormente aludido y siempre y cuando, previamente, se haya hecho efectiva la totalidad de las cantidades aplazadas.

Además, se le decía que como quiera que del contenido de su escrito, no se desprendía que se fuera a llevar a cabo actuación alguna respecto de la situación que exponíamos en nuestra anterior comunicación, de falta de

ocupación habitual de vivienda de promoción pública y teniendo conocimiento esta Institución, que se había formulado denuncia concreta de un particular, se interesó la emisión de informe en orden a las medidas que hayan sido adoptadas o que piensen adoptarse a estos efectos.

Con independencia de ello, también se interesó la remisión por fotocopia de los contratos de compraventa de las viviendas a las que nos veíamos refiriendo. Nos encontramos a la espera del envío de esta información.

En la **queja 94/704**, el interesado nos exponía que como consecuencia de unos temporales en el año 1963, se construyeron 50 albergues provisionales en un anejo de El Castril (Granada), para poder alojar a los vecinos que se habían quedado sin casa, habiéndosele asignado, junto a su familia, el que actualmente habitaba. Nos continuaba diciendo que la asignación que se hizo fue provisional, la cual continuaba aún hoy. Desde hacía más de 10 años, venían solicitando todos los vecinos tanto ante el Ayuntamiento de Castril, como ante la Junta de Andalucía, propietaria de las viviendas, que se llevara a cabo la adjudicación definitiva, sin que se hubiera reflejado nada en concreto. Consideraban que el problema se solventaría fácilmente si se les vendiesen las casas, ya que estaban dispuestos a comprarlas, previo pago de lo que corresponda.

Por otra parte, nos exponía que al ser dicha zona una de las más pobres del país, la emigración había sido la única salida para la supervivencia; ésta y otras circunstancias habían provocado que tuvieran que ausentarse de las viviendas alguna vez durante el curso del año, lo cual aprovechaban ciertas personas para abrir las casas forzando las cerraduras, ocupándolas y adueñándose de ellas, produciendo daños en los enseres existentes. La correspondiente denuncia, no hacía más que trasladar el problema al Juzgado y cuando éste viene a dictar sentencia, han pasado varios años y en algunos casos el titular de la casa ya ha fallecido.

Piensen, que todo esto se debe a la provisionalidad de los titulares ya que si hubiese una asignación definitiva de las viviendas se evitarían todos estos problemas. Particularmente, el interesado había resuelto el problema pidiendo permiso a la Delegación cada vez que, por razones familiares, había tenido que ausentarse, para evitar que en su ausencia le quitaran la vivienda que llevaba ocupando 30 años, no pareciéndole adecuada esta situación.

Tras admitir a trámite la queja, se procedió a interesar el preceptivo

informe de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Granada sobre si se había iniciado el procedimiento de transformación de los albergues citados en viviendas, tal y como nos adelantó la Delegación Provincial con ocasión de la queja de oficio 92/1721; en caso afirmativo, interesábamos nos comunicaran fase del mismo y fecha aproximada en la que se tuviera previsto ultimar la transformación citada.

Por otro lado, interesábamos nos informaran sobre si se había iniciado el cambio de calificación y regularización de los ocupantes, que adquirirán, si cumplían las condiciones de la legislación vigente, la titularidad en régimen de compraventa, tal como ya se nos informaba por escrito de fecha 21 de Abril de 1993, con ocasión de la queja de oficio anteriormente mencionada, en cuyo caso, debían comunicarnos tiempo aproximado en el que se pudiera proceder a la traslación del dominio de los albergues referidos.

La Delegación nos contestó que se habían iniciado los procedimientos de transformación de los albergues citados en viviendas, por lo que la queja del interesado se encontraba en vías de solución, por lo que dimos traslado del informe recibido, indicando al interesado que, no obstante ello, si transcurrido un plazo prudencial de tiempo, observaba que se producía un excesivo retraso en los trámites sucesivos, rogábamos que nos lo comunicara con objeto de que esta Institución realizara las actuaciones que estimara oportunas ante el citado organismo.

Un problema singular, que puso de manifiesto la problemática que puede arrojar las ocupaciones ilegales, planteaba la **queja 94/1520** en la que el interesado exponía en su escrito de queja que ocupaba una vivienda en la Barriada "800 viviendas" de Sevilla, sobre la que se estaba tramitando un expediente de adjudicación. El bloque iba a ser rehabilitado próximamente, por lo que, mientras tanto, a los inquilinos legales, entre los que él se encontraba, se les había adjudicado, de forma provisional, una vivienda. El problema radicaba que la vivienda que a él se le había adjudicado estaba ocupada, según el interesado, ilegalmente por otra persona. En Febrero de 1994 denunció los hechos ante la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes y el Juzgado, que había dictado ya sentencia condenando a los ocupantes a una multa por coacción. Sin embargo, según manifestaba el reclamante, la Delegación no había actuado y los ocupantes ilegales seguían en la vivienda, mientras que él se encontraba viviendo en el bloque, donde en aquella misma semana iban a iniciar los desahucios forzosos para acometer la rehabilitación.

La Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Sevilla nos dijo que el reclamante había ocupado ilegalmente la vivienda hacía 12 años *"por lo que a pesar de ser un ilegal dado el tiempo transcurrido se ha decidido a favor de su realojo"*. Por estar razón, se le había adjudicado provisionalmente otra vivienda en la Barriada Virgen de los Reyes, pero *"el nuevo adjudicatario en la vivienda en cuestión no pudo tomar posesión de la misma por haber sido ocupada por medios violentos, sin autorización de esta Delegación y sin título para ello, por D. ... El hecho fue puesto en conocimiento del Juzgado de Instrucción número .. de Sevilla y paralelamente el Departamento de Actuaciones Administrativas de esta Delegación incoó expediente de desahucio ..., contra D. ... por haber ocupado sin título alguno la vivienda sita en Bda. Virgen de los Reyes, habiéndose dictado por el Ilmo.Sr. Delegado Provincial resolución de fecha 9 de Septiembre del año en curso en la que se acuerda el lanzamiento de enseres y moradores de la vivienda de referencia"*. Asimismo, se nos decía que *"En estos momentos nos encontramos a la espera del cumplimiento de dicha resolución a fin de que D. ... (el reclamante) pueda ocupar la vivienda que en su día le fue adjudicada"*.

A la vista del citado escrito, esta Institución entendió que el problema por el que acudió a nosotros (la pasividad de la Administración para desalojar la vivienda que provisionalmente le había sido adjudicada al interesado) se encontraba en vías de solución, por cuanto la Delegación Provincial citada estaba actuando conforme al procedimiento legalmente previsto y ya había dictado la oportuna resolución para poder proceder al desalojo de los ocupantes ilegales, resolución que, por otra parte, estaba previsto ejecutar en los plazos legales previstos para ello. En consecuencia, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2.2.9. Sobre rehabilitación de viviendas.

En este apartado sólo destacaremos, en este ejercicio, la **queja de oficio 94/1925**, iniciada al tener conocimiento esta Institución del total abandono en el que se encontraba el Barrio denominada "Haza Grande", de la ciudad de Granada.

A juicio de la Asociación de Vecinos, se daban determinadas circunstancias que hacían que la situación del citado barrio podía ser considerada de tercermundista, al estar algunas calles sin asfaltar, sólo había dos cabinas telefónicas, cableado suelto, áreas a las que no llegaba ninguna línea de autobús,

no señalización en las calles, carencia de farmacia y de consultorio médico, así como la existencia de una estructura municipal abandonada, que debido a su deficiente limpieza, era un foco de infección, además de la no terminación de la única plaza que existe, por lo que consideraban necesario que ésta se terminara de asfaltar, se plantara arbolado y se instalaran bancos y servicios públicos.

Al parecer, la citada Asociación se había dirigido por escrito, en varias ocasiones, al Ayuntamiento para hacerle saber de sus necesidades, sin que hubieran recibido respuesta satisfactoria.

Por otra parte, también aludían a la necesidad de rehabilitación de 35 viviendas que aún quedaban sin rehabilitar en el barrio, las cuales consideraban que estaban en condiciones infrahumanas, sin que sus dueños tuvieran recursos económicos para asumir los arreglos necesarios, apuntando como posible solución la financiación conjunta de las obras de rehabilitación por parte de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Granada. A este respecto, parecía ser que la Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo (EMUVISSA, dependiente del Ayuntamiento de Granada) les había comunicado que sólo había dinero para arreglar 10 de las viviendas afectadas.

Ante esta situación, nos dirigimos tanto a la Delegación Provincial como al Ayuntamiento de Granada. La primera nos contestó, entre otros extremos, que la Delegación había tenido, y tiene, conocimiento de la necesidad de rehabilitar el Barrio "Haza Grande". Por ello a la vista del magnífico resultado obtenido con un Convenio anterior firmado con el Ayuntamiento, por el que se había actuado en 66 viviendas, la Asociación de Vecinos *"solicitó a esta Delegación que continuara la actuación hasta finalizar con todas las viviendas que fueran susceptibles de rehabilitar"*. La Delegación continuaba su escrito comunicándonos que *"se encargaron los proyectos, actualmente ya redactados, y se iniciaron los contactos con el Ayuntamiento para firmar los Convenios pertinentes que permitieran la actuación en la citada Barriada. Próximamente se remitirán dichos Convenios a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda para la firma de los Excmos. Sres. Consejero de Obras Públicas y Transportes y Alcalde de Granada, estando previsto el inicio de las obras para el primer trimestre de 1995"*.

Asimismo, se nos decía que estaba prevista la financiación de la siguiente forma: 30.000.000 ptas. que aporta la Consejería para eliminación de las 10 infraviviendas; en el Programa de Rehabilitación Preferente, la Consejería aportaría las cuantías que recoge la Orden de 26 de Enero de 1993, mientras que

el Ayuntamiento aún no había clarificado definitivamente su aportación. No obstante, dado que el presupuesto por vivienda estaba cercano a los 3 millones de pesetas, el importe que faltara hasta completar dicha cifra, descontada la aportación municipal, sería a cuenta de la Consejería, vía subvención; finalmente, habría una participación de los promotores de 100.000 ptas. cada uno.

2.2.10. Subvenciones personales para facilitar el acceso a las Viviendas de Protección Oficial.

De nuevo hemos de incluir este epígrafe relacionado con las dilaciones del pago de subvenciones personales, cuyo objetivo es disminuir la aportación inicial para acceder a las Viviendas de Protección Oficial, en el presente Informe, si bien hay que decir que el motivo de ello se debe a que a lo largo del ejercicio 1994, se han seguido tramitando expedientes de queja basados en este motivo, en los que hemos seguido detectando importantes disfunciones, que habían sido iniciados en ejercicios anteriores; si bien es verdad, que en el presente ejercicio, ha disminuido considerablemente, el número de quejas que se basan en dilaciones en el pago de subvenciones personales. Y ello, creemos, como consecuencia de que a partir del 1 de Enero de 1990, los expedientes relativos a estas ayudas económicas directas a los adquirentes de viviendas de protección oficial, se tramitan íntegramente en las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, sin que sea necesaria su remisión a los Servicios Centrales de la Consejería, para las subvenciones concedidas al amparo del Real Decreto 224/89 y de normas posteriores.

No obstante ello, por lo que respecta a las quejas que aún hemos seguido tramitando, la mayoría de ellas se refieren a subvenciones personales otorgadas con anterioridad a la entrada en vigor del R.D. 224/89, es decir las concedidas dentro del Plan Cuatrienal de Viviendas 1984-87. Por ello, en este ejercicio y con independencia de que algunas de las quejas se han considerado en vías de solución (vgr. las **quejas 93/1971, 93/2008, 93/2498, 93/2951, 93/2961** etc), resaltaremos algunos supuestos significativos con objeto de dar cuenta del seguimiento y del criterio que sobre esta cuestión viene manifestando esta Institución en los sucesivos informes al Parlamento de Andalucía.

En los Informes anteriores correspondientes a los ejercicios 1992 y 1993 (Apartados 2.2.7 y 2.2.12) dábamos cuenta de las actuaciones realizadas en la **queja de oficio 92/2411**, en la que al dar por concluidas nuestras actuaciones en

la tramitación del expediente, comunicábamos que proseguiríamos efectuando un continuo seguimiento de las quejas que recibiéramos al respecto al objeto de comprobar el grado de efectividad y cumplimiento de las medidas que se tenía previsto adoptar por parte de la Consejería de Obras Públicas y Transportes tendentes a mejorar y solucionar el problema que nos ocupaba.

Como consecuencia de este compromiso de seguimiento de los expedientes de queja relacionados con dilaciones en el pago de subvenciones personales por adquisición de V.P.O., proseguimos con la tramitación de bastantes de ellos (Vgr. **quejas 92/2168, 92/2252, 93/8, 93/865, 93/1737, 93/1775, 93/1782, 93/2476, 93/2885, 93/2961, 94/311, 94/476, 94/278, 92/1901**) en los que habíamos detectado disfunciones de diversa naturaleza en la tramitación de los mismos, por parte de los órganos de la Consejería citada, competentes en la materia, bien por parte de las Delegaciones Provinciales, bien por parte de la propia Dirección General de Arquitectura y Vivienda, en los que se llegó a solicitar información sobre las diversas anomalía detectadas, a los Servicios Centrales citados en orden a las mismas.

En respuesta a las diversas y múltiples actuaciones llevadas a cabo por esta Institución con ocasión de los expedientes aludidos, se recibió de la Dirección General de Arquitectura y vivienda un escrito conjunto, en el que se nos daba respuesta a las quejas citadas, en algunos casos "*para dar por cerrados los expedientes correspondientes*" (**quejas 94/474, 92/2168, 93/331, 94/278, 93/1737, 93/8 y 93/1782**) y en otros se nos solicitaba el número de expediente, o en su defecto, del Documento Nacional de Identidad, para podernos contestar de la situación actual del trámite de dichas subvenciones (**quejas 93/2885, 92/2252, 94/311, 92/1901, 93/865, 93/1775 y 93/2961**).

Pues bien, ante el contenido del escrito aludido, y la gravedad de las consecuencias, que a nuestro juicio, se derivaban del mismo, esta Institución creyó conveniente trasladar al Consejero de Obras Públicas y Transportes los antecedentes del caso, así como las actuaciones llevadas a cabo en la tramitación de los expedientes aludidos, al mismo tiempo que se le efectuaban una serie de recomendaciones.

En cuanto a las quejas en las que se nos había comunicado el número de las Ordenes de Pago correspondientes a las mismas "*para dar por cerrados los expedientes correspondientes*", sólo consideramos como en vías de solución las **quejas 94/476** y la **queja 93/331** que había finalizado por duplicidad de

la misma en el Defensor del Pueblo Estatal; manifestando que en el resto de los expedientes de queja respectivos, no íbamos a considerar cerrados los mismos, aún cuando hubiesen sido expedidos los correspondientes mandamientos de pago, por cuanto que en ellos, se habían observado una serie de actuaciones por parte de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, que aún estaban pendientes de aclaración, ya que el citado organismo, en la mayoría de los casos, no se había dignado a contestar a los diversos requerimientos de información que habíamos efectuado, motivo por el que nos habíamos visto obligados, en algún caso, a efectuar a la citada Dirección General recordatorio de sus deberes de colaboración para con esta Institución e incluso, en algún momento, declarar su actitud **entorpecedora** a las funciones de la misma (**queja 93/2476**), así como a trasladar al Consejero, en su calidad de superior jerárquico, la actitud mantenida por la Dirección General aludida.

Éste fue, en resumen, el contenido de las actuaciones obrantes en la mayoría de los expedientes reseñados en el escrito de respuesta remitido por la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, anteriormente aludido, que servirá para aclarar la postura de esta Institución respecto de las quejas por dilaciones en el pago de subvenciones personales destinadas a la adquisición de viviendas de protección oficial, tramitadas al amparo de la normativa anterior al Real Decreto 224/89 y Decreto 169/89.

En la **queja 93/1737**, la disfunción que habíamos detectado se debía a la disparidad de los datos que nos habían sido comunicados, por la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Jaén y por la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, en orden a la fecha de entrada del expediente de subvención en los Servicios Centrales de la Consejería; los cuales después de reiterarle en dos ocasiones que nos aclarara la fecha en la que había entrado el expediente en los citados Servicios, nos respondieron que se había emitido la Orden de Pago Correspondiente, pero sin efectuar ningún tipo de explicación respecto de la aclaración que había sido solicitada.

De tales hechos, a nuestro juicio, se desprendía, cuando menos una total falta de coordinación entre los diversos organismos de la Consejería de obras Públicas competentes en materia de subvenciones personales.

La tramitación de las **quejas 93/8 y 93/1782**, nos puso de manifiesto la diferencia de los datos que poseíamos respecto de las partidas de fondos, procedentes del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, con cargo a las cuales

debía de efectuarse el pago de las subvenciones personales, teniendo en cuenta la fecha de entrada de los expedientes respectivos en los Servicios Centrales de la Consejería.

Tras varias peticiones de información por parte de esta Institución, no se nos dio respuesta a las mismas, limitándose la Dirección General a comunicar que se había procedido en estos expedientes a efectuar la Orden de Pago correspondiente.

Aquí, se ponía de manifiesto la ineficacia con la que se venían tramitando los expedientes de subvenciones personales, por parte de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, de cuya actuación pudiera desprenderse, cuando menos en la tramitación de estos expedientes de queja, el no respeto del riguroso orden de antigüedad en la entrada de éstos en los Servicios Centrales, para proceder al pago de los mismos, ya que los antecedentes del caso no habían sido aclarados por el órgano competente; desconociéndose por nuestra parte, si se había respetado rigurosamente el orden de entrada aludido, para proceder a su abono, tal como, categóricamente, nos había manifestado la Dirección General en otras ocasiones, o si, por el contrario se había podido producir la vulneración de los derechos de los interesados, mediante la alteración del orden citado.

En la **queja 93/2885** detectamos un gran retraso en resolver la solicitud de subvención efectuada por el interesado (casi dos años, desde noviembre de 1988, a octubre de 1990), por parte de la Delegación Provincial de la Consejería en Jaén, la cual se justificó manifestándonos que el mismo se había debido a la acumulación de un gran número de expedientes en la Sección de V.P.O. durante los años 89 a 90, debido a la falta de personal adscrito a la misma y que el expediente había sido remitido para su abono a los Servicios Centrales en fecha de dos de noviembre de 1990.

Como quiera que en la fecha en la que se produjeron estas actuaciones ya habíamos formulado a la Dirección General una **Recomendación** de carácter general para el caso de que se constatasen retrasos o dilaciones no justificadas en la tramitación de los expedientes de subvención, por parte de las distintas Delegaciones Provinciales de la Consejería, no imputables a los interesados, preguntamos al citado organismo si se iba a proceder conforme a la recomendación aludida, máxime cuando se habían constatado dilaciones no imputables al interesado, por parte de la Delegación citada.

Sin embargo, después de reiterar en dos ocasiones esta solicitud de información, la Dirección General, ahora nos contestaba que para dar respuesta a la situación actual del trámite de dicha subvención, necesitaba el número de expediente o, en su defecto, del D.N.I.; dato éste que consideramos que bien podría habérsenos interesado una vez recibida la petición inicial de información, hacía ya casi un año; si bien, como el mismo nos había sido suministrado por la Delegación afectada, así se lo hicimos saber al Consejero en el escrito que nos ocupa.

En la **queja 92/2252**, se planteó la disparidad de la información recibida por parte de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda y por la Dirección General de Tesorería y Política Financiera, en orden a la partida de fondos que procedente del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente (MOPTMA), con cargo a la cual debía ser abonada la subvención concedida al interesado, en función de la fecha de entrada de su expediente en los Servicios Centrales, en cuantía de 1.800 millones de pesetas.

Para el primero de los citados organismos, el crédito correspondiente aún no había sido generado, motivo por el que la subvención aludida no podía ser abonada; para la Dirección General de Tesorería y Política Financiera, se habían producido ingresos parciales, procedentes del citado Ministerio, que podrían corresponder con tales subvenciones finalistas y que demandada información a la Dirección General de Presupuestos, se indicaba por la misma que el total de los ingresos recibidos por este concepto coincidían con los créditos generados, por lo que las obligaciones de pago pendientes tuvieron en su momento dotación presupuestaria suficiente.

Ante la disparidad de las respuestas recibidas nos volvimos a dirigir de nuevo a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, para preguntar si se estaban abonando subvenciones con cargo a la partida de 1800 millones, ya que los fondos procedentes del MOPT, fueron transferidos en diciembre de 1992 y enero de 1993 y los créditos correspondientes generados.

Pues bien, después de dos reiteraciones y un **Recordatorio** del deber de colaboración, ahora se nos pedía, para poder contestarnos, el número del expediente de subvención del interesado o, en su caso el número del D.N.I.; actuación que consideramos intolerable, no ya solo por el hecho de que esta Institución, al menos en este expediente, había facilitado en todas sus comunicaciones el número del mismo, sino por que, a nuestro juicio, la gravedad de los hechos que habían quedado de manifiesto, necesitarían de una urgente aclaración

por parte del Consejero.

Las **quejas 93/2961 y 94/311**, pusieron de manifiesto la total y absoluta ineficacia con la que se tramitan los expedientes de queja relatados en la citada Consejería; en los mismos, después de haber dado por concluidas nuestras actuaciones a raíz del informe recibido de las Delegaciones respectivas, hecho éste que hicimos saber a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, además de lamentar la falta de respuesta del citado organismo, ahora ésta, para nuestra sorpresa, nos solicitaba el número de los expedientes de subvención o del D.N.I. de los interesados para podernos responder del trámite actual de los mismos.

A los expedientes de **queja 92/2168, 93/865 y 93/1775**, vamos a darles un tratamiento conjunto, puesto que ya en el Informe de 1993, así lo hicimos, pues en la tramitación de los mismos habíamos observado importantes disfunciones en la Delegación Provincial de Obras Públicas de Almería, lo que dio lugar a que se llevaran a cabo, con ocasión de sus tramitaciones, actuaciones conjuntas para todos ellos.

En el anterior Informe Anual, finalizábamos el comentario relativo a estas quejas diciendo que, puesto que habíamos recibido respuesta favorable aceptando las recomendaciones efectuadas a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, habíamos interesado nuevo informe, con objeto de que, con ocasión de la primera de las recomendaciones efectuadas, se nos informara si se iba a proceder a la próxima tramitación de los expedientes de subvención personal relativos a los interesados, en cuyo caso, interesábamos se nos comunicara la fecha aproximada en la que pudiera ser posible el abono efectivo de las mismas.

Pues bien, a esta nueva petición de informe, se nos contestó que la tramitación para el cobro de las subvenciones correspondientes a los expedientes **92/2168 y 93/1775**, se llevará a acabo próximamente con cargo a la disponibilidad de la última incorporación de fondos procedentes del MOPTMA, de dos mil millones de pesetas, en la Consejería de Hacienda.

Esta respuesta nos sorprendió sobremanera puesto que si se nos había dicho que se aceptaba la **Recomendación** efectuada de que se abonaran estas subvenciones, teniendo en cuenta las fechas en la que los mismos hubieran podido ser tramitados de no haber mediado dilaciones no imputables a los interesados en su tramitación, cuestión ésta que había quedado demostrada, no comprendíamos cómo ahora se tenía que esperar una nueva incorporación de

fondos procedentes del Ministerio de Obras Públicas para proceder a su pago; motivo por el que solicitamos una urgente aclaración a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, sin que recibiéramos respuesta alguna, tras dos reiteraciones y un **Recordatorio** de colaboración; habiéndose recibido con posterioridad, respuesta de la citada Alta Autoridad a la que continuamente nos venimos refiriendo, en la que para nuestra sorpresa y en relación a las **quejas 93/865 y 93/1775**, se nos solicita el número de expediente de subvención, o el del D.N.I. de los interesados, para podernos responder del estado de tramitación de los mismos, y respecto de la **queja 92/2168**, que se había emitido la Orden de pago correspondiente.

Actitud ésta de la Dirección General, que no pudimos cuando menos de apreciar de falta de colaboración y calificar la actitud **entorpecedora** para las labores de esta Institución, al solicitarnos datos que ya figuraban en la misma, en unos expedientes cuyo contenido debería de ser de sobra conocido por los responsables en la materia, puesto que tras mas de un año de tramitación, en los mismos se habían llevado a cabo múltiples e importantes actuaciones ante diversos órganos de la Consejería e incluso de la Consejería de Gobernación.

Todo ello, dio lugar a que formuláramos al Consejero **Recomendación**, para que ordenara la aclaración urgente de todas las cuestiones planteadas, con ocasión de la tramitación de los expedientes reseñados, interesándose en especial se averiguara si se había venido respetando el orden de entrada de los mismos, en la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, para proceder a su pago, salvo en los supuestos en los que se hubiesen comprobado retrasos o dilaciones no imputables a los interesados, cometidos por las distintas Delegaciones Provinciales (especialmente Almería y Jaén), respecto de los cuales, interesáramos se nos consignase expresamente si se había venido actuando conforme a la **Recomendación** formulada a la citada Dirección General en Agosto de 1993.

Asimismo, recomendáramos se llevase a cabo una revisión del procedimiento que actualmente se siguiese en orden a la tramitación de los expedientes de subvención personal, tramitados al amparo de la normativa anterior al Real Decreto 224/89, debiéndonos comunicar las medidas que se adoptasen, especialmente en orden a la eficacia y coordinación de los distintos órganos dependientes de la Consejería, competentes en la materia; al propio tiempo que esperáramos respuesta escrita y pormenorizada, caso por caso, de las quejas anteriormente reseñadas.

A la fecha de cierre del presente Informe, aún estamos esperando la respuestas del Consejero a las Recomendaciones efectuadas.

No podemos concluir este epígrafe dedicado a las subvenciones personales destinadas a la adquisición de viviendas, sin citar dos quejas que se han presentado en el presente ejercicio, la **queja 94/82** y la **queja 94/1067**, a consecuencia de no haberse concedido, por parte de las correspondientes Delegaciones Provinciales de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, la solicitud de subvención en cuantía del 10% del precio de la vivienda, adquirida a precio tasado, conforme al Real Decreto 1932/91 y Decreto 119/92 de la Junta de Andalucía, como consecuencia de no haberse podido acreditar por los interesados la constitución de Cuenta de Ahorro-Vivienda, con los requisitos y cuantías establecidos en la normativa citada.

En ambos supuestos la ayuda económica directa, va destinada a financiar la adquisición de viviendas a precio tasado, las cuales podrán ser de protección oficial en segunda transmisión o viviendas libres; a la fecha de cierre del Informe correspondiente al presente ejercicio, se continúa con la tramitación de los referidos expedientes.

2.2.11. El problema de la mora en los pagos de los créditos hipotecarios.

En el Informe Anual correspondiente al ejercicio de 1993, dábamos cuenta (epígrafe 2.2.13), de la especial incidencia que en esta Institución había tenido el problema planteado a través de las mas de 200 quejas presentadas en dicho ejercicio, relativo a la situación en la que se encontraban numerosas familias andaluzas, las cuales, a pesar de las favorables condiciones de los préstamos hipotecarios concedidos para la adquisición de viviendas protegidas, no podían hacer frente a los pagos de los mismos, por circunstancias económicas sobrevenidas, posteriores a su otorgamiento, por lo que se habían visto en la imposibilidad de amortizar con regularidad los créditos aludidos; viéndose progresivamente agravada dicha situación, por la acumulación de deuda con los consiguientes intereses de demora.

A la fecha de cierre del informe referido, teníamos previsto interesar a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda que nos informara sobre varios extremos relacionados con la Proposición No de Ley que había sido aprobada

recientemente por el Parlamento de Andalucía (según la cual, éste instaba al Consejo de Gobierno para que estableciera planes de ayudas sectorializadas por grupos para la posibles refinanciación de las deudas que mantuvieran los propietarios de las promociones privadas de viviendas de protección oficial por impago de créditos hipotecarios), con objeto de conocer si la forma concreta en que se asumiría por el Ejecutivo respetaría el principio de igualdad constitucionalmente consagrado.

A tales efectos, nos interesaba conocer la concreción de las medidas específicas que se estaban llevando a efecto o que fueran a realizarse en un futuro próximo de las contempladas en el Plan Andaluz de Viviendas 1992-1995 y Real Decreto 1932/91; así como, interesados o beneficiarios de las mismas y si se iban a tramitar sólo las relacionadas con las barriadas que actualmente tenían problemas de morosidad con el Banco Hipotecario, o en su defecto, si se podrían acoger otras mantuvieran situaciones de impago con otras entidades de crédito. Por último, deseábamos saber, la cuantía de la dotación presupuestaria que, en su caso, fuera necesaria.

Así mismo, sin perjuicio de la Proposición No de Ley, anteriormente aludida y al objeto de completarla, teníamos previsto formular a la citada Dirección General, Sugerencia a fin de que las medidas que fuesen a ser adoptadas se fijasen con criterios objetivos y que, con carácter previo a la concesión de las mismas, se elaborasen unos criterios de referencia por los que hubieren de regirse su concesión, que garantizaran la realización efectiva del principio de igualdad, debiéndoseles dar a estos efectos, la mayor difusión y publicidad posibles.

Pues bien, ambas actuaciones fueron efectivamente realizadas por esta Institución, sin que por parte de la Dirección General aludida se nos enviara respuesta a la misma, motivo por el que nos vimos obligados a elevar los antecedentes del caso, al Consejero de Obras Públicas y Transportes, como superior jerárquico de la citada Consejería, a raíz de cuya actuación recibimos contestación de la Dirección general competente, mediante la que se nos decía que al problema de las familias de la barriada de Córdoba (a raíz de cuyo escrito de queja, por esta Institución se había llevado a cabo las actuaciones necesarias en esta materia), en cuanto a los impagos que mantenían con el Banco Hipotecario de España, se estaba solucionando gracias a los acuerdos que se estaban alcanzando entre las partes en litigio con la mediación de la Dirección General.

Así mismo, se nos comunicaba que esta labor de mediación,

propiciadora de acuerdos y soluciones para grupos afectados por situaciones de impago, se estaba llevando a cabo simultáneamente en otras cuatro barriadas. Por otra parte, se nos decía que la labor de la Administración, en estos casos, consistía en un esfuerzo de mediación entre las partes para la refinanciación de las deudas y la búsqueda y aplicación de medidas de financiación en materia de vivienda de las contenidas en el R.D. 1932/91 y Decreto 119/92, sin que se hubiera dispuesto, hasta la fecha, ningún plan de ayuda sectorializada específica para estos grupos o situaciones similares.

A la vista del contenido de esta respuesta, estimamos que el problema por el que acudieron a nosotros los interesados de la barriada cordobesa, se encontraba en vías de solución al estarse alcanzando acuerdos entre las partes en conflicto, con la mediación de la Dirección General.

Al mismo tiempo entendimos que no se estaban poniendo en marcha ayudas específicas para los supuestos de deudores de créditos hipotecarios concedidos para la adquisición de viviendas de protección oficial distintas de las previstas con carácter general en el Plan Nacional y Plan Andaluz de Viviendas 1992-1995. Por otra parte, estimamos que, la Sugerencia que habíamos formulado, no había sido aceptada, por cuanto que se nos había dicho que se estaban llevando a cabo actuaciones que no tenían un carácter general, sino que se dirigían a casos concretos para los que se disponían medidas específicas, según las circunstancias que concurrieran en los mismos.

En consecuencia, dimos por concluidas nuestras actuaciones, no sin antes valorar muy positivamente la labor de mediación que el citado organismo venía realizando.

Sin embargo, casi a la fecha de cierre del presente informe, con registro de salida de 25 de diciembre de 1995, hemos recibido nuevo escrito de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda mediante el que lamenta que el contenido de su respuesta relativa al problema de impago de los créditos hipotecarios correspondientes a la barriada cordobesa anteriormente aludida y otras situaciones similares, no hubiera sido lo suficientemente explícito en lo que se refería al carácter general de las medidas de financiación que se pretendían poner en marcha para facilitar los acuerdos de renegociación de las deudas, todo ello, sin perjuicio de las labores de mediación que se estaban llevando a cabo.

En este sentido, nos pedían disculpas y se afirmaban en el carácter

general de las ayudas y en prueba de ello, se nos remitía borrador del Decreto por el que se establecían Ayudas Económicas Directas a Deudores de Prestamos Hipotecarios por la Adquisición de Viviendas Protegidas, para atender Situaciones de Impago con Entidades de Crédito, así como del Convenio a suscribir con las entidades acreedoras, que en aquella fecha, se encontraban en los Servicios Jurídicos para su supervisión y trámite correspondiente.

A la vista de estos nuevos datos, esta Institución ha estimado que finalmente, había sido aceptada la Sugerencia efectuada por esta Institución, en el sentido de que se regularan las posibles ayudas a deudores de préstamos hipotecarios por adquisición de viviendas de protección oficial con carácter general, por lo que hemos procedido a dar por concluidas definitivamente nuestras actuaciones en el expediente de queja. A la fecha de elaboración de este informe, el Decreto aludido ya ha sido aprobado por el Consejo de Gobierno y publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma, hechos éstos que han sido puestos en conocimiento de los interesados a los efectos oportunos.

No podemos concluir este epígrafe dedicado a las ayudas a deudores de créditos hipotecarios concedidos para la adquisición de viviendas de protección oficial, que mantienen situaciones de impago con entidades de crédito, sin citar una queja individual relacionada con este problema, la **queja 92/1901**, en la que el interesado nos exponía que le había sido comunicado en fecha de abril de 1991, por la Delegación Provincial de Obras Públicas competente, la concesión de una ayuda por importe de 3.135.168 ptas. abonadas a la entidad crediticia, por un importe anual de 391.846 ptas, en pagos mensuales de 32.658 ptas, durante el plazo de 96 meses, con arreglo al Decreto 306/88, sobre concesión de ayudas a deudores de préstamos hipotecarios, sin que supiera donde estaba ese dinero.

Solicitado informe a la Delegación Provincial afectada, ésta nos dijo que la ayuda había sido concedida y notificada al interesado; a la vista de esta respuesta, entendimos que una vez que la ayuda había sido concedida, no existía irregularidad por parte de la citada Administración, por lo que así se lo hicimos saber al interesado, comunicándole que por ello, dábamos por concluidas nuestras actuaciones.

No obstante, mediante nuevo escrito del interesado, pudimos conocer que su problema en realidad se trataba de que habiéndole sido concedida la ayuda solicitada desde diciembre de 1990, ésta aún no le había sido abonada por el Banco Hipotecario, que había desoído todos los requerimientos para solventar la

anomalía.

Ante estos nuevos hechos, procedimos a reabrir el expediente dirigiéndonos de nuevo a la Delegación Provincial de Obras Públicas, instándole a que efectuara las gestiones necesarias ante la citada entidad de crédito, a fin de concretar las razones por las cuales la ayuda concedida aún no había sido computada en la cuenta del interesado.

Como consecuencia de ello y tras un **Recordatorio** del deber de colaboración, pudimos conocer que la entidad de crédito no había contestado al requerimiento efectuado por la Delegación, sugiriéndonos ésta que nos dirigiéramos a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, por ser éste el organismo encargado del control de las fases de pago y fiscalización, así como el titular de la competencia relativa a los Convenios con las Entidades Financieras, a efectos de las ayudas reguladas en el Decreto 306/88; actuación que efectivamente realizamos, preguntándole a la Dirección General si se había procedido al pago de la Ayuda al Banco Hipotecario, así como por los mecanismos de control y fiscalización que se llevasen a cabo por el citado, en estos supuestos.

Recibiéndose respuesta, mediante la que se incluía este expediente en una relación, junto con otros relativos al pago de subvenciones personales destinadas a la adquisición de viviendas de protección oficial, al mismo tiempo que se nos decía, que con esa fecha, se cursaban instrucciones urgentes a la Delegación respectiva, para que ésta, de inmediato, localizara el expediente y el número del mismo, requisito indispensable para podernos informar de su situación.

A la vista del citado escrito, procedimos a aclarar a la Dirección General que no se trataba de un supuesto de dilaciones en el pago de subvención personal por adquisición de V.P.O., sino de un supuesto radicalmente distinto, al mismo tiempo que remitíamos la documentación que al respecto nos había enviado la Delegación Provincial.

Tras un **Recordatorio** de los deberes legales de colaboración para con esta Institución, efectuado al citado organismo, hemos recibido un escrito del mismo, en el que se vuelve a incluir el expediente de queja que nos ocupa junto a otros relativos a subvenciones personales, por el que se nos requiere el número de expediente, o en su defecto el D.N.I. del interesado, para podernos informar de la situación actual del trámite del mismo.

En vista de ello, nos hemos visto obligados a trasladar los antecedentes del caso al Consejero de Obras Públicas y Transportes, como superior jerárquico de dicha Consejería, manifestándole que no acertábamos a comprender el empeño de la Dirección General en dar a este expediente de queja el mismo tratamiento que a otros que se tramitaban en esta Institución por dilaciones en el pago de subvenciones personales por adquisición de V.P.O, teniendo en cuenta las aclaraciones que a lo largo de la tramitación del mismo, habíamos tenido que efectuar.

En consecuencia, hacíamos saber a la citada Alta Autoridad que esta actitud de la Dirección General ponía de manifiesto la reiterada descoordinación e ineficacia de la misma, en su relación con esta Institución; comportamiento que considerábamos como actitud **entorpecedora** de nuestras funciones, en virtud del art. 18, aptdo. 2, de nuestra Ley reguladora.

Así mismo, formulábamos **Recomendación** para que en su calidad de máxima Autoridad, se sirviera ordenar que urgentemente nos fuesen aclaradas todas las cuestiones planteadas, y en especial si por la Consejería se había procedido a efectuar el pago de la ayuda al Banco Hipotecario, en cuyo caso, recomendábamos se llevasen a cabo las gestiones necesarias en orden a averiguar ante la citada entidad financiera, las razones por las cuales aún no había sido computada la ayuda aludida en la cuenta del interesado, teniendo en cuenta que había sido concedida en Diciembre de 1990.

Pues bien, aunque ya comenzado el año 1995, se recibió el informe de la Consejería de Obras Públicas y Transportes a resultas del cual, y previas disculpas en orden al error padecido por la misma, se pueden aclarar convenientemente las cuestiones planteadas en el expediente, resultando que la citada Administración había tramitado regularmente los abonos semestrales al Banco Hipotecario, desde el año 1989 hasta el año 1994, ambos inclusive, de las cantidades concedidas en los documentos de regularización de las deudas, encontrándose actualmente en tramitación el pago correspondiente a 1995, último del acuerdo de regularización, habiéndose asegurado el citado organismo, mediante certificación expedida por la Entidad de crédito, de que las cantidades así abonadas habían sido aplicadas a la finalidad prevista en el Decreto 306/88.

En consecuencia, no resulta descabellado pensar que el interesado hubiera podido sufrir algún error en orden a la forma en la que la ayuda concedida le iba a ser aplicada, destinada, en todo caso, a minorar la deuda concedida con la

Entidad financiera, derivada del crédito hipotecario que le fue concedido para la adquisición de vivienda de protección oficial.

Debido a ello, le aconsejamos que a la mayor urgencia se dirigiera a las oficinas del banco al objeto de recabar información exacta de su situación con el mismo respecto de este asunto, y para dejar definitivamente aclarado a su satisfacción el posible error en la información recibida.

Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente, al no haberse apreciado irregularidad por parte de la Consejería de Obras Públicas y Transportes en lo que se refiere a la cuestión de fondo planteada por el interesado, no sin lamentar el error padecido y el inexcusable retraso en enviar a esta Institución la información que ahora conocíamos por parte de los órganos competentes de la citada Consejería.

2.3. Obras Públicas y Transportes.

2.3.1. Obras Públicas.

En este epígrafe tienen especial relevancia las quejas incoadas de oficio, más que en ningún otro. La razón de ser de ello es que se trata de problemas que afectan, en la mayoría de los casos, a un gran número de ciudadanos, a colectivos, a barriadas, etc. En estos supuestos el motivo de actuación, a veces, es una presunta irregularidad cometida por la Administración, pero otras se basa en la necesidad de dar respuesta a una demanda de infraestructura, de ejecutar un plan o un proyecto de obras ya aprobado, etc.

En definitiva, la pasividad o actuación irregular de la Administración recae sobre colectivos ciudadanos, pero el propio hecho de que no afecte de forma singularizada a ciudadanos concretos, hace que el interés a proteger aparezca de forma más difusa, lo que hace especialmente aconsejable la intervención de la Institución a iniciativa propia.

En primer lugar, vamos a comentar, resumidamente el contenido y resultado de distintas actuaciones de oficio realizadas en este ámbito. Así la **queja de oficio 93/1214** fue iniciada al tener conocimiento de que las obras de ejecución de la carretera Peal-Cazorla (Jaén) se encontraban paralizadas desde hacía ocho

meses, atribuyéndose la responsabilidad de tal hecho por parte de la Junta de Andalucía a la mala gestión empresarial del adjudicatario de la obras (en el Informe Anual del ejercicio anterior citábamos este expediente en el Apartado 2.4.1). Tras recibir información de la Administración, se envió escrito en el que interesábamos una ampliación de informe de varias cuestiones:

- Respecto de la obra JA-2-J-207, se nos indicaba en el informe del Jefe del Servicio de Construcción que, con fecha 20 de Junio de 1994, se había suscrito acta de comprobación de replanteo, autorizándose el inicio de las obras. Sobre esta cuestión hemos interesado informe sobre, si las obras se vienen ejecutando de acuerdo con los plazos establecidos y, en este caso, fecha en que se tiene prevista la conclusión de las mismas.

- En cuanto a la obra JA-RF-J-149 al conocer que se había denegado el proyecto modificado del refuerzo de firme de 1 de Diciembre de 1994, hemos interesado información sobre si las obras, a partir de este momento, han continuado a buen ritmo y de acuerdo con los plazos previstos y, en este caso, igualmente fecha en que se podrán concluir las mismas.

También por el mal estado de una carretera, se incoó la **queja de oficio 93/2928**, en este caso afectante a la que transcurre desde Benalup de Sidonia hasta el cruce del Castaño, que une ésta con la de Jerez-Los Barrios (siempre en la provincia de Cádiz). Al parecer, hacía un año y medio aproximadamente que se iniciaron obras de mejora, pero el resultado había sido peor al de la situación en que anteriormente se encontraba, encontrándose llena de baches, ocasionando desperfectos en los vehículos y lentitud y dificultad en los desplazamientos.

Una vez recibido el informe de la Dirección General de Infraestructura y Servicios del Transporte, tras dos reiteraciones y un **Recordatorio** legal del deber de contestar, resultó que la carretera, tras las obras efectuadas, había quedado en perfecto estado para la circulación de vehículos desde Marzo del presente año, por lo que se procedió a cerrar la queja, aunque lamentábamos que nos hubiera informado bastante después de que las obras hubieran sido concluidas.

La **queja de oficio 93/2898** relativa a la situación en que se encuentran las carreteras que se cruzan en la "*Venta La Amistad*" -camino de Estella y acceso de la autopista- de Jerez de la Frontera (Cádiz) sobre la que los vecinos exigen una solución para el que consideran uno de los puntos más negros

de las carreteras jerezanas, se citó también en el informe del ejercicio anterior (en el mismo Apartado que las antes citadas), en el que se relataba el laberinto legal que presentaba la confluencia de distintas Administraciones con competencias sobre el problema. Basta decir que, desde esta Institución nos hemos dirigido ya al IARA; al Ayuntamiento de Jerez (quien a su vez nos informaba de la competencia del MOPTMA, a través de la Empresa Concesionaria); a la Delegación de Gobernación de Cádiz (que nos dio cuenta de las gestiones efectuadas para remediar la situación de peligrosidad del cruce, pero según el propio Delegado la solución ideal era la semafórica, para lo cual se habían iniciado las gestiones necesarias para su dotación presupuestaria). No obstante, como nos indicaban que se contemplaba como posible solución y quizás la más idónea, la semaforización del cruce, habiéndose redactado el estudio correspondiente que había sido enviado a la Delegación de Obras Públicas y Transportes y al Gobierno Civil, interesamos que nos indicaran las gestiones efectuadas por esa Delegación para conseguir la dotación presupuestaria necesaria para abordar la instalación de estos semáforos, lo que supondría la solución definitiva del problema.

Pues bien, en su última comunicación, la Delegación de Gobernación nos señalaba que deberíamos dirigirnos al Gobierno Civil, para conocer la financiación del proyecto de semaforización.

Por su parte, el Gobierno Civil nos dijo que la Jefatura de Tráfico no tenía ni competencia, ni previsión presupuestaria para la citada instalación semafórica que, en todo caso, correspondería a la Unidad de Carreteras del MOPTMA. En consecuencia, nos hemos dirigido a la mencionada Unidad de Carreteras del MOPTMA interesando nos informe sobre si tiene previsión presupuestaria para acometer esta instalación semafórica, así como sobre cualesquiera otros extremos que estime de interés en relación con el problema planteado.

En su respuesta, la Unidad de Carreteras del MOPTMA nos comunicó lo siguiente:

"... esta Unidad no tiene previsión presupuestaria alguna respecto de la semaforización y otros en cruce de acceso a Jerez de A-4 con camino vecinal. Sugerimos que se dirijan al Servicio de Concesiones del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, único organismo que, entendemos, es competente en materia de decidir cual es la señalización que debe establecerse o como puede

reordenarse una intersección en zona rural; ya que si se trata de zona urbana, dichas competencias podrían ser asumidas por el Ayuntamiento correspondiente".

Después de dos años tramitando una queja para intentar resolver un problema urgente y de innumerables gestiones, todavía no hemos podido entrar en contacto con alguno de los máximos órganos responsables, en principio, por no haber sido debidamente informados por las distintas Administraciones a las que nos hemos dirigido. La situación es realmente caótica y de difícil justificación, habida cuenta de los medios que poseen los órganos administrativos y de la necesidad de coordinación. No obstante esta Institución tiene previsto continuar las actuaciones con objeto de buscar una solución al problema.

Todo ello pone de manifiesto las tremendas disfuncionalidades creadas en orden a resolver un problema que afecta de modo importante a los ciudadanos que se ven obligados a utilizar este cruce. Creemos que una Administración preocupada por solventar este problema hubiere adoptado las medidas para, en una reunión de los distintos responsables en paliar la situación, distribuir, según sus distintas competencias, las actuaciones a realizar. Es lamentable que, después de años existiendo el problema y de distintas actuaciones realizadas por la Institución tendentes a encontrar al responsable o responsables que puedan resolverlo, ni siquiera las propias Administraciones tengan claro a quién correspondería solventar la cuestión.

En el supuesto de la **queja de oficio 94/737**, el motivo de su iniciación fue que tuvimos conocimiento del malestar existente entre los vecinos de la Barriada de Loreto, de Cádiz, con el Ayuntamiento debido a la pasarela sobre la vía del tren que se comprometió a construir esa Corporación, después que los vecinos se quejaron de las dificultades que tenían para acceder a la zona de Santo Tomás, tras las obras de los pasos a nivel. Igualmente, los vecinos recordaban las promesas municipales en cuanto al arreglo de la plaza central del barrio, que presentaba un mal estado y que iba a ser dotada de nuevos jardines, así como la mejora de las zonas situadas entre los bloques de casas.

Tras recibir un primer informe en el que se nos daba cuenta de las múltiples iniciativas que se habían hecho en esta Barriada mejorándola de forma constante e ininterrumpida, se nos hablaba de una serie de actuaciones, pero sin indicar plazos de ejecución, ni razones para los retrasos detectados. Ello hizo necesario que formuláramos una nueva petición de informe para que nos

concretaran cuáles de las actuaciones mencionadas estaban en grado de proyecto y cuáles en grado de ejecución de las obras.

En el nuevo informe, el Ayuntamiento nos comunicaba que la pasarela, razón principal de la incoación de oficio de esta queja, se encontraba terminada, por lo que entendimos que el problema se encontraba solucionado, dando por concluidas nuestras actuaciones y comunicándoselo así al Ayuntamiento pero haciéndole la siguiente puntualización: En cuanto a lo que, a continuación nos señala, en el sentido *"de que los ritmos vienen determinados por las prioridades que este Ayuntamiento decide y por las disponibilidades presupuestarias que este municipio tiene"* lógicamente, entendemos, que no puede ser de otra forma. Nuestra intervención venía motivada porque, en los ritmos de ejecución de la pasarela, según los vecinos de la Barriada Loreto, se habían producido dilaciones en los compromisos a que se habían llegado por ese Ayuntamiento, generando incomodidades para el tránsito y desenvolvimiento de la actividad de la Barriada.

Por retrasos en la ejecución de unas obras hidráulicas se tramita la **queja de oficio 94/1876** iniciada al tener conocimiento de que, a finales de 1994, se cumplirían cuatro años de la paralización de las obras de defensa y encauzamientos del Río Beas, a su paso por la localidad de Beas de Segura (Jaén). Al parecer, en su día, la Empresa adjudicataria presentó quiebra y las obras quedaron paralizadas y, desde ese momento, los intentos del Ayuntamiento para volver a poner en marcha las obras habían resultado infructuosos. En 1991, la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir y la Consejería de Obras Públicas y Transportes indicaron que se estaba redactando la modificación del proyecto, para conocer con exactitud la situación real de las obras, pero después no se conocían otras actuaciones.

Esta situación había creado una gran inquietud de la población por las posibles consecuencias catastróficas que el actual estado de las obras podría tener en caso de climatología adversa, como ocurrió en 1955, cuando unas inundaciones provocaron tres fallecidos en la localidad.

En vista de tales hechos, nos dirigimos a la Dirección General de Obras Hidráulicas interesando que nos indicaran si correspondía a la Consejería de Obras Públicas y Transportes la contratación de un nuevo adjudicatario y, en este caso, de las actuaciones que se hubieran llevado a cabo a tal fin desde la paralización de las obras en 1990 y de la fecha aproximada en que podrían terminarse dada la inquietud que se había generado en la población. A la fecha de

cierre del presente Informe, no habíamos recibido contestación alguna por parte de la citada Dirección General.

Finalmente, resaltaremos la queja **93/1322** en la que el interesado se había dirigido a nosotros para comunicarnos que el Ayuntamiento de Villanueva del Ariscal (Sevilla) había incumplido sus compromisos de iniciar unas obras de alcantarillado y poner fin a las inundaciones que se producían en la urbanización donde tiene su vivienda. Pues bien por este motivo hacía años que se había presentado también una queja, entendiéndose, dada la respuesta municipal, que el problema se encontraba en vías de solución. Sin embargo al tener conocimiento de la persistencia del mismo interesamos informe de la Alcaldía Presidencia sobre el ritmo de las obras, calendario previsto para las mismas, etc. Al no recibir respuesta tuvimos que reiterar la petición de informe en dos ocasiones, y formular **Recordatorio** legal del deber de colaborar con la Institución; como quiera que pese a ello no se nos respondía decidimos declarar la actitud **entorpecedora** de la labor de esta Institución al Alcalde de la mencionada localidad en relación con la colaboración para con esta Institución e incluir este supuesto con tal calificación en el Informe al Parlamento.

2.3.2. Transportes.

En cuanto a las quejas relacionadas con la materia de transportes, en este ejercicio apenas si se han presentado. De éstas, únicamente resaltaremos las que, a continuación, se indican.

Así, en la **queja 94/1597**, la reclamante nos exponía que padecía una minusvalía que la obligaba a utilizar una silla de ruedas y le imposibilita utilizar un vehículo propio, por lo que su único medio de transporte era el taxi. Subrayaba lo positivo de la implantación de taxis adaptados o eurotaxi, que facilitan enormemente su movilidad. No obstante, indicaba que los citados vehículos se encontraban fuera del alcance de la mayoría de los minusválidos porque al ser muy escasos, el coste de la carrera se incrementa notablemente al tener que acudir a los domicilios de los minusválidos desde considerables distancias. Esta circunstancia, unida al hecho que de los ciudadanos en general desconozcan que pueden hacer uso de los mismos, está suponiendo que no resulten rentables y se pueda producir su extinción. Estimaba que para evitar esta negativa posibilidad, existía una posible solución, implantada con éxito en otras ciudades como Madrid o Barcelona, que no es otra que la implantación del "bono-taxi", que abarataría

notablemente sus costes y aumentaría su nivel de utilización. Afirmaba que esta propuesta se había elevado ante el Ayuntamiento de Sevilla por los taxistas afectados, pero aún no se había adoptado ninguna solución al respecto, por lo que el problema podía agravarse a corto plazo.

En base a tales hechos, procedimos a interesar informe del Ayuntamiento de Sevilla a fin de que, por parte del mismo, se dieran las instrucciones oportunas a fin de que se estudie la posibilidad de la implantación de los citados "bono-taxis" o, en caso contrario, de los motivos que impiden acceder a esta petición, ya que esta medida ha sido implantada, al parecer, con éxito en otras Capitales españolas.

A la fecha de cierre de este Informe, continuamos sin recibir respuesta del citado Ayuntamiento.

En cuanto a la **queja de oficio 94/2146** fue abierta al tener conocimiento esta Institución de las protestas de los usuarios de la Línea ferroviaria Zafra-Huelva, al pretender RENFE que viajaran de pie a pesar de haber adquirido sus billetes, situación que, siempre según las informaciones a las que tuvimos acceso, se viene reiterando los viernes y domingos cuando se registra una mayor afluencia de viajeros y se quejan de una supuesta política de RENFE dirigida al cierre de esta línea.

A la vista de estos hechos hemos interesado un informe de RENFE que, a la fecha de cierre del presente Informe Anual, no se había recibido.

2.4. Responsabilidad patrimonial.

La **queja 91/1842** fue objeto de una larguísima tramitación; en ella, el interesado manifestaba que una fuga de agua de la red municipal había causado tal cantidad de daños en su vivienda que se había visto obligado a abandonar su domicilio. El resultado de los informes tanto del Ayuntamiento como de EMASESA era contradictorio en cuanto al origen de los daños, por lo que no dirigimos al ayuntamiento comunicándole que dado el contenido contradictorio de estos informes y dado el tiempo que el reclamante llevaba esperando una respuesta positiva a su solicitud de reparación de daños, interesábamos que, con carácter preferente y urgente, nos comunicaran tanto a esta Institución, como a EMASESA,

la posición de ese Ayuntamiento sobre el problema planteado. Así mismo, formulábamos **Recomendación** para el caso de que el Ayuntamiento de Alcalá de Guadaira (Sevilla) mantuviera una posición distinta sobre el problema planteado, ante la evidente dificultad que el reclamante tenía para dirigirse a la Entidad responsable, que, además, parecía estaba por determinar, se realizaran desde ese Ayuntamiento, elaborando si fuese necesario un informe técnico, gestiones ante EMASESA y, en su caso, Compañía Sevillana de Electricidad, con objeto de detectar a quien corresponde indemnizar los daños denunciados en su día por el reclamante. Posteriormente, se hicieron distintas gestiones, incluidas dos visitas al Ayuntamiento, comunicándose a EMASESA que habíamos hecho una **Recomendación** al Ayuntamiento al objeto de que se elaborara un informe técnico que determinara la Entidad responsable al que interesado debía dirigirse. Así mismo le decíamos que atendiendo nuestro requerimiento, el Arquitecto Municipal había elaborado el informe interesado. El citado Técnico señalaba que *"es más que probable que los daños ocasionados tengan su origen en la rotura de la tubería de diámetro 80 que fue reparada, cuando se consiguió encontrarla"*.

Por ello le decíamos a la citada Entidad que a la vista del contenido de estos informes, que le atribuyen la responsabilidad y dado el tiempo, absolutamente inadmisibles, que el reclamante llevaba esperando una respuesta positiva a su solicitud de reparación de daños, nos diera cuenta del dictamen técnico de esa Entidad sobre los informes que se le remiten y que, en caso de resultar coincidentes con los ya emitidos por el Arquitecto Municipal y el Arquitecto contratado por los afectados, procediera a efectuar la indemnización solicitada.

También se le decía que en el caso de que mantuviera una posición distinta sobre el problema planteado, se formulaba **Recomendación** en el sentido de que, ante la evidente dificultad que tiene el reclamante para determinar la Entidad responsable, EMASESA iniciará una vía de diálogo con el Ayuntamiento y, en su caso, con los interesados para determinar, la responsabilidad de los daños y, una vez alcanzado un criterio común, se obrará en consecuencia y se procederá por quien correspondiera a indemnizar a los afectados, si ello era posible; en parecidos términos nos dirigimos al Ayuntamiento de Alcalá de Guadaira.

La Entidad citada, en su informe, señalaba de nuevo que los daños del interesado no le resultaban atribuibles y aducía una serie de motivos. Añadía, además, que la reclamación del interesado fue objeto de traslado a su Compañía Aseguradora, que no se hizo cargo de los daños, sin que le sea posible, salvo resolución judicial, ir en contra de su criterio. Ante ello, debimos recordarle que no

respondía a la Recomendación formulada y concederle un nuevo plazo de un mes para que se actúe a tenor de la misma. En cuanto a la segunda cuestión, relativa a la posición respecto de la Compañía Aseguradora, mostramos nuestra total disconformidad, comunicándole que en cuanto a lo que se nos manifiesta relativo a que esa Entidad no puede actuar en contra del criterio de su Compañía Aseguradora, debemos rechazarlo tajantemente, pues ello equivaldría a que esa Entidad, que gestiona un servicio público, vendría determinada, en cuanto a la delimitación de su responsabilidad por razón del mismo, en sus actuaciones con los administrados por los criterios que mantuviera una Entidad privada. Aclarar si unos daños concretos han sido originados por EMASESA o no, es algo que debía determinar EMASESA que cuenta con los medios técnicos necesarios y nunca la Entidad Aseguradora, que debe hacerse cargo, con el alcance previsto en su relación contractual, de las responsabilidades patrimoniales que se puedan originar. Y, desde luego, si en la determinación de responsabilidad no coincidía el criterio de esa Entidad y el de la Compañía Aseguradora, ésta era una cuestión que debería resolverse por los medios previstos en derecho, pero no debía suponer una carga más para el administrado, que había sufrido el daño y se había visto lesionado en sus derechos e intereses legítimos.

Por fin mediante conservación telefónica, el Secretario del Ayuntamiento de Alcalá de Guadaira nos había comunicado que se había celebrado la reunión con EMASESA, acordándose que esta Entidad se haría cargo de la indemnización al reclamante.

Finalmente EMASESA nos comunicaba que con fecha 12 de Diciembre de 1994, se había intentado el pago al reclamante, lo que resultó imposible por haber fallecido. Así mismo nos decían que estaban intentando entregar la indemnización a sus herederos cuando aporten documentación acreditativa al efecto. De ello dimos traslado al domicilio que figuraba en el expediente, concluyéndose las actuaciones. El caso ha sido paradigmático de las consecuencias a las que, a veces, conduce la actitud dilatoria del sector público. Después de dos años tramitando la queja, más el tiempo que llevaba el interesado reclamando la indemnización, el pago de la misma ha de abonarse a sus herederos.

La queja **93/1484**, planteó una gran complejidad en su tramitación, apareciendo como Administraciones responsables de la disfunciones que se denunciaban la Consejería de Obras Públicas y Transportes y, sobre todo, la Dirección General de Patrimonio. El origen de la queja era que una Entidad manifestaba, a través de un escrito, que se encontraba en un estado de total

indefensión en sus relaciones contractuales con la Junta de Andalucía en lo que se refiere a un contrato formalizado el 13 de Junio de 1991 con la Consejería de Economía y Hacienda para la *"Dotación de un Sistema de Seguridad en la Consejería de Obras Públicas y Transportes, en la Plaza de la Contratación de Sevilla"*.

El representante de la Entidad manifestaba que, con fecha 10 de Octubre, había recibido orden verbal de la Consejería de Obras Públicas y Transportes para paralizar la ejecución de los trabajos. Como consecuencia de ello esta Entidad presentó las correspondientes facturas y certificaciones por los trabajos realizados y acopio de materiales. Por parte de la Junta de Andalucía no se había hecho efectivo el abono de las citadas facturas, por lo que después de muchas gestiones se habían remitido escritos tanto a la Consejería de Obras Públicas como a la Dirección General de Patrimonio que han quedado sin respuesta alguna.

Añadían, para terminar, que se trataba de una pequeña empresa con tremendas dificultades financieras, a la que problemas como el expuesto, le ponían al borde del cierre, con los consiguientes problemas laborales, despidos, impagos, etc.

Una vez recibimos estos informes, procedimos a realizar una extensa valoración de los hechos e informes obrantes en el expediente, enviando un escrito del que destacamos, por motivos de brevedad, únicamente las conclusiones finales. En este sentido, manifestábamos que lo cierto era que, después de un claro incumplimiento del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales, que ocasionaba una evidente indefensión en el contratista que ignoraba de forma fehaciente los motivos de paralización de las obras, se mantenía un desconsiderado silencio, sin que las continuas reclamaciones de la Empresa motivaran a la tramitación inmediata del expediente de resolución del contrato. Parece ser que sólo fue, tras la iniciación de este expediente de queja, cuando la Dirección General estimó oportuno iniciar el expediente de resolución, hecho que se hubiera debido producir desde la misma paralización de las obras. En cuanto a la *"orden verbal"*, es significativo y resulta conveniente transcribir la respuesta que en su día nos hizo llegar el Consejero de Obras Públicas y Transportes:

"No se dio orden de paralización de la ejecución de los trabajos. Solo se comunicó a la Dirección General de Patrimonio la necesidad de conocer la Dirección Facultativa de las obras con el objeto de evitar

los problemas de funcionalidad que ésta estaba produciendo y que obligarían a paralizar las citadas obras".

Es decir, que ahora ningún organismo se atribuía la autoría de la paralización de las obras. Pero no quedaban aquí los elementos singulares que se planteaban en esta queja. Para aumentar más la confusión, resultaba que, con fecha 2 de Marzo de 1992, se remitió por parte del entonces Jefe de la Oficina Técnica de la Dirección General, escrito a la empresa poniéndole de manifiesto que se *"tiene constancia del inicio de las obras sin autorización por nuestra parte, por lo que se le advierte que deberá atender a lo dispuesto en la Ley de Contratos de Estado sin perjuicio de las responsabilidades relativas al incumplimiento de los plazos"*.

La perplejidad de los representantes de la Empresa tuvo que ser considerable. Se firma un contrato con la administración. Posteriormente, se firma un acta de replanteo que luego resulta que no es un acta de replanteo. Se acuerda que comiencen los trabajos. Al mes y medio, se da *"orden verbal"*, ignoramos por quien, de que se paralicen los mismos. Se reclama ante ello que se abonen los trabajos realizados. No se da respuesta alguna y, para terminar, se indica después de todo esto que ha iniciado las obras sin autorización y se advierte sobre posibles responsabilidades relativas al incumplimiento de plazos. Huelgan comentarios, pues el mero relato fáctico de lo sucedido es exponente del funcionamiento de la Administración en este caso.

Sobre la cuestión del acta de replanteo, se le recordaba a esta Dirección General que en escrito de fecha 25 de Mayo de 1994, nos señalaba que *"la competencia para realizar el acta de comprobación de replanteo correspondía a esta Dirección General de Patrimonio como órgano gestor de la tramitación del expediente de contratación, pero que por una circunstancia de descoordinación debido a la intervención de distintos órganos de las tres Consejerías interesadas, dicha acta no llegó a tramitarse aunque de hecho se inició la ejecución de las obras"*.

Para concluir este rosario de disfuncionalidades injustificables, desde el acuerdo de iniciación del expediente de resolución de 15 de Noviembre de 1993 y la Propuesta propiamente dicha de 12 de Mayo de 1994, transcurren casi seis meses. Tampoco se han justificado las causas de esta nueva dilación.

Por todo ello, se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar el

contenido del art. 103.1 de la Constitución Española, art. 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y art. 34.1 de la Ley 6/1983, 21 de Julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma, artículos todos ellos que recogen la necesidad de que la Administración ajuste su funcionamiento de acuerdo con los principios de coordinación, eficacia y celeridad y **Recomendación** al objeto de que se adopten cuantas medidas se consideren necesarias para que no se vuelva a producir una situación de descoordinación, ineficacia y retrasos tan manifiesta como la que ha dado motivo a la presentación de esta queja por las disfuncionalidades observadas en el funcionamiento de esa Dirección General que han resultado lesivas a los intereses públicos y particulares.

En la **queja 91/658**, el reclamante nos manifestaba que había tenido un accidente de circulación el día 26 de Noviembre de 1990, en el cual, además de resultar herido leve su hijo, destrozó el vehículo de su propiedad debido al abandono en que se encontraba la vía por la que circulaba, de lo cual tenía conocimiento la Consejería de Obras Públicas y Transportes, organismo responsable de su señalización y su conservación. Como quiera que, según el interesado, *"pudiera existir cierta responsabilidad o negligencia por parte de los empleados de dicho Organismo, al no tener debidamente señalado el tramo de vía en donde ocurrió el accidente"*, presentó una reclamación en la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Jaén, que considerando que se trataba de una reclamación previa a la vía judicial civil, dio traslado de la misma, para su resolución, al Consejo de Obras Públicas y Transportes.

Interesado el preceptivo informe, después de distintas gestiones y tras conocer la propuesta de resolución, esta Institución estimó oportuno trasladar las siguientes consideraciones al Consejo de Obras Públicas y Transportes:

1. En la propuesta de resolución de la Consejería de Obras Públicas y Transportes se consideraba improcedente la reclamación efectuada por el interesado por cuanto que el accidente que sufrió no obedeció a mal funcionamiento de los Servicios Públicos, ni tampoco a falta de mantenimiento técnico de los mismos, sino a las lluvias torrenciales que se produjeron en la madrugada del día 26 de Noviembre de 1990, como consecuencia de las cuales se acumuló barro en la calzada. Cabía, por tanto, estimar que se habría producido un supuesto de fuerza mayor que exoneraría de responsabilidad a la Administración. Esta causa de fuerza mayor, que debe ser probada por la Administración que la alega, no había resultado suficientemente probada y el propio Gabinete Jurídico de Presidencia señalaba que

la existencia de la misma era algo que habría que acreditar ante una eventual acción judicial y añadía *"de ahí que resulte oportuno incorporar un informe en el que se especifique el volumen de agua caído en esa fecha, ya que del mismo y de su calificación como anormal dependerá la exoneración que se propone"*. En consecuencia, interesábamos de la Consejería de Obras Públicas y Transportes que nos indicara si se había incorporado el informe reseñado y, en este caso, su remisión por fotocopia, así como de la Resolución dictada, si ésta ya había sido emitida. Por tanto, y dejando a salvo la posible incorporación de esta prueba, entendimos que la fuerza mayor no había quedado debidamente acreditada.

2. En el Fundamento de Derecho Sexto de la Propuesta de resolución, se señalaba que debe considerarse que el accidente fue debido a la imprudencia del conductor que circuló a una velocidad inadecuada a la situación. Aunque ello pudiera ser cierto, también lo era que en el atestado de la Guardia Civil se decía que en *"el momento del accidente no existía señalización alguna verticalmente y horizontalmente ilegible (sic.) y que cuando ocurrió el accidente estaba algo nublado y no llovía"*. Pero, además, incluso aún cuando una posible falta cometida por la víctima hubiera coadyuvado a la producción del daño junto con la actividad administrativa, estaríamos, de no producirse un supuesto de fuerza mayor, ante un supuesto de responsabilidad compartida. Según la Doctrina, el Tribunal Supremo admite hoy con normalidad que la Administración es responsable, a pesar de que el perjudicado haya participado en el proceso de causación del daño, con una conducta imprudente o abiertamente ilícita en ocasiones.

3. Examinando alguna de las circunstancias objetivas en que se producía el accidente, resultaba que el primer testimonio inmediato lo constituía el atestado de la Guardia Civil, que indicaba, entre otras consideraciones, que el firme de la calzada era de riego asfáltico, *"encontrándose en el momento del accidente y en una extensión de 25 metros, cubierta totalmente la calzada de BARRO y LODO, debido al corrimiento de tierras de labor de olivos a consecuencia de las últimas lluvias caídas en los días 24 y 25, lo que incidía notablemente en la circulación rodada por el citado lugar, todo ello debido a no existir unas alcantarillas debidamente adecuadas"*.

Es decir, que la situación de peligro se había producido durante dos días con anterioridad, sin que la Administración hubiera tomado, que nos constara, medida precautoria alguna. Se señalaba en la documentación adjunta, que se cumplía con la obligación de velar para que las carreteras se mantuvieran en buen estado por la prontitud con que acudieron al lugar del accidente los servicios de

mantenimiento, pero lo cierto era que se tenía conocimiento de la ausencia de alcantarillas adecuadas y que no se advirtió señal de los peligros existentes tras los dos días de lluvias, que avisase la existencia de barro y lodo, lo que al parecer se producía con frecuencia, por lo que se hubiera debido prevenir a los vehículos que circulaban de esta circunstancia. Como ya hemos indicado, según el atestado la Guardia Civil, "en el momento del accidente no existía señalización alguna verticalmente y horizontalmente ilegible y además cuando ocurrió el accidente no llovía". Por estas razones, el reclamante no tenía por qué adoptar unas medidas de precaución superiores a las habituales en este tipo de circunstancias, dado que en ningún momento era conocedor del riesgo existente. La actuación de los servicios de mantenimiento se producía «a posteriori», cuando por la deficiente situación del alcantarillado, hubiera sido necesario prever situaciones como la presente, actuando a la mayor urgencia por los efectos que se pudieran producir como consecuencia de estas lluvias y en evitación de posibles accidentes.

En consecuencia, se formuló al citado Consejero **Recomendación** a fin de que con la mayor urgencia y de forma clara y precisa, se elaborara un informe que permitiera dilucidar si la situación de la carretera estaba provocada por unos hechos que permitían ser calificados conforme a la doctrina elaborada por la Jurisprudencia de fuerza mayor, o se trataba de un caso fortuito o simplemente una negligencia o falta de diligencia de los Servicios Técnicos. En el mencionado informe se habría de determinar, sin que hubiera lugar a dudas, ante qué supuesto nos encontrábamos, así como si podría darse una situación de corresponsabilidad en los hechos mencionados.

El Consejero nos remitió la resolución dictada ante la reclamación patrimonial del interesado. Como existía una clara disparidad de criterios con el contenido de la Recomendación formulada en su día por esta Institución, sólo nos cupo **incluir** la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía y dar por concluidas nuestras actuaciones, aún respetando la discrepancia con el criterio transmitido por esta Institución.

A través de la **queja 93/2078**, un ciudadano del Municipio de Montizón (Jaén) nos decía que el Ayuntamiento le había ocupado una finca, procediendo al desempleo y a la preparación del terreno para la construcción de un polideportivo. Con posterioridad a la ocupación, el Ayuntamiento inició un procedimiento expropiatorio que fue declarado no ajustado a derecho por una sentencia de la Audiencia Territorial de Granada. Como las instalaciones se iban a construir, según el reclamante, con unas subvenciones de la Junta de Andalucía pero a

través de la Diputación, se dirigió a ésta y posteriormente al Ayuntamiento sin que ninguna de las Administraciones se hicieran responsable de los hechos.

En definitiva, después de varios años, en los terrenos continuaban las construcciones parcialmente realizadas sin que los hubiera podido recuperar e incluso decía que "*en pleno contencioso*" se ha hablado, refiriéndose a estos terrenos, de suelo rústico cuando, según él, los terrenos estaban calificados como urbanos.

Al recibir el informe interesado el Ayuntamiento reconocía lo expuesto por el reclamante con algunas matizaciones, añadiendo que no era justa esta situación por lo que se comprometía, cuando las circunstancias presupuestarias lo permitieran y se arbitraran medios para ello, a retirar la obra que invadía la propiedad del interesado. Ante esta información nos vimos obligados a enviar un nuevo escrito en el que comunicábamos, entre otros extremos, que el hecho de que la era tuviera un escaso valor o no fuera a tener ninguna utilización, no excluía la obligación municipal de restituir al propietario lo que finalmente no se expropió en las mismas condiciones en que se encontraba cuando se iniciaron los trámites expropiatorios. Recordándole que la propia alcaldía lo reconocía cuando manifestaba que no era justa esa situación.

Respecto de la afirmación hecha sobre que cuando las circunstancias presupuestarias lo permitan y se arbitren medios para ello, se comprometía a retirar la obra que invadía la referida propiedad, entendimos que esta indeterminación temporal en cuanto al retiro de las obras era con lo que esta Institución mantiene discrepancia, por cuanto estimábamos que, desde el momento en que se decide no construir la pista polideportiva o, en todo caso, en el ejercicio siguiente si no se tenían disponibilidades presupuestarias, se debería haber procedido a dejar la propiedad en las mismas condiciones a disposición del interesado. Como quiera que habían transcurrido varios años entendimos que no se podía dilatar por más tiempo esta actuación, por lo que le requerimos para que nos manifestara en qué fecha concreta se iban a efectuar estos trabajos, cuya demora era inadmisibles a la vista de lo expuesto.

La queja se cerró una vez que tuvimos conocimiento de la fecha exacta, dentro de ese mismo ejercicio, en que se iban a ejecutar las obras necesarias para que la era del reclamante quedara en las condiciones originales.

Finalmente, dentro de este epígrafe dedicado a la Responsabilidad

Patrimonial, vamos a hacer un comentario breve a los expedientes de queja que se tramitan en esta Institución relacionados con Expropiaciones.

En esta materia continuamos recibiendo gran número de quejas con motivo de disfunciones en la tramitación de los expedientes y fundamentalmente por dilaciones en los pagos. Nos vemos obligados a resaltar de nuevo la **queja de oficio 91/1328** (Informe Anual de 1993, Apartado 2.3) incoada por el retraso en el pago que venían sufriendo un grupo de afectados por las obras de la Autovía Sevilla-Granada-Baza del término municipal de Huetor-Santillán. Estábamos pendiente de conocer las razones del distinto ritmo de tramitación apreciado en algunos expedientes. La Dirección General de Tesorería y Política Financiera nos señaló que ya se había ofrecido en anteriores contestaciones toda la información de que disponía, dependiendo cualquiera otra de lo que pudiera indicar la Consejería de Obras Públicas y Transportes en otro sentido y no siendo imputable a dicha Dirección General la remisión de los datos solicitados.

En vista de ello, remitimos estas consideraciones al Director General de Carreteras, trasladando que lo que deseamos saber era la razón por la que determinados expedientes se adelantaban en su pago, respecto de otros de tramitación más antigua, preteriendo posiblemente derechos de ciudadanos que habían sido indebidamente pospuestos en el pago y vulnerándose con ello, si tal hecho era cierto y no tenía justificación legal, el principio de orden riguroso de antigüedad en el despacho de expedientes y, consecuentemente, el principio de igualdad en el tratamiento que debe dispensar la Administración a los ciudadanos.

No recibimos respuesta alguna por parte del citado Organismo, por lo que, en su calidad de máxima Autoridad del Organismo afectado, nos dirigimos al Consejero de Obras Públicas y Transportes, interesando esta información, con fecha 30 de Diciembre de 1994 y anunciándole que hemos declarado la actitud **entorpecedora** a la funciones de esta Institución del Director General de Carreteras. Carecemos a la fecha de cierre del Informe, de respuesta por parte del Consejero de Obras Públicas y Transportes.

En la **queja 93/2419**, el reclamante nos exponía que a la Comunidad de Propietarios de la Urbanización de Isla Cristina que preside, le fue expropiada una franja de terreno de 310 metros de línea y 15 metros de profundidad para las obras de la C.P. La Marruza-La Redondela. El acta de Ocupación tenía fecha de 25 de Enero de 1990 y continuaba sin efectuársele pago alguno, excepto el depósito previo, a pesar de las numerosísimas gestiones efectuadas para llegar a un mutuo

acuerdo.

Nuestra primera petición de informe se efectuó el 26 de Octubre de 1993 y fue reiterada los días 30 de Diciembre de 1993 y 4 de Marzo de 1994. Al continuar el silencio de la Diputación Provincial, se formuló Recordatorio del deber legal de colaborar con esta Institución. Tampoco este Recordatorio ha sido atendido, lo que nos obliga a declarar la actitud **entorpecedora** adoptada por el Presidente de la Diputación Provincial de Huelva y a la inclusión de esta queja en este Informe Anual.

De la **queja 90/1228**, dábamos cuenta en el Informe Anual de 1993 (Apartado 2.3), sobre la injustificable actitud del Alcalde del Ayuntamiento de La Lantejuela (Sevilla) pero en el que se decía que continuábamos nuestras actuaciones con el Ayuntamiento de La Puebla de Cazalla (Sevilla) tendientes a que por fin se abonaran una expropiación que se había realizado hacía diez años, lo que había convertido tales dilaciones en un desgraciado récord de la inoperatividad administrativa. En aquellas páginas dábamos cuenta de la problemática que representó la tramitación de esta queja, aquí sólo queremos resaltar que por fin el Ayuntamiento de La Puebla de Cazalla nos comunicaba que había pagado su parte correspondiente de las indemnizaciones, por lo que entendimos que, aunque tardíamente, se había dado cumplimiento al contenido de nuestras resoluciones, por lo que, tras trasladar las actuaciones a la parte interesada, procedimos al cierre del expediente.

La **queja 92/568**, citada igualmente en el Informe Anual del año 1993, Apartado 2.3, ha sido cerrada una vez que se nos ha comunicado que se han llevado a cabo los trámites preceptivos y que la Orden de Pago se encuentra transferida a la cuenta de la Delegación para proceder al pago del interesado.

En este orden de cosas, es importante resaltar que, por parte de la Dirección General de Carreteras, a pesar de la declaración de actitud **entorpecedora** en la **queja 91/1328**, parece que se ha emprendido una nueva postura de mayor colaboración con esta Institución. Así debemos señalar que, finalizando el ejercicio, se han concluido satisfactoriamente, las **quejas 91/950, 92/1408 y 92/1412**, de las que, en el Informe Anual al Parlamento de 1993, se había comunicado el pago del justiprecio, indicándonos ahora que se han pagado igualmente los intereses de demora devengados.

También se han resuelto de forma satisfactoria las **quejas 92/2483**,

93/2079, 93/2285, 93/2354, 94/810, 94/1171, 94/1193 y 94/1556, tramitadas tanto por dilaciones en el pago del justiprecio como de los intereses de demora producidos. En todas ellas se nos comunicó que se habían hecho efectivos los pagos reclamados por los interesados.

Esperamos que la línea de mayor colaboración emprendida tenga continuidad y no tengan que reseñarse, en próximos ejercicios, nuevas dilaciones y disfuncionalidades en la tramitación de los expedientes de expropiación por parte de la Dirección General de Carreteras.

2.5. Sobre accesibilidad de minusválidos.

Aunque en el epígrafe 2.1.1.1. de este Informe hemos hecho referencia al Informe Especial elaborado por esta Institución sobre las barreras en Andalucía, por entender que es en el marco de la planificación urbanística global donde se debe afrontar de forma eficaz el problema con el objetivo de lograr la erradicación de estas barreras, hemos creído oportuno crear un apartado específico donde reseñar las quejas individuales concretas que nos lleguen por parte de afectados por esta cuestión, apartado que seguiremos manteniendo en futuros ejercicios, pues se trata de una materia que requiere permanente atención.

Por un problema relacionado con la existencia de Barreras Arquitectónicas se presentó la **queja 94/600**, por la que la Presidenta de una Asociación nos exponía que en dos ocasiones se había dirigido a la Delegación Provincial de Salud de Sevilla en relación con un local ubicado en su parte posterior y dedicado a puericultura. Señalaba que este Centro tenía un acceso de escalones, constituyendo una barrera arquitectónica para las madres que van con los carritos de sus hijos. Esta situación se agravaba con una miembro de dicha Asociación con movilidad reducida y que tiene que acudir al centro periódicamente con su hijo de menos de un año. Este hecho, al parecer, se comunicó a la Delegación en Mayo de 1993, sin obtener respuesta. Con fecha 7 de Febrero de 1994 volvió a remitirse nuevo escrito para comunicar el accidente sufrido por esta persona, al resbalar en los escalones y tampoco se había recibido respuesta alguna.

La Asociación consideraba que, con ello, se está incumpliendo el Decreto 72/92, de 5 de Mayo, sobre eliminación de Barreras Arquitectónicas, urbanísticas y en el transporte.

En su informe, la Delegación Provincial de Salud nos daba cuenta de las dificultades existentes para encontrar una solución factible de accesibilidad, pero nos decía que se estaba estudiando y que, tan pronto se concretara el tipo de obra y se efectuara, nos lo comunicarían.

Como quiera que el problema, al parecer, se estaba abordando desde 1990, había existido un plazo suficiente para acometer las actuaciones anteriores, por lo que parecía aconsejable una nueva petición de informe sobre la fecha aproximada en que se podrían acometer los trabajos. Por ello se envió escrito en el que manifestábamos que comprendíamos las dificultades que suponía encontrar una solución alternativa, factible y funcional que, cumpliendo la normativa vigente, posibilitara el acceso a la citada dependencia. Asimismo, le decíamos, que éramos conscientes de que no se podía improvisar una solución y que se requería cierto margen temporal para su estudio. Pero, en cualquier caso, la Delegación Provincial nos indicaba que desde 1990 se había intentado un acondicionamiento de la entrada de la Unidad de Puericultura. Esto, unido a que ya desde Mayo de 1993, la Asociación venía demandando una solución, creímos que constituía un plazo suficiente para abordar la cuestión. Y, en todo caso, para que se conociera cual era la solución que, concretamente, se le iba a dar al problema de accesibilidad del centro y no dilatar por más tiempo la tramitación del expediente.

La Delegación nos respondió que era imposible técnicamente la construcción de una rampa, pero que se iba a implantar una solución alternativa. Con objeto de concretar la actuación nos hemos dirigido de nuevo para interesar una mayor concreción sobre el asunto, interesando que nos mantuvieran informados de la fecha en que la solución alternativa que dio la Delegación Provincial (railes con cuñas entre los escalones) quedaba implantada para poder dar por concluidas nuestras actuaciones. En todo caso, interesábamos que dicha instalación se efectuara a la mayor urgencia por el largo plazo transcurrido desde que se venía reclamando una solución al problema de accesibilidad de esta Unidad de Puericultura.

A la fecha de cierre del presente Informe, nos encontramos a la espera de la respuesta.

También se refería a Barreras Arquitectónicas la **queja 94/739**, en la que la interesada nos decía que en el municipio de Mancha Real (Jaén) se estaba construyendo una nueva sede del Ayuntamiento, en la que no se había tenido en

cuenta el cumplimiento del Decreto 72/92, de 5 de Mayo, por lo que existían barreras arquitectónicas que impedían el acceso a personas con minusvalía física.

Se añadía que se había hecho caso omiso a todas las peticiones de rectificación del proyecto que han llegado. Incluso desde su condición de funcionaria municipal, disminuida física, había hecho llegar la necesidad de abordar el problema sin que haya recibido respuesta alguna a su petición. En el escrito se señalaba, por último, que sólo en un Pleno se manifestó que se iba a instalar un ascensor, pero la realidad es que las obras estaban a punto de finalizar y no se había hecho, ni tampoco se había instalado rampa que facilitara el acceso. Consideraba que, si bien el proyecto había sido aprobado antes de publicarse el Decreto, se podía hacer una reforma del mismo para adaptarlo a los objetivos de esta normativa.

En nuestra petición de informe dábamos cuenta de los hechos expuestos en la queja e interesábamos informe, especialmente, sobre las razones por las cuales no se ha dado respuesta al escrito de la interesada y no se han hecho cuantas gestiones fueran necesarias para adaptar el proyecto de la nueva sede municipal a las prescripciones del Decreto 72/92, ya que resultaría poco admisible que unas nuevas instalaciones no presentaran las condiciones de accesibilidad necesarias para los minusválidos físicos. En el escrito le decíamos que éramos conscientes de las dificultades de adaptación de antiguos edificios, pero en el caso de una nueva edificación, una mínima sensibilidad ante el problema exigía que se cumplieran los objetivos del Decreto por todas las Administraciones Públicas con competencia al respecto. Por todo ello, interesábamos una respuesta a la mayor urgencia posible sobre las medidas que se tengan previstas ante el problema planteado. Con ello se daría cumplimiento a la Moción aprobada por ese Ayuntamiento para la observancia y adaptación al Decreto a la que nos hacían mención en el informe remitido en contestación a esta Institución en la queja abierta de oficio para verificar el grado de cumplimiento del Decreto en cuestión.

El Ayuntamiento nos indicaba que el técnico-director de las obras de la Casa Consistorial había realizado informe para la Alcaldía en el que aportaba como solución al problema descrito, la instalación de una planta elevadora mediante maquinaria de arrastre en la entrada del edificio. Así mismo nos decían que se había requerido que se redactara un estudio del proyecto, para su aprobación en el próximo Pleno municipal.

A la interesada le dimos cuenta del informe completo del Ayunta-

miento, entendiendo que, con esta información, lógicamente, el problema quedaba resuelto. Sin embargo, posteriormente recibimos nuevo escrito de la reclamante por el que nos comunicaba que estaba próximo a ocuparse el nuevo edificio municipal, donde desempeñaría su trabajo, y aún no se había instalado la maquinaria que solventaría el problema de la accesibilidad.

En consecuencia, procedimos a reabrir el expediente e interesar nuevo informe sobre las razones de esta dilación en la instalación citada. Finalmente el Ayuntamiento nos comunicó que había procedido a la compra de una plataforma elevadora a una empresa, la cual la instalará en breves fechas, no siendo posible aún debido a la dificultad que ha supuesto adaptar dicha plataforma al acceso del Ayuntamiento.

En consecuencia, entendemos que, esta vez sí, el problema de accesibilidad del Ayuntamiento se encontraba en vías de solución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en la tramitación del expediente de queja y procedimos a su archivo.

Con ocasión de la tramitación del Informe Especial sobre eliminación de barreras, tuvimos conocimiento de un Convenio de Patrocinio entre el Ayuntamiento de Sevilla, la Organización Nacional de Ciegos Españoles (ONCE) y la Fundación-ONCE, por el que estas dos últimas Entidades habían mostrado su interés por colaborar con el Ayuntamiento de Sevilla, patrocinando el coste y ejecución del proyecto de eliminación de barreras arquitectónicas existentes en los paseos turísticos, instalando 300 badenes y 104 unidades semafóricas acústicas. A este fin aportaban 40 millones.

Sin embargo, las citadas obras, aunque el Convenio databa del 8 de Junio de 1992, aún no habían comenzado a ejecutarse, por lo que procedimos a incoar la **queja de oficio 94/1378** a fin de interesarnos por los motivos que daban origen a estas dilaciones.

En Ayuntamiento, de forma escueta, nos dio cuenta de las gestiones efectuadas para la ejecución del Convenio y nos indicaba que, en fecha próxima, se iniciarían las obras. En consecuencia y a pesar de las dilaciones observadas, cabía entender que el problema se encontraba en vías de solución, por lo que procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones.

III.- CULTURA

1. Introducción

Corresponde ahora, dentro de la sistemática del presente Informe, la exposición de las quejas recibidas en relación con la problemática del ámbito cultural.

Resulta necesario explicar, un año más, que no todas las quejas referidas o afectantes a temas culturales son tramitadas por el Area de Cultura de esta Institución, sino que un número importante de ellas corresponden a otras Areas, dentro del reparto material de funciones realizado en la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz.

En efecto, de entre las quejas recibidas que afectan al ámbito cultural, representan un porcentaje importante las que tienen relación con la conservación y protección del Patrimonio histórico, en particular los bienes inmuebles que integran el mismo. Estas quejas, aún cuando se refieren a Bienes Culturales, plantean, habitualmente, cuestiones que exceden el puro ámbito de las competencias de la Administración de Cultura, para inscribirse en el campo del ejercicio por la Administración de sus competencias urbanísticas.

En consecuencia, en aquellos casos -que son la mayoría- en que se considera que el elemento preponderante en la denuncia recibida es el urbanístico y no el puramente cultural, el análisis y tramitación de la queja se encomienda al Area de Urbanismo.

Un ejemplo claro de esta distribución competencial lo encontramos en la **queja 93/2307**, de cuya recepción e inicial tramitación por el Area de Cultura se dio cumplida cuenta en el Informe Anual anterior, mencionando en el mismo que se había solicitado un informe en relación a los hechos denunciados de cuyo contenido informaríamos en el próximo Informe. Pues bien, recibido el citado informe pudimos comprobar que el problema de fondo que se planteaba hacía referencia al cumplimiento de un determinado plan urbanístico, lo que nos obligó a remitir la queja al Area de Urbanismo para que continuase la oportuna tramitación del expediente.

Algo similar ocurre con aquellas quejas que, aún referidas a la gestión

de un Bien Cultural, ponen de manifiesto como elemento primordial de la denuncia un mal funcionamiento de un Servicio de la Administración Local. En estos casos la tramitación de la queja corresponde al Area de Administraciones Locales, por cuanto la materia objeto de la queja cede ante la competencia del Area que entiende del órgano responsable de la misma.

Este reparto de materias es, pués, consecuencia directa de la confluencia en el ámbito cultural de numerosas competencias concurrentes, que exceden de lo estrictamente cultural para enmarcarse, en su mayoría, directamente en el ámbito competencial de las Administraciones urbanísticas o locales.

Esta salvedad que acabamos de exponer, si bien justifica en parte las limitaciones del análisis que podemos realizar sobre la problemática de la Cultura en Andalucía, no excusa la realidad de la constatación del escaso número de quejas recibidas en la Institución que tienen como objeto de denuncia la actuación administrativa en materia cultural.

En efecto, un año más debemos llamar la atención sobre el reducido número de personas que se dirigen a esta Institución para exponer sus denuncias sobre cultura. Y ello, difícilmente puede justificarse sólo por la posible bondad de la actuación de nuestra Administración cultural, por cuanto es de todos conocida la dificultad que, para la gestión cultural, entraña la precariedad de medios con que la misma se enfrenta al desempeño de sus muchas competencias, en particular por lo que atañe a la conservación y protección de nuestro abundantísimo Patrimonio histórico.

Por ello, no podemos por menos que concluir que continúa existiendo en nuestra Comunidad Autónoma, y en relación con la cultura, una asignatura pendiente, cual es la de la concienciación de la ciudadanía hacía los problemas culturales. Una concienciación que pasa, necesariamente, por la asunción por los ciudadanos de la convicción de que los Bienes Culturales andaluces son parte integrante de su Patrimonio personal y colectivo.

Resulta triste comprobar que el ciudadano difícilmente toma conciencia de un problema cuando no ve afectado por el mismo un interés particular. Por ello, resultaría imprescindible transmitir a la ciudadanía el sentido de lo colectivo, educar a los andaluces en la sensibilidad hacia los problemas de la colectividad, que afectan a intereses generales pero inciden en la esfera de lo particular.

Durante el año 1994 se han tramitado en esta Institución un total de 18 quejas, de ellas, 3 correspondían a quejas iniciadas en el año 1993, cuya conclusión se ha producido en el año analizado.

Por tanto, el número de quejas en materia de cultura correspondientes al año 1994 se reduce a un total de 15, de las cuales 2 han sido iniciadas de oficio por esta Institución, lo que nos deja un resto de 13 quejas tramitadas a instancia de parte.

Si comparamos este dato con las 6 quejas iniciadas a instancia de parte en el año 1993, podríamos concluir que se ha producido un incremento en el número de quejas recibidas por el Area de Cultura. Sin embargo, el volumen de quejas sigue siendo tan pequeño que difícilmente podemos felicitarnos por esta leve mejoría del nivel de concienciación de nuestros conciudadanos con los problemas culturales.

De las 13 quejas iniciadas a instancia de parte en 1994, hemos de decir que 6 han debido ser rechazadas tras el análisis de los hechos denunciados, al comprobar que no aparecían indicios de irregularidad alguna en la actuación administrativa. De las restantes 7 quejas, 3 han concluido satisfactoriamente su tramitación y las 4 restantes permanecían en trámite al finalizar el año.

En la tramitación de las quejas recibidas hemos tenido relación, fundamentalmente, con la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, así como con algunos Ayuntamientos, particularmente con el de Málaga.

Resulta necesario poner de relieve la modificación introducida en la Administración autonómica con motivo del reajuste de Consejerías producido tras las pasadas elecciones autonómicas. Un reajuste que ha incidido de manera especial en la antes denominada Consejería de Cultura y Medio Ambiente, que ha pasado a desgajarse en dos Consejerías independientes, una de Cultura y otra de Medio Ambiente.

Esta nueva organización de la Administración autonómica nos parece particularmente acertada, por cuanto entendemos que el anterior reparto competencial inducía a la confusión al hacer coincidir en el seno de una misma Consejería competencias tan dispares como Cultura y Medio Ambiente.

Entendemos que la relevancia que el tema medioambiental ha adquirido en nuestra sociedad lo hacía merecedor de una especial consideración administrativa, que, reconociendo la sustantividad propia de los problemas relacionados con el Medio Ambiente, atribuyera su gestión y resolución a un organismo administrativo revestido de las máximas competencias.

De igual modo, entendemos que la materia de cultura necesitaba de un ámbito administrativo propio que, sobre la base de la particularidad de los problemas tratados, pudiese afrontar con garantías la gestión de nuestro Patrimonio histórico y cultural. En consecuencia, saludamos la nueva organización administrativa como racionalizadora y clarificadora de competencias.

La obligada referencia al nivel de colaboración que esta Institución ha tenido desde las Administraciones culturales no se ve sustancialmente afectada por el cambio administrativo, por cuanto, podemos decir con satisfacción que durante el año 1994 la colaboración de la Consejería de Cultura ha sido básicamente buena, sin que se haya notado, a tal efecto, la modificación organizativa operada.

Ello no obstante, nos vemos obligados a poner de manifiesto los problemas habidos en la tramitación de la **queja 93/584**, en la cual nos vimos obligados a acordar la **inclusión** en el Informe Anual del expediente, con objeto de destacar la escasa colaboración de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente en su resolución. Y ello por cuanto, habiéndose formulado la oportuna **Sugerencia**, la contestación se retrasó por un espacio superior a los seis meses.

La decisión de **inclusión** en el Informe Anual se mantiene pese a que finalmente se recibió la respuesta solicitada y la misma fue positiva, dado que consideramos inaceptable e injustificable el retraso producido. Lo que no obsta a dejar constancia de la respuesta recibida.

En todo caso, hemos de decir que la valoración general de la colaboración recibida de la Administración cultural andaluza debe ser positiva. Una valoración que obedece fundamentalmente a la rapidez y calidad de los informes remitidos por la Administración autonómica ante los requerimientos de esta Institución. Esta colaboración esperamos que se mantenga, e incluso se mejore, en años venideros.

Terminamos este apartado introductorio haciendo una breve referencia al esquema expositivo con que vamos a abordar el análisis de las quejas

tramitadas durante el año 1994.

En este sentido, debemos señalar que hemos distinguido dos grandes apartados en nuestra exposición: un primer apartado dedicado a glosar las quejas recibidas en relación con el Patrimonio histórico, y un segundo apartado referido a las quejas sobre la Promoción Cultural.

El primero de los apartados trata de dar cuenta de lo actuado en relación con la problemática determinada por el Patrimonio histórico andaluz que, una vez más, se ha constituido en el aglutinador de la mayoría de las quejas recibidas.

A estos efectos, hemos diferenciado entre las quejas relativas a conservación y protección de los Bienes del Patrimonio, y aquéllas que se refieren a los problemas relacionados con la puesta en valor de esos mismos Bienes para conocimiento y disfrute de los ciudadanos andaluces.

En el apartado de Promoción Cultural hemos querido dejar constancia de la recepción de quejas sobre el modo en que nuestra Administración afronta el problema de la gestión cultural cuando la misma no se refiere a los Bienes patrimoniales sino al resto de los aspectos culturales que constituyen la manifestación de la riqueza cultural de un pueblo.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. El Patrimonio histórico.

La sensibilidad del ciudadano en relación con el ámbito de la cultura se manifiesta especialmente en referencia al Patrimonio histórico, cuya conservación y protección reclama.

De hecho, un somero análisis de las quejas recibidas en relación con la cultura nos permite constatar que la gran mayoría de ellas tiene por objeto denunciar situaciones en que los Bienes que integran el Patrimonio histórico se ven amenazados, ya sea en su indemnidad o en su propia existencia.

Asimismo, del estudio de las quejas recibidas podemos deducir un

cierto incremento en el nivel de concienciación de los ciudadanos andaluces sobre los problemas que se relacionan con su Patrimonio histórico, como lo demuestra la recepción, cada vez más numerosa, de quejas colectivas.

En efecto, el ámbito cultural, y en particular las cuestiones referidas a la conservación y protección del Patrimonio histórico, parecen propicias al asociacionismo y la aparición de entidades y agrupaciones para su defensa. Fenómeno éste que merecería una mayor atención y promoción por parte de los poderes públicos.

La concienciación del ciudadano en relación con el Patrimonio histórico no se limita a la conservación y protección de los Bienes que lo integran, sino que resulta cada vez más frecuente la recepción de quejas que tiene por objeto exigir acciones decididas por parte de la Administración para la puesta en valor de estos mismos Bienes.

En definitiva, la razón última de la acción pública en materia de Patrimonio histórico se concreta en la conservación y protección de los Bienes para su conocimiento y disfrute por los ciudadanos, esto es, para su posterior puesta en valor.

Por ello, en el análisis que a continuación vamos a realizar sobre las quejas recibidas que hacen referencia al Patrimonio histórico, vamos a tratar de diferenciar dos tipos de quejas. En primer lugar, nos detendremos en el estudio de las quejas que se orientan a la defensa de la integridad física de los Bienes que lo integran, distinguiendo a su vez entre quejas relativas a conservación de los Bienes y quejas relativas a protección de los mismos.

En segundo lugar, daremos cuenta de las quejas recibidas que tienen por objeto cuestionar las condiciones en que se está produciendo la puesta en valor de los Bienes del Patrimonio histórico, dedicando una atención especial a las condiciones de acceso a estos Bienes por parte de los ciudadanos.

2.1.1. Conservación y protección del Patrimonio histórico.

La configuración del Derecho de acceso a la Cultura como un derecho esencial, constitucionalmente protegido por el artículo 44.1 de nuestra Ley Fundamental, fundamenta la especial consideración que el ordenamiento jurídico

otorga a la acción de tutela de los poderes públicos en relación con la conservación y la protección de los bienes que integran el Patrimonio histórico.

En efecto, en la medida en que el derecho fundamental que cada ciudadano tiene a acceder a la cultura puede verse limitado por las condiciones de conservación y protección en que se encuentren los bienes que integran nuestro Patrimonio cultural, cualquier actuación de los poderes públicos orientada a la salvaguardia de esos bienes deviene en una acción de tutela constitucionalmente incluíble dentro de las acciones de protección de los derechos y libertades fundamentales.

Asimismo, esta conexión entre el artículo 46 de la Constitución -que garantiza la protección del Patrimonio histórico- y el artículo 44.1 -que reconoce el derecho de todos al acceso a la cultura-, comporta que, junto a la obligación de tutela de estos bienes que se encomienda a los poderes públicos, surja un derecho subjetivo de los ciudadanos a exigir que tal protección se lleve a cabo. Un derecho articulado legalmente mediante el reconocimiento de la posibilidad de ejercicio de la acción pública para la protección del Patrimonio histórico.

Nos encontramos, por tanto, con una obligación legal de protección y tutela de los bienes del Patrimonio que no sólo recae sobre los poderes públicos por imperativo directo de los preceptos constitucionales, sino que además puede ser exigida legítimamente por cualquier ciudadano, tanto en vía administrativa como jurisdiccional, sin necesidad de acreditar ningún tipo de interés directo o legítimo.

En este sentido, la acción pública para la defensa del Patrimonio debe considerarse como el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo del ciudadano a exigir de la Administración una actuación eficaz en materia de conservación y protección de los bienes del Patrimonio. Un derecho subjetivo que dimana directamente del derecho de acceso a la Cultura que consagra el artículo 44 de la Constitución.

En virtud de este apoderamiento legal y constitucional que el ciudadano tiene en relación con la conservación y protección del Patrimonio, resulta cada vez más frecuente que sean particulares los que, concienciados de la necesidad de velar por su Patrimonio cultural y conocedores de sus derechos, se dirijan a la Administración en demanda de acciones concretas que garanticen la integridad de algún bien amenazado. Exigiendo esta actuación tutelar incluso en vía jurisdiccional.

Sin embargo la extensión de la participación de los particulares en el ámbito de la protección del Patrimonio no se está produciendo en nuestra Comunidad Autónoma con la suficiente rapidez y profundidad. Y ello, por cuanto no existe una verdadera concienciación de la ciudadanía sobre la necesidad de su intervención ni, especialmente, sobre los derechos que le asisten en esta materia.

Ello no obstante, del análisis de las quejas recibidas en esta Institución en relación con la conservación y protección del Patrimonio histórico es posible deducir un incremento relativo del número de personas que manifiestan una inquietud personal por la situación de sus Bienes Culturales, y se muestran dispuestos a ejercitar acciones, individuales o colectivas, para la salvaguardia de los mismos.

En la mayoría de las ocasiones, estas acciones de defensa del Patrimonio amenazado se articulan desde colectivos organizados en forma de Asociaciones. Sin embargo, también se observa un aumento de los casos en que se realizan acciones individuales, que muestran una concienciación creciente acerca de la titularidad social y personal de estos Bienes.

A continuación vamos a efectuar un análisis de aquellas quejas, de entre las tramitadas durante el año 1994, que nos resultan más significativas en relación con la problemática de la conservación y protección de nuestro Patrimonio histórico.

Para una mayor claridad en el análisis vamos a exponer, conforme a la distinción realizada anteriormente, aquellas quejas que centran su denuncia en la necesidad de una actuación decidida de la Administración para la conservación de un Bien Cultural, de aquellas otras en que el elemento preponderante de la denuncia a la Administración se centra en requerir una más eficaz protección de los bienes amenazados de desaparición.

2.1.1.1. Conservación del Patrimonio histórico.

La acción de tutela de los poderes públicos sobre los Bienes integrantes de nuestro Patrimonio no sólo es exigible respecto de los Bienes de titularidad pública, sino también respecto de los Bienes en manos de los particulares. Y dentro de éstos, resultan especialmente destacables los Bienes que

conforman el Patrimonio de la Iglesia Católica.

En este sentido, en el Informe que se elevó al Parlamento el año pasado, tuvimos ocasión de dar cuenta de la recepción de la **queja 93/601** en la que un grupo de ciudadanos de un pueblo de Jaén ponía de manifiesto su preocupación por el estado de conservación de su Iglesia Parroquial -incluida en un expediente de declaración de Conjunto Histórico-Artístico de la población, incoado en 1983-, tras haber sido sometida a unas obras de restauración por los técnicos de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente.

Los interesados denunciaban que, -pese a que las obras de restauración habían obligado a mantener el templo cerrado al culto durante año y medio-, diez meses después de su apertura se había producido un desprendimiento de 7 metros de la cornisa de su fachada principal y parte del alero del tejado que descansa sobre ella, y unos meses más tarde, volvieron a desprenderse otros 10 metros de cornisa, dejando al descubierto el muro principal de la Iglesia.

Los denunciantes manifestaban su preocupación por los riesgos de deterioro que para el edificio y sus contenidos representaba la temporada de lluvias que se avecinaba, habida cuenta la situación de desprotección en que había quedado el interior del mismo.

Asimismo, manifestaban su malestar por cuanto, no sólo consideraban que las obras de restauración no se habían desarrollado correctamente, sino que además sospechaban que era la mala ejecución de dichas obras la causa directa del actual deterioro del inmueble.

Los interesados nos informaban que el pueblo se había movilizado, realizando todo tipo de gestiones, ante la Delegación Provincial, ante el Obispado y ante la opinión pública -radio, prensa-, llevando a cabo manifestaciones, concentraciones, "*huelgas de misas*", etc, recibiendo como respuesta la incoación de expediente de ruina por parte del Ayuntamiento, y la clausura del templo desde el 10 de Enero del año 1993, indicando que la última gestión realizada había sido la presentación de un escrito ante el Consejero de Cultura, el 3 de Febrero de 1993, sin que hubieran recibido respuesta alguna.

En el Informe Anual del año pasado, dimos cuenta de la admisión a trámite de esta queja y de la petición de informe que dirigimos a la Delegación

Provincial de Cultura de Jaén. Nuestro relato terminaba dando cuenta de nuestro malestar por la falta de respuesta de la Administración a la solicitud de informe, pese a haber transcurrido más de 7 meses desde la misma, y haber sido reiterada la petición en diversas ocasiones.

A este respecto, hemos de significar que finalmente recibimos el informe solicitado a la Delegación Provincial en Jaén, de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente.

En el referido informe se nos daba cuenta de las obras de restauración que se llevaron a cabo en la Iglesia Parroquial, que comenzaron el 15 de Noviembre de 1989 y que finalizaron en Mayo de 1990, recibándose provisionalmente las mismas con fecha 8 de Noviembre de 1990, y con carácter definitivo con reparos, por desprendimiento de tramos de cornisa, el 20 de Enero de 1993.

En el Acta de recepción definitiva, se emplazaba a la empresa adjudicataria de las obras a que tomase las medidas necesarias para que el deterioro no progresara, sin fijarse plazo para ello, ya que había que detectar las causas que originaron el desprendimiento de la cornisa.

Asimismo, en el informe de la Delegación Provincial se contenían extractos de los informes emitidos por varios Arquitectos (redactor del proyecto y Director de las obras de restauración, Arquitecto de la Delegación Provincial, Arquitecto y Arquitecto Técnico de las unidades de apoyo a los Municipios de la Diputación Provincial de Jaén, etc.), acerca de las causas del desprendimiento, que pudo ser debido a asientos diferenciales en la cimentación, que originó un leve giro en el muro.

Por otra parte, se nos daba cuenta, ampliamente, de las actuaciones llevadas a cabo por la Delegación Provincial, y de los compromisos adquiridos, con el Ayuntamiento y con los vecinos, para solucionar el problema de la Iglesia, consistentes en costear la redacción del oportuno proyecto y los honorarios de dirección, que se elevaban a una cantidad próxima a los veinte millones de pesetas.

La enumeración de las actuaciones citadas en el informe resultaría excesivamente prolija, por lo que la omitimos, aunque del análisis de las mismas se deducía que la Administración cultural había adoptado una actitud francamente positiva en relación con la búsqueda de soluciones al problema planteado, como

demostraban las numerosas reuniones celebradas con los responsables municipales para hallar fórmulas de consenso en la financiación de las necesarias obras de restauración.

Así, el 20 de Enero de 1994, el Delegado Provincial mantuvo una reunión en el pueblo, asistiendo a la misma el Alcalde, representantes de los grupos municipales, y los Arquitectos redactores del proyecto. Los técnicos citados informaron del resultado de su trabajo, contenido en un informe, que fue enviado al Servicio de Conservación y Restauración de la Dirección General de Bienes Culturales el día 11 de Marzo de 1994, acompañado de los preceptivos informes del arquitecto de la Delegación Provincial.

En la referida reunión, el Delegado Provincial mantuvo el compromiso, por parte de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, de costear la redacción del proyecto y los honorarios de dirección, incluidos los estudios previos.

Igualmente, se solicitó a los técnicos que informaran de las posibilidades de uso público de la Iglesia, hasta tanto se acometieran las obras definitivas, recibándose la información solicitada el día 7 de Marzo de 1994, dándose traslado al Alcalde con la misma fecha.

Por todo lo anterior, tras un detenido estudio de dicha información, consideramos que el asunto se encontraba en vías de solución, razón por la cual, tras haber instado a la Delegación Provincial en Jaén de Cultura y Medio Ambiente a que se agilizaran los trámites oportunos para culminar, en el menor plazo posible, las obras necesarias, procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

En todo caso, en nuestra comunicación a la Delegación Provincial aprovechamos para manifestarle al Sr. Delegado la conveniencia de que, si en sucesivas ocasiones necesitara un mayor plazo para remitirnos la información requerida, por la complejidad del asunto o por cualquier otra circunstancia, nos lo hiciera saber previamente, con indicación de los oportunos motivos y sin dejar transcurrir tan dilatado espacio de tiempo.

Consideramos que la presente queja es una muestra clara de la creciente toma de conciencia por parte de los ciudadanos acerca de la necesidad de velar por la conservación de aquellos Bienes que integran su Patrimonio propio. Y sin que la titularidad privada de los Bienes, -en este caso de la Iglesia Católica-,

pueda ser impedimento para la legitimidad y oportunidad de las exigencias dirigidas a las Administraciones públicas en demanda del cumplimiento de sus obligaciones de tutela sobre el Patrimonio histórico.

2.1.1.2. Protección del Patrimonio histórico.

La salvaguardia de los bienes que conforman nuestro Patrimonio se orienta, no sólo a la conservación de los mismos, sino también a la protección de la integridad de éstos cuando la misma se ve amenazada ya sea por actuaciones de particulares o por actividades incorrectas de los poderes públicos.

En este sentido, hemos de decir que el ejercicio de las competencias urbanísticas por parte de los Entes Locales conlleva, con demasiada frecuencia, la realización de actuaciones que inciden de manera directa en Bienes del Patrimonio, no siempre de forma beneficiosa para los mismos.

Por ello, resulta necesario reclamar de los organismos competentes de la Administración cultural el ejercicio, con la mayor intensidad posible, de las potestades de tutela que el ordenamiento jurídico le atribuye en relación con la protección de los Bienes de nuestro Patrimonio, en particular cuando los mismos se ven afectados por la actividad de otras Administraciones públicas.

Un análisis de las quejas recibidas sobre protección del Patrimonio durante el pasado año, nos permite constatar la realidad de que un número elevado de las mismas se orientan a denunciar actuaciones de las Entidades Locales, en el ejercicio de sus competencias urbanísticas, que los denunciante consideran que inciden de forma negativa sobre Bienes Culturales precisados de protección.

La intervención de esta Institución en este tipo de quejas suele orientarse al traslado de las denuncias a los organismos dependientes de la Administración cultural andaluza, a fin de que por los mismos se verifiquen las oportunas labores de comprobación de la realidad de los hechos alegados. Velando porque, caso de ser ciertas, se adopten las medidas necesarias para restaurar la integridad de los Bienes amenazados.

Una muestra de este tipo de quejas lo constituyen las **quejas 94/891** y **94/1435**, en las que, un particular en la primera de ellas y un grupo político en la segunda, denunciaban actuaciones de su Ayuntamiento que consideraban

atentatorias contra la integridad del Patrimonio histórico de su ciudad.

La **queja 94/891** fue presentada por un vecino de Málaga que relataba su preocupación por el futuro de los elementos artísticos y arquitectónicos que decoraban un inmueble cuya demolición estaba prevista por parte del Ayuntamiento.

El interesado consideraba que el inmueble debía ser salvaguardado mediante su inclusión en el Registro de Bienes de Interés Cultural.

El inmueble era un edificio de finales del siglo XVIII, según constaba escrito en su propia fachada, cuya característica más significativa radicaba en poseer tres de sus fachadas decoradas con pinturas murales, frescos o falsos frescos, con la representación de oficios, personajes y dioses de la antigüedad clásica, así como elementos arquitectónicos fingidos que, mediante pilares, columnas y rocallas enmarcaban todos los vanos y paños murales exteriores.

La citada casa estaba afectada por el Plan General redactado por la Gerencia Municipal de Urbanismo, ya aprobado, contemplándose en él su desaparición por demolición. Siendo evidentes los valores artísticos que el inmueble ofrecía, la Delegación Provincial de Cultura y Medio Ambiente en Málaga había previsto el rescate de un grupo significativo de las pinturas del exterior, mediante su arranque y traslado a un nuevo soporte, suponiendo ello -a juicio del denunciante- la descontextualización de las pinturas rescatadas.

El interesado nos manifestaba que, con fecha 8 de Agosto de 1993, había denunciado al Ayuntamiento de Málaga y a la Delegación Provincial de Cultura y Medio Ambiente de Málaga, por atentado contra el Patrimonio Histórico-Artístico, ante el Juzgado de Instrucción Nº 1 de Málaga, en funciones de guardia, siguiéndose las Diligencias Previas en el Juzgado de Instrucción Nº 7.

En un primer momento se acordó la no admisión a trámite de la queja por encontrarse sub-iudice la cuestión, y así se lo comunicamos al interesado, indicándole asimismo que, ante el posible archivo de las actuaciones penales, y siempre que deseara insistir en su pretensión de denunciar los hechos, no dudara en dirigirse de nuevo a nosotros comunicándonos las incidencias surgidas.

Posteriormente se recibió un nuevo escrito del interesado en el que, tras manifestarnos que se había procedido al archivo de las actuaciones penales,

nos insistía en su pretensión.

El interesado nos informaba que conocía el Pliego de Cláusulas Administrativas aprobadas por la Delegación Provincial de Cultura de Málaga para el arranque de parte de las pinturas murales del inmueble, y mostraba su preocupación por la poca superficie a extraer (145 m²), en relación con la superficie existente (455,92 m²), ya que -entendía- el resto se demolería con el edificio.

Estimaba, igualmente, que un almacenaje deficiente de las piezas o superficies extraídas, conllevaría deterioros a la larga que, aún mínimos, debían considerarse importantes en objetos de valor artístico.

Por último, el interesado insistía en que su queja se refería a la destrucción de un inmueble de valiosas características históricas y artísticas, esto es, el edificio y su decoración, y, en menor medida, a la descontextualización de un grupo de estas pinturas y la desaparición del resto.

Admitida a trámite la queja, se solicitó el oportuno informe a la Delegación Provincial de Cultura de Málaga, recibándose el mismo posteriormente con los siguiente datos:

- Que el inmueble de referencia, conocido como "Casa del Administrador", no estaba incluido en la delimitación propuesta para la declaración del Conjunto Histórico de Málaga.

- Que el Plan Especial de Reforma Interior Perchel Alto, aprobado en 1991 por el Ayuntamiento de Málaga, preveía la demolición del mismo. Ante ello, la Delegación Provincial de Cultura había solicitado, con fecha 18 de Junio de 1993, a la Dirección General de Bienes Culturales la paralización de las obras de demolición del inmueble, que fue ordenada con fecha 29 de Julio de 1993, a fin de adoptar las medidas oportunas para la valoración y adecuada preservación del mismo.

Una vez ponderadas las circunstancias, se solicitó el levantamiento de la orden de paralización de la demolición, al tiempo que se elevó propuesta de incoación de expediente para la inclusión en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz, a favor de las pinturas murales de fachadas, con carácter separado respecto del edificio, a fin de garantizar su indemnidad y futura conservación.

La Delegación Provincial de Cultura nos comunicaba que la anterior decisión fue adoptada teniendo en cuenta el pronunciamiento de la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico, en sesión celebrada el 14 de Julio de 1993.

Por lo que respecta al arranque, almacenaje y reubicación de las pinturas, la Delegación Provincial nos comunicaba que había contratado los servicios de una empresa especializada, así como que serían almacenadas en un lugar que garantizase la conservación y seguridad de las mismas, como Bien integrante del Patrimonio histórico andaluz.

En cuanto a la futura ubicación de las pinturas, la Delegación Provincial nos informaba que serían oídas tanto la Comisión Provincial del Patrimonio Histórico, como las restantes Administraciones interesadas.

Analizada la anterior información, entendimos que no se había producido irregularidad alguna en la actuación de la Administración cultural, que había velado correctamente por la conservación del Patrimonio histórico andaluz, cumpliendo los procedimientos legalmente establecidos, en base a las consideraciones técnicas que se habían tenido en cuenta, sin que a esta Institución le correspondiera poner en duda las mismas.

Por ello, tras la remisión del informe al interesado, procedimos a archivar el expediente de queja, no sin antes agradecer especialmente al interesado la preocupación y el interés mostrado por la conservación y protección del Patrimonio histórico andaluz, así como instarle a que persistiera en esa actitud.

Otra queja de características similares es la **queja 94/1435** presentada por el representante de un Grupo Político Municipal del Ayuntamiento de Málaga. En su escrito, el interesado exponía que con fecha 26 de Agosto de 1994 tuvo conocimiento de la intención del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Málaga, de proceder, en la siguiente semana, a la demolición de tres edificaciones de las que integran la histórica colonia obrera de El Bulto de esa ciudad.

El interesado manifestaba que, con fecha 22 de Julio de 1994, un grupo de reconocidos profesionales de la Arquitectura y la Historia de Andalucía, habían solicitado de la Dirección General de Bienes Culturales de la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía la incoación del oportuno expediente para la inclusión de estos inmuebles en el Catálogo General del Patrimonio Histórico de

Andalucía, con la categoría de Conjunto Histórico.

Exponía el denunciante que, con fecha 2 de Agosto, se les había notificado a los solicitantes la admisión a trámite de su solicitud y el inicio del procedimiento para su estimación o desestimación. Posteriormente, con fecha 12 de Agosto, la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura en Málaga les había informado que la Comisión Provincial de Patrimonio, dependiente de la citada Delegación Provincial, había emitido informe favorable a la propuesta para la inscripción específica en el Catálogo General de Patrimonio Histórico de Andalucía de la Colonia Obrera de El Bulto.

Sin embargo, según noticias aparecidas en los medios de comunicación en fechas posteriores y atribuidas a su titular, la Consejería de Cultura no iba a proceder a la incoación del expediente solicitado, y al parecer, se había puesto en contacto con el Ayuntamiento dándole autorización de que continuara con sus planes de demolición.

Alegaba el reclamante que no se tenía conocimiento de que, por parte de la Consejería de Cultura, se hubiera producido resolución motivada por la que, desvirtuando los argumentos contenidos en la propuesta elevada por la Delegación Provincial, se justificara la inexistencia de valores culturales que permitieran la incoación del expediente de inclusión de los inmuebles en el Catálogo General de Bienes del Patrimonio Histórico. En todo caso, de existir tal resolución, la misma no se había notificado a los interesados en el expediente, como resultaba preceptivo.

Todo ello se producía -aducía el interesado- en un momento en el que estaba en tramitación la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Málaga, estando aún en vigor el redactado en 1983, que proponía en su normativa la necesidad de redactar un Plan Especial de Reforma Interior, de iniciativa municipal, que preservara este tipo de edificaciones. Dicho Plan Especial había sido incluido en el nuevo Plan General de Ordenación Urbana, que estaba pendiente todavía de las aprobaciones provisional y definitiva, existiendo, además, alegaciones presentadas en tiempo y forma a esta nueva propuesta.

Según el denunciante, el Ayuntamiento se había precipitado en la orden de demolición ya que no había esperado la aprobación del nuevo plan, y había dictado la misma basándose en que los edificios estaban en estado ruinoso, siendo así que no estaban incluidos en el inventario que sobre edificios ruinosos

existía en el Ayuntamiento.

Por ello consideraba el interesado que, tanto la Consejería de Cultura como el Ayuntamiento de Málaga, estaban actuando con excesiva precipitación.

Debido a todo lo anteriormente expuesto el reclamante solicitaba de esta Institución:

1.- Que con carácter urgente procediera a la apertura de una investigación sobre la actuación de la Consejería de Cultura. A tal efecto y dada la premura de tiempo, considerara la posibilidad de hacer uso de las facultades que le confiere la Ley reguladora de la misma para personarse en la unidad administrativa correspondiente y entrevistarse con los órganos competentes, así como remitir informe extraordinario urgente al Parlamento de Andalucía.

2.- Que, a fin de evitar que las investigaciones abiertas quedasen sin objeto y frustradas en su resolución, efectuara ante los órganos de la Consejería de Cultura y del Ayuntamiento de Málaga las gestiones precisas para la paralización de la demolición anunciada hasta tanto se produjera el término de aquéllas.

La queja fue admitida a trámite, aún cuando en principio no se detectaban indicios de irregularidad en la actuación administrativa, de acuerdo con el examen de la documentación remitida, a los efectos de realizar una investigación más detallada.

En este sentido, se consideró oportuno solicitar del Ayuntamiento de Málaga una paralización de la orden de demolición de los inmuebles, al menos hasta que la Consejería de Cultura se pronunciara sobre la procedencia o no de la incoación del expediente de inclusión de los Bienes en el Catálogo General del Patrimonio Histórico, lo que -entendíamos- nos permitiría disponer del tiempo necesario para examinar la legalidad de las actuaciones efectuadas.

Asimismo, se acordó solicitar de la Dirección General de Bienes Culturales de la Consejería de Cultura que se acelerase la emisión de la oportuna resolución sobre el particular, y que, mientras tanto no se dictase la misma, se dirigiese al Ayuntamiento de Málaga para interesar la suspensión de la ejecución de la orden de demolición.

En este sentido, dirigimos un escrito al Alcalde-Presidente del

Ayuntamiento de Málaga en el que le significamos que esta Institución consideraba que debería procederse a una paralización de la orden de demolición de los edificios de la barriada El Bulto hasta tanto no hubiera un pronunciamiento expreso y motivado de la Consejería de Cultura sobre la solicitud de incoación de expediente para la inclusión de los mismos en el Catálogo General del Patrimonio Histórico de Andalucía, a fin de evitar situaciones que pudieran devenir en irreversibles.

Posteriormente se recibió el informe solicitado a la Dirección General de Bienes Culturales, de la Consejería de Cultura, de cuyo análisis se desprendía que, con fecha 1 de Septiembre de 1994, la referida Dirección General había resuelto no incoar el procedimiento administrativo descrito en el art. 9 de la Ley 1/1991, de 3 de Julio, de Patrimonio Histórico de Andalucía.

Igualmente, se nos informaba que la mencionada resolución había sido notificada a los interesados.

Asimismo se nos indicaba que, si bien es cierto que, con fecha 28 de Julio de 1994, la Comisión Provincial del Patrimonio Histórico de Málaga, había informado favorablemente la propuesta de los particulares, instando la apertura del oportuno expediente para la inclusión del barrio de "El Bulto" en el Catálogo General del Patrimonio Histórico de Andalucía, como "Conjunto Histórico", la resolución recaída se había basado, fundamentalmente, en el informe emitido, con fecha 16 de Agosto de 1994, por el Servicio de Protección del Patrimonio Histórico.

El Servicio de Protección indicado, después de valorar amplia y detenidamente aquellos aspectos históricos, urbanísticos, arquitectónicos y sociales que sustentaban la petición de los particulares, y todos aquellos otros que, aún no alegados, pudieran caracterizar al mencionado barrio, había concluido que no podía justificarse la incoación del expediente solicitada, y ello sin desmerecer la posibilidad de protección de algunos elementos del mismo, mediante los instrumentos de planeamiento que pudieran desarrollarse.

Estudiada detenidamente la resolución recaída, y con independencia de que pudiera discreparse de la misma, entendimos que no existía irregularidad en la actuación administrativa de la Dirección General, por cuanto se había tramitado el oportuno expediente, que concluyó con la resolución de 1 de Septiembre de 1994, suficientemente motivada en base a argumentos técnicos, que esta Institución no podía entrar a valorar, habiendo sido la misma notificada a los

interesados, a los que se les ofrecía la posibilidad de interponer recurso ordinario ante la Consejería de Cultura.

Por otro lado, aunque no se recibió respuesta en tiempo del Ayuntamiento de Málaga, tuvimos ocasión de conocer por los medios de comunicación que se había atendido la petición de paralización de las labores de demolición que en su día se solicitó, una vez que recibió de la Delegación Provincial de Cultura en Málaga, el informe favorable de la Comisión Provincial de Patrimonio, proponiendo a la Dirección General de Bienes Culturales la incoación de expediente para la inscripción en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz el barrio de "El Bulto".

Posteriormente nos informó el Ayuntamiento que había procedido a la demolición de los corralones, una vez recibida la resolución de la Dirección General de Bienes Culturales de 1 de Septiembre de 1994, por la que se acordaba no iniciar el expediente solicitado, y tomando las debidas medidas de precaución en orden a proteger los elementos muebles y testimoniales de los sucesos históricos acaecidos en aquella zona.

Por ello, considerando que no existía irregularidad en la actuación administrativa, procedimos al archivo del expediente.

No queremos acabar este apartado dedicado a la protección del Patrimonio Histórico de Andalucía sin dar cuenta del resultado final de la tramitación de la **queja 93/584**, de la cual ofrecimos una amplia referencia en el Informe Anual del pasado año.

La citada queja tenía por fundamento la denuncia presentada por una Asociación para la defensa del Patrimonio Histórico, acerca del expolio de yacimientos arqueológicos mediante la utilización incontrolada de detectores de metales, instrumento de fácil adquisición en cualquier establecimiento mercantil y no sometido, en su uso, a control alguno por parte de las autoridades administrativas.

Nuestro relato en el pasado Informe Anual concluía dando cuenta de las **Sugerencias** formuladas a la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, cuyo tenor literal era el siguiente:

"1.- Que se estudie la conveniencia o posibilidad de interesar

de las Administraciones competentes el establecimiento, -como sistema de control previo-, de un régimen de autorizaciones para la adquisición de los aparatos detectores de metales, que podría tener como finalidad limitar su venta a las personas contempladas en el artículo 52 de la Ley de Patrimonio Histórico Andaluz, así como a aquellas otras que se determinasen en la normativa al efecto. O que, cuando menos, permitiese controlar el número de aparatos en circulación y sus titulares, a la vez que se aprovechaba el otorgamiento de la autorización para informar exhaustivamente a los adquirentes las limitaciones legales para su uso y las consecuencias de su utilización indebida.

2.- Igualmente, y con el mismo fin, consideramos que sería conveniente la realización de campañas divulgativas, tanto desde la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, como a través de los medios de comunicación social (Prensa escrita, TV, Radio, etc.), que persigan una sensibilización de la ciudadanía sobre la problemática de la conservación y protección del Patrimonio Histórico, a semejanza de los llevados a cabo en temas medioambientales, (elementos que lo integran, niveles de protección, medidas de fomento, régimen sancionador, tanto penal como administrativo, etc.)."

Estas **Sugerencias** no tuvieron respuesta alguna por parte de la Administración cultural pese a los numerosos reiteros dirigidos a la misma, por lo que, tras una espera de 6 meses, nos vimos obligados a declarar la actitud poco colaboradora de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, y a acordar la inclusión del expediente en el presente Informe Anual a fin de destacar tal situación. Esta inclusión se verifica en la Sección oportuna.

En todo caso, queremos dejar constancia de que, finalmente, ante nuestra insistencia, la Consejería nos ha remitido una respuesta que, por su contenido muy positivo, hace aún más inexplicable su falta de remisión en plazo.

En efecto en el escrito recibido se nos indica la aceptación de las **Sugerencias** formuladas y la intención de la Consejería de tenerlas en cuenta en las actuaciones que se realicen dirigidas a la prevención de infracciones contra el Patrimonio Arqueológico Andaluz.

2.1.2. Puesta en valor del Patrimonio histórico.

La necesaria conservación y protección de los Bienes que integran el Patrimonio Cultural de una comunidad no tiene como finalidad únicamente el mantenimiento de su integridad como símbolo de la conciencia histórica de un pueblo, sino que su fin último está íntimamente conectado con el reconocimiento en nuestra Constitución del derecho de acceso a la Cultura como un Derecho Fundamental.

En efecto, las actuaciones de conservación y protección de nuestro Patrimonio encuentran su verdadera justificación en la medida en que posibilitan el acceso de los ciudadanos a la Cultura, dando con ello cumplimiento al requerimiento constitucional del artículo 44.

No es, por tanto, la conservación del Patrimonio un fin en sí mismo, aún cuando sea importante, sino sobre todo un medio para un fin más trascendente, cual es la puesta en valor de los bienes que lo integran para disfrute de los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos. Sólo en la medida de que los ciudadanos pueden acceder a los Bienes de su Patrimonio, éstos se convierten en auténticos instrumentos de promoción cultural, en vehículos para el desarrollo cultural de un pueblo.

En este sentido, la acción cultural de los poderes públicos con competencias en la materia no puede, en modo alguno, limitarse a la mera conservación o protección del Patrimonio, sino que ha de orientarse fundamentalmente a -y tener como objetivo último- la puesta en valor de los Bienes culturales para disfrute de los ciudadanos.

Esta obligación de la Administración de realizar actuaciones para la, tantas veces citada, puesta en valor de los Bienes del Patrimonio, ha de contemplarse además desde una doble vertiente: de un lado, se dirigirá al establecimiento de un régimen jurídico que facilite el acceso de los ciudadanos a los Bienes Culturales, sea cual sea su titularidad, y, de otro lado, se orientará a fomentar y promocionar el conocimiento de los Bienes Culturales por la ciudadanía.

Así nos encontramos con la asunción por la Administración de una doble obligación que se concreta en la necesidad de abordar dos tareas primordiales:

- Regulación jurídica del acceso a los bienes culturales.
- Promoción y fomento del Patrimonio cultural.

Al primero de estos apartados de la acción cultural de la Administración vamos a dedicar nuestra atención en el siguiente apartado, centrandó nuestro análisis en el régimen legal de las visitas públicas gratuitas a los Bienes de Interés Cultural.

2.1.2.1. Acceso a los Bienes del Patrimonio histórico.

En relación con la puesta en valor de los Bienes del Patrimonio, queremos dejar constancia de la importancia que reviste para un acercamiento de la Cultura a los ciudadanos -sus auténticos destinatarios-, el establecimiento de un sistema legal que permita a los mismos un efectivo disfrute de los bienes culturales que conforman su Patrimonio.

Así, únicamente desde el momento en que el ciudadano ve posibilitado, mediante el marco normativo adecuado, el acceso efectivo a los Bienes Culturales, puede hablarse de que se ha hecho realidad la puesta en valor de dichos bienes, y que, por tanto, se ha cumplido la obligación de facilitar el acceso a la Cultura que postula nuestro texto constitucional.

Consciente de esta necesidad, el legislador, al regular el ámbito normativo de los Bienes del Patrimonio histórico, ha establecido un régimen de limitación del derecho de propiedad en relación con los mismos, que tiene por finalidad permitir que los ciudadanos puedan acceder a ellos, con independencia de la titularidad pública o privada a que se encuentren sometidos.

Un ejemplo claro de lo que aquí mencionamos lo podemos encontrar en el estudio de la prescripción contenida en el artículo 13.2 de la Ley 16/1985, de 25 de Junio, del Patrimonio Histórico Español, que impone a los titulares de inmuebles declarados Bienes de Interés Cultural la obligación de permitir su visita pública gratuita, al menos cuatro días al mes, cuatro horas cada día.

Esta obligación tiene por finalidad dar efectividad al derecho de acceso a la Cultura, reconocido a todos los ciudadanos por el artículo 44 de la Constitución, de forma tal que el ejercicio del mismo no se vea condicionado por

razones de capacidad económica.

La visita pública gratuita a que se refiere el precepto no se encuentra limitada por razón de la titularidad pública o privada del inmueble, sino que la exigencia de su cumplimiento se hace depender únicamente de la condición de Bien de Interés Cultural del inmueble de que se trate. Ello comporta que este artículo le sea de aplicación también a los Bienes de Interés Cultural de titularidad privada, imponiéndose así una limitación en el ejercicio del derecho de propiedad a sus titulares. Limitación que se justifica por la imperatividad de lo dispuesto en el artículo 44 de la Constitución.

Como ya tuvimos ocasión de exponer en el Informe Anual de 1993, esta Institución consideró oportuno iniciar una actuación de oficio -registrada como **queja de oficio 93/1390-**, que tenía por finalidad comprobar el grado de cumplimiento, en nuestra Comunidad Autónoma, de la obligación contenida en el artículo 13.2 de la Ley 16/1985. En particular, por lo que se refería a los titulares privados de Bienes de Interés Cultural.

En el relato de la tramitación de esta queja que hacíamos en el citado Informe Anual, dábamos cuenta de los informes solicitados a la Administración cultural para verificar las condiciones en que se estaba exigiendo el cumplimiento de la obligación de visita pública gratuita a los propietarios privados de estos Bienes. Asimismo, detallábamos el contenido de los informes recibidos, y la valoración que de éstos hacía la Institución.

El relato de la queja terminaba indicando que esta Institución, considerando insuficiente el informe recibido, había estimado oportuno solicitar una ampliación del mismo a la Dirección General de Bienes Culturales de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, con atención específica a los siguientes extremos:

"1.- Si existen, en esa Administración cultural, criterios concretos y objetivos, que se tengan en cuenta para ser considerados causas justificativas de la concesión de la dispensa, total o parcial, a que faculta el art. 13.2 de la Ley 16/1985, ya citada.

2.- Cuáles han sido las causas que han justificado las dispensas parciales concedidas, a que se hace mención en su informe. (De ser posible, remitir copia de las mismas).

3.- Indicación de si los expedientes de dispensas concedidas se iniciaron de oficio o a instancia de parte.

4.- Dados los problemas apuntados respecto de determinados bienes de la Iglesia Católica (Conventos de Clausura de Ordenes Religiosas, etc.), expresar si no existen razones justificativas que aconsejen el inicio de expedientes de dispensa, incluso de oficio, para así evitar los conflictos que pudieran surgir, en caso de que algún ciudadano pretendiese ejercitar su derecho a visita gratuita, y le fuera denegado."

La recepción de dicho informe se encontraba pendiente en el momento de redactar el Informe Anual de 1993, y por ello remitíamos para su exposición al Informe del ejercicio siguiente.

En cumplimiento del compromiso adquirido, queremos dar cuenta de que finalmente se recibió la ampliación del informe solicitado a la Dirección General de Bienes Culturales, de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente.

En el referido informe se nos comunicaba que no existían criterios concretos y objetivos que se tuvieran en cuenta para conceder dispensas.

De hecho, las dispensas concedidas habían sido solicitadas a instancia de parte, y del análisis de la documentación remitida por la Administración a título ejemplificativo se desprendía que existieron causas justificadas para su concesión, por ejemplo: dispensa para conventos de clausura.

Por lo que se refiere al inicio de expedientes de dispensa, de oficio por la propia Administración, para determinados bienes de la Iglesia Católica, se nos informaba que era un tema de preocupación para la Dirección General, y que iban a trasladar dicho asunto a la Secretaría de la Comisión Mixta Junta de Andalucía-Iglesia Católica de Andalucía para el Patrimonio Cultural, para su estudio.

Analizada la información recibida, acordamos archivar el expediente de queja, por entender que no existía irregularidad en la actuación de la Administración.

No obstante, estimamos oportuno indicar a la citada Dirección

General, que nos mantuviera informados acerca de las decisiones que se adoptasen en el seno de la Comisión Mixta.

Asimismo, comunicamos al centro directivo que iniciaríamos actuaciones concretas, bien de oficio o a instancia de parte, en los casos en que tuviésemos conocimiento de incumplimientos de la obligación legal de facilitar visitas públicas gratuitas.

A este respecto, hemos de informar que, con ocasión de otros trabajos de investigación relacionados con las funciones de esta Institución, tuvimos conocimiento, por nuestro propio personal, de que un determinado inmueble declarado Monumento Histórico, sito en la ciudad de Sevilla, no cumplía -al menos aparentemente- las prescripciones legales sobre visitas públicas gratuitas. Y ello, por cuanto no existía en el mismo cartel alguno indicador de los horarios de visita al público, ni referencia acerca de los días en que la visita fuese gratuita.

Por el contrario, sí existía un cartel en el que se señalaban los precios de las visitas, que se fijaban en 500 pesetas para la Planta Baja, y otras 500 pesetas para la Planta Alta.

La persona que custodiaba la entrada del inmueble y cobraba el precio del acceso, había manifestado a nuestros asesores la inexistencia de días en que la visita fuese gratuita, justificando dicha circunstancia por tratarse de propiedad privada.

Igualmente, la citada persona informaba que la posibilidad de efectuar visitas, previo pago del precio fijado, podía llevarse a cabo, todos los días, desde las 9 horas de la mañana hasta las 6 horas de la tarde.

Tras comprobar que el citado inmueble no se encontraba incluido en la relación de "Bienes de Interés Cultural que tenían reconocida dispensa", que nos fue remitida con motivo de la relatada **queja de oficio 93/1390**, esta Institución, al amparo de lo dispuesto en el art. 10 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, y en cumplimiento del compromiso manifestado a la Administración con ocasión de aquella queja, decidió iniciar una nueva actuación de oficio, que quedó registrada como **queja de oficio 94/1355**.

La tramitación de dicha queja se inició solicitando el oportuno informe a la Dirección General de Bienes Culturales de la Consejería de Cultura y Medio

Ambiente, a la que requerimos información específica sobre los siguientes extremos:

- Si por la Dirección General, al amparo de lo dispuesto en el apdo. 11 del art. 5, del Decreto 4/1993, de 26 de Enero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización Administrativa del Patrimonio Histórico de Andalucía, se habían concedido otras dispensas, además de las relatadas en el informe remitido con motivo de la **queja de oficio 93/1390**. Especialmente, si se había dispensado a los titulares del inmueble en cuestión.

- Cuáles eran las medidas que, en caso de no existir dispensa, se pensaban adoptar para que quedase garantizado el cumplimiento de la legalidad vigente, en lo referente a la visita pública gratuita al citado inmueble.

- Qué acciones se iban a llevar a cabo para prevenir y evitar otros posibles incumplimientos de la referida obligación legal.

- Qué actuaciones iban a seguirse, de carácter sancionador, contra los titulares de inmuebles declarados de Interés Cultural, cuando se constatasen incumplimientos claros y manifiestos de la obligación legal de permitir la visita pública gratuita de los mismos.

El informe solicitado fue remitido varios meses después, y en el mismo se nos contestaba, resumidamente, a las cuestiones planteadas en la forma siguiente:

- Que no se habían concedido nuevas dispensas de la obligación de los particulares de permitir la visita pública gratuita a los inmuebles declarados Bienes de Interés Cultural y, por tanto, no estaban dispensados los titulares del inmueble de referencia.

- Que habían dirigido un escrito a los propietarios afectados, instándoles al cumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley en tal sentido.

- Que, a fin de prevenir y evitar en el futuro posibles incumplimientos del mandato legal, iban a comunicar sistemáticamente a los titulares de inmuebles declarados Bienes de Interés Cultural, las obligaciones que en tal materia les competen, con apercibimientos legales de carácter sancionador en caso de incumplimiento.

A la vista de la anterior información, y analizada detenidamente la misma, se decidió inicialmente dar por concluidas nuestras actuaciones, por entender que la Administración cultural había llevado a cabo las actuaciones pertinentes, en orden a conseguir, por una parte, que por la titularidad del inmueble se cumpliera la obligación legal de permitir la visita pública gratuita y, por otra, la prevención en el futuro de posibles incumplimientos de la referida obligación legal, por parte de los titulares de inmuebles declarados Bien de Interés Cultural.

No obstante, con posterioridad recibimos una comunicación de la Dirección General, en la que se nos informaba que los propietarios del inmueble habían solicitado la aprobación del siguiente horario:

"Todos los jueves, de 13 a 17 horas, siendo tales visitas colectivas y guiadas."

Ante ello, estimamos oportuno solicitar un nuevo informe a la Dirección General, para clarificar, antes de que fuera aprobado tal horario, en qué iban a consistir las visitas colectivas y guiadas, tratando así de evitar que éstas pudieran impedir o dificultar el cumplimiento de la obligación legal de permitir visitas gratuitas.

La justificación de tal decisión se encontraba en el hecho de que a esta Institución le preocupaba notablemente que, de ser aprobado el horario en los términos solicitados, con la introducción del condicionante de ser las visitas "*colectivas y guiadas*", pudiese resultar en la práctica impedido, menoscabado, o dificultado de algún modo, el derecho de todos los ciudadanos, -reconocido, a sensu contrario, en el art. 13.2 de la Ley 16/85, de 25 de Junio, del Patrimonio Histórico Español- a visitar gratuitamente los inmuebles declarados Bienes de Interés Cultural.

En primer lugar, nos planteábamos la duda de si la titularidad del inmueble exigía siempre que todas las visitas, incluso las que se llevaban a cabo previo pago de la contraprestación económica fijada, fueran colectivas y guiadas.

De no ser ello así, considerábamos que por la propiedad del inmueble en cuestión, deberían justificarse suficientemente las razones para que las visitas gratuitas tuvieran que condicionarse a ser colectivas y guiadas.

Por otra parte, nada sabíamos acerca de si pretendía exigirse, en caso de existir un grupo de interesados, que las visitas colectivas fueran previamente concertadas.

Tampoco conocíamos si, para formar un grupo de interesados en la visita, iba a exigirse que éste se compusiera de un determinado número de personas, pudiendo ello significar que los interesados tuvieran que permanecer, durante un tiempo indeterminado, a la espera de su entrada en el inmueble, lo que acortaría sensiblemente el horario de visitas gratuitas, redundando en un menoscabo del derecho legalmente reconocido.

En consecuencia, interesamos de la Dirección General de Bienes Culturales que se clarificasen estos aspectos, antes de la aprobación definitiva del horario, para que quedase fijado con rotundidad en qué iban a consistir las visitas colectivas y guiadas.

A la fecha de redacción del presente Informe aún no hemos recibido contestación, por lo que nos remitimos a ulteriores Informes para dar cuenta del resultado de nuestras gestiones.

El asunto nos parece relevante por cuanto puede sentar un precedente sobre las condiciones en que ha de establecerse el régimen de visitas públicas gratuitas que, a nuestro juicio, no debería comportar discriminación alguna respecto de las visitas realizadas previo abono de una contraprestación económica.

Para terminar este apartado, queremos hacer referencia a la **queja de oficio 93/1953**, relacionada con la supresión de barreras arquitectónicas en el acceso a los bienes culturales, de la cual dimos cumplida información en el Informe Anual de 1.993.

En relación con la citada queja, hemos de decir que el contenido de la misma quedó subsumido dentro del Informe Especial sobre "Las barreras en Andalucía", recientemente presentado en esa Cámara, en el que se ha tratado de ofrecer una perspectiva amplia y detallada de los problemas existentes para la integración de los discapacitados en los distintos ámbitos en que se desarrolla la vida social en nuestra Comunidad Autónoma.

Por este motivo, nos limitaremos a reproducir el contenido de la **Sugerencia** formulada a la Consejería de Cultura en el citado Informe Especial, así

como la reflexión que la motiva:

*"las peculiaridades de los edificios encuadrados dentro del Patrimonio Histórico, así como las singularidades de determinados cascos urbanos, de edificios catalogados por los Ayuntamientos y, en general de inmuebles e infraestructuras singulares, exigen el hacer compatible la protección y preservación de sus singularidades con la accesibilidad, por lo que, con objeto de proteger ambos intereses públicos desde un principio u objetivo de compatibilidad entre ambos, **SUGERIMOS que por la actual Consejería de Cultura se den las normas pertinentes para establecer la tipología de intervenciones, instrumentos, actuaciones y límites de las mismas que se deben observar al realizar obras o ubicar instalaciones tendentes a dotar de accesibilidad a los bienes y edificios de singular valor cultural.**"*

2.2. Promoción cultural.

Dentro del conjunto de funciones que el ordenamiento jurídico atribuye a la Administración cultural, ocupan un lugar preponderante aquéllas que se orientan al ámbito del fomento y la promoción de la cultura en su sentido más amplio.

No debemos olvidar, en este sentido, que la acción pública en materia de cultura no se agota en el campo del Patrimonio histórico, sino que la misma se extiende también a las otras manifestaciones de la Cultura que contribuyen al desarrollo y enriquecimiento de los pueblos.

Así, entra dentro de las obligaciones administrativas el establecer mecanismos que contribuyan al desarrollo de aquellas manifestaciones artísticas y culturales que mejor caracterizan la identidad de un pueblo, tales como la pintura, la música, la danza, etc.

En relación con el cumplimiento de estas obligaciones de Promoción de la Cultura en su sentido más general, la Administración autonómica andaluza parece haber optado por un sistema de gestión indirecta a través de la creación de Empresas Públicas, sometidas en su funcionamiento a las normas del derecho privado.

Efectivamente, haciendo uso de la posibilidad contemplada en la Disposición Adicional Decimocuarta de la Ley 3/1991, de 28 de Diciembre, de Presupuestos para la Comunidad Autónoma de 1992, la Consejería de Economía y Hacienda constituyó y adscribió a la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, mediante Decreto de 20 de Abril de 1993, la Empresa Pública de Gestión de Programas y Actividades Culturales y Deportivas.

Dicha Empresa Pública define en el artículo 3º de su Reglamento cuáles son sus objetivos:

"La Empresa llevará a cabo las tareas técnicas y económicas requeridas para el desarrollo y ejecución de los programas y actividades culturales y deportivas de la Junta de Andalucía, mediante actuaciones de organización, gestión, apoyo y difusión de producciones y programas en dicho ámbito, así como promoción de iniciativas públicas y privadas referentes al mismo, incluso mediante la colaboración y cooperación con otras Administraciones Públicas a través de su participación en entidades u organizaciones comunes y la utilización de cualesquiera formas asociativas, corporativas o institucionales, previstas en la legislación vigente."

Como podrá observarse, el ámbito de competencias a que orienta su actuación la Empresa Pública es tan amplio que, prácticamente, abarca la totalidad de las funciones de la Consejería de Cultura que exceden de lo estrictamente relacionado con la gestión del Patrimonio histórico.

Tal amplitud queda aún más explicitada con el análisis de las numerosas funciones que se atribuye a la Empresa en el artículo 4 del citado Reglamento, a cuya lectura nos remitimos.

La opción por un modelo de gestión indirecta que apuesta por la utilización de las técnicas y procedimientos característicos de las empresas privadas para la gestión de la Cultura en Andalucía, constituye una elección legítima que se enmarca dentro de la corriente, cada vez más extendida dentro de la Administración, de utilización de los métodos propios de las empresas privadas para gestionar intereses públicos, evitando de esta forma las dificultades y trabas que comportan los sistemas públicos de gestión.

Sin embargo, aun cuando no pueda suponer irregularidad alguna la utilización del derecho privado en la gestión de intereses públicos, ello no puede comportar que se utilicen estos mecanismos como medio para sortear los controles que garantizan el respeto de los principios básicos que deben regir la gestión pública.

A este respecto, consideramos que una utilización abusiva de las técnicas propias del derecho privado, civil o mercantil, en el ámbito de la acción pública en materia de Cultura, conlleva el riesgo de que se sacrifiquen principios esenciales de la actuación administrativa, como los recogidos en el artículo 103 de nuestra Constitución, en aras de la primacía del principio de eficacia en la gestión.

La anterior reflexión viene motivada por el análisis de algunas quejas recibidas en esta Institución durante el año 1994, que denunciaban actuaciones de la Empresa Pública de Gestión de Programas y Actividades Culturales y Deportivas que, a juicio de los denunciantes, comportaban transgresiones de principios administrativos básicos.

El estudio de estas quejas nos llevó a la conclusión de que, aun cuando no se hubiese cometido irregularidad alguna en la actuación administrativa, los procedimientos utilizados por la Administración distaban de ser los más acordes con los principios que rigen la acción pública.

En este sentido, consideramos de interés dar cuenta del contenido de la **queja 94/1246**, en la que el denunciante exponía que -a su entender- se habían producido algunas irregularidades en la formación "de facto" de la Compañía Andaluza de Danza, al no haberse efectuado publicación en ningún medio de comunicación de la Convocatoria de Acceso, ni haberse efectuado audiciones para la formación de la misma.

El interesado manifestaba que la Dirección General de Fomento y Promoción Cultural, de la Consejería de Cultura, en el PROGRAMA ANDALUZ PARA LA DANZA, había creado los Cursos de Especialización y Reciclaje, y puesto en marcha la Compañía Andaluza de Danza sin publicación en el BOJA que hiciera referencia a la apertura de Concurso Público para la Selección de Personal del Curso indicado.

El interesado exponía que su hijo se había visto perjudicado por la irregular formación de la Compañía Andaluza de Danza, cuya explotación se había

concedido a la Empresa Pública de Gestión de Programas Culturales.

Igualmente manifestaba que, con fecha 12 de Julio de 1994, había interpuesto Recurso Ordinario ante el Consejero de Cultura, contra la no resolución administrativa en legal forma de la formación de la Compañía Andaluza de Danza, habiéndose resuelto éste con fecha 11 de Octubre de 1994, acordándose la inadmisión del mismo por tratarse de una actuación de derecho privado realizada por una Empresa Pública.

Una vez estudiada la queja recibida, hubimos de concluir que en principio, y tras un detenido estudio de la resolución de 11 de Octubre de 1994 del Consejero de Cultura, por la que se declaraba la inadmisibilidad del recurso ordinario presentado por el interesado, estimábamos la misma ajustada a Derecho, por cuanto no existía, ciertamente, un acto administrativo susceptible de tal recurso, sino que lo realmente existente eran actos llevados a cabo por la Empresa Pública, en el ejercicio de las funciones asignadas a la misma en el Decreto 46/93, de 20 de Abril, y que habían determinado finalmente la formación de la llamada "Compañía Andaluza de Danza", previa la celebración de un Curso de Especialización y Reciclaje.

No obstante lo anterior, se decidió admitir la queja a trámite por cuanto entendíamos que se había creado, ficticiamente, un ente (Compañía Andaluza de Danza) que parecía haberse revestido de una apariencia jurídica independiente de la Consejería de Cultura y de la propia Empresa Pública, -dada la vocación estable y diferenciadora con la que se creaba o constituía en el Programa Andaluz para la Danza-, aunque sin personalidad jurídica como tal "Compañía Andaluza de Danza", lo que pudiera estar causando una seria confusión, así como una cierta inseguridad jurídica.

Como podrá observarse, en el caso que relatamos la Administración cultural ha acudido, para el cumplimiento de uno de sus fines (promoción de la danza), a las técnicas propias de la empresa privada. Circunstancia ésta que, sin comportar ilegalidad alguna, ha podido dar lugar a una cierta indefensión del ciudadano denunciante, el cual manifestaba su protesta por no haberse respetado los procedimientos establecidos en la normativa administrativa para la selección del personal al servicio de Entes Públicos, en el proceso de elección de los componentes de la Compañía Andaluza de Danza.

A este respecto, nos causa especial preocupación que el tratamiento

que se ha estado haciendo por la Consejería de Cultura respecto de la Compañía Andaluza de Danza, pueda haber provocado una apariencia jurídica de existencia de una entidad u organismo con personalidad jurídica propia y diferente de la de la propia Empresa Pública, sin que ello sea cierto.

En otras palabras, existe el temor de que se haya revestido a la Compañía Andaluza de Danza de tales atributos externos de personalidad jurídica propia, que se haya inducido a creer que la misma tenía existencia y entidad propia e independientes de la Empresa Pública en que realmente se integra.

Por este motivo, la queja ha sido admitida a trámite y se ha solicitado el oportuno informe a la Empresa Pública de Gestión de Programas Culturales, requiriéndole una serie de documentación con el fin de clarificar la relación jurídica existente entre los componentes de la Compañía Andaluza de Danza y la citada Empresa, y a fin de verificar la corrección del régimen jurídico aplicado al procedimiento de selección de los mismos.

Actualmente nos encontramos a la espera de recibir el informe solicitado que esperamos nos permita dilucidar si se han producido actuaciones irregulares en la creación de la Compañía Andaluza de Danza.

En todo caso, la relevancia de la presente queja radica en la constatación de que, en ocasiones, la utilización de los procedimientos propios del derecho privado para gestionar intereses culturales públicos, puede conllevar una cierta vulneración de principios que rigen el actuar administrativo, que no siempre se justifican por la mejora que se consigue en la eficacia de la gestión.

IV.- EDUCACION Y CIENCIA

1. Introducción.

Corresponde ahora al Área de Educación y Ciencia el análisis de las quejas recibidas durante el pasado ejercicio de 1994.

A estos efectos, debemos comenzar delimitando el ámbito al que se extiende la supervisión del Área de Educación y Ciencia, dentro del esquema de reparto de materias operado por esta Institución. Así, corresponden a este Área el conocimiento de todas aquellas quejas que hacen referencia a la actuación de la Administración educativa andaluza.

Este concepto de Administración educativa andaluza debe ser entendido en su acepción más amplia, como término comprensivo de la totalidad de las Administraciones educativas radicadas en la Comunidad Autónoma de Andalucía, cuyas competencias no exceden del ámbito territorial de la misma.

Esto implica que quedan incluidas dentro de nuestro análisis, tanto la Administración educativa dependiente de la Junta de Andalucía (Consejería de Educación y Ciencia y Universidades andaluzas), como las Administraciones educativas dependientes de las Entidades Locales andaluzas.

Realizada esta clarificación del ámbito funcional de la investigación, pasaremos al examen del conjunto de quejas recibidas por el Área.

Así, debemos decir que el total de quejas tramitadas durante el año 1994 por el Área de Educación fue de 646 quejas, de las cuales 404 provenían de años anteriores y 242 fueron iniciadas durante el citado año.

Estas cifras revelan un descenso apreciable en el número total de quejas tramitadas en relación con el de 1993, año en que se tramitaron 727 quejas, de las cuales 614 quejas correspondían al propio ejercicio de 1993 y 113 a años anteriores.

La explicación de esta disminución en el número de las quejas tramitadas y recibidas durante 1994 la encontramos en la ausencia de asuntos que hayan concitado particularmente un número elevado de quejas individuales sobre el

mismo tema.

En efecto, el año 1993, a diferencia del que nos ocupa, fue especialmente proclive a la recepción de un gran número de quejas individuales y colectivas que tenían por objeto denunciar una problemática similar -como ya se indicó en el Informe Anual de ese año-. Así, de las 614 quejas iniciadas en 1993, 306 correspondieron a quejas -individuales y colectivas- que denunciaban una misma problemática: las sustituciones del profesorado, 24 se referían a la anticipación de la LOGSE, 21 a retrasos en el pago de becas y 47 a retrasos en la resolución del Concurso de Acceso a la Condición de Catedrático.

Por el contrario, durante 1994 son pocos los asuntos que han concitado un número significativo de quejas de contenido similar, pudiéndose citar únicamente al desarrollo y resolución del Concurso de Catedráticos que ha motivado la presentación de 15 quejas distintas con idéntico problema de fondo. Las restantes, han tenido por objeto una multiplicidad de cuestiones y problemáticas.

Esto significa, que aunque se haya producido una disminución en el número de quejas contabilizadas respecto a 1993, haya existido en realidad un número similar de asuntos tratados por el Área.

De las 646 quejas tramitadas durante 1994, 489 se encontraban concluidas al finalizar el año, y 157 se encontraban aún en tramitación.

Por otra parte, debemos significar que durante el año 1994 se iniciaron de oficio 9 quejas diferentes.

Antes de entrar en el análisis del grado de colaboración de las distintas Administraciones educativas con esta Institución, debemos detenernos en el examen de los cambios organizativos producidos en este ámbito, por cuanto los mismos han tenido su reflejo en esta cuestión.

Así, la Consejería de Educación y Ciencia procedió en Octubre de 1994 a una importante renovación de su estructura orgánica, a resultas de la cual desaparecieron las Direcciones Generales de Personal y de Ordenación Educativa y Formación Profesional, que se vieron sustituidas por tres nuevas Direcciones Generales: Gestión de Recursos Humanos, Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional, y Promoción y Evaluación Educativa.

Tanto la Dirección General de Construcciones y Equipamiento Escolar, como la de Universidades e Investigación, permanecieron sin cambios.

Del nuevo esquema organizativo, debemos destacar la distribución competencial entre las Direcciones Generales de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional y la Dirección General de Promoción y Evaluación Educativa, de las funciones que anteriormente ostentaba la extinta Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional.

Por su parte, la Dirección General de Gestión de Recursos Humanos viene a sumir las competencias que antes recaían sobre la Dirección General de Personal, aunque con una novedad significativa, que consiste en la atribución a la nueva Dirección General de la totalidad de las competencias en materia de resolución de recursos administrativos afectantes al de personal. Competencia ésta que antes era compartida por la Dirección General de Personal y la Secretaria General Técnica.

Esta innovación nos parece, en principio, positiva, por cuanto puede contribuir a agilizar la resolución de los procedimientos en vía de recurso relacionados con el personal docente, cuyas dilaciones constituían el motivo de gran número de las quejas recibidas. De hecho, esta Institución ya apuntaba en el Informe Anual de 1993 la conveniencia de un cambio en este sentido.

En relación con las Universidades andaluzas, debemos destacar la puesta en marcha de las Universidades de Almería, Huelva y Jaén, que contribuyen a dinamizar el ámbito universitario andaluz, constituyendo un importante aporte a la consolidación del mapa universitario de nuestra Comunidad Autónoma.

Todos estos cambios inciden de forma sustancial en la valoración que podemos hacer de la colaboración recibida en el desempeño de nuestras funciones por parte de los distintos órganos de la Administración educativa.

En todo caso, entendemos que no debemos condicionar sustancialmente nuestro análisis sobre el grado de colaboración por razón de los cambios producidos cuando éstos se limitan a un cambio de personas, por cuanto la colaboración entre Instituciones no debe estar mediatizada por la personalidad de quienes desempeñan los cargos de responsabilidad en los mismos, aunque en algunos casos pueda ayudar bastante el talante personal del responsable. Por el

contrario, sí distinguiremos en el caso de aquellos órganos que han sido objeto de modificaciones en su ámbito competencial propio.

Pasando a un análisis detallado de la colaboración recibida, vamos a detenernos en el análisis de cada uno de los órganos que componen la Administración educativa.

1.- Consejería de Educación y Ciencia.

a) Órganos centrales:

Respecto a las Direcciones Generales que se mantienen sin cambios, esto es, Dirección General de Infraestructuras y Equipamiento Escolar y Dirección General de Universidades e Investigación, debemos decir que su colaboración ha seguido la tónica de años anteriores, pudiendo ser calificada de aceptable, aunque sin especial énfasis en el término. En efecto, aun cuando son escasas nuestras peticiones de informes a estas Direcciones Generales, los mismos no se reciben con toda la premura y amplitud que sería de desear, sin que, por otra parte, podamos calificar los retrasos de excesivos o el contenido de totalmente insuficiente.

Por lo que se refiere a la extinta Dirección General de Personal, debemos señalar que durante los meses que estuvo en vigor durante el año 1994, su colaboración fue buena, remitiéndose los informes solicitados con prontitud y ampliamente documentados, lo cual debe ser resaltado.

Sin embargo, continuaron produciéndose retrasos en relación con los asuntos que implicaban la resolución de recursos en materia de personal. Circunstancia ésta, que ya señalábamos en el Informe Anual de 1993, como necesitada de una profunda revisión, que entendemos se ha producido con la unificación competencial antes referenciada de todas las competencias sobre recursos administrativos en la Dirección General de Gestión de Recursos Humanos. Una solución que esperamos sea positiva, y cuya valoración renunciamos a hacer en estos momentos, habida cuenta los escasos meses de funcionamiento de la nueva Dirección General.

Por lo que respecta a la extinta Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional, ya apuntábamos en el Informe Anual de 1993

nuestra preocupación por el excesivo retraso con que se remitían los informes solicitados y por el insuficiente contenido de los mismos. Pues bien, durante el año 1994 esta situación no sólo no ha mejorado, sino que se ha agravado considerablemente, con un aumento significativo de los retrasos en la emisión de informes y un contenido de los mismos muy deficiente.

Esta falta de colaboración ha alcanzado su culminación con la tramitación del expediente de **queja 93/570**, en el curso del cual nos hemos visto obligados a declarar la **actitud entorpecedora** de la citada Dirección General y la inclusión de la misma en el presente Informe anual, por cuanto habiéndole solicitado el oportuno informe, el mismo no se remitió hasta 8 meses después, consistiendo en una escueta comunicación que, de ningún modo, aportaba la información solicitada. Reiterada la petición de emisión de un nuevo informe que completase las deficiencias del recibido, transcurrieron otros 7 meses sin que la Dirección General considerase oportuno dar contestación alguna a nuestras peticiones, lo que nos obligó a archivar el expediente de queja ante la imposibilidad de ejercer nuestra función investigadora.

Sin embargo, como decíamos anteriormente, esta falta de colaboración, aunque especialmente significativa en el expediente referenciado, se puso de manifiesto en la tramitación de numerosas quejas a lo largo del año, las cuales no alcanzaron a provocar la declaración de entorpecimiento, por cuanto la asunción de competencias por la nueva Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional, supuso un cambio sustancial en el grado de colaboración que se tradujo en la remisión, en un corto espacio de tiempo de los informes largamente solicitados a la anterior Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional.

Consideramos que la actitud de colaboración demostrada por la nueva Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional en sus primeros meses de ejercicio, merece ser destacada, por cuanto constituye una esperanza de futuro para una mejor colaboración con esta Institución.

Respecto de la nueva Dirección General de Promoción y Evaluación Educativa, aún no disponemos de elementos suficientes para hacer una valoración de su grado de colaboración con esta Institución, aunque nuestros primeros contactos han sido muy esperanzadores en este sentido.

Por último, debemos detenernos en el análisis de la colaboración de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Ciencia con esta Institución.

A tal efecto, debemos significar que esta colaboración ha sido siempre valorada muy positivamente por cuanto los informes remitidos -normalmente en relación con recursos administrativos en materias de personal- han sido amplios y muy bien documentados.

Sin embargo, en Agosto de 1994 se produjo una situación insólita en la tramitación del expediente de **queja 92/1822**, que nos ha llevado a reconsiderar nuestra calificación de la colaboración recibida.

En efecto, en el citado expediente tramitado en relación a un recurso formulado por una administrada, se formuló una **Recomendación** instando a la revisión de una resolución dictada que, a nuestro juicio, no era ajustada a derecho. A esta **Recomendación** se nos respondió mediante un escrito que comenzaba indicando la imposibilidad de su aceptación por una serie de razonamientos jurídicos que no hacen al caso, para terminar con unos párrafos que no pudimos por menos que entender como un ejercicio de interpretación de las Disposiciones de nuestra Ley Reguladora que consideramos de todo punto inaceptable, tanto por razones de fondo como de forma.

El contenido de estos párrafos era el que a continuación reproducimos:

"Cabe concluir, que de acuerdo con lo dispuesto en el art. 28.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, reguladora de esa Institución, ésta puede sugerir la modificación de los criterios utilizados para la producción de los actos y resoluciones de la Administración Autonómica, lo que debe entenderse en el sentido de modificación de criterios relativos a los actos de lo por venir y, de ningún modo, aplicable a actos o resoluciones ya producidos, en aplicación e interpretación, correcta o no, de la normativa en vigor. Ello resulta igualmente armonioso con lo dispuesto en el art. 29.1 de la precitada Ley.

De una interpretación conjunta de ambos preceptos, esta Consejería entiende que:

a) *Esa Institución no es competente para modificar o anular los actos y resoluciones de la Administración Autonómica, labor que se haya encomendada constitucionalmente a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.*

b) *Por el contrario, sí puede sugerir la modificación de los criterios que se han ido empleando en la producción de aquéllos así como la adopción de nuevas medidas. Si llevara a cabo esa Institución estas atribuciones, las autoridades y funcionarios sólo vienen obligados a responder por escrito en término no superior al mes."*

Examinado detenidamente el contenido de estos párrafos, concluimos que los mismos excedían el ámbito de competencias de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Ciencia, apartándose, además, del criterio seguido en la práctica por los responsables de la Consejería, e incluso podían rayar en la **hostilidad** hacia esta Institución. Y ello por los siguientes motivos:

En primer lugar, hay que precisar que el Secretario General Técnico de la Consejería de Educación y Ciencia no es órgano competente para interpretar la normativa reguladora de la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz. Y ello por lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, cuyo contenido es el siguiente:

"El Defensor del Pueblo Andaluz no estará sujeto a mandato imperativo alguno. No recibirá instrucciones de ninguna autoridad. Desempeñará sus funciones con autonomía y según su criterio."

Del contenido del precepto transcrito se desprende que será al Defensor del Pueblo Andaluz al que corresponda interpretar y aplicar, según su criterio, la Ley que lo regula. Sin que, en ningún caso, pueda atribuirse tal potestad un órgano, como la citada Secretaría General Técnica, que no sólo es incompetente, sino que además resulta ser uno de los órganos cuya supervisión corresponde a esta Institución, de conformidad a lo prevenido en el artículo 10.2 de la citada Ley 9/1983.

Abundando en esta consideración, hemos de decir que la pretensión

interpretativa de la Secretaria General Técnica podría ser considerada como una vulneración manifiesta de la interdicción contenida en el artículo 6, que prohíbe que autoridad alguna pueda dar instrucciones al Defensor del Pueblo Andaluz. Vulneración que podría dar lugar a la consideración de tal actitud como hostil a esta Institución, a los efectos previstos en el artículo 23 de la Ley. Pudiendo, asimismo, dar lugar al inicio de la acción de responsabilidad prevista en el artículo 25.

Por lo que se refiere a la interpretación que el Secretario General Técnico hace de los preceptos de nuestra Ley Reguladora que establecen las obligaciones de colaboración de los órganos administrativos respecto de esta Institución (artículos 28 y 29), hemos de decir que la misma es básicamente errónea e introduce algunos criterios que pueden suponer una peligrosa y muy cuestionable limitación del deber de colaboración de la Administración con el Defensor del Pueblo Andaluz.

La relevancia de este asunto hace aconsejable un análisis mas detenido, para el cual nos remitimos a la Sección Cuarta del presente Informe Anual, donde se ha estudiado de forma mas detallada la interpretación de los artículos citados.

A modo de conclusión habría que decir que cuando el Secretario General Técnico de la Consejería de Educación y Ciencia indica que ha realizado, con sus consideraciones, una *"aplicación o interpretación, correcta o no, de la normativa en vigor"*, solo cabe informarle de que dicha interpretación ha resultado incorrecta, amén de inadecuada.

Debemos señalar, por último, que el citado escrito de Agosto de 1994 fue emitido por el Secretario General que pocos días después abandonó sus funciones en el ámbito educativo. Sin embargo, este escrito se reprodujo literalmente en otros dos informes, de Septiembre y Octubre del mismo año, en relación con las **quejas 93/409** y **93/2895**, cuando ya había tomado posesión el nuevo Secretario General, sin que podamos saber si el mismo se limitó a cursar escritos ya preparados con anterioridad, sin que fuesen redactados por el mismo, o, por el contrario, fueron consecuencia de una coincidencia de criterios con el Secretario saliente.

A estos efectos, debemos señalar que este tipo de escritos no se han reproducido ulteriormente, lo que nos induce a pensar que se ha producido un

cambio de actitud, que saludamos con satisfacción en aras de una correcta y adecuada relación y colaboración.

b) Órganos periféricos:

Por lo que respecta a las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Educación y Ciencia, debemos indicar que su colaboración ha sido en general buena, con la excepción de casos puntuales que no desmerecen la valoración global.

Es de justicia reseñar que los informes remitidos por la Delegación Provincial de Sevilla han ganado en amplitud y documentación sin perder en celeridad.

Únicamente debemos detenernos en el análisis de la colaboración de la Delegación Provincial de Cádiz que, un año más, presenta peculiaridades propias.

En efecto, aún cuando la colaboración de esta Delegación Provincial ha sido en general buena, remitiendo los informes con celeridad y amplitud, se han producido algunos casos excepcionales que deben ser destacados.

Así, en la **queja 92/1820**, se solicitó informe a la citada Delegación Provincial en Octubre de 1992, dicho informe fue reiterado con fechas 12 de Febrero, 5 de Mayo y 12 de Julio de 1993, viéndonos finalmente obligados, con fecha 30 de Diciembre de 1993 a declarar la **actitud entorpecedora** de la Delegación al ejercicio por esta Institución de sus competencias. Actitud que fue destacada en el Informe Anual de 1993.

El expediente fue elevado al Sr. Consejero interesando la respuesta no obtenida en el nivel inferior, en cumplimiento de la posibilidad contemplada en el artículo 29 de nuestra Ley reguladora.

Pues bien, cuál no sería nuestra sorpresa cuando en Febrero de 1994 recibimos la tan ansiada respuesta mediante un escrito de la Delegación Provincial de Cádiz, en el que, de forma escueta y sin disculpar el retraso, se nos comunica que el problema que motivaba la queja había sido resuelto en Septiembre de 1992, es decir, a los pocos días de tener entrada el escrito de queja en esta Institución.

Comprenderán el malestar de esta Institución, al haberse visto obligada a tramitar un expediente durante año y medio, con traslados incluso al Consejero, cuando el problema ya se encontraba solucionado desde su inicio. Y todo ello, porque la Delegación Provincial de Cádiz no consideró oportuno contestar a nuestras muchas peticiones de información.

A mayor abundamiento, en relación con otra queja tramitada ante la misma Delegación Provincial se produjo la misma situación.

Nos referimos a la **queja 92/1457**, la cual se inició en Agosto de 1992, y pasó por numerosas vicisitudes, con diversos reiteros, elevaciones al Consejero por falta de respuesta a las **Recomendaciones** formuladas, e incluso la referencia a la misma en el Informe Anual de 1993, como un caso de Resolución no contestada por la Administración.

Pues bien, para nuestra sorpresa, en Mayo de 1994, la Delegación Provincial de Cádiz nos remite un escrito en el que se nos indica, de forma escueta, que el problema que motivó la queja ya se había solucionado en Septiembre de 1992. Es decir, que no sólo se nos había obligado a reiterar informes al no obtener respuesta, sino que cuando el mismo finalmente se nos remitió, no contenía la información adecuada, lo que nos obligó a formular una **Recomendación** de todo punto innecesaria y, que para mayor incongruencia, ni siquiera mereció respuesta.

Es preciso reconocer que todas estas actuaciones corresponden a quejas antiguas y que las mismas no se han reproducido posteriormente, pero en todo caso representan ejemplos de comportamientos absurdos que entorpecen el ejercicio de nuestras competencias y ocasionan un gasto de tiempo y esfuerzos totalmente innecesarios.

2.- Universidades:

La colaboración de las Universidades andaluzas puede ser, con carácter general, calificada de satisfactoria, aunque resulta necesario reclamar una mayor celeridad en la remisión de los informes a la Universidad de Málaga cuya tardanza contrasta con la rapidez del resto de Universidades, por lo que debe ser corregida.

Respecto a las nuevas Universidades de Almería, Huelva y Jaén,

parecen haberse incorporado con corrección a la tónica colaboradora de las restantes Universidades, sin que dispongamos de datos significativos para una valoración en profundidad de su grado de colaboración.

3.- Ayuntamientos:

Respecto a los Ayuntamientos debemos ratificarnos en lo ya dicho en años anteriores sobre el problema de valoraciones globales, por cuanto existe una gran disparidad de comportamientos entre los mismos, aparte del hecho de que rara vez nos dirigimos en más de una ocasión a un mismo Ayuntamiento en el curso de un año, lo que dificulta grandemente nuestra capacidad de análisis.

En todo caso, significar que únicamente en relación con el Ayuntamiento de Sevilla hemos tenido que acordar la inclusión en el presente Informe Anual de una queja **-queja 93/1143-** por falta de respuesta a la **Recomendación** formulada.

Para terminar este apartado dedicado a la colaboración de las Administraciones educativas, indicar dos expedientes de queja -aparte de los antes reseñados-, en que nos hemos visto obligados a acordar la inclusión de los mismos en el Informe Anual por falta de colaboración puntual en relación a la tramitación de los mismos:

- **Queja 93/570**, acordamos la inclusión de la Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional ante la no remisión por la misma del informe reiteradamente solicitado, sobre un supuesto de adaptación de un edificio escolar a las necesidades de los minusválidos.

- **Queja 92/550**, acordamos la inclusión de la Delegación Provincial de Cádiz por falta de respuesta al **Recordatorio de deberes legales** oportunamente formulado.

Para concluir esta exposición haremos una somera referencia al esquema expositivo elegido para abordar el análisis de las quejas recibidas que a continuación comenzamos.

El esquema es, a grandes rasgos, el mismo que ya utilizamos en los dos últimos Informes Anuales, distinguiendo entre dos grandes apartados: las quejas referidas a la Enseñanza no universitaria y las quejas relativas a Universi-

dades.

A su vez, las quejas sobre Enseñanza no universitaria han sido divididas para su estudio en los siguientes apartados:

- Ordenación educativa.
- Edificios escolares.
- Comunidad educativa.

Por último, hemos dedicado un apartado especial a glosar las actuaciones realizadas en relación con el uso abusivo por parte de la Administración educativa de la técnica del silencio administrativo.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. Enseñanza no universitaria.

2.1.1. Ordenación educativa.

Dentro de la sistemática expositiva del presente Informe, dedicaremos el presente apartado al análisis de las quejas recibidas en relación a aquellos aspectos de la enseñanza no universitaria más directamente relacionados con la ordenación educativa.

Trataremos de dar cuenta, en este apartado, de las quejas recibidas y de las actuaciones realizadas por esta Institución en relación con problemas tan diversos como la escolarización de alumnos, el transporte escolar, la planificación y organización de Centros, la aplicación de la LOGSE o la renovación de conciertos educativos.

2.1.1.1. Escolarización de alumnos.

El derecho a la escolarización, constituye el primer paso en la concreción efectiva del genérico Derecho a la Educación del art. 27 de nuestra Constitución. De hecho, la plasmación efectiva del conjunto de principios y liberta-

des que se deducen del citado art. 27: el derecho a la libre elección de centro, la libertad de enseñanza, la libertad de creación de centros docentes, etc., dependen de la configuración jurídica que del derecho a la escolarización se realice en el ordenamiento educativo.

Así, este derecho pasa a convertirse en pieza fundamental del sistema educativo, de cuya ordenación y desarrollo derivan y dependen otros muchos derechos y libertades.

Es por ello, que las normas que regulan la aplicación del derecho a la escolarización, así como los procedimientos establecidos para su ejercicio por los ciudadanos, se convierten en motivo y causa de un gran número de las quejas que recibe esta Institución y en elemento determinante para el ejercicio de nuestras potestades de actuación de oficio.

Así -con independencia de las quejas tramitadas a instancia de parte-, las normas que regulan el derecho a la escolarización en nuestro sistema educativo han generado la iniciación por parte de esta Institución de tres actuaciones de oficio en el ejercicio que estamos analizando.

Unas actuaciones de oficio, que han sido motivadas por nuestra consideración de que se podía estar produciendo la conculcación de una serie de derechos, inherentes al primero y más amplio derecho a la escolarización. Esta conculcación, la hemos podido conocer, bien de las denuncias que sobre el particular nos han remitido los ciudadanos afectados, bien del conjunto de datos que hemos podido ir recopilando, a través de las relaciones que con los distintos sectores afectados se han mantenido.

Estas tres actuaciones de oficio han tenido como referencia las siguientes cuestiones:

- Extensión de la escolarización en Educación Infantil.
- Derecho a la libre elección de Centro.
- Aplicación de los criterios de admisión de alumnos en los Centros docentes sostenidos con fondos públicos.

Todas ellas conforman el núcleo de la actuación del Área de

Educación en el pasado año, en este tema de la escolarización. Y, junto a las mismas, como generadoras de su iniciación o en estrecha conexión, se encuentran todas las quejas recibidas en dicho período que propiciaron, y también avalaron, la oportunidad y procedencia de la tramitación de estas actuaciones de oficio.

Vamos, pues, a comenzar nuestro análisis de las quejas recibidas en relación con el derecho a la escolarización, distinguiendo tres grandes apartados que se corresponden con las tres actuaciones de oficio que antes hemos citado.

A.- Extensión de la escolarización en educación infantil.

Como ya apuntábamos en el Informe Anual del año 1.993, la escolarización de los niños entre los 0 y los 6 años de edad, en los dos ciclos en que se encuentra dividida la Educación Infantil, era uno de los objetivos prioritarios de la nueva Ordenación General del Sistema Educativo establecida con la Ley Orgánica de igual nombre.

Ello no obstante, la consecución de este objetivo se preveía como algo que debía ir consiguiéndose escalonadamente, en un proceso que la propia norma preveía que iba a extenderse a lo largo de varios años.

Sin embargo, hemos podido comprobar cómo la escolarización de los niños de 4 y 5 años se encuentra prácticamente conseguida, pudiéndose cifrar en un cien por cien de la población escolar de 5 años y en un ochenta por ciento de la de 4 años, mientras que la escolaridad de los alumnos más pequeños del primer ciclo -3 años-, continúa siendo una asignatura pendiente de nuestra Administración educativa.

De hecho, podríamos decir que Andalucía se encuentra en un nivel muy bajo, en cuanto al grado de escolarización de los niños de 3 años, en relación al resto de Comunidades Autónomas del Estado o a los territorios competencia del Ministerio de Educación y Ciencia.

Este retraso en la extensión de la escolarización a los niños de 3 años, ya provocó en el año 1.993 que se recibieran en esta Institución diversas quejas en las que padres con hijos de esa edad denunciaban que no encontraban plaza escolar para los mismos en los centros de Educación Infantil de su zona.

En consecuencia, aprovechando la tramitación de una de estas

quejas, consideramos oportuno dirigir un escrito a la Administración educativa en el que le instábamos a redoblar los esfuerzos para acelerar el proceso de escolarización de los niños de 3 años, a fin de evitar una defraudación general de las expectativas despertadas por la LOGSE.

Sin embargo, los datos estadísticos a que pudimos tener acceso a lo largo del año 1.994, no solo evidenciaban la realidad del retraso en la extensión de la escolarización que ya el año pasado denunciábamos con gran preocupación, sino que además nos permitían confirmar algo mucho más grave: que después de transcurrido un año, el problema se había agravado más aún.

Así, en el presente curso escolar 94-95, no se ha conseguido elevar significativamente el número de Centros destinados a atender a estos niños de 3 años, pudiéndose afirmar que el esfuerzo inversor en este nivel educativo ha sido realmente escaso.

Por otra parte, continuábamos recibiendo quejas en las que se planteaba esta misma problemática, de cuyo exponente son claros ejemplos las **quejas 94/1511 y 94/1610**.

En la primera de ellas, un padre nos manifestaba la imposibilidad de escolarizar a su hija de 3 años en el mismo Centro que estudiaba su otra hija de 6 años, al existir únicamente una unidad de Educación Infantil para alumnos de 3 años. Asimismo, denunciaba que, al parecer por razones económicas, no se creaban más unidades para poder escolarizar a todos los niños de esa edad que lo habían solicitado.

El interesado entendía que la nueva regulación del sistema educativo otorgaba a todos los alumnos el derecho a un puesto escolar que garantizase su educación básica, y así lo reclamaba para su hija.

Por otra parte, en la **queja 94/1610**, era el Presidente de la Asociación de Padres de Alumnos (APA) de un Colegio de la provincia de Jaén el que se dirigía a esta Institución, a fin de exponer que en ese centro se habían recibido 56 solicitudes de niños de 3 años para cursar Educación Infantil, obteniendo plaza únicamente 25 alumnos, por lo que se habían quedado 31 niños sin escolarizar.

Por otra parte, nos indicaba que en ese Colegio se habían hecho

obras de reforma que permitieron la ampliación en un aula de la capacidad del mismo, y que, aunque el problema de espacio se encontraba resuelto, no se había podido dar acogida a todos esos niños de 3 años que solicitaban plaza, por falta de autorización de una unidad más.

En consecuencia, sabedores de que uno de los objetivos de la LOGSE es satisfacer la demanda escolar de educación infantil, para completar el disfrute del Derecho a la Educación, y conocedores de la complejidad del cumplimiento efectivo de un compromiso que debería alcanzarse de una manera progresiva y escalonada en un calendario temporal de diez años, determinado por la propia LOGSE, entendimos de todo punto necesario iniciar una actuación de oficio sobre esta cuestión, cuyo resultado es la **queja de oficio 94/2139**.

Esta actuación de oficio se ha iniciado recientemente, mediante la remisión de un escrito a la Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional, en el que le hemos solicitado que nos facilite información específica sobre los siguientes extremos:

- Niveles y porcentajes actuales de escolarización en educación infantil (de los tres últimos cursos académicos, esto es, 92/93, 93/94 y 94/95), distribuido por edades, en todas y cada una de las provincias que componen nuestra Comunidad Autónoma.

- Estudios estadísticos y previsiones futuras para los próximos 3 años, tanto de demanda como de oferta escolar en educación infantil, distribuido por edades, en todas y cada una de las provincias de Andalucía.

Actualmente continuamos, a pesar de haber reiterado nuestra petición, a la espera de recibir la información interesada a dicha Dirección General.

Por otra parte, estimamos que el problema de la escolarización en educación infantil se plantea también a otro nivel, igualmente importante, cual es el de la calidad de la escolarización que estos alumnos deben recibir. Y que ese ámbito se materializa fundamentalmente en la necesidad de una adecuada atención a esos niños que, debido a su corta edad, requieren un mayor cuidado y atención.

Precisamente en la **queja 93/2761** se denunciaba, por parte del Presidente del Consejo Escolar de un Centro Público de la provincia de Cádiz, la

ausencia de la aplicación efectiva de este derecho.

Efectivamente, el interesado indicaba la existencia en el centro de un Aula de Educación Infantil para niños de 3 años que había comenzado a funcionar en septiembre de 1.993, aunque las clases no comenzaron a impartirse hasta finales de Octubre del mismo año, al decidir los padres de los alumnos no enviar a sus hijos al Colegio ante la falta de monitora-cuidadora.

Manifestaba el Presidente del Consejo Escolar del Centro, que la ausencia de esta monitora había supuesto un grave perjuicio para estos alumnos, que al ser tan pequeños aún no controlaban sus esfínteres y precisaban de la asistencia de personal especializado para su cuidado. Por ello, la ausencia de monitora había provocado el consecuente malestar de los padres afectados por esta situación.

Basaba el denunciante su queja en el incumplimiento del compromiso adquirido por la Consejería de Educación y Ciencia con varias centrales sindicales de contratar a una monitora-cuidadora cuando existiesen cuatro unidades de Preescolar o Educación Infantil en un determinado colegio, y, al menos, una de ellas fuese de niños de 3 años. Por ello, solicitaba que se agilizase el proceso de contratación de ese personal.

Admitida la queja a trámite, se solicitó el preceptivo informe a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz, el cual se nos remitió en los siguientes términos:

"...1º.- El Real Decreto 1004/1991 de 14 de junio (B.O.E. 152 del 26) por el que se establecen los requisitos mínimos de los Centros que impartan enseñanzas de régimen general no universitarias, en su artículo 16 dispone que "Los Centros de Educación Infantil en los que se imparta exclusivamente, el segundo ciclo, deberán contar, como mínimo, con un Maestro especialista en Educación Infantil o un profesor de E.G.B., especialista en Preescolar, por cada unidad."

2º.- Como consecuencia de la negociación mantenida entre la Consejería de Educación y Ciencia y las Centrales Sindicales A.N.P.E., CC.OO. y FETE-UGT en 23 de Abril de 1.991, se llega a pactar, en el nº 13 del documento, que "En el caso de Centros con unidades que escolaricen alumnos de tres años, cuando la suma de

estas unidades a las que escolaricen alumnos de cuatro y cinco años resulte un número igual o superior a cuatro o a tres si son todos de tres años, se asignará la dotación de un número de profesores igual al de unidades, más un cuidador-monitor de Educación Infantil, a estos efectos las unidades a que hace referencia el punto 10 serán computadas como unidades que escolarizan a alumnos de tres años".

3º.- Así se ha estado aplicando hasta el presente curso en que, por dificultades presupuestarias, no se ha podido cumplir por el momento, si bien se está a la espera de continuar tan pronto se reciban instrucciones al efecto..."

Una vez analizada detenidamente dicha información, consideramos que la falta de cuidador-monitor en ese Colegio no era un caso aislado en la Provincia de Cádiz, -de hecho se había recibido en esta Institución una queja de otro Centro de similar pretensión-, y que además, de las propias manifestaciones del Delegado de Cádiz se deducía que, en el curso 93-94, no se había hecho ninguna contratación de estos profesores en dicha provincia.

Por otra parte, aunque ignorábamos si en las restantes provincias andaluzas se estaba cumpliendo este Pacto, nos temíamos que ello no era así, siendo el único motivo para que estos monitores no se hubiesen contratado, según manifestaciones del Delegado, de tipo económico.

En la misma línea que estas apreciaciones, se dirigían las informaciones que habían sido facilitadas a esta Institución por las Organizaciones firmantes del tan repetido Pacto, en las que, además de relatarnos otra serie de problemas relacionados todos ellos con la escolarización de niños de 3 años, nos denunciaban que la falta de monitores-cuidadores para estas unidades de educación infantil se producía en un número considerable de Centros de toda nuestra Comunidad Autónoma.

Por ello, consideramos que el asunto de fondo que se traslucía en la queja era merecedor de una actuación por parte de esta Institución, que superase el estricto ámbito de la Provincia de Cádiz.

En consecuencia, entendiendo que la cuestión rebasaba ampliamente las competencias de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz, se consideró procedente dirigirnos a la Dirección General de Planificación del

Sistema Educativo y Formación Profesional, de la Consejería de Educación y Ciencia, para ponerle de manifiesto toda esta problemática y formularle la siguiente **Recomendación**:

"...a) que se cumpla lo acordado en el número 13 del Acuerdo de 23 de Abril de 1.991, suscrito entre esa Consejería de Educación y Ciencia y las Organizaciones Sindicales ANPE, CC.OO. y FETE-UGT, y en su virtud, se proceda, a la mayor brevedad, al nombramiento de un Monitor-Cuidador de Educación Infantil en el C.P. "... de ..." (Cádiz), así como en todos aquellos Centros escolares en los que, en aplicación de lo dispuesto en dicho Acuerdo, corresponda su asignación".

Actualmente nos encontramos a la espera de recibir respuesta.

B).- Derecho a la libre elección de Centro.

Este derecho, derivado del propio derecho a la escolarización, viene recogido en la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de Julio, reguladora del Derecho a la Educación, en cuyo artículo 20 se establece la obligación de la Administración de garantizar la efectividad del derecho a la libre elección de centro para todos los ciudadanos.

Como ya apuntábamos en el Informe Anual de 1.993, y a pesar de que, en general, en nuestra Comunidad Autónoma se encuentra plenamente garantizado el derecho a la libre elección de Centro, esta Institución creyó oportuno iniciar una Actuación de Oficio sobre esta materia, que se materializó en la **queja de oficio 93/2964**, y que tenía por objeto constatar la concreción efectiva del cumplimiento de una serie de requisitos que lleva aparejada la aplicación puntual de este derecho.

Dicha actuación de oficio, -de la que dimos cumplida cuenta en nuestro anterior informe-, iba encaminada a verificar el respeto y cumplimiento de una serie de requisitos, que a continuación volvemos a recordar:

- 1.- Una oferta global de plazas escolares de carácter gratuito suficiente para atender la demanda de las mismas.
- 2.- Unos criterios de admisión de alumnos que eviten, para aquellos casos concretos en que la demanda de plazas en un Centro supere a la oferta, cualquier

tipo de discriminación en la selección de los mismos.

3.- Unos procedimientos técnicos de escolarización y matriculación de alumnos que garanticen la concreción efectiva del derecho de opción.

Pues bien, en el transcurso de la actuación de oficio, se formuló, el 30 de Diciembre de 1.993, una **Sugerencia** a la extinta Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional, en el sentido de que se procediera a modificar la normativa vigente reguladora de los procedimientos de escolarización y matriculación de alumnos, -en aquel momento, la Orden de 26 de Enero de 1.993-, a fin de que en la misma se contemplase un único proceso de escolarización en el que se analizaran todas las solicitudes presentadas, seleccionándose aquellas que contasen con una mayor puntuación, atendiendo exclusivamente a los criterios establecidos en el Decreto 115/87, de 29 de Abril.

Asímismo, considerábamos necesario un único proceso de matriculación, en el que la acreditación de estar en posesión de los requisitos de edad y académicos pudiera verificarse tanto en Junio como en Septiembre.

Con fecha 20 de Octubre de 1.994, después de sucesivas reiteraciones, se recibió una comunicación de la Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional, en la que, previa disculpa por el retraso producido en su respuesta, -demora que esta Institución en ningún caso consideró que pudiera ser imputable a esa Dirección General-, nos comunicaban la coincidencia de la Administración educativa con los planteamientos realizados por esta Institución en la referida Sugerencia.

Igualmente, nos indicaban la existencia de dificultades para proceder a la ejecución material de la Sugerencia, por cuestiones de tiempo, lo que les impedía, además, emitir un pronunciamiento más concreto sobre todas las cuestiones planteadas en nuestra actuación de oficio.

Por ello, el Director General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional nos manifestaba su intención, ante la entonces inminente elaboración de la normativa de escolarización de alumnos para el próximo curso 95/96, de incluir en la misma el máximo posible de ideas recogidas en nuestra Sugerencia, de todo lo cual se comprometían asímismo a mantenernos oportunamente informados.

A la vista de dicha comunicación, nos volvimos a dirigir a la Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional poniéndole de manifiesto nuestra complacencia por la identificación que esa Administración mostraba con los planteamientos realizados por esta Institución en la Sugerencia formulada, y por su compromiso de inclusión normativa de los mismos. En la actualidad estamos a la espera de recibir nuevas noticias al respecto, tal y como la Administración educativa se comprometió.

Un caso peculiar -en relación con el derecho que analizamos- es el que se nos presentó con la **queja 94/170**, en el que podía llegar a estimarse que el derecho a la libre elección de Centro podría estar conculcándose, ante el hecho insólito que se estaba produciendo en el mismo: la denegación de plaza escolar a los alumnos por razón de sexo, limitando de esta forma el derecho a estar escolarizado en un Centro libremente elegido, por el mero hecho de ser varón.

Efectivamente, en dicha queja una serie de padres de alumnos varones de un Centro Concertado de la provincia de Sevilla, manifestaban su disconformidad con el hecho de que en el centro en cuestión, regentado por una Congregación religiosa, se venía denegando la continuidad en el mismo a los niños varones que fuesen a cursar el nivel de Educación Infantil de 5 años y 1^{er} curso de Educación Primaria, a pesar de que hubiesen cursado en dicho colegio -en régimen mixto- Educación Infantil de 3 y 4 años.

Los interesados exponían que, ante dicha situación, se habían dirigido por escrito a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Sevilla, solicitando que sus hijos varones que en ese momento cursaban Educación Infantil de 3 y 4 años, pudieran continuar sus estudios de Educación Infantil de 5 años y de Educación Primaria en el Centro.

Alegaban esos padres que en la contestación recibida de la Delegación Provincial se indicaba que, aun cuando no consideraban acertada esta actuación de la Dirección del Centro -entre otras razones por las ventajas que suponía finalizar un ciclo con el mismo equipo docente, estar escolarizados todos los hermanos en un mismo Colegio, o encontrarse a esa edad adaptados a un determinado entorno escolar-, no era posible obligar al centro a admitir a los alumnos varones en Educación Infantil de 5 años, al tratarse de una etapa de enseñanza de carácter privado, fuera del sistema de conciertos con la Administración educativa.

Sin embargo, por lo que se refería al curso de primero de Primaria, al tratarse de un nivel educativo que sí está dentro de los concertados con la Administración, la Delegación Provincial ya había actuado en consecuencia, recordando a los Centros la obligación de tomar las medidas pertinentes para dar un correcto cumplimiento de la normativa reguladora del proceso de escolarización de alumnos.

Ello no obstante, la Delegación también informaba a los interesados que, ante la alegación realizada por parte de los representantes del Colegio acerca de la existencia de jurisprudencia favorable a esta situación de no admisión de varones, a raíz de un caso similar producido en otro Centro, habían evacuado consulta a los servicios jurídicos al objeto de conocer la veracidad de dicha Sentencia y los términos en los que la misma se desarrollaba.

En todo caso, los padres de los alumnos varones afectados entendían que la Administración educativa no estaba amparando el derecho de sus hijos a la libre elección de Centro, los cuales bajo su punto de vista estaban siendo objeto de una clara discriminación, al negárseles el derecho a matricularse el próximo curso en, ése, su Colegio, sin que se diesen motivos razonables y objetivos que, según los interesados, justificasen el trato desigual que estaban recibiendo.

Admitida a trámite la queja, se solicitó informe a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Sevilla, cuyo contenido, por su interés, transcribimos a continuación:

"Ciertamente el Centro Concertado ("...") viene denegando la continuidad en el mismo a los niños varones que vayan a cursar el nivel de Preescolar de 5 años y 1º de Educación Primaria, a pesar de que hayan cursado en dicho Colegio Preescolar de 3 y 4 años.

Ante tal situación, tanto la Comisión Local de Escolarización como la Inspección Educativa de esta Delegación han mantenido diversas reuniones con objeto de introducir la coeducación en el precitado Centro. Este aduce los siguientes motivos para no acceder a ello:

A) Motivos estrictamente legales.-

En este sentido argumentan, en defensa de su tesis de no admisión de niños, la normativa que a continuación se refleja:

1.- L.O.D.E. Título Primero. Capítulo II. Art. 20.2 que dice: "La Admisión de alumnos en los Centros Públicos cuando no existan plazas suficientes, se regirá por los siguientes criterios prioritarios: rentas anuales de la unidad familiar, proximidad del domicilio y existencia de hermanos matriculados en el Centro. En ningún caso habrá discriminación por razones ideológicas, religiosas, morales, sociales, de raza o nacimiento".

Aunque este artículo no hace referencia a los Centros Concertados, sin embargo, el Título cuarto de dicha Ley en su art. 53 dice textualmente: "La admisión de alumnos en los Centros Concertados se ajustará al régimen establecido para los centros públicos en el art. 20 de esta Ley".

En dicho art. 20 no se alude a que no habrá discriminación en la admisión de alumnos por razón de sexo. Es algo que no aparece.

2.- L.O.D.E. Título Primero. Capítulo Tercero. Art. 22 dice textualmente en el nº 1 de dicho artículo: "En el marco de la Constitución y con respecto a los Derechos garantizados en el Título Preliminar de esta Ley a profesores, padres y alumnos, los titulares de los Centros Privados tendrán derecho al carácter propio de los mismos".

Añade el punto 2 de dicho art. 22: "El carácter propio del Centro deberá ser puesto en conocimiento de los distintos miembros de la Comunidad educativa por el Titular".

Es evidente, se arguye, el hecho de que la localidad (...) conoce que el Centro es solo para el sexo femenino.

3.- L.O.D.E. Título Cuarto. Art. 52.1 dice: "Los Centros concertados tendrán derecho a definir su carácter propio de acuerdo con lo establecido en el art. 22 de esta Ley".

4.- R.D. 115/87, de 29 de abril por el que se regulan los

critérios de admisión de alumnos en los centros docentes sostenidos con fondos públicos. Arts. 5 y 6.

5.- B.O.E. 1 de noviembre de 1.969. Convención relativa a la lucha contra la discriminación en el campo de la enseñanza, adoptada por la Conferencia General de las Naciones Unidas para Educación y Ciencia y la Cultura de 14 de Diciembre de 1.960, ratificada por el Estado español, art. 2-a establece que no serán consideradas como constitutivas de discriminación: "la creación o el sostenimiento de sistemas o establecimientos de enseñanza separada para los alumnos de sexo masculino y para los de sexo femenino..."

B) Sentencia favorable a la ("...") Titular del Centro Concertado ("...") que interpuso recurso Contencioso-administrativo contra resolución de denegación de Concierto de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía. Sala 3ª. Sección 3ª de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, dictada en la Apelación nº 1283/88 que tuvo como ponente al Magistrado Sr. (...).

Ante todo ello, esta Delegación Provincial elevó consulta y solicitó instrucciones a la Dirección General de Ordenación Educativa y F.P. de la Consejería de Educación y Ciencia, sin detrimento de las reuniones que se han ido celebrando con el propio Colegio, invitándoles a que se amplíe la admisión de alumnos/as también a niños.

A tal respecto cabe significar a V.I. el compromiso adoptado por el Centro de referencia para admitir a niños en los cursos más bajos e ir prorrogando su estancia en el Centro hacia los cursos superiores, erradicando, consiguientemente, la denegación que hasta ahora se producía cuando los alumnos de sexo masculino llegaban a 1º de Educación Primaria".

De esta forma pudimos comprobar cómo en un tema, sin duda controvertido, se producía un pronunciamiento favorable de la Administración a la pretensión que se había planteado, dándose a entender, de esta forma, que la coeducación debe ser un objetivo prioritario de una sociedad moderna y en desarrollo, por lo que, independientemente de los razonamientos jurídicos esgrimidos por la Dirección del Centro, se ha considerado prevalente el hecho de la

igualdad en la escolarización con independencia del sexo de los alumnos, pronunciamiento que, en definitiva, lo que viene a garantizar es la libertad de elección de centro.

En todo caso, debemos decir que el problema planteado por este Centro concertado es posiblemente extensible a un gran número de Centros concertados en Andalucía, -particularmente los regentados por Órdenes Religiosas-, por lo que no descartamos la oportunidad de iniciar una actuación de oficio sobre el particular.

Al hilo de la cuestión que estamos analizando, resulta conveniente detenernos en una problemática que ya apuntábamos en el Informe Anual del pasado año 1.993, y que incide especialmente en el derecho a la libre elección de Centro, cual es la insuficiencia de plazas escolares para cursar estudios de Formación Profesional de Grado Superior, y más concretamente en lo que respecta al paso del primer al segundo grado de estos estudios.

Efectivamente, la Ley Organiza 1/1990, de 3 de Octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, en su artículo 5, confiere a los estudios de Formación Profesional de 2º Grado el carácter de enseñanzas no obligatorias, y es por ello por lo que la Administración educativa, aun cuando entendemos que debería de intentar acercar lo más posible la oferta de los mismos a la demanda existente, no por ello se encuentra obligada a ofrecer un número ilimitado de plazas para garantizar la realización de una especialidad concreta a todas aquellas personas que deseen estudiarla.

A esta circunstancia de inadecuación de la oferta de plazas en relación con este nivel de enseñanza, hay que añadir otro hecho que viene a ensombrecer aún más, si cabe, el panorama de los alumnos que, en la mayoría de los casos con una enorme ilusión, optan por encauzar su futuro a través del estudio de estas profesiones, cual es que determinadas especialidades ampliamente solicitadas se engloban dentro de unos estudios especialmente conflictivos.

Nos referimos a la problemática que rodea a los estudios relacionados con las Ciencias de la Salud, asunto éste del cual en el pasado Informe también nos hicimos eco, dada la variedad de quejas recibidas en tal sentido, y cuyo claro exponente podrían ser las **quejas 93/2504, 93/2793 y 93/2793**, que fueron igualmente referenciadas en el pasado Informe.

En efecto, la oferta de plazas de Formación Profesional de 2º grado para cursar las especialidades de Ciencias de la Salud resulta especialmente restringida, no sólo por la habitual carencia de plazas en este nivel educativo, sino porque en estas especialidades confluyen además otras circunstancias:

- por un lado, la limitación impuesta por los propios métodos de enseñanza de dichos estudios, que exigen contar con unos recursos hospitalarios para realizar prácticas que son de por sí muy limitados.
- y por otro lado, por la saturación de titulaciones con respecto a las propias necesidades del mercado de trabajo.

Todo esto determina que la carencia de plazas en estas especialidades no sea meramente coyuntural -dependiente de nuevas inversiones en infraestructuras educativas-, sino que tenga un carácter estructural, por cuanto responden a realidades de nuestra propia sociedad y economía, que difícilmente van a variar de forma significativa.

En cualquier caso, lo cierto es que todo este cúmulo de circunstancias han dado lugar, qué duda cabe, a situaciones injustas para un gran número de alumnos que han quedado sin plaza en la especialidad de Formación Profesional elegida, y cuya posible solución, en el sentido de ampliar el número de las plazas ofertadas es, como acabamos de ver, realmente difícil.

Todo este planteamiento podría dar lugar a la consideración de que la Administración educativa estaría provocando una serie de incumplimientos de derechos legalmente establecidos, pero no podemos olvidar lo que anteriormente indicábamos: la Formación Profesional de Segundo Grado no es enseñanza obligatoria, con todo lo que eso lleva implícito.

Evidentemente la primera repercusión que origina esa no obligatoriedad se traduce en el hecho de que la Administración no tiene que disponer un número de plazas ilimitadas para todo aquél que decida iniciar estos estudios. Ante la limitación en el número de plazas escolares se deben, pues, aplicar unos criterios restrictivos para la admisión de los alumnos que así lo hayan solicitado.

De ahí la importancia que adquieren las normas existentes para regular el sistema de acceso a los centros que imparten las enseñanzas de Formación Profesional en Grado Superior, cuyo protagonismo es inevitable al tener

que entrar en juego unos criterios de admisión de alumnos, que van a delimitar -por no decir limitar- el derecho a la libre elección de Centro para cursar estos estudios, y en algunos casos -muchos quizás- el propio Derecho a la Educación, al tener que elegir los alumnos entre no estudiar nada o estudiar una especialidad que les aboca en el futuro a ejercer una profesión que no era la inicial y/o vocacionalmente escogida.

Y es aquí donde esta Institución cree que no se está actuando adecuadamente, puesto que los criterios que actualmente se encuentran en vigor para llevar a cabo la selección de los alumnos que van a ser "beneficiarios" de una plaza en un Centro que imparta las enseñanzas de Formación Profesional de Segundo Grado, son los contenidos en el Real Decreto 115/87, de 29 de Abril y en las Ordenes que, curso tras curso, se dictan en desarrollo de dicho Real Decreto, que no, son ni más ni menos, que la materialización de los mandatos establecidos en el art. 20 de la LODE.

Dichos criterios, que entran en juego solamente en el caso de que no existan plazas suficientes para atender a todas las solicitudes, -cual es el caso del Grado Superior de la Formación Profesional en determinadas especialidades o Centros-, se concretan en los siguientes:

- Renta Anual de la Unidad Familiar.
- Proximidad del Domicilio.
- Existencia de hermanos matriculados en el Centro.

A los que hay que añadir los llamados criterios complementarios, recogidos en el art. 11 del citado texto legal.

Pues bien, esta Institución entiende que estos criterios son plenamente aceptables para la selección de los alumnos que vayan a cursar algún tipo de enseñanza obligatoria, pero que en el caso de la Formación Profesional de Segundo Grado, dado su carácter de enseñanza no obligatoria, estos criterios no serían realmente procedentes.

En efecto, creemos que cuando se trata de adjudicar una plaza para realizar estudios de enseñanza no obligatoria, deberían entrar en juego otras circunstancias que lo que valoren no sea el que el alumno resida o no en la zona de

influencia del Centro, o que se dé la circunstancia de que su familia goce de una renta más o menos alta, o bien que sea hijo único o que tenga varios hermanos, con la "suerte" de haber elegido una misma profesión, de manera que estén estudiando en el mismo Centro que en el que él solicita su admisión.

Por el contrario, nos parece que lo verdaderamente justo en estas situaciones no es aplicar esos criterios que no son más que circunstancias en cierta medida aleatorias e impersonales, en las que el alumno no puede haber influido, -y que, por esa razón, parecen ser las lógicas para seleccionar alumnos para estudios obligatorios-, sino que los criterios que deberían primar serían aquéllos en los que lo verdaderamente decisivo a la hora de poder realizar o no unos estudios de una concreta especialidad y un determinado centro, fuesen criterios personales del aspirante.

Es decir, esta Institución entiende que lo que debería valorarse en estos casos son los méritos académicos de los solicitantes, por encima de cualquier otra circunstancia personal o social de los mismos.

Lo que aquí decimos es algo que ya está establecido y que viene siendo aplicado para otro tipo de enseñanzas no obligatorias, como son los Estudios Universitarios. Efectivamente, para acceder a la Universidad y poder cursar determinados estudios lo que se tiene en cuenta es precisamente lo que antes hemos apuntado: los méritos académicos del alumno.

En este sentido, estimamos que, por analogía al tratarse de niveles de enseñanza no obligatorios, deberían aplicarse en los estudios de Formación Profesional de Segundo Grado los mismos criterios que se tienen en cuenta para la admisión de alumnos en los Centros Universitarios, y que, en definitiva, se materializan en la prevalencia del expediente académico del solicitante sobre cualesquiera otras circunstancias personales o familiares del alumno.

Por ello, no podemos por menos que congratularnos y aplaudir la iniciativa recogida en la Disposición Adicional 4ª, punto 2, del Anteproyecto de Ley de la Participación, la Evaluación y el Gobierno de los Centros, y que textualmente dice así:

«...2. En los procedimientos de admisión de alumnos en las enseñanzas de grado superior de Formación Profesional, cuando no existan plazas suficientes, tendrán prioridad quienes hayan cursado la modalidad de Bachillerato que en cada caso

determine el Gobierno, previo acuerdo con las Comunidades Autónomas. Una vez aplicado este criterio, se atenderá al expediente académico de los alumnos».

Dicha propuesta normativa nos evita, en principio, llevar a término la actuación de oficio que esta Institución tenía previsto realizar, tal y como ya indicábamos en el Informe Anual del año 1.993, pues recoge fielmente la idea que habíamos adelantado para hacer más justa y razonable la forma de adjudicación de plazas para realizar los estudios de Grado Superior de Formación Profesional.

Por último, queremos únicamente reseñar que durante el pasado año se han continuado recibiendo quejas que ponen de manifiesto la realidad del problema que denunciábamos en relación con la Formación Profesional.

En todo caso, considerando que sería excesivamente prolijo el relato de estas quejas, nos limitaremos a reseñar la **queja 93/1947**.

Esta queja la formulaba la madre de una chica que había cursado 1º de BUP en un Centro privado de Sevilla durante el curso 92/93, y cuya solicitud para estudiar Formación Profesional de 2º grado en el Instituto en cuestión había sido denegada por carecer del "Certificado Azul", aún cuando en un principio, según la lista provisional de admitidos, sí le había sido concedida una plaza.

Admitida la queja a trámite, se interesó el preceptivo informe de la referida Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Sevilla, en cuyo informe -recibido finalmente tras sucesivos reiteros e incluso después de haber tenido que formular un **Recordatorio** de Deberes Legales-, nos vino a indicar, entre otras cuestiones, lo siguiente:

" (...), cabe significar a V.I. que la anticipación del nuevo Sistema Educativo ha generado una oferta de plazas en Educación Secundaria Obligatoria, cursos 3º-4º y disminución, a su vez, de 1º de F.P. que progresivamente ha sido muy superior al número de plazas ofertadas, en muchos casos por falta de información sobre el nuevo Sistema Educativo, lo cual dirige las solicitudes hacia F.P. o Bachillerato y no hacia E.S.O.

El certificado azul, a que hace referencia algunas de las reclamaciones remitidas por V.I., es el certificado que identifica a los alumnos con Graduado Escolar en período de Escolarización Obliga-

toria. No obstante la carencia del citado certificado azul, no ha sido óbice para, en su momento adecuado dentro del proceso de admisión de alumnos, proceder a la matriculación de alumnos solicitantes.

En este caso concreto que nos trae, la hija de la reclamante se encuentra escolarizada en el I.F.P. "... de Sevilla Centro educativo solicitado".

A la vista del informe recibido, se deducía que el asunto principal por el que la interesada había acudido a nosotros se encontraba solucionado, al haber sido admitida su hija en el Instituto que había solicitado.

Ello no obstante, a nuestro entender no quedaba suficiente claro el argumento jurídico que había servido de base a la exigencia de estar en posesión del llamado "certificado azul", como condicionante para la admisión o no de los alumnos en el Instituto de Formación Profesional elegido por aquéllos.

Por ello, y por la necesidad que sentíamos de recabar más información sobre la problemática general existente por la insuficiencia de plazas en algunas especialidades de Formación Profesional, iniciamos un estudio sobre las previsiones de futuro, tanto de demanda como de oferta, de los estudios de Formación Profesional, referido a las especialidades relacionadas con las Ciencias de la Salud, y sobre la distribución de estos datos por Centros en la provincia de Sevilla, que iba a finalizar en la realización de una actuación de oficio que, por el momento, hemos considerado procedente esperar para llevarla a término.

C.- Aplicación de los criterios de admisión de alumnos.

En el Informe Anual del año 1.993 tuvimos ocasión de comentar profusamente la actuación de oficio (**queja de oficio 93/2991**) que esta Institución llevó a cabo, a raíz de los problemas que, según se deducía de las quejas que recibíamos, se estaban produciendo en los procesos de escolarización de alumnos, como consecuencia de la aplicación efectiva de los criterios de admisión de alumnos en los centros docentes sostenidos con fondos públicos.

En dicha actuación de oficio se planteaban dos cuestiones fundamentales:

- la valoración de los diferentes criterios de admisión, y
- la acreditación de las circunstancias o situaciones alegadas para la admisión de los alumnos.

Este último apartado se dividió a su vez en el análisis de dos aspectos bien diferenciados:

- la documentación acreditativa de la renta anual de la unidad familiar, y
- la documentación acreditativa de la proximidad del domicilio.

Aun cuando en el relato de nuestro anterior Informe quedó claramente expuesta toda la problemática que se incardinaba en esta actuación de oficio, -y a su lectura nos remitimos a estos efectos-, resulta necesario retomar el relato de los acontecimientos producidos, dado que a la presente fecha, aún no hemos dado por finalizadas nuestras actuaciones en esta queja.

Para no caer en la reiteración de temas ya tratados, únicamente vamos a centrarnos en recordar el sentido de la **Sugerencia** formulada a la entonces Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional, actual Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional. Dicha **Sugerencia** se concretaba en los siguientes aspectos:

- "1.- Que se otorgue mayor puntuación al criterio de la existencia de hermanos matriculados en el mismo Centro que al criterio de la renta de la unidad familiar, en la baremación de las solicitudes de escolarización.*
- 2.- Que se incluya en la normativa sobre escolarización una referencia expresa a la confidencialidad y reserva con que han de ser tratados los datos sobre la renta de la unidad familiar aportados en la solicitud de escolarización.*
- 3.- Que se especifique la documentación que ha de aportarse para acreditar el cumplimiento de los criterios de admisión que se aleguen. Documentación que ha de permitir constatar, con la mayor fiabilidad posible, la veracidad de los datos aportados, impidiéndose, o al menos dificultándose, la comisión de fraudes".*

A este respecto, hemos de indicar que con fecha 20 de Octubre de 1.994 se recibió una comunicación de la Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional en la que, previa disculpa por el retraso producido en su respuesta -casi diez meses después de formulada la Sugerencia-, que justificaban por el cambio operativo producido en la Dirección General, nos comunicaban la coincidencia de la Administración educativa con los planteamientos realizados por esta Institución en la referida Sugerencia.

Igualmente nos indicaban que, no obstante lo anterior, existían una serie de dificultades materiales para su ejercicio, especialmente en lo referente a los plazos de escolarización, motivo éste que según manifestaban les impedía, en ese momento, emitir un pronunciamiento más concreto sobre el particular. No obstante lo anterior, la mencionada Dirección General se reafirmaba en su intención de incluir en la normativa de escolarización para el curso 95-96 el máximo posible de ideas recogidas en nuestra Sugerencia, de todo lo cual se comprometían igualmente a mantenernos oportunamente informados.

Al respecto hemos de decir que, aun cuando hasta la fecha no hayamos recibido nuevas noticias de la Administración educativa, sobre las actuaciones realizadas con motivo de la Sugerencia efectuada, con fecha 14 de Febrero de 1.995 fue publicada en el BOJA la Orden de 9 de Febrero de 1.995, sobre escolarización y matriculación de alumnos y alumnas en los centros docentes de Educación Infantil, Primaria y Educación Especial de nuestra Comunidad Autónoma sostenidos con fondos públicos para el curso 1995/96.

De una lectura detallada de los diferentes apartados de la referida normativa de escolarización, se deduce que de los tres puntos recogidos en nuestra Sugerencia únicamente ha sido incluido uno de ellos, concretamente el que hacía referencia a la confidencialidad y reserva con que deben ser tratados los datos referidos a la renta de la unidad familiar aportados por los solicitantes.

En efecto, en el apartado 4.1 de la referida Orden se dispone que:

«4.1. La acreditación de la renta anual de la unidad familiar podrá realizarse mediante la aportación de una fotocopia de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de los miembros de la unidad familiar, correspondiente/s al ejercicio fiscal de 1.993, sellada/s en el momento de su entrega en 1.994 por alguna de las entidades habilitadas para su recepción.»

«...La información obtenida al respecto, sólo podrá ser utilizada para el fin previsto en la presente Orden. En este sentido, las personas que, por tener la obligación de participar en el proceso de admisión, tengan acceso a dicha información, tendrán el mismo deber de sigilo que los funcionarios de la Administración Tributaria.»

Esta inclusión del deber de sigilo y confidencialidad para con estos datos nos parece un paso adelante en los planteamientos prácticos que sobre esta cuestión era necesario llevar a cabo, y que va a permitir tranquilizar a un buen número de ciudadanos que veían, con gran inquietud, cómo los datos personalísimos de su situación económica podían ser utilizados con fines distintos para los que son requeridos.

Sin embargo, nos vemos obligados igualmente a lamentar que los otros aspectos de nuestra Sugerencia no hayan sido incluidos en la nueva Orden de escolarización de alumnos dictada, perdiéndose, de esta forma, la posibilidad de que al fin para el próximo curso se hubiesen resuelto definitivamente la mayor parte de los problemas que se plantean, año tras año, por la indefinición que padecen determinados aspectos reguladores de estos procesos.

A este respecto, vamos a realizar a continuación un somero análisis de aquellas cuestiones que consideramos pendientes de solucionar en relación con las Sugerencias formuladas.

1.- Documentación acreditativa del domicilio.

Persiste actualmente la inconcreción acerca de la documentación a aportar para acreditar el cumplimiento del criterio de la proximidad del domicilio familiar, pese a ser uno de los criterios de admisión más determinantes a la hora de la selección de las solicitudes de escolarización.

Efectivamente, el apartado 4.2 de la Orden de 9 de Febrero de 1.995, únicamente establece lo siguiente:

«4.2. Se presentará documentación acreditativa (¿...?) del domicilio de los padres o tutores del solicitante. Cuando se prefiera que en lugar del domicilio se considere el lugar de trabajo de los padres, madres o tutores, habrá que presentar igualmente documentación acreditativa (¿...?) de ella.»

Debemos insistir en la necesidad de que se especifique la documentación que hay que aportar para poder justificar de forma fehaciente, y sin posibilidad de fraude alguno, el dato del domicilio del alumno. Creemos que es una cuestión de una importancia extraordinaria, y que, tal y como venimos comprobando, ocasiona un número considerable de problemas y reclamaciones en todos los procesos de admisión.

De ahí que no podamos por menos que reafirmarnos en las siguientes consideraciones:

- a) En primer lugar, entendemos que el único documento que, de forma incuestionable y fehaciente puede acreditar la residencia de una persona es la Certificación expedida por el Ayuntamiento respectivo, o documento equivalente.
- b) En segundo lugar, en los casos en los que se debiese acreditar el domicilio del lugar de trabajo, sería admisible el documento expedido por el representante legal de la empresa en cuestión, que acredite que el padre o tutor del solicitante presta sus servicios por cuenta y bajo la dependencia de la misma en ese domicilio, u otro documento equivalente.

2.- Documentación acreditativa de la renta de la unidad familiar.

En cuanto al documento justificativo de la Renta de la Unidad Familiar, la norma hace referencia a la Declaración de la Renta del año anterior. A este respecto, nosotros estimamos que la aportación de fotocopia de toda la documentación correspondiente a la Declaración de la Renta del ejercicio en cuestión, nos parece realmente innecesaria.

Creemos que igual valoración se consigue del análisis de la hoja de Liquidación, en la que viene perfectamente especificada, además de otros conceptos, la Base Imponible de la Unidad Familiar, así como el resultado final de todas las operaciones realizadas.

En este sentido, debemos resaltar el hecho de que los datos contenidos en la Declaración de la Renta tienen carácter personalísimo, afectando a la esfera del derecho a la intimidad de las personas, constitucionalmente protegido. Por ello, estimamos que dichos datos deben ser objeto de especial protección en su tratamiento administrativo, evitando el conocimiento de los mismos por personas ajenas al propio interesado, salvo cuando ello sea absolutamente

imprescindible.

A estos efectos, debemos señalar que la vigente normativa sobre protección de datos que afectan al derecho a la intimidad de las personas es sumamente restrictiva, y establece como premisa para su tratamiento el principio de limitación en su uso a los supuestos estrictamente imprescindibles, y siempre garantizando la necesaria confidencialidad y sigilo acerca de los mismos.

Por ello, consideramos improcedente que los solicitantes de plazas en un Centro público se vean obligados a facilitar al Centro unos datos innecesarios para la baremación del criterio en cuestión, y que aportan a los miembros de las Comisiones de escolarización una información personalísima que éstos no necesitan conocer.

A estos efectos, no se debe olvidar que en las Comisiones de Centro se encuentran incluidos Padres de Alumnos que, habitualmente, son a su vez vecinos y conocidos del solicitante. Esto explica la renuencia de muchos padres a facilitar esta documentación a los Centros, ante el temor de que pueda ser utilizada para fines distintos a los previstos.

De igual forma opinaba el interesado en la **queja 94/968**, el cual nos manifestaba su desacuerdo con lo dispuesto en el art. 41.1 del apartado IV de la Orden de 25 de Enero de 1.994 sobre escolarización de alumnos, precepto que hace referencia a la obligatoriedad de presentar, junto con el resto de documentos exigidos, una fotocopia de la Declaración de la Renta de la unidad familiar a la que pertenezca el alumno.

El reclamante entendía que su derecho a la intimidad en relación con los datos consignados en las hojas de su Declaración se veía afectado por tal disposición legal, ya que los mismos iban a ser manejados y conocidos por personas no pertenecientes a la Administración Pública, preguntándose hasta qué punto les obligaba a dichas personas el deber de sigilo que el propio precepto establece.

Por todo ello, opinaba igualmente que le parecía excesivo el hecho de tener que aportar copia de TODA la Declaración de la Renta, pues estimaba que para comprobar la Renta de la Unidad Familiar bastaría con adjuntar la hoja de liquidación, e incluso, consideraba que podría ser bastante que el funcionario correspondiente comprobara que este dato numérico concordaba con el

consignado en la solicitud de plaza.

Aunque la queja no fue admitida a trámite por no existir irregularidad de la Administración educativa por el hecho de exigir la aportación de esta documentación, se informó al interesado de que la nueva normativa dictada al efecto, contenía una importante novedad, cual era el dato de la confidencialidad con respecto a los datos económicos de los solicitantes.

Concluíamos nuestra comunicación indicándole que, resultaba igualmente rechazable el argumento que aducía sobre la privacidad de los datos contenidos en la declaración de la renta, por cuanto entendíamos que no existían motivos para dudar del buen uso que los centros docentes daban a esta documentación, y de la confidencialidad con que eran tratados los datos aportados.

Ello no obstante, conscientes de la inquietud que esta cuestión estaba originando, hemos analizado su propuesta de aportar únicamente la "Hoja de Liquidación" del impuesto, y nos ha parecido muy interesante, y por otra parte, perfectamente viable, por lo que vamos a estudiar la fórmula para proponer a la Administración la conveniencia de llevarla a la práctica.

3.- Valoración del criterio «renta de la unidad familiar».

Continuando con el análisis global que venimos realizando, no podemos olvidar que, si finalmente llega a aprobarse el apartado recogido en el Anteproyecto de Ley de la Participación, la Evaluación y el Gobierno de los Centros, referente a la ampliación de las zonas de influencia de los Centros docentes, y su contenido llega a plasmarse normativamente en nuestra Comunidad Autónoma, el criterio domicilio va a dejar de tener la importancia que actualmente tiene, dado que los padres van a recibir una oferta más amplia de Centros a los que pueden tener acceso por su lugar de residencia, todo ello en beneficio de los criterios de hermanos en el Centro y de renta de la unidad familiar.

Particularmente el criterio renta va a pasar a convertirse en elemento decisivo en la selección de solicitudes de escolarización, al incrementar notablemente su peso específico en relación al total de puntos a baremar.

Por ello, queremos hacer mención a una cuestión que nos parece ciertamente importante, cual es la necesidad no ya de otorgar una mayor

puntuación al criterio de la existencia de hermanos matriculados en el mismo centro, en relación con el criterio de la renta, sino de establecer un mecanismo que haga factible realizar una valoración más ponderada del criterio complementario de "familia numerosa".

Ciertamente resulta un tanto rígido el método de valoración de este criterio, puesto que por tener el solicitante la condición de miembro de familia numerosa -4 hijos antes, 3 actualmente-, se otorga 1 punto al solicitante, mientras que por tener un hermano matriculado en el mismo Centro al que se aspira ingresar se otorgan 2 puntos y por cada hermano siguiente 0,5 puntos.

Por ello, aun cuando no cuestionamos la valoración de este último criterio, pues como antes hemos afirmado incluso consideramos que debería potenciarse con respecto a los otros, sí estimamos que debería establecerse un método de baremación para las familias que no teniendo la condición de numerosa tuviesen a su cargo 2 hijos, puesto que creemos que hoy en día no es tanta la diferencia existente, en cuanto a cargas familiares, en el sostenimiento de 2 hijos ó de 3, siendo únicamente en este caso en el que se puntúa esta circunstancia.

A mayor abundamiento, las familias con 4 ó más hijos no reciben un trato diferenciado con respecto a las de 3 hijos, -consideradas numerosas-, por lo que estimamos igualmente que debería de estudiarse la posibilidad de realizar la valoración de las familias en relación al número de sus miembros.

De este mismo modo opinaba el interesado en la **queja 93/2344**, padre de familia numerosa residente en Huelva, que no sólo cuestionaba la constitucionalidad de la aplicación del criterio, sino que además planteaba la necesidad de que en la baremación del criterio de admisión «renta de la unidad familiar» se tomara en consideración el número de miembros que componen la unidad familiar, entendiéndose que de no hacerse así se produciría una discriminación para las familias muy numerosas como la suya.

Esta queja no fue admitida a trámite, al igual que todas las otras recibidas sobre el criterio renta, dado que la actuación administrativa en el caso que le afecta fue correcta y ajustada a la legalidad vigente, tal y como le informamos al interesado. No obstante lo anterior, la denuncia de este ciudadano fue la que nos hizo plantearnos una nueva consideración de la situación existente.

En efecto, hemos de decir que compartimos la denuncia formulada

por el interesado sobre lo inadecuado de un procedimiento baremador que no introduce elementos diferenciadores en función del número efectivo de miembros de la unidad familiar. Considerando, asimismo, que la mera concesión de un punto por la condición de familia numerosa, como criterio complementario, no supone una efectiva solución al problema planteado, aunque pudiera contribuir a paliarlo en alguna medida.

De ahí que, como ya hemos comentado, esta Institución esté estudiando la conveniencia de realizar una actuación de oficio en la que se solicite de la Administración educativa una modificación de la actual normativa sobre criterios de admisión de alumnos en centros docentes, a fin de introducir en la misma elementos que permitan ponderar el criterio renta de la unidad familiar en función del número de componentes de la misma.

En todo caso, y, con independencia de que esta cuestión pueda ser o no materializada en posteriores actuaciones que esta Institución lleve a cabo ante la Administración educativa, lo cierto es que la misma no fue incluida en la Sugerencia formulada en su día a la Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional, de la que, por cierto, aún seguimos a la espera de recibir noticias, tal y como dicho organismo se comprometió en su última comunicación.

En consecuencia, la aceptación parcial de la referida Sugerencia, y consiguientemente, la no resolución hasta la fecha de la mayor parte de la problemática a que hemos hecho referencia, ha sido motivo, ciertamente, para que continúen produciéndose una serie de conflictos en los procedimientos de admisión de alumnos en los centros docentes.

Como continuación de esta reflexión sobre el criterio renta, hemos de decir que siguen recibándose en esta Institución numerosas quejas que vienen a poner de manifiesto que los problemas referentes a dicho criterio de selección de solicitudes de plazas escolares sigue siendo especialmente cuestionado. Siendo, además, prácticamente similares los problemas que determinan la formulación de estas quejas: disconformidad con la aplicación del criterio de la renta de la unidad familiar, o con la acreditación de este parámetro, o irregularidades en cuanto a la documentación aportada respecto al domicilio de los solicitantes.

Ejemplo de este tipo de quejas son las **quejas 94/564, 94/856, 94/1108 y 94/1430**, cuyo relato omitimos por razones de concisión expositiva.

Insistiendo en el análisis de este apartado, relativo a la aplicación de los criterios de admisión de alumnos, vamos a detenernos ahora en una cuestión que hemos apuntado al principio: la necesidad de un mayor control de la documentación que aportan los solicitantes para acreditar las circunstancias alegadas.

La necesidad de este control puede quedar acreditada con el relato de un caso particular que se nos planteó en la **queja 94/160**, formulada por los padres de un alumno de un Colegio Público de la provincia de Sevilla, los cuales exponían que su hijo, sufrió un grave accidente en el mes Septiembre de 1.992, cuando se encontraba en su clase de primero de Educación Primaria, en un Colegio Publico de la provincia de Sevilla, al ser herido con un lápiz en su ojo derecho por otro compañero, ocurriendo todo ello, durante la injustificada -opinaban- ausencia de su profesora.

Manifestaban los interesados que, como consecuencia de tan desafortunado suceso, su hijo tuvo que ser ingresado en el Hospital "Virgen Macarena" de Sevilla, e intervenido quirúrgicamente, ya que las lesiones que le diagnosticaron consistían en perforación ocular en córnea del ojo derecho, con arrancamiento de iris en su base, las cuales, habían ocasionado que el pequeño faltase a clase durante cuatro meses, con el consiguiente retraso escolar.

Los interesados denunciaban, entre otras cuestiones, que el alumno que causó lesiones a su hijo estaba escolarizado indebidamente, ya que no tenía la edad reglamentaria para cursar 1º de Primaria, alegando los reclamantes que los datos contenidos en los documentos que sirvieron para su admisión no se correspondían con la realidad, estimando que los mismos habían sido falsificados.

Denunciada dicha situación antirreglamentaria, ante el Centro, la APA, el Consejo Escolar, ante la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Sevilla y ante el Consejero de Educación y Ciencia, se había adoptado la medida de escolarizarlo en el curso que legalmente le correspondía, aun cuando seguía matriculado en el Colegio.

Los reclamantes denunciaban que no se hubiese realizado ningún tipo de actuación legal respecto al delito de falsificación de documentos, limitándose la Delegación Provincial a indicar que "*se había remitido a la superioridad informe por si pudieran derivarse otras acciones*".

Admitida a trámite la queja, se solicitó el preceptivo informe a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Sevilla, interesando, -entre otras cuestiones que no resultan de interés en este apartado del Informe Anual- una investigación de la supuesta falsificación de la documentación de ese niño, e información específica sobre las actuaciones efectuadas en relación con el posible delito denunciado.

Recibido dicho informe, en el mismo se nos indicaba, -con referencia únicamente al tema de la escolarización irregular en el Centro del alumno causante del accidente-, que se habían acometido las siguientes actuaciones:

- El 9 de Marzo de 1.993 la entonces Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional de la Consejería de Educación y Ciencia puso en conocimiento de la Delegación Provincial la existencia de una reclamación sobre escolarización de dicho alumno en el Colegio de referencia, interesando, al tiempo, los antecedentes que sobre el caso obraran en la Delegación.

- Recabado el correspondiente informe del Servicio de Inspección Educativa, se comprobó la escolarización irregular del alumno, ya que, si bien la matrícula efectuada en el primer año de Educación Primaria podría considerarse correcta, de acuerdo con los documentos presentados por el padre en los que figuraba como fecha de nacimiento el 21 de Diciembre de 1986, pudo comprobarse, tras presentar su padre la partida de nacimiento del niño a instancia del Director del Centro, que, tal como indicaba el interesado en queja en su denuncia, el niño había nacido el 21 de Enero de 1987.

- Comprobada la falsificación de las fechas que figuraban tanto en la instancia de solicitud de plaza como en la fotocopia del libro de familia, -efectuado presuntamente por los padres-, se dieron instrucciones al Director del Centro para ubicar al niño en cuestión en la clase que por su edad le correspondía, es decir, la de Preescolar de 5 años. Todo ello con independencia de las acciones que pudieran llevarse a cabo para delimitar responsabilidades.

- Con fecha 7 de Mayo de 1.993 la Jefatura del Servicio de Inspección de la Delegación Provincial de Sevilla, participó al reclamante la comprobación por parte del Servicio de la indebida escolarización del alumno y de las medidas adoptadas para corregir la irregularidad.

- Con fecha 20 de Agosto de 1.993 el Secretario General Técnico de la Consejería de Educación y Ciencia solicitó a la Delegación Provincial un informe sobre la escolarización irregular del citado alumno, por así tenerlo interesado el Juzgado de Primera Instancia Nº 9, en el Juicio de Menor Cuantía seguido con motivo del accidente acaecido; informándose oportunamente que, de conformidad con lo comprobado por el Servicio de Inspección, en su momento quedó constatado que dicha alumno había sido matriculado en 1º Educación Primaria sin tener la edad reglamentaria, por presunta falsificación del padre en instancia y fotocopia del Libro de Familia, por lo que el mismo fue escolarizado en Preescolar.

- Con fecha 3 de Septiembre de 1.993 desde la Delegación Provincial se puso en conocimiento del Magistrado Juez de Primera Instancia Nº 9 de Sevilla que el alumno de referencia fue matriculado durante el curso 1992/93 en primero de Educación Primaria indebidamente por manipulación en los datos de fecha de nacimiento del mismo y que, una vez comprobadas estas anomalías, se ordenó que el citado alumno se escolarizase con los de su edad en la unidad de Educación Preescolar del propio Centro.

- Con fecha 6 de Septiembre de 1.993 se completó la información anterior al Magistrado Juez de Primera Instancia Nº 9 de Sevilla acompañando copias tanto de la partida de nacimiento del niño así como de la instancia de solicitud de plaza y del Libro de Familia.

En consecuencia, pudimos comprobar cómo desde la estructura provincial de la Administración educativa se había tenido puntualmente informada tanto a la autoridad educativa superior como a la judicial sobre la falsificación detectada en la documentación del alumno y de las medidas correctoras adoptadas en el ámbito de su competencia, constatándose igualmente que el niño había sido escolarizado debidamente, por lo que procedimos al archivo del expediente.

Sólo resta reseñar un aspecto que ha quedado latente; en efecto, la Administración se ha limitado a remitir la documentación solicitada por los jueces que entendían de la denuncia presentada por los padres sobre responsabilidad de la Administración en el accidente producido, sin que en ningún momento se ejercitaran acciones específicas para denunciar judicialmente el posible delito de falsedad documental producido.

Por último, queremos terminar la reflexión de este punto sobre los criterios de admisión de alumnos, dando cuenta de las cuestiones suscitadas en las

quejas 94/1010, 94/1022 y 94/1051, que nos parecen particularmente interesantes, por cuanto las mismas resultan ser un compendio de todas las cuestiones que hasta ahora hemos ido analizando con respecto a los citados criterios.

En dichas quejas, tres padres de alumnos de un Centro Público de la provincia de Cádiz, que solicitaban la nulidad del proceso de admisión de alumnos llevado a cabo en el Colegio, nos exponían que habían formulado los correspondientes Recursos ante la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz, contra la denegación de plaza de que habían sido objeto sus hijos, basando sus reclamaciones en las irregularidades que, según estimaban, se habían producido en el referido proceso de selección, y que resumían, entre otros, en los siguientes hechos:

- Que se había incumplido el deber legal de abstenerse de participar en la Comisión de Baremación de aquellos que tuviesen un interés personal en el proceso de admisión de alumnos, pues según denunciaban los interesados, habían intervenido en la citada Comisión de baremación, designados por el Consejo Escolar, dos padres cuyos hijos optaban a una plaza en el referido proceso.
- Que se había vulnerado la normativa sobre el criterio del domicilio del trabajo como zona de influencia, al acordar el Consejo Escolar que fuese un criterio únicamente aplicable para los maestros del Colegio.

Este criterio se había modificado, una vez cerrado el proceso de reclamación, por orden de la Administración educativa.

- Que se habían consignado domicilios que no se correspondían con los reales, especificándose en este caso los nombres, apellidos y domicilios de los alumnos afectados. Los reclamantes consideraban que se había demostrado, mediante los pertinentes informes de la Policía Local, que se habían falseado los domicilios en el impreso de solicitud, y afirmaban que la Inspección de Zona se había comprometido, ante una comisión de padres, a que la Delegación Provincial llegaría "*hasta las últimas consecuencias*" en caso de que quedase probada la falsificación.
- Por último, también estimaban que se habían cometido irregularidades en la baremación del criterio de la renta de la unidad familiar de los solicitantes.

Interesado el preceptivo informe de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz, se recibió éste junto con una copia de la resolución

dictada en base a los recursos formulados por los interesados, desestimatoria de la pretensión de éstos. Una vez estudiado detenidamente el contenido de dicha resolución, en conjunción con la normativa de aplicación al caso, pusimos de manifiesto a los reclamantes las siguientes consideraciones:

En primer lugar, con respecto a la pretensión de nulidad de pleno derecho del procedimiento de admisión de alumnos llevado a cabo en el Centro, por haber intervenido en el proceso de baremación dos miembros del Consejo Escolar, cuyos hijos habían solicitado la escolarización en el mismo, les indicamos a los interesados que coincidíamos básicamente con lo argumentado por la Delegación Provincial de Educación de Cádiz, pues entendíamos que, efectivamente, ese hecho por sí solo no podía llevar aparejada la invalidez de todo el proceso.

En este sentido, estimábamos que, tratándose de un procedimiento perfectamente reglado, en el que la admisión de los alumnos se basó en la realización de unas operaciones aritméticas que no admitían ningún tipo de interpretación subjetiva, a menos que se demostrase fehacientemente que la participación de esos dos padres había influido en el resultado de la baremación, no considerábamos que pudiese prosperar la pretendida nulidad del proceso.

Ello no obstante, creíamos que la intervención de esas personas quizás no fue lógica o acertada, pues realmente lo correcto hubiese sido que los mismos se hubiesen abstenido de participar en la baremación de las solicitudes de los alumnos. En todo caso, esta circunstancia no podía ser motivo suficiente para considerar la existencia de una irregularidad tal que determinase la nulidad de todo lo actuado.

En segundo lugar, en lo referente a la alegación que realizaban sobre la incorrecta aplicación de la baremación de las solicitudes, en cuanto que consideraban incorrecta la aplicación de la Base Imponible de la Renta de la Unidad Familiar como criterio prioritario, estimamos que no procedía dicha afirmación, ya que, si bien la toma del importe de la Base Imponible a los efectos de determinar la puntuación de un alumno podía no ser el criterio más acertado, no podíamos olvidar que era el que, en uniforme interpretación de la normativa que regula los procesos de escolarización de alumnos, venía aplicándose para estos procesos en todos los Centros escolares, no ya de nuestra Comunidad Autónoma, sino de todo el territorio español, por lo que no podía calificarse el mismo como de discriminatorio para ningún alumno.

Sin embargo, en esta cuestión tuvimos que reconocer que coincidíamos con los interesados, al compartir las críticas de que, quizás, no era el concepto que mejor reflejaba los ingresos de una unidad familiar. Por ello, les informamos que estábamos estudiando la conveniencia de llevar a cabo una actuación de oficio tendente a conseguir su modificación normativa, para el establecimiento de otro criterio que acreditase más objetivamente la situación económica de cada unidad familiar.

Por otra parte, denunciaban los interesados un supuesto falseamiento de los datos relativos al domicilio de algunos alumnos, solicitantes de plaza en el Centro en cuestión. Con respecto a esta afirmación, según se deducía del contenido de la resolución dictada, la Administración educativa había llevado a cabo una labor de investigación de los casos denunciados, comprobándose que los datos consignados en los impresos de solicitud se correspondían con las Certificaciones expedidas por los servicios municipales competentes.

Por lo tanto, consideramos que quien debía determinar cuál era el verdadero domicilio de estos alumnos era el órgano competente de la Administración Local, esto es, el Ayuntamiento correspondiente. Por consiguiente, creíamos que si la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz se había asegurado de cotejar los informes emitidos por el Ayuntamiento con los datos obrantes, y afirmaba que éstos eran correctos, a esta Institución no le competía poner en duda tales afirmaciones.

Por último, los reclamantes alegaban en su queja que se había modificado el criterio del domicilio del trabajo como zona de influencia, al acordar el Consejo Escolar que fuese un criterio únicamente aplicable para los maestros del Colegio.

La Orden de 25 de Enero de 1.994, de escolarización de alumnos para el presente curso, contemplaba este criterio para todos los padres y madres de alumnos sin excepción alguna, por ello, estimamos que este acuerdo del Consejo Escolar era jurídicamente irregular, lo que conllevaba su nulidad y, al ser un criterio nulo, habría que entenderlo por no puesto.

Por lo tanto, se consideró que si algunos padres no lo alegaron -dato éste que únicamente podíamos llegar a presumir-, se consideraría como un error por su parte, ya que la normativa era muy clara en este punto y no admitía, pues, ninguna otra interpretación. En todo caso, el hecho de que un Consejo Escolar

tomase este tipo de decisiones, y que ello pudiera conllevar la nulidad del Acuerdo, no significaba que se pudiese llegar a anular un proceso de escolarización en base, únicamente, a una presunción: que alguien pudiera no haberlo alegado al presentar la solicitud.

En consecuencia, se estimó que, aun cuando en el proceso de baremación llevado a cabo en el Centro en cuestión habían existido ciertas incorrecciones, no se apreciaba que las mismas hubiesen sido de una entidad tal que hubiesen podido llegar a viciar el proceso, y que, por tal motivo ocasionasen su nulidad.

Efectivamente, tras un análisis riguroso de todos los hechos acaecidos, no estimamos que se hubiesen producido irregularidades en la aplicación de la normativa vigente, sino únicamente algunas actuaciones poco acertadas, las cuales, aún de no haberse producido, no hubieran supuesto un cambio en la baremación de las solicitudes, y por lo tanto, estábamos convencidos de que no habían influido en la no admisión en dicho Colegio de los hijos de los interesados.

2.1.1.2. Transporte Escolar.

Siguiendo la tónica ya observada durante el año 1.993, el pasado año tampoco tuvieron entrada en esta Institución gran número de quejas relacionadas con el transporte escolar, lo que nos lleva a considerar que, en este tema, el esfuerzo realizado por todas las partes implicadas, ha dado sus frutos, y consecuentemente no se producen demasiados motivos de controversia.

No obstante, resulta interesante hacer mención a dos quejas recibidas. En la primera de ellas **-queja 93/579-** a la que se dedicó especial atención en el Informe Anual de 1.993, se planteaba el problema de unos alumnos de Preescolar que, por el hecho de vivir en una zona rural de la provincia de Cádiz, se encontraban en una situación de cierta discriminación con respecto a los alumnos residentes en núcleos urbanos, los cuales accedían antes a su escolarización.

Alegaban los interesados que, a sus niños no se les permitía subir a los autobuses de transporte escolar, por tener menos de 6 años de edad, por lo que, en la mayoría de los casos, estaban sin escolarizar durante todos esos años,

ya que tampoco recibían la asistencia de la profesora del programa "Preescolar en casa".

Con motivo de la tramitación de esta queja, y una vez recabados los informes oportunos, se estimó procedente formular Sugerencia a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz, cuyo sentido a continuación recordamos:

- "a) que se considere la conveniencia de proceder al nombramiento de un monitor, que acompañe en el autobús de transporte escolar a los 8 alumnos de Preescolar del Centro "..."."*
- b) que, en base al estudio realizado por esa Administración sobre las dificultades de escolarización que afectan a los escolares menores de 6 años de las zonas rurales, se considere la posibilidad de ampliar las ayudas al transporte para este colectivo, en el sentido de llevar a cabo la implantación, en aquellas zonas más problemáticas, de unas rutas de transporte en las que se disponga de monitores que acompañen a esos niños hasta sus Centros escolares."*

En el pasado Informe señalábamos que estábamos a la espera de recibir la oportuna respuesta a la **Sugerencia** formulada.

Pues bien, con fecha 10 de Marzo de 1.994 se recibió una comunicación de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz, en la que nos indicaban que el problema planteado en la presente queja se encontraba solucionado desde el mes de Octubre de 1.993, al atenderse a los alumnos a través del programa experimental "Preescolar en casa" puesto en funcionamiento en la zona.

A la vista de dicho informe y dadas las manifestaciones que en idéntico sentido nos había realizado el Presidente del Consejo escolar del Centro, en las que se constataba la satisfacción de los afectados por la atención particularizada que venían recibiendo los niños de 3 y 5 años de la zona, a través de dicho programa, y por la concesión de ayudas de transporte para el resto de alumnos, no pudimos por menos que felicitar a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz por la aceptación de la Sugerencia formulada, y por los excelentes resultados conseguidos con la implantación del Subprograma de Educación Compensatoria "Preescolar en casa" en la comarca en cuestión,

animándoles a seguir actuando en esa misma línea.

No obstante lo anterior, una vez archivado el expediente de queja, se recibió una comunicación de la Dirección General de Promoción y Evaluación Educativa, en la que nos informaban de que la Consejería de Educación y Ciencia había establecido los procedimientos necesarios para que los vehículos estuviesen adecuados a la normativa vigente, con lo que sólo es preceptiva la presencia de acompañantes en transporte escolar de alumnos de Educación Especial. Igualmente nos indicaban que, a pesar de que la Educación Infantil no es una enseñanza de carácter obligatorio, la Consejería estaba estudiando, dentro de las disponibilidades presupuestarias existentes, la posibilidad de incluir un monitor o acompañante en los transportes en determinados casos que así lo requieran.

A la vista de dicha comunicación, enviamos un escrito a dicho organismo, mostrando nuestro agradecimiento, no sólo por la información que nos habían facilitado, sino por el esfuerzo que la Administración educativa estaba llevando a cabo para solucionar, en la medida de lo posible, los problemas derivados del transporte escolar de los alumnos de corta edad.

Por otra parte, la **queja 93/2769** planteaba el problema de un chico de 15 años de edad que vivía en un pequeño pueblo dependiente de un Ayuntamiento de la provincia de Cádiz, y que padecía una minusvalía que le impedía caminar, encontrándose matriculado en un Centro de Educación Especial de una localidad que distaba 27 kilómetros de su domicilio. En la misma situación que este chico se encontraban otros cuatro niños de la zona, de edades comprendidas entre 6 y 8 años.

Manifestaba el interesado -hermano del afectado-, que el problema se inició tres años atrás, al escolarizarse dos de estos niños y necesitar un medio de transporte para ir al Centro, ante lo cual solicitaron de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz un transporte escolar para dichos alumnos, resolviéndose poner a su disposición un autobús escolar convencional, olvidando, al parecer, la incapacidad de estos niños para caminar.

No obstante, como en esa fecha los niños eran aún pequeños, ese inconveniente se solventó dejando sus sillas de ruedas en el Colegio, subiéndolos sus padres al autobús y siendo bajados por los profesores del Centro.

Continuaba exponiendo el reclamante que, quizás el problema

hubiese tardado algún tiempo en complicarse de no ser porque su hermano que es mayor que los otros -15 años-, se matriculó ese curso en el referido Centro, siguiendo las indicaciones del EPOE, y consideraron los profesores que, debido a su peso y complejión, era un riesgo excesivo bajarle del autobús.

Temiendo que por este motivo el alumno se viera privado del derecho a asistir a clase como los demás, su padre recorría diariamente más de 100 kilómetros para llevar al chico al colegio, invirtiendo en ello más de tres horas de su horario de trabajo.

Según nos informó el interesado, había puesto en conocimiento de la Delegación Provincial la situación existente, solicitando una solución a la misma.

La Delegación contestó a su petición indicándole que el Centro de Educación Especial en el que estaba escolarizado disponía de un transporte escolar debidamente autorizado, con parada en la localidad de residencia del muchacho, pudiendo disponer de una plaza siempre que sus posibilidades físicas lo permitiesen, y que, para paliar los gastos que le ocasionaba el transporte, le concedían una ayuda económica.

Esta ayuda, según opinión del interesado, era totalmente insuficiente, ya que el transporte de su hermano costaría uns 5.000 pesetas diarias, es decir 110.000 pesetas mensuales.

Por otro lado, la respuesta recibida por el reclamante no respondía a las cuestiones que éste planteaba en su escrito, dado que él proponía que el transporte actual -un autobús convencional de 55 plazas, ocupado solamente por 14 niños-, se sustituyese por un microbús de 15 plazas, sin doble puerta de entrada ni escalones de 40 cms. como el actual, con las consiguientes ventajas de supresión de barreras y también de tipo económico, que tal cambio reportaría.

Planteado el problema a la Administración educativa, ésta nos envió un informe en el cual, entre otras cuestiones, nos confirmaban que habían concedido al interesado una ayuda económica de 50.000 pesetas para paliar los gastos de transporte, y que, por otra parte, habían puesto en funcionamiento un nuevo servicio de transporte escolar para disminuidos, en un autobús adaptado para ello, lo que permitía garantizar la escolarización del hermano del interesado.

De esta forma, se pudo solucionar favorablemente el asunto principal

por el que el interesado había acudido a nosotros, procediéndose pues al archivo del expediente.

2.1.1.3. Planificación y organización de centros.

Los problemas relativos a la planificación de los Centros escolares han dado lugar a la presentación, durante el pasado año, de la **queja 94/947**, formulada por un grupo de padres, en representación de la Asociación de Padres de Alumnos de un Centro Público de Sevilla capital, los cuales manifestaban su disconformidad con la posibilidad de que, para el curso 94/95, se refundiesen los dos cursos de 3º de Educación Primaria existentes en uno solo de 4º.

No obstante, los representantes de la APA manifestaban que no habían recibido en el Centro ninguna notificación de la Administración educativa en tal sentido, y que las noticias que tenían eran a través de los informes facilitados por la Inspección de Zona al Equipo Directivo del Colegio y a una comisión de padres de alumnos afectados.

Igualmente nos informaron de que, en un Consejo Escolar Extraordinario celebrado en el mes de Mayo de 1.994, en el que fue debatido este tema, se consideró la posibilidad de no admitir, en principio, ninguna solicitud para cuarto curso de Primaria, ya que los dos cursos de tercero actuales, con 18 y 17 alumnos cada uno, al refundirse en uno solo tendrían una ratio aproximada de 35 niños. Esta propuesta, según nos comunicaban, fue rechazada por unanimidad con una sola abstención, dado que, entre otras razones, ya habían sido admitidas 10 solicitudes en el anterior período de escolarización.

Por otra parte, entendían los firmantes que disminuir unidades -en aquel momento el Colegio contaba con 16, dos por cada nivel-, produciría un notable perjuicio al Centro, y que 35 alumnos en un mismo curso redundaría negativamente en la calidad de la enseñanza a impartir. Sin olvidar además, que existían seis o siete niños cuyas características requería una atención muy personalizada, que no podría ser prestada con una ratio tan elevada.

Los temores que los reclamantes manifestaban se vieron finalmente cumplidos, dado que, la Administración procedió a refundir las dos unidades de tercero de Primaria y por tanto, el 15 de Septiembre de 1.994 comenzaron las clases del nuevo curso escolar con una sola unidad de cuarto de Primaria, con una

ratio de 37 alumnos.

Recibido el informe interesado a la Administración educativa, en el mismo nos manifestaban lo siguiente:

"1º.- La determinación de establecer un solo grupo de 4º de Educación Primaria (curso académico 94-95) con una ratio de 35 alumnos ha sido motivada por la necesidad de ajustarse a lo establecido en el punto IV.1 de la Orden de Consejería de Educación y Ciencia de fecha 25 de Enero de 1.994 que así lo determina.

Existiendo la posibilidad, hasta tanto se generalice la nueva ordenación del sistema educativo, de aumentar hasta 40 el número de alumnos y alumnas por unidad, de acuerdo con el punto IV.3 de las Direcciones Generales de Personal y Ordenación Educativa y Formación Profesional, sobre escolarización para el curso 1.994/95, de fecha 9 de Febrero de 1.994. (Se recuerda que la "ratio-LOGSE" afecta únicamente a los tres primeros cursos de Educación Primaria. Punto IV.1.3. de la citada Orden).

2º.- Con referencia a las 10 nuevas solicitudes (...) se hace constar que, según sendos informes del Sr. Director del centro, (de fecha 4 de marzo de 1.994 y 5 de Marzo de 1.994), hubo una sola solicitud para 4º que fue propuesta para otro Centro próximo de la misma zona, de acuerdo con las competencias otorgadas a la Comisión de Escolarización, según el punto II.2.b. de la precitada Orden sobre Escolarización."

Una vez analizado detenidamente el contenido de dicho informe, hemos dirigido un nuevo escrito a la Administración educativa poniéndole de manifiesto las siguientes consideraciones:

"En primer lugar, hemos de aclarar que según certificación expedida por el Secretario del C.P. "... que obra en nuestro poder, el número de alumnos matriculados para el curso de 4º de primaria es de 37.

Sentado ésto, observamos que en su informe se justifica la decisión adoptada en relación a la supresión de una unidad de 4º de

primaria en el C.P. "Pinoflores", en la necesidad de ajustarse a lo establecido el punto IV.1 de la Orden de 25 de Enero de 1.994, sobre escolarización y matriculación de alumnos.

A estos efectos, hemos de decirle que en el citado punto IV.1 de la Orden de 25 de Enero se establecen las diferentes "ratios" para el curso 94/95, estipulándose, en el apartado 1.4 del mismo punto IV, que para 4º de primaria dicha "ratio" será de 35 alumnos.

Por ello, hemos de centrar nuestro análisis de su informe en el segundo párrafo del mismo, en el que se justifica el exceso en el número de alumnos matriculados, en base a que existe "la posibilidad, hasta tanto se generalice la nueva ordenación del sistema educativo, de aumentar hasta 40 el número de alumnos". En apoyo de esta afirmación se aduce -de forma harto confusa- lo dispuesto en el punto IV.3 de la Orden de 25 de Enero.

Esta afirmación nos obliga a analizar lo dispuesto en el apartado 3 del punto IV de la Orden, para lo cual resulta oportuno transcribir el texto del mismo:

Punto IV.3: "Con carácter transitorio y hasta tanto se generalice la nueva ordenación del Sistema Educativo, el número de alumnos y alumnas por unidad podrá aumentar hasta 35 en las unidades que escolaricen alumnos y alumnas de Preescolar solo en casos excepcionales y previa autorización de la correspondiente Delegación Provincial de la Consejería de Educación y Ciencia y hasta 40 en las unidades de Educación General Básica y Enseñanzas Medias".

Como podrá observarse, el texto transcrito establece una excepción a lo dispuesto en el apartado 1 del punto IV, excepción que, como se deduce de la literalidad del texto, únicamente será aplicable a las unidades de Educación General Básica y Enseñanzas Medias, en ningún caso a las unidades que impartan Educación Primaria. Y ello es así, por cuanto en el precepto no se hace referencia alguna a las unidades de primaria, entre las que se incluye el 4º curso que nos ocupa.

Por ello, estimamos que esa Administración educativa ha

aplicado incorrectamente el mencionado punto IV. 3 de la Orden de 25 de Enero.

En efecto, la literalidad del precepto no ofrece ninguna duda sobre cuáles son las unidades afectadas por la excepción que contempla, por lo que no caben interpretaciones del mismo que se aparten de su dicción literal para dar cabida a excepciones no contempladas explícitamente.

Abundando en esta consideración, hemos de decirle que es precisamente el carácter de excepción respecto de una norma general que tiene el citado precepto, el que hace que el mismo deba ser interpretado de forma restrictiva y no extensiva.

Por otra parte, en relación con el precepto analizado, hemos de poner de manifiesto que, si bien el mismo es claro en cuanto a las unidades a que se extiende la excepción contemplada, adolece de una mala redacción por lo que se refiere a los requisitos precisos para que tal excepción pueda ser operativa.

En efecto, de la lectura del texto no resulta fácil discernir si los requisitos exigidos, -esto es, que se trate de un caso excepcional y previamente autorizado por la Delegación Provincial de la Consejería de Educación y Ciencia-, son aplicables sólo a las unidades de preescolar que aumenten su "ratio" o también a las unidades de E.G.B. y Enseñanzas Medias que hagan lo propio.

Parece que lo lógico sería pensar que tales requisitos serán de aplicación a todos los supuestos excepcionales contemplados en la norma y no sólo a uno de ellos. En todo caso convendría que el precepto se clarificase en las Ordenes de cursos venideros.

Esta cuestión de los requisitos tiene su importancia por cuanto, aún en el caso de que la Administración adujera una interpretación amplia del punto IV.3 para incluir en el mismo a las unidades de 4º de primaria, no parece que se den los requisitos que el precepto exige, o al menos no se nos indica en el informe cuál pueda ser el "caso excepcional" que justifica la excepción aplicada.

Para terminar este análisis, hemos de decirle que esta Institución es consciente de que la aplicación de las "ratios" contempladas en el nuevo sistema educativo puede ocasionar, en algunos supuestos, problemas para los alumnos afectados. En efecto, aunque la disminución del número de alumnos por aula resulta siempre beneficiosa para los alumnos, es comprensible que cuando dicha reducción implica el traslado de unos alumnos desde el centro en que cursaban sus estudios a otro distinto, éstos puedan considerar dicho traslado como perjudicial para su proceso formativo.

Por ello, esta Institución comprende que se establezcan algunas excepciones que permitan hacer frente a estas situaciones especiales durante el período de aplicación de la LOGSE.

Sin embargo, esta institución considera que tales supuestos de excepcionalidad únicamente deben ser aplicados en los casos expresamente contemplados en las normas que los regulan, y siempre que se den circunstancias que justifiquen de forma clara la conveniencia de no aplicar las "ratios" que establece la LOGSE.

A estos efectos, hemos de señalar que en el caso del "C.P. ..." no observamos que se den circunstancias que, excepcionalmente, justifiquen la posible aplicación del supuesto contemplado en el punto IV.3. Así, bastaría con mantener la vigencia de las dos unidades de 4º de primaria para evitar que fuese necesario el rechazo de alguna solicitud de matriculación con el consiguiente traslado de centro del alumno afectado, existiendo incluso la posibilidad de aceptar solicitudes de alumnos sobrantes de otros centros cuyo traslado fuese necesario.

En conclusión, hemos de indicarle que consideramos que se ha realizado una aplicación incorrecta de la normativa vigente sobre escolarización de alumnos en el "C.P. ...", al permitir la matriculación de 37 alumnos en 4º de primaria."

En consecuencia con lo anterior, formulamos a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Sevilla el siguiente **Recordatorio** de deberes Legales, en relación con lo dispuesto en el punto IV. 1.4., de la Orden de 25 de Enero de 1.994, sobre escolarización y matriculación de alumnos:

"Punto IV.1: En la escolarización se establecerán las siguientes relaciones de alumnos y alumnas por aula, con las excepciones contempladas en los puntos 2, 3, 4 y 5 de este apartado, siempre que lo permita la oferta de puestos escolares:

(...) Apartado 1.4.-Unidades de alumnos y alumnas de Educación Primaria, salvo lo expresado en el punto anterior, y de Educación General Básica: 35".

Asimismo, formulamos igualmente a la referida Delegación Provincial la siguiente **Sugerencia**:

"...- que se adopten las medidas legales oportunas en orden a restablecer en el C.P. "... de Sevilla, las ratios legales correspondientes en 4º curso de Enseñanza Primaria.

Para un mejor cumplimiento de lo anterior, con vistas a una mayor adecuación en la práctica a los principios de la nueva ordenación educativa, consideramos que sería aconsejable mantener en dicho Centro dos unidades de 4º de Primaria, tal y como han estado distribuidos los alumnos de esas enseñanzas, en su equivalente de E.G.B., en anteriores cursos".

Dicha Sugerencia fue plenamente aceptada por la Administración educativa -y además en muy breve plazo de tiempo-, al autorizar la Delegación Provincial una unidad más de 4º curso de Educación Primaria en el Centro de referencia.

2.1.1.4. Aplicación de la LOGSE.

Nuevamente traemos al Informe Anual un apartado específico dedicado a reseñar las quejas recibidas en relación con el proceso de aplicación de la LOGSE en nuestra Comunidad Autónoma.

Estas quejas hacen referencia a las consecuencias, a veces negativas, que la aplicación de la reforma educativa supone para algunos miembros de la Comunidad educativa, así como a las disfuncionalidades y retrasos

en el propio proceso de aplicación de la norma.

Vamos a centrar nuestro estudio en las circunstancias en que se está produciendo el desarrollo de la LOGSE, en primer lugar, y en las consecuencias y conflictos derivados de la aplicación anticipada de la reforma educativa en la Educación Secundaria, en segundo lugar.

1.- Desarrollo de la LOGSE.

El proceso iniciado por la Administración educativa para llevar a la práctica el desarrollo de los preceptos contenidos en la LOGSE, en relación a la aplicación efectiva de la nueva ordenación educativa, -tarea ésta ciertamente complicada-, ha ocasionado, debido a la complejidad de la propia puesta en funcionamiento del nuevo sistema, que se diesen situaciones de cierta disfuncionalidad y descoordinación entre los diferentes órganos intervinientes en el proceso, originando, a su vez, una serie de problemas a la hora de efectuar la matriculación de los alumnos en los Centros afectados.

Un claro exponente de lo que estamos analizando lo encontramos en dos quejas recibidas, de idéntica pretensión, en las que se aborda una cuestión suscitada como consecuencia de ese proceso de desarrollo de la nueva ordenación del sistema educativo recogido en la LOGSE. Nos referimos a las quejas **94/1230** y **94/1343**.

De estas quejas nos vamos a centrar en el estudio de la primera, esto es, la **queja 94/1230**, formulada por la madre de un alumno de Solfeo del Real Conservatorio Profesional de Música de Cádiz. En su queja la interesada nos indicaba que a su hijo, que había superado el primer curso de solfeo el curso académico 93/94 con la calificación de Bien, después de realizar un notable esfuerzo y grandes sacrificios para compaginar sus estudios con estas enseñanzas, le habían impedido matricularse de segundo curso de solfeo y primero de instrumento para el curso 94/95.

Ante tal circunstancia interpuso la correspondiente reclamación ante la Dirección del Centro, manifestando que desconocía las razones por las que no podía efectuar su matrícula oficial en el plazo legalmente establecido, y solicitando una explicación por escrito de los motivos de esa negativa.

Relataba la reclamante que, como respuesta, recibió una comunicación de la Dirección del Conservatorio, en la que se le indicaba textualmente que *"por órdenes expresas de la Consejería de Educación y Ciencia, en reunión mantenida el 27 de Abril de 1.994 en la que se trató el Proyecto de Decreto por el que se establecían unas enseñanzas correspondientes al grado elemental, donde se fijó el criterio de no proceder a la matriculación de aquellos alumnos que no tuvieran instrumento y hubieran aprobado el primer curso de solfeo"*.

Comunicación con la que la reclamante mostraba su absoluta disconformidad, por ignorar de qué *"proyecto de decreto"* se trataba, ni entender cómo una norma que aún no estaba en vigor podía ser aplicada, además de considerar que en dicha respuesta no se habían observado los mínimos requisitos que toda notificación administrativa debía contener.

Una vez recibido, tras sucesivas reiteraciones, el informe recabado a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz, pudimos comprobar que junto al mismo nos adjuntaban copia de las Instrucciones dictadas el 23 de Junio de 1.994 por la entonces Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional, que venían a resolver el fondo de la cuestión debatida.

En efecto, en esa comunicación la Dirección General daba las Instrucciones precisas a las Delegaciones Provinciales, en relación con el proceso de admisión y matriculación de alumnos en los centros docentes que imparten enseñanzas de música, arte dramático y danza.

En estas Instrucciones se disponía que durante el mes de Septiembre de 1.994 se llevaría a cabo el proceso de admisión y matriculación de alumnos de nuevo ingreso en estos centros. Concretándose, en lo referente a los Conservatorios de Música, que, durante dicho mes, se procedería a la matriculación de los alumnos que, habiendo cursado en el año académico 93/94 el primer curso de solfeo, tuviesen que elegir instrumento para el curso 94/95.

Igualmente indicaba la Administración educativa que, *"próximamente"*, una vez se publicase en el BOE el Real Decreto que modificaría el calendario de aplicación de la nueva ordenación del sistema educativo, así como en el BOJA el Decreto por el que se fijarían las enseñanzas correspondientes al grado elemental de música, la Dirección General de Ordenación Educativa elaboraría y aprobaría las correspondientes resoluciones de admisión y matriculación de alumnos en estas enseñanzas.

En consecuencia, la causa del traslado de la fecha de matriculación de Julio a Septiembre se debió únicamente a que, por esas fechas, se estaba a la espera de la aprobación del Decreto por el que se fijarían las enseñanzas correspondientes al grado elemental de Música.

Por otra parte, del informe se desprendía igualmente que el hijo de la interesada ya se encontraba matriculado en segundo curso de solfeo y primero de piano, por lo que el problema por el que la interesada había acudido a nosotros se encontraba solucionado.

Ello no obstante, consideramos que la forma de actuar de la Administración educativa en este proceso de matriculación de alumnos no había sido la más correcta, y que incluso podría considerarse que había existido una cierta descoordinación entre los órganos competentes de la Administración educativa en el desarrollo de dicho proceso. Entendiendo que se trataba de un problema que afectaba, no a un alumno concreto, sino a muchos, ya que, tal y como habíamos podido constatar por otra queja colectiva recibida, había sido extensivo a todos los Centros de Enseñanzas Musicales de nuestra Comunidad Autónoma.

En todo caso, entendíamos, y así se lo indicamos al Delegado Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz, que, para otras ocasiones en las que pudieran preverse estas situaciones, debería llevarse a cabo una más óptima planificación de los plazos y fases del procedimiento a seguir en cada Centro, ello unido a una más amplia información al ciudadano, a fin de evitar que pudieran volver a producirse situaciones de incertidumbre como la vivida por los interesados en estas quejas.

2.- Anticipación de la reforma.

La cuestión que vamos a examinar ya fue motivo de quejas el año pasado, y hace referencia a los problemas surgidos como consecuencia del proceso de implantación anticipada de la reforma educativa contenida en la LOGSE en el nivel de estudios de Enseñanza Secundaria.

Aun cuando son varias las quejas recibidas sobre esta cuestión, **-quejas 94/776, 94/1070, 94/1512-**, nos centraremos en el problema afectante a la

primera de ellas, **queja 94/776**, planteada por los representantes de las Asociaciones de Padres de Alumnos de una serie de Centros docentes de la provincia de Sevilla.

Los miembros de estas APAs mostraban su total desacuerdo con la decisión adoptada por la Administración educativa de anticipar la implantación del tercer curso de Enseñanza Secundaria Obligatoria (ESO) en los Centros en cuestión, porque estimaban que ello suponía suprimir, en todas las localidades afectadas, las enseñanzas de FP1 y 1º de BUP, sustituyéndolas por 1º de ESO, sin haberles consultado previamente.

Su mayor indignación se producía por el hecho de haberse decidido la anticipación de la reforma sin ni siquiera realizar esa consulta previa con las partes, ya que estimaban que eran los padres de los alumnos afectados quienes debían elegir el sistema educativo que les pareciese mejor para sus hijos.

Por otra parte, se mostraban realmente preocupados porque creían que esta medida perjudicaba gravemente a sus hijos, en relación con los otros alumnos que tenían todavía posibilidades de seguir cursando BUP y COU, y porque, a su juicio, esos Centros no estaban preparados, ni en instalaciones ni en material, para poder desarrollar dichas enseñanzas, además de contar con un profesorado que no se había informado, ni formado, suficientemente, los cuales, en alguno de esos Centros, incluso se habían opuesto por unanimidad a la anticipación.

En consecuencia, solicitamos informe a la Administración educativa, interesando información específica sobre los motivos que aconsejaban la implantación anticipada de la LOGSE, qué criterios se estaban adoptando para decidir en qué Centros se implantaba la LOGSE anticipadamente, qué procedimiento se estaba siguiendo para esa implantación anticipada, y en qué fase del mismo se ponía en conocimiento del centro afectado tal decisión, así como de todos los miembros del mismo.

Una vez recibido el informe interesado, pudimos comprobar que en el mismo no se daban respuesta a las principales cuestiones planteadas, dado que únicamente nos informaban que la Delegación Provincial había llevado a cabo una serie de "*reuniones informativas*" de la anticipación de la ESO en los distintos Centros afectados.

Por otra parte, nos indicaban que, desestimados en vía administrativa los recursos formulados por profesores y padres de alumnos de esos Centros contra la implantación anticipada de la reforma, éstos habían interpuesto Recurso Contencioso-Administrativo contra las Resoluciones dictadas.

A la vista de la información facilitada por la Administración educativa, nos vimos imposibilitados de continuar con la tramitación de estas quejas, por estar Sub-iudice la cuestión planteada en las mismas, a pesar de que los temas en ellas cuestionados, no habían podido ser dilucidados.

Por todo ello, esta Institución, teniendo en cuenta la importancia de la cuestión subyacente en estos expedientes, está estudiando la posibilidad de realizar una actuación de oficio, a fin de poder tratar con mayor profundidad, una serie de cuestiones puntuales, derivadas de la implantación anticipada de la reforma educativa establecida en la LOGSE.

2.1.1.5. Renovación de conciertos educativos.

En el Informe correspondiente a 1993, dábamos cuenta de la problemática con la que se enfrentaban los Centros docentes privados, por lo que se refería a la renovación de los conciertos educativos, así como de la incidencia que tenía el propio proceso de renovación de los conciertos, para los alumnos y los titulares de los Centros, en relación con los derechos legalmente reconocidos a la libertad de creación y elección de centros docentes.

En el presente Informe Anual quisiéramos dar cuenta de las serias consecuencias que se producen, desde el punto de vista laboral, para el personal docente de los Centros concertados, con el proceso de renovación de los conciertos educativos.

Una muestra suficientemente significativa de la problemática que se genera con esta cuestión, y que -entendemos- nos libera de mayores comentarios dada su claridad, la encontramos en la **queja 93/2439**.

En esta queja, los interesados, docentes de un Centro privado concertado de Huelva, nos manifestaban que la causa de denegación del concierto educativo de determinadas unidades, que se había hecho constar en el BOJA, no

se correspondía con la realidad y perjudicaba sus intereses.

En efecto, la correspondiente Orden de la Consejería de Educación y Ciencia, publicada en el BOJA del 27 de Julio de 1993, reflejaba que la denegación del concierto educativo de las referidas unidades se producía como consecuencia de «no cubrir necesidades urgentes de escolarización».

Por el contrario, los interesados entendían que ésa no era la causa real de la denegación del concierto, sino que la denegación del mismo venía motivada por renuncia del titular del Centro formulada por escrito de 12 de Abril de 1993.

En consecuencia, los interesados solicitaban que la Consejería de Educación y Ciencia rectificase la Orden anterior, sustituyendo la expresión «por no cubrir necesidades urgentes de escolarización», por otra que indicase «por renuncia del titular del Centro».

El matiz era importante, por cuanto del mismo dependía que los docentes tuviesen derecho a una indemnización por despido -caso de que fuese por decisión del Centro-, o a una recolocación en otros Centros -caso de que fuese por decisión de la Administración-.

En el presente caso, los interesados querían ser indemnizados, no recolocados, por lo que el contenido de la decisión publicada en el BOJA les perjudicaba.

Admitida a trámite la queja, solicitamos el oportuno informe a la Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional, de la Consejería de Educación.

Del informe recibido de la citada Dirección General se desprendía lo siguiente:

1.- Que en Enero de 1993, por el Centro se solicitó la renovación, por cuatro años, del concierto educativo vigente, suscrito con la Consejería de Educación y Ciencia, para 9 unidades de Ed. Primaria/EGB.

2.- Que con fecha 15 de Febrero de 1993, la Comisión Provincial de Conciertos Educativos realizó la propuesta favorable de renovación del concierto

para tales 9 unidades de Ed. Primaria/EGB.

3.- Que con fecha 22 de Febrero de 1993, la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Huelva emitió informe favorable a la renovación del concierto educativo para las referidas 9 unidades.

4.- Que el 12 de Abril de 1993, la titularidad del Centro presentó un escrito en la citada Delegación Provincial, exponiendo un planteamiento de cierre progresivo del mismo, sin que en ningún momento, en dicho escrito, realizase solicitud expresa en ese sentido, -según entendía la Dirección General-.

5.- Que a raíz del citado escrito, el Servicio de Inspección Educativa de Huelva emitió un informe favorable al cese de actividades, para el curso 93/94, del primer ciclo de la Ed. Primaria, por entender que en la zona había puestos escolares suficientes (en centros públicos y privados concertados) para atender a los alumnos correspondientes a dicho ciclo, por lo que el Centro no cubriría necesidades urgentes de escolarización.

6.- Que la Dirección General procedió al estudio de la solicitud realizada por el Centro e informes sobre la misma, así como a cumplimentar el trámite de vista y audiencia, a estudiar las alegaciones presentadas y a elevar propuesta definitiva de resolución, la cual se produjo por Orden de 28 de Mayo de 1993. Una Orden que, como ya dijimos, establecía la denegación del concierto "por no cubrir necesidades de escolarización"-.

Una vez examinada la comunicación recibida, y estudiada detenidamente la documentación aneja, llegamos a las siguientes conclusiones:

1.- A pesar de no contar esta Institución con los informes de la Comisión Provincial de Conciertos Educativos y de la Delegación Provincial de Huelva, de 15 y 22 de Febrero de 1993, respectivamente, debíamos suponer que, al ser favorables a la renovación, entendieron que se daban las circunstancias a que se refiere el artículo 48.3 de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de Julio, Reguladora del Derecho a la Educación; por resultar ello así exigido en los apartados Décimo.b) y Undécimo.1, de la Orden de la Consejería de Educación y Ciencia, de 18 de Diciembre de 1992, por la que se dictan normas para la aplicación del régimen de conciertos educativos a partir del curso académico 1993-94.

2.- Entre las circunstancias a que se refiere el artículo 48.3 de la Ley Orgánica

antes citada, se encuentra que el Centro solicitante del Concierto Educativo satisfaga necesidades de escolarización.

3.- Desconocíamos, igualmente, el contenido del informe evacuado por el Servicio de Inspección Educativa de la Delegación Provincial de Huelva y, por tanto, las razones esgrimidas para mantener que el Centro solicitante de la renovación del Concierto Educativo no cubría necesidades urgentes de escolarización.

Pero, en cualquier caso, no llegábamos a comprender la abierta discrepancia manifestada entre la Comisión Provincial de Conciertos Educativos y la Delegación Provincial, por un lado, y el Servicio de Inspección Educativa, por otro, con respecto a las necesidades de escolarización.

4.- También desconocíamos el contenido del escrito que, con fecha 12 de Abril de 1993, se presentó en la Delegación Provincial de Huelva, -en representación de la entidad titular del Centro-; y en el que -según nos informaba la Dirección General- la interesada expuso un planteamiento de cierre progresivo del mismo, sin que, en ningún momento realizase solicitud expresa en tal sentido.

No obstante, obraba en nuestro poder, por habérselo remitido el interesado en el expediente de queja, un escrito de la Delegación Provincial de Huelva, de 9 de Julio de 1993, y remitido a la Junta de Personal Docente de Centros Públicos no universitarios, en el que, textualmente, se expresaba lo siguiente:

" 3º.- Con fecha 12 de Abril de 1993, el Centro solicita la supresión de 4 Unidades de Enseñanza Primaria y de los cursos primeros de FP. I. y el cierre definitivo en el curso 1994/95."

5.- En cualquier caso, nos parecía significativo que, por el Servicio de Inspección Educativa de la Delegación Provincial de Huelva, se emitiese el referido informe, con posterioridad al escrito indicado de 12 de Abril de 1993.

6.- Así pues, en base a todas las consideraciones y presunciones anteriores, llegamos a la conclusión de que lo que realmente se produjo en el asunto que analizamos, es que la Dirección del Centro renunció a la solicitud inicial del Concierto Educativo, al menos, respecto de 4 Unidades de Enseñanza Primaria/Educación General Básica; habiéndose producido en el expediente seguido al efecto, una estimación parcial de la renuncia posterior, por cuanto tan sólo fueron

denegadas 2 Unidades.

Y en base a lo anterior, con fecha 30 de Diciembre de 1993, procedimos a formularle a la Dirección General la siguiente **Recomendación**:

" Que se proceda a revisar y modificar la Orden de 28 de Mayo de 1993, publicada en el BOJA nº 81, de 27 de Julio de 1993, para hacer constar que la causa de denegación del Concierto Educativo de 2 Unidades de Enseñanza Primaria/Educación General Básica es la renuncia del titular del Centro".

Finalmente, tras ser reiterada la citada **Recomendación** en el mes de Marzo de 1994, en Mayo recibimos contestación a la misma, entendiendo la Dirección General que la titularidad del Colegio no solicitó, en su escrito de Abril, que le fueran denegadas 4 unidades de Primaria, sino que expuso un planteamiento de cierre progresivo del Centro de acuerdo con un calendario, que motivó que el Servicio de Inspección Educativa de Huelva informase positivamente el cese de actividades del primer ciclo de Primaria, por no atender necesidades de escolarización.

Así pues, según la Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional, en 1993 se denegó el concierto a 2 unidades de Primaria por no atender necesidades urgentes de escolarización. En cambio, nos informaba que para el curso 94/95 la propia Dirección General había propuesto el cierre del Centro *"tal como había sido solicitado por el titular"*.

Esa última afirmación evidenciaba y ponía de manifiesto una clara contradicción por parte del citado Centro Directivo, ya que la propuesta formulada para el curso 94/95 no coincidía con su postura inicial, que entendió que la titularidad del Colegio no había formulado solicitud alguna.

Entendíamos que la totalidad del proceso de concertación debería contar con una misma causa, y que ello dependería de la calificación jurídica que se quisiera dar al escrito, ya citado, de 12 de Abril de 1993.

A pesar de que formalmente resultaba difícil calificar el referido escrito como de petición o de solicitud, ya que efectivamente trasladaba a la Administración educativa -y así lo entendió la Dirección General, y era comprensible- un planteamiento de cierre progresivo del Centro de acuerdo con un

calendario; ello no obstante, y tras considerar la existencia de indicios suficientes en la documentación analizada, nos inclinábamos a pensar que la titularidad del Centro sí expresó su voluntad de que le fueran denegadas determinadas unidades.

Quisiéramos destacar nuevamente la importancia de la discusión sobre la causa de denegación del concierto educativo, que no es una cuestión baladí, ya que, -como decíamos anteriormente-, desde el punto de vista del profesorado del Centro, no es indiferente que la denegación se produzca a instancias de su titular, o bien por voluntad de la Administración educativa. Y ello, por lo siguiente:

Porque si se produjera por no cubrir necesidades urgentes de escolarización, el profesorado afectado podría acogerse al III Acuerdo entre la Consejería de Educación y Ciencia, los Sindicatos y las Organizaciones Patronales del Sector de la Enseñanza Privada, de los denominados Centros en Crisis, y ser recolocado.

Mientras que, por el contrario, si la causa de denegación fuese la renuncia del titular del Centro, en virtud del punto noveno a) del citado Acuerdo, el profesorado afectado no podría acogerse a tal Acuerdo, perdiendo la oportunidad de ser recolocados, aunque manteniendo el derecho a ser indemnizados por despido.

Por ello, en virtud de las diferentes consecuencias que se producían si la causa de la denegación del concierto era una u otra, entendimos que la actuación de la Administración educativa, con buen criterio y dentro de la legalidad, intentó beneficiar al profesorado afectado por las unidades suprimidas, para que pudieran ser recolocados.

Sin embargo, y por no ser quizás previsible ello entonces, surgió un problema sobrevenido, cual era que, al parecer, los interesados que formularon la **queja 93/2439** no deseaban acogerse al Acuerdo para ser recolocados, sino que preferían ser indemnizados, y por ello solicitaban la rectificación de la correspondiente Orden en el BOJA.

Por otra parte, si la Dirección General -como nos informaba- procedía a proponer para el curso 94/95 el cierre del Centro *"tal como había sido solicitado por el titular"*, podría resultar perjudicado el colectivo de profesores afectados por la supresión de unidades que deseara acogerse al Acuerdo ya citado, y ser

recolocados.

Y efectivamente ese colectivo de profesores compareció en esta Institución, registrándose la **queja 94/969**, alegando el perjuicio que se les podría ocasionar si se llevaba a cabo la propuesta de la Dirección General de Ordenación Educativa y Formación Profesional, para el curso 94/95, de cierre por solicitud del titular.

Por todo ello, y apreciada por esta Institución la buena voluntad de la Dirección General, antes reconocida, de favorecer la recolocación del profesorado, ya que ése era el espíritu del Acuerdo, estimamos que lo más conveniente era que la actuación del citado Centro Directivo consiguiese, dentro de la legalidad, conjugar los intereses de ambos colectivos de profesores.

Por consiguiente, así se lo comunicamos a la citada Dirección General en un escrito del siguiente tenor:

" A tal efecto esta Institución, en el deseo de que los intereses de ambos colectivos de profesores sean satisfechos, sin que se deriven perjuicios para ninguna de las otras partes afectadas, Administración y Patronales de la Enseñanza Privada, quisiera someter a la consideración de V.I. una posibilidad de solución.

Y esa solución consistiría en que si se mantiene la propuesta de esa Dirección General, para el curso 1994/95, de cierre del Centro a solicitud del titular, se modificase el III Acuerdo, ya mencionado, si ello fuera necesario; o bien, se interpretase el mismo en el sentido de posibilitar la recolocación de los profesores que así lo desearan.

Lo anterior redundaría en beneficio de este colectivo, sin perjudicar ni las legítimas aspiraciones de los profesores que desean ser indemnizados y no recolocados, ni los intereses de las Organizaciones Patronales de la Enseñanza Privada. Igualmente, contribuiría a mejorar la calidad de la enseñanza, por cuanto se podrían ver incrementadas las plantillas de profesores de apoyo de otros Centros, sin un elevado coste económico para esa Administración educativa, que se beneficiaría por la existencia de un colectivo de profesores con experiencia reconocida "

Asímismo, formulamos al referido Centro Directivo la siguiente **Sugerencia:**

" Que si se mantiene la propuesta, para el curso 1994/95, de cierre del Centro (...) a solicitud del titular, se inicien las negociaciones oportunas, con las otras partes firmantes, para modificar el III Acuerdo de los denominados Centros en crisis, si ello fuera necesario; o bien, se interprete el mismo en el sentido de posibilitar la recolocación de los profesores que así lo deseen "

Unos pocos días después recibimos un informe de la Dirección General, en contestación a la Sugerencia formulada, en el que se nos comunicaba que la Consejería de Educación y Ciencia no podía proceder a la modificación del III Acuerdo de los denominados Centros en crisis, ni posibilitar una interpretación del mismo que permitiese la recolocación de los profesores que así lo desearan, ya que en dicho Acuerdo estaban presentes las Organizaciones Patronales y Sindicales de la Enseñanza Privada, además de la Administración educativa.

Igualmente, nos comunicaba que la Comisión de Seguimiento del III Acuerdo ya mencionado, en su futura reunión del día 6 de Septiembre de 1994, trataría la Sugerencia formulada por esta Institución.

Entre tanto, la propuesta de la Dirección General, en el sentido de proceder al cierre del Centro a solicitud del titular, se hizo efectiva en la Orden de 26 de Julio de 1994, que se publicó en el BOJA de 10 de Agosto.

A la vista de ello, con fecha 27 de Septiembre solicitamos a la Dirección General que nos informara de lo que aconteció en la reunión de la Comisión de Seguimiento.

Con posterioridad, y dado que los interesados en la **queja 94/969** nos informaron que la citada Comisión de Seguimiento había aplazado, hasta una próxima reunión, la decisión acerca de la aceptación o no de la Sugerencia, hubimos de dirigirnos nuevamente a la Dirección General para que nos comunicase las causas del aplazamiento y, en definitiva, el estado de la cuestión.

Finalmente, en el mes de Diciembre la Dirección General nos comunicó que, tras solicitar informe jurídico a la Secretaría General Técnica, acerca de la viabilidad de aceptar la Sugerencia formulada por esta Institución, no podía

aceptar la misma, por cuanto, por un lado, los sucesivos Acuerdos formalizados por las partes habían expresado siempre, con total rotundidad, la exclusión de su ámbito de aplicación, de aquellos Centros en los que la reducción de unidades se debía a causas ajenas a la Administración; y por otro, porque aceptar la viabilidad de modificar el Acuerdo supondría una ruptura de ese esquema, asumiendo la Administración cargas que no había generado.

Igualmente, nos informaba que la titularidad del Centro había recurrido, en vía contencioso-administrativa, la Orden de 26 de Julio de 1994, por lo que la Consejería de Educación y Ciencia no tenía aplazada decisión alguna sobre la cuestión, sino que estaba pendiente de resolución judicial.

Analizada la información anterior, y de conformidad con lo dispuesto en nuestra Ley reguladora, hubimos de proceder a suspender nuestras actuaciones, archivando ambos expedientes de queja, ya que la cuestión había sido sometida a los Tribunales de Justicia y, por tanto, el asunto se encontraba sub-iudice.

2.1.2. Edificios escolares.

Un año más vamos a dedicar un apartado específico dentro del Informe a glosar las actuaciones realizadas por esta Institución en la tramitación de las quejas relacionadas con la problemática de los edificios escolares.

Este apartado de edificios escolares tiene por finalidad poner de manifiesto las denuncias recibidas desde los distintos sectores de la comunidad educativa, que ponen de manifiesto la existencia de carencias materiales que impiden o dificultan un correcto disfrute del derecho a la educación.

En efecto, para hacer realidad la aspiración de una enseñanza de calidad en nuestra Comunidad Autónoma se hace necesario contar con tres elementos fundamentales:

- 1.- Elemento personal: unos cuerpos docentes preparados y motivados, sometidos a periódicos cursos de reciclaje y perfeccionamiento, y con unos emolumentos dignos.
- 2.- Elemento organizativo: un sistema educativo organizado en base a un

ordenamiento jurídico homogéneo, claro y adaptado a las necesidades reales.

3.- Elemento material: unos Centros docentes dignos, capaces de atender a las necesidades de la población a escolarizar, con suficientes medios materiales y financieros, y dotados de las debidas instalaciones y equipamientos.

En este apartado vamos a centrarnos en el análisis del elemento material de concreción del derecho a la educación, examinando la realidad del mismo en el sistema educativo andaluz a la luz de las quejas recibidas por esta Institución.

Antes de comenzar el análisis conviene aclarar el concepto de edificio escolar que constituye el eje de nuestro estudio.

Así, cuando utilizamos el término "edificio escolar" lo hacemos en la acepción amplia del concepto utilizada por el Texto Refundido de la Ley de Enseñanza Primaria de 1.967, que, en su artículo 51.1º, señalaba que «se considera edificio público escolar al que albergue servicios docentes (...) incluidas las viviendas para Maestros y Directores escolares».

Esta acepción amplia nos permite abarcar en nuestro análisis no sólo los aspectos relativos a los "Centros docentes", en la forma en que el término es utilizado por la LODE y la LOGSE, sino también las cuestiones relativas a las llamadas "viviendas de Maestros", que, en la misma línea de años anteriores, se han constituido en motivo de un número elevado de las quejas recibidas.

Distinguiremos en nuestro análisis, por tanto, cuatro apartados diferentes, manteniendo así el esquema de años precedentes.

Dedicaremos el primer apartado a los problemas relacionados con la construcción de nuevos Centros docentes o la ampliación de los ya existentes.

El segundo apartado se concretará en el estudio de las quejas recibidas con motivo de las necesidades de reparación y mantenimiento de los edificios escolares.

El tercer apartado se referirá a las denuncias sobre carencias en equipamientos docentes o insuficiencias en las instalaciones de los mismos.

Por último, dedicaremos un apartado específico a tratar todas las cuestiones relacionadas con la problemática de las viviendas de Maestros.

2.1.2.1. Construcción de nuevos Centros escolares.

La antigüedad de numerosos Centros docentes andaluces, con edificaciones viejas e instalaciones obsoletas, unido a la deficiente conservación de los mismos, determinan, por sí solas, la necesidad de afrontar la renovación del "parque" educativo andaluz.

Sin embargo, a esta realidad se ha unido una nueva problemática derivada de la aplicación de las nuevas "ratios" determinadas por la LOGSE que, al suponer una importante disminución en el número de alumnos permitidos por aulas, a todos los niveles educativos, obliga a realizar un esfuerzo especial para dotar de aulas a toda la población escolar andaluza.

Estas necesidades apenas si se ven compensadas por el descenso de la natalidad, -menos acusado en nuestra Comunidad Autónoma que en el resto del Estado Español-, viéndose, por el contrario, incrementadas como consecuencia de las nuevas exigencias de la LOGSE en materia de instalaciones escolares, consideradas como un complemento indispensable para la mejora de la calidad educativa: laboratorios, bibliotecas, salones de actos múltiples, etc.

Por todo ello, resulta notorio que se hace necesario realizar un importante esfuerzo inversor en materia de construcción de nuevos Centros docentes y adaptación de los ya existentes a las nuevas necesidades.

Un esfuerzo inversor que, pese a las buenas intenciones de la Administración educativa, se ha visto inevitablemente condicionado por la crisis económica que ha afectado al conjunto del país.

Esta realidad resulta innegable a la vista de las continuas denuncias presentadas en esta Institución, o recogidas en los medios de comunicación, que ponen de manifiesto la existencia de un número importante de poblaciones que demandan una mejora de sus infraestructuras educativas para poder hacer frente con dignidad a las nuevas necesidades educativas.

Resulta difícil determinar hasta qué punto ha influido la crisis

económica en el crecimiento de estas denuncias, pero, en todo caso, hemos de dejar constancia de que resulta frecuente que la Administración se escude en las dificultades presupuestarias para justificar los retrasos en la ejecución de obras programadas, a veces hasta con años de antelación.

Un ejemplo de lo que venimos denunciando lo tenemos en las **quejas 94/1156 y 94/1426**.

En efecto, en la **queja 94/1156** el Presidente del Consejo Escolar de un Instituto de Enseñanzas Medias radicado en un municipio sevillano nos manifestaba su protesta por la situación de graves carencias en que se encontraba el Centro docente.

El interesado nos relataba que, desde su creación en el curso 89/90 como una extensión de otro Instituto ya existente en un pueblo próximo, venían impartándose las clases en las aulas de un Colegio Público de la localidad, en horario de tarde.

Esta situación, ya de por sí difícil para los alumnos, se había complicado al aumentar, año tras año, el número de alumnos matriculados, lo que obligaba a ocupar cada vez mayor número de aulas y estancias del Colegio para atender a la demanda creciente del alumnado de Enseñanzas Medias.

La situación de hacinamiento obligaba a compartir el mobiliario con los alumnos de EGB, pese a que el mismo resultaba inadecuado para alumnos de Bachillerato.

Para el curso 94/95, se tuvieron que baremar las solicitudes de inscripción, al sobrepasar con creces el número de alumnos el espacio disponible, ya que se hubieran ocupado aulas del primer ciclo de EGB, si todos hubiesen sido admitidos.

El Centro carecía de laboratorios, biblioteca, sala de alumnos, aulas adecuadas, etc. y, en particular, durante el curso en cuestión, un aula de 1º de BUP había tenido que situarse en un antiguo almacén de material deportivo, en el que se formaban charcos cuando llovía. Por otro lado, la Secretaría se encontraba en la antigua cocina del Colegio, siendo ésta de reducidos espacios y con goteras en época de lluvia.

El interesado continuaba exponiendo que la Delegación Provincial de Sevilla, desde el curso 90/91, tenía previsto la construcción de un centro de BUP apropiado, existiendo incluso los planos del mismo, sin que hasta la fecha hubiera indicio alguno que hiciera pensar que el Centro fuese a ser construido.

Por otra parte, el interesado denunciaba que existían solamente dos cargos directivos (Delegado del Jefe de Estudios y Delegado del Secretario), que se carecía de Seminarios, que el Consejo Escolar era compartido -entendiendo el mismo que por el número de alumnos y profesores debería tener total independencia-, y que, al llevar cinco años en situación de provisionalidad, la Delegación Provincial no enviaba el material docente necesario.

Admitida la queja a trámite, se solicitó el oportuno informe a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Sevilla, recibándose el mismo cuatro meses después.

En su escueto informe, la Delegación nos comunicaba lo siguiente:

" ... esta Delegación Provincial es conocedora de la problemática situación que ha venido padeciendo el Centro, si bien las circunstancias económicas y las disponibilidades presupuestarias no han permitido que sea abordada hasta el presente ejercicio económico.

Así pues, el proyecto de la actuación de construcción de un Instituto de Enseñanza Secundaria en la precitada localidad, se encuentra en el Servicio de Supervisión de la Dirección General de Construcciones y Equipamiento Escolar.

El estudio de Seguridad e Higiene de dicho proyecto fue también entregado en el Servicio citado, el pasado 1 de septiembre. Una vez supervisado el mismo se procederá por la Dirección General de Construcciones y Equipamiento Escolar a la propuesta de gastos correspondiente para la adjudicación y realización de la obra en el presente ejercicio económico".

Como podrá observarse del texto del informe (el subrayado es nuestro), la propia Administración reconoce que han sido problemas económicos los que han motivado el retraso en la ejecución de las obras.

En todo caso, a la vista del contenido del informe recibido, consideramos que el problema se encontraba en vías de solución, por lo que, tras ponerlo en conocimiento de los interesados, procedimos al archivo del expediente de queja.

Por las mismas fechas, recibimos otro escrito de queja, registrado como **queja 94/1426**, remitido por la Asociación de Padres de Alumnos de un Colegio Público radicado, igualmente, en la provincia de Sevilla.

En su escrito de queja los interesados exponían la situación que venían padeciendo durante tres años consecutivos, como consecuencia de un desdoble de unidades por falta de instalaciones escolares.

Los reclamantes alegaban que el Centro, previsto para 8 unidades, albergaba en ese momento 21 unidades. Durante el primer año, desdobló en turno de tarde la segunda etapa. En el segundo año, los alumnos del ciclo medio (3º, 4º y 5º de EGB) tuvieron que acudir por la tarde. Y para el curso escolar corriente, desgraciadamente, lo que se había pretendido evitar (que tuvieran turno de tarde los pequeños), iba a consumarse irremediablemente.

Los interesados manifestaban que la Delegación Provincial les había prometido verbalmente, durante el primer curso de desdoble, la ampliación de unidades escolares mediante construcción de las mismas. Posteriormente, cuando ya casi concluía el segundo año de desdoble, en el Centro se recibió una comunicación telefónica anunciando la inminente publicación en BOJA de la tan anhelada construcción.

A pesar de ello, en la fecha de presentación de la queja, aún no se había hecho realidad la citada promesa.

Solicitado el oportuno informe de la Delegación Provincial de Sevilla, se recibió éste en el corto plazo de un mes, consistiendo en un breve escrito en el que se nos indicaba lo siguiente:

" ... si bien la intención de esta Delegación Provincial ha sido erradicar la problemática de referencia desde que surgió, en sus inicios, las circunstancias económicas y las disponibilidades presupuestarias no nos han permitido abordarla hasta época muy reciente.

El pasado 25 de octubre del año en curso fue adjudicada la redacción del proyecto de "Ampliación del C.P. ..." a 16 unds. de Educación Primaria ...".

Actualmente, con un plazo máximo de tres meses, se llevará a cabo la redacción del precitado proyecto, para posteriormente continuar con los preceptivos trámites".

Resulta evidente la similitud entre este informe y el recibido con motivo de la queja anteriormente relatada, en particular si comparamos los aspectos que hemos subrayado expresamente.

En todo caso, en la presente queja nuevamente decidimos, a la vista del informe recibido, proceder al archivo de actuaciones por entender que el problema se encontraba en vías de solución.

Como podrá observarse del contenido de los dos informes recibidos en las quejas relatadas, parece evidente que la propia Administración reconoce las dificultades presupuestarias que ha padecido en los últimos años y que le han impedido atender con prontitud las demandas de nuevas infraestructuras educativas que planteaban los municipios.

Esta constatación nos obliga a plantearnos la necesidad de trasladar a la Administración nuestra convicción de que resulta imprescindible redoblar el esfuerzo financiero en el ámbito educativo, otorgando al mismo un carácter prioritario dentro del conjunto del gasto público, de forma tal que le permita sustraerse a las consecuencias negativas de las crisis económicas.

Y ello, por cuanto es comúnmente aceptada la consideración del carácter preferente que los gastos educativos han de tener en un Estado social como el nuestro. Preferencia que se justifica por la especial incidencia que un buen sistema educativo tiene en el grado de desarrollo y progreso futuro de un país.

Si realmente queremos construir una sociedad del mañana, integrada por ciudadanos capaces de enfrentarse a los retos del mercado de trabajo, y amparados por una formación suficiente para afrontar y superar el desafío de la competitividad, se hace indispensable concienciar a la sociedad y a los poderes públicos acerca de la necesidad de dotar al sistema educativo de todos los medios materiales que precise para formar adecuadamente a los futuros ciudadanos.

En definitiva, la inversión en educación es una inversión en el futuro del país, y esto es algo que conviene recordar siempre, y muy particularmente en momentos de crisis económica donde las presiones para el recorte de los gastos sociales se hacen sentir especialmente.

Continuando con el relato de las quejas referidas a la construcción de Centros escolares, queremos hacer referencia aquí a una queja cuya tramitación ya fue objeto de exposición en el Informe Anual de 1993, aun cuando en el mismo quedó inconclusa, asumiendo el compromiso de continuar su relato en el presente Informe.

Nos referimos a la **queja 92/64**, que planteaba la problemática suscitada en un pueblo de Málaga con motivo de las obras de ampliación de un Colegio Público, para las que era necesario disponer de unos terrenos e instalaciones colindantes que estaban afectados a usos sociales.

La problemática planteada se concretaba en la necesidad de realizar un proceso de mutación demanial entre la Consejería de Asuntos Sociales y la Consejería de Educación y Ciencia, para que esta última pudiese disponer de los terrenos, y adscribirlos, como ampliación, al Colegio en cuestión.

Esta operación jurídica se había visto obstaculizada por todo tipo de trabas administrativas y, muy particularmente, por la desidia y la falta de iniciativa de la Consejería de Educación y Ciencia, que habían impedido que la misma se llevase a cabo, pese a la buena disposición de las autoridades del Ayuntamiento afectado y de la propia Consejería de Asuntos Sociales.

Ante la paralización del procedimiento, y constatada la ineficacia de la actuación de la Administración educativa, el Ayuntamiento decidió finalmente acometer, con sus propios medios, las obras de adecuación del local en cuestión, dando así solución efectiva al problema planteado.

Sin embargo, esta solución, pese a suponer la resolución del problema de fondo, no dejaba de plantear problemas de adecuación de la situación jurídica del inmueble a la legalidad vigente, a la vez que comportaba la asunción por la Entidad Local de unas cargas económicas que no le correspondían.

En consecuencia, esta Institución consideró oportuno formular a la

Administración educativa las siguientes **Recomendaciones**:

- "1) Que inicie las actuaciones necesarias para regularizar la situación jurídica del inmueble conocido como "local de la juventud" (...) de forma que el mismo quede adscrito al servicio educativo, como patio de recreo del Colegio Público.*
- 2) Que reintegre al Ayuntamiento los gastos efectuados con motivo de las obras de demolición y adecuación del local, realizadas por el mismo siendo competencia de esa Consejería de Educación."*

El relato de la queja en el Informe Anual de 1993 concluía indicando que nos encontrábamos a la espera de recibir respuesta de la Administración.

Pues bien, queremos dejar constancia de que, tras habernos visto obligados a acudir al Consejero ante la falta de respuesta de la Delegación Provincial de Málaga a nuestras resoluciones, finalmente obtuvimos la oportuna respuesta de la Administración educativa.

Esta respuesta debe ser calificada de muy satisfactoria, por cuanto en la misma se nos informaba de la aceptación de las Recomendaciones formuladas por esta Institución.

La citada Delegación Provincial nos comunicaba que había solicitado a la Dirección General de Construcciones y Equipamiento Escolar, de la Consejería de Educación y Ciencia, que iniciara las actuaciones correspondientes para obtener la mutación demanial, ante la Consejería de Asuntos Sociales, con objeto de regularizar la situación jurídica del inmueble.

Igualmente, nos comunicaba que había realizado obras de reparaciones varias (ventanas, electricidad, etc.) en el C.P., durante el año 1992 por un importe de 7.959.963 pesetas, asumiendo unilateralmente unas acciones en el Centro que, conjuntamente con lo realizado anteriormente por el Ayuntamiento, habían contribuido a mejorar las instalaciones educativas del Municipio.

Asimismo, la Delegación Provincial nos informaba que había entablado conversaciones con el Ayuntamiento para buscar fórmulas que incrementasen la necesaria compensación. Y fruto de ello, se había proyectado, de común acuerdo, la ejecución de las siguientes acciones:

a) Construcción de una nueva pista polideportiva.

b) Ampliación del C.P. en dos unidades.

Como podrá observarse, aunque con un gran retraso, finalmente la Administración educativa decidió asumir sus responsabilidades en relación con un problema generado por su propia falta de actuación.

No queremos terminar este apartado sin dejar constancia de lo actuado en relación con la **queja de oficio 93/1757**.

Esta queja, iniciada en el año 1.993, tenía por objeto hacer un estudio en profundidad de la situación de los discapacitados físicos en el sistema educativo andaluz, en particular, por lo que se refería a la supresión de las barreras arquitectónicas en los Centros docentes andaluces, así como en el transporte escolar.

Como consecuencia de la tramitación de esta queja, se solicitó informe a la Administración educativa sobre una serie de cuestiones relacionadas con el cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto 72/1992, de 5 de Mayo, sobre supresión de barreras en Andalucía. Estas cuestiones tenían por finalidad verificar el grado de cumplimiento del Decreto por parte de las autoridades educativas de nuestra Comunidad.

Los informes recibidos se centraron en la remisión a la Orden de 27 de Diciembre de 1985, de la Consejería de Educación y Ciencia, sobre "supresión de barreras arquitectónicas en edificios escolares públicos", cuyo cumplimiento por la Administración a partir de la fecha de su publicación, consideraban que suponía una aplicación anticipada del Decreto 72/1992, en el ámbito educativo andaluz.

Analizados estos informes, así como el contenido de la normativa citada, pudimos comprobar que las afirmaciones de la Administración educativa se encontraban bastante alejadas de la realidad, por cuanto la Orden de 27 de Diciembre de 1985, cuyo cumplimiento se aducía, no se adecuaba, en absoluto, a las exigencias del Decreto 72/1992, cuyas ambiciones eran mucho mayores y tenían, además, una aplicabilidad inmediata en el ámbito educativo.

La tramitación de esta queja de oficio se vio reconducida al acordarse por la Institución que la importancia del problema de la integración de los discapacitados merecía ser objeto de un Informe Especial que estudiase en profundidad toda la problemática relacionada con la supresión de barreras para la integración de los mismos en la sociedad, no sólo desde el campo educativo sino también desde todos los campos en que la integración fuese posible.

En consecuencia, la presente queja quedó subsumida en el Informe Especial sobre las Barreras en Andalucía, recientemente remitido al Parlamento, y a cuyo contenido nos remitimos.

Únicamente nos resta, en relación con este punto, dejar constancia de que esta Institución velará con especial interés porque se respeten los derechos de los discapacitados en el sistema educativo andaluz, para lo cual se adoptarán cuantas iniciativas sean necesarias, de oficio o a instancia de parte, siempre que tengamos conocimiento de algún incumplimiento de la normativa sobre accesibilidad e integración de discapacitados.

2.1.2.2. Reparaciones y mantenimiento.

La posibilidad de impartir una enseñanza de calidad no viene sólo determinada por la existencia de Centros docentes que cuenten con unas instalaciones y un equipamiento en perfecto estado, sino que exige además que el estado de conservación de esas instalaciones sea acorde con la finalidad de las mismas.

En este sentido, las carencias en las labores de conservación y mantenimiento de los Centros docentes se convierten, con frecuencia, en elementos que inciden de forma muy negativa en la calidad de la docencia que se imparte, impidiendo, en ocasiones, la propia actividad educativa.

A este respecto, debemos decir que si en el apartado anterior apuntábamos que la situación de crisis económica del país se había manifestado en una cierta disminución del esfuerzo inversor para la construcción de nuevas infraestructuras educativas, debemos ahora señalar que estos problemas económicos se han dejado sentir de forma muy intensa en lo relativo a las reparaciones y mantenimiento de los Centros docentes.

En efecto, la crisis económica ha golpeado con especial virulencia a las economías de los Entes Locales, Administraciones sobre las que recae buena parte de las cargas derivadas de la conservación de los Centros, lo que ha determinado que éstas se viesen imposibilitadas de atender con suficiencia sus obligaciones educativas.

Este hecho se ha puesto de manifiesto como consecuencia del incremento en el número de quejas recibidas que denunciaban malas condiciones de habitabilidad o higiénicas en Colegios Públicos. Unas quejas, cuya investigación nos permitió comprobar que obedecían a problemas económicos en el municipio competente, que le habían impedido realizar las oportunas labores de conservación y mantenimiento de los Centros.

Por otro lado, pudimos comprobar, igualmente, un incremento en el número de denuncias sobre reparaciones y mantenimiento de Centros, que tenían por objeto, no ya los Colegios Públicos cuya competencia recae en los municipios, sino los Centros de Enseñanzas Medias cuya conservación es responsabilidad directa de la Administración Autonómica.

También en estos casos pudimos comprobar que el motivo fundamental era de tipo económico, y se concretaba en los retrasos en los envíos a los Centros de Enseñanzas Medias de las remesas económicas correspondientes para atender gastos de mantenimiento normales. Unos retrasos en su mayoría provocados por problemas de tesorería de la Consejería de Economía y Hacienda.

Otro hecho que incide negativamente en el estado de mantenimiento de los Centros de Enseñanzas Medias, en particular por lo que se refiere a su estado de higiene y limpieza, es el retraso en la cobertura de las bajas del personal de limpieza de los Centros, generalmente dependiente de la Consejería de Gobernación.

A este respecto, creemos que debería establecerse un mecanismo que agilizase este tipo de sustituciones, facilitando la coordinación entre las Consejerías implicadas.

Queremos reseñar, por otra parte, un problema que puede producirse en el futuro como consecuencia de la implantación del nuevo esquema educativo determinado por la LOGSE. En efecto, la LOGSE prevé una modificación en los niveles educativos, de tal forma que va a descender el número de cursos que

actualmente integran la Enseñanza en su nivel inicial y va a aumentar el número de cursos en las Enseñanzas del nivel medio.

Esto es, frente a los 8 cursos de -la todavía en parte vigente- EGB, nos vamos a encontrar con los 6 cursos de la Educación Primaria. Y frente a los 4 cursos actuales del BUP y COU, nos vamos a encontrar con los 6 cursos de la ESO y el Bachillerato.

Esta modificación puede tener una particular incidencia en lo que se refiere a la problemática de la conservación y mantenimiento de los Centros docentes.

En efecto, la distribución competencial en esta materia entre las distintas Administraciones Públicas resulta actualmente muy clara: Los municipios se encargan de la conservación y el mantenimiento de los Colegios Públicos y la Administración Autonómica del de los Centros de Enseñanzas Medias.

La aparición del nuevo sistema diseñado por la LOGSE no tenía por qué añadir ningún problema nuevo a esta distribución competencial, por cuanto la propia LOGSE se encarga de establecer cuál debe ser el nuevo criterio a aplicar, en su Disposición Adicional Decimoséptima, donde textualmente establece lo siguiente:

«La conservación, el mantenimiento y la vigilancia de los edificios destinados a centros de educación infantil de segundo ciclo, primaria o especial, dependientes de las Administraciones educativas, corresponderán al Municipio respectivo.»

En principio parece que el nuevo criterio delimitador es claro, y no se aparta del existente anteriormente. Sin embargo, existe un aspecto importante que puede producir más de un problema en el futuro; nos referimos a la distorsión que en la actual Red de Centros provoca inevitablemente la aparición de la ESO.

En efecto, aunque todavía no se conoce el diseño definitivo de la nueva Red de Centros en Andalucía, parece claro que no se va a optar por un modelo único, sino que existirán diversidad de soluciones según las características y necesidades de cada municipio o zona educativa.

Así, en algunas zonas se optará por integrar los cuatro cursos de la

ESO en los actuales Colegios Públicos, mientras en otros se optará por adscribir los cursos de la ESO a los actuales Institutos de Bachillerato. Por último, -y posiblemente sea la solución más utilizada-, se desgajará la ESO en sus dos niveles, integrándose el primero junto con los cursos de Primaria en los Colegios Públicos, y adscribiéndose el segundo nivel a los actuales Institutos de Bachillerato, donde se sumarán a los cursos del nuevo Bachillerato LOGSE.

Esta multiplicidad de diseños es la que puede convertir en un semillero de problemas y conflictos interadministrativos el aparentemente claro criterio de distribución competencial diseñado por la LOGSE.

En efecto, ¿qué ocurrirá cuando un Ayuntamiento con problemas financieros compruebe que está financiando la conservación, mantenimiento y vigilancia de un Colegio Público en el que se ha optado por integrar -por ejemplo- los dos primeros cursos de la ESO?.

Probablemente, el Ayuntamiento exigirá que la Administración Autonómica corra con los gastos que le corresponden. Sin embargo, esta solución no es fácil de aplicar en la práctica, puesto que los gastos suelen ser comunes de todo el Colegio, y resulta difícil diferenciar los correspondientes a unos cursos y a otros. Por ejemplo, una vez contratada por el Ayuntamiento una Limpiadora para el Centro, ¿qué parte de su sueldo deberá satisfacer la Administración Local y cuál la Autonómica?.

Este problema que apuntamos, puede no tener mayor incidencia y ser resuelto, cuando se produzca, mediante las oportunas negociaciones. En todo caso, consideramos conveniente apuntar la posibilidad de que el mismo se produzca, a fin de que por quien corresponda se vayan buscando las soluciones pertinentes.

Entrando ya en el análisis concreto de las quejas tramitadas durante el año 1994 en relación con la problemática de la conservación de los Centros docentes, queremos reseñar por su especial interés la **queja de oficio 94/632**.

Esta queja se inicia de oficio por esta Institución al tener conocimiento a través de la prensa del lamentable estado en que se encontraba un Colegio de Educación Especial, sito en la Capital andaluza.

En efecto, por una crónica aparecida en un diario sevillano tuvimos

conocimiento de la situación en que se encontraban setenta y tres niños deficientes.

La noticia anteriormente mencionada relataba que ni la Consejería de Educación y Ciencia, ni el Ayuntamiento de Sevilla, se habían preocupado jamás por este Colegio (único, al parecer, y de carácter público, de Educación Especial con que cuenta Sevilla Capital), al que asisten setenta y tres niños con deficiencias mentales u oligofrenias: profundas, severas, medias, parálisis cerebrales, ciegos, sordos, etc.

Al parecer, la Concejalía del Ayuntamiento de Sevilla, encargada de la conservación y el mantenimiento de colegios y edificios públicos, iba a tener a este Centro como próximo objetivo de actuación y con gran preferencia, ya que anteriormente, se había quedado descolgado del Plan Cuatrienal que gestó el antiguo equipo de gobierno municipal.

El artículo a que hacemos referencia destacaba que, sólo con pasar unas horas en las dependencias del Colegio y charlar con su Directora, el abandono y las condiciones tercermundistas en que habitaban los niños, hablaban por sí solos.

La crónica refería que el simple aspecto exterior del edificio adelantaba lo que podía ser su interior, y empleaba los calificativos de "*tétrico*" y "*lúgubre*", para describir el entorno observado.

El inmueble, estructurado en tres plantas con galerías laterales y un patio trasero, está conformado por las aulas y demás salas de rehabilitación y docencia de los niños. Entre las deficiencias destacaban, especialmente, las siguientes:

- El frío y la humedad que se siente, bastando para ello permanecer en su interior tan sólo diez minutos.
- Manchas en las paredes apulgaradas.
- Puertas desvencijadas, algunas sin hojas.
- Pupitres pequeños, de preescolar, de difícil acomodo para un muchacho de 21 años.

- Ausencia de claridad y rayos de sol, de calefactores, e incluso de algún adorno digno de un Centro en el que aprenden a vivir y a desenvolverse personas de entre 4 y 22 años de edad.

- No funcionaban las cisternas de los aseos.

- Las nulas medidas de seguridad y la endeblez de sus accesos invitaban a los asaltos.

Excepto la sala de labores y el taller de oficios, el resto de las dependencias eran calificadas como "*inimaginables en los tiempos que corren*".

Otra problemática que destacaba la noticia era la existencia de ratas en un depósito utilizado, en tiempos, para albergar las bombonas de butano, cuando había comedor en el Centro.

En conclusión, el artículo afirmaba que cantidad, calidad y calidez de los medios humanos no faltaban, pero los medios materiales brillaban por su ausencia.

Así pues, y para comprobar la veracidad de los hechos denunciados, se decidió, como primera actuación, realizar una visita al Centro de Educación Especial.

La visita se inició con una reunión con la Directora del Centro. En esta reunión, la Directora nos manifestó la realidad de los hechos denunciados en la prensa, y nos comunicó que los problemas se habían agravado, pues en días pasados se había producido una rotura de tuberías y bajantes, que habían sumido al Centro en un estado lamentable y deplorable. Todo ello se produjo con posterioridad a haber sido pintado íntegramente el interior del Centro, por parte del Ayuntamiento de Sevilla.

La Directora del Centro nos agradeció profundamente el interés mostrado por la Institución, y declinó amablemente cualquier intervención de la misma, por entender y confiar que los problemas se encontraban en vías de solución, puesto que el Ayuntamiento de Sevilla, concretamente la Concejalía encargada de la conservación y el mantenimiento de colegios y edificios públicos, se había comprometido a realizar obras por un importe, al parecer, de más de 40

millones de pesetas, para adecuar las instalaciones.

A pesar de que la Directora del Centro declinó nuestra intervención, tras constatar la veracidad de las informaciones aparecidas en la prensa mediante la visita de inspección que giramos por las dependencias del Centro, decidimos que persistía el interés y la preocupación de esta Institución por los problemas denunciados.

Por ello, se consideró oportuno y procedente solicitar informe al Ayuntamiento de Sevilla, acerca de la veracidad de su compromiso, manifestado por la Directora, de dar solución a los problemas del Centro, interesando, especialmente, información acerca del alcance de las obras a realizar, plazos de ejecución, etc.

Dicho informe se recibió tres meses después, y en el mismo se nos comunicaba que los Arquitectos municipales habían procedido a la toma de los datos necesarios y se encontraban redactando un proyecto de obras que abarcaba la totalidad de los problemas existentes en el Centro. El presupuesto previsto para las obras ascendía a los 40 millones de pesetas.

A la vista de esta información procedimos a archivar el expediente de queja considerando que el asunto se encontraba, efectivamente, en vías de solución.

Antes de cerrar este apartado dedicado a los problemas derivados de la conservación y el mantenimiento de los centros docentes, queremos dejar constancia de la finalización de la **queja 92/2243**, cuyo relato incluimos en el Informe Anual de 1993.

La citada queja fue presentada por la Asociación de Padres de Alumnos de un Colegio de Sevilla, y planteaba numerosas carencias que padecía el Centro y que incidían de forma importante en la vida cotidiana del mismo.

Entre estas carencias, consideramos más relevantes las siguientes:

- Necesidad de obras de elevación y mejora del cerramiento del Centro.
- Falta de vigilancia.

- Ausencia de pavimentación en los accesos al Centro.

En el Informe del año anterior dimos cuenta de las gestiones efectuadas por esta Institución ante el Ayuntamiento de Sevilla y la Delegación Provincial de Educación y Ciencia en demanda de soluciones -cada una dentro de su ámbito competencial- a los problemas planteados.

Finalmente se consiguió una respuesta positiva en las dos primeras cuestiones. Así, la Delegación Provincial nos comunicó el inminente inicio de las obras de cerramiento del Centro, y el Ayuntamiento nos informó de su intención de incluir al Centro en la red de alarmas que se estaba creando para garantizar la seguridad de los Centros docentes.

Sin embargo, quedaba sin solucionarse el problema de los accesos del Centro, cuestión sobre la cual el Ayuntamiento se mostraba renuente a remitirnos el informe solicitado.

En este sentido, queremos dar cuenta de que, finalmente, y tras reiterar nuestra petición de informe en numerosas ocasiones al Ayuntamiento Hispalense, el mismo nos comunicó que ya había sido redactado el Proyecto de acondicionamiento de los accesos del Centro, y que las obras se encontraban pendientes de adjudicación, previéndose un plazo de ejecución de las mismas de 4 meses.

Tras trasladar esta respuesta al Colegio interesado, dimos por finalizadas nuestras actuaciones, considerando que todos los problemas denunciados se encontraban solucionados o en vías de solución.

2.1.2.3. Instalaciones y equipamientos.

La antigüedad de gran número de Centros docentes andaluces determina que los mismos, que difícilmente pueden atender a las necesidades básicas de escolarización de su zona, cuanto menos podrán facilitar a sus alumnos y profesores unas instalaciones dignas en que recibir e impartir la docencia.

Este hecho se pone de manifiesto al comprobar como la mayoría de las quejas recibidas que denuncian carencias en las instalaciones docentes, corresponden a Centros construidos hace ya bastantes años.

En efecto, estos Centros, que en su día nacieron con unas instalaciones adecuadas para la realidad de su época, han visto como los espacios destinados a salones de actos o laboratorios pasaban a ser convertidos en aulas, sobre todo en los años en que la presión demográfica se dejó sentir con especial intensidad en los Centros andaluces.

Hoy en día, a la masificación de sus aulas, unen el problema de atender a las disminuciones de las "ratios" determinadas por la LOGSE, que obligan a la habilitación de nuevas aulas para atender a los alumnos sobrantes, perdiendo, con ello, las pocas instalaciones que les quedaban disponibles, y viéndose incluso obligados a habilitar aulas en los pasillos.

Por otro lado, la propia LOGSE ha determinado un incremento considerable en el número de espacios previstos para ser dedicados a actividades complementarias: laboratorios, bibliotecas, salas de música, salones de actos múltiples, etc. que han aumentado cualitativamente las carencias de estos Centros, ante la constatación de la imposibilidad de atender las previsiones de la norma.

Resulta evidente que las carencias de los Centros no son todas iguales, o no abarcan la totalidad de las reseñadas, pero no cabe duda que continúan persistiendo graves deficiencias de instalaciones en muchos Centros andaluces, que reclaman una acción decidida por parte de la Administración educativa para su solución definitiva.

Como muestra de la realidad de estas carencias, podemos citar las denunciadas en la **queja 93/2265**, referidas a un Colegio Público de Manilva (Málaga), en el cual las deficiencias en instalaciones eran de tal envergadura que únicamente podían solucionarse mediante la construcción de nuevas infraestructuras escolares.

En efecto, como pudieron comprobar los asesores del Área de Educación especialmente desplazados al Centro para verificar la entidad del problema, las denuncias de los interesados respondían a la realidad ante la preocupante situación del Colegio.

La situación de las instalaciones del Centro era la siguiente:

- Número de aulas insuficientes para la población escolar. El ciclo superior estaba

compuesto por seis cursos (grupos de alumnos), y el edificio (destinado a la 2ª etapa) contaba sólo con cuatro aulas, habiéndose recurrido en el curso escolar 89/90 a la habilitación de un pasillo del Colegio como clase y a situar a otro grupo de alumnos en un aula ubicada en el recinto de preescolar.

- Falta de Salón de Usos Múltiples.

- Falta de laboratorio de Ciencias Naturales e insuficiencia del espacio destinado a biblioteca, que se utilizaba también como Sala de Profesores, aunque la misma resultaba pequeña para albergar a los 21 profesores del Centro.

- Falta de un local para el Conserje.

- Falta de aula de Música y de Pretecnología.

Durante la visita, los interesados nos expusieron que tales carencias habían sido puestas de manifiesto, tanto al Ayuntamiento de Manilva como a la Delegación Provincial de Málaga de Educación y Ciencia, ofreciéndoseles como única solución acometer determinadas obras.

Nos indicaron, igualmente, que conocían rumores acerca del futuro Convenio a suscribir entre el Ayuntamiento y la Delegación Provincial, pero que carecían de cualquier información oficial al respecto, ya que la Concejal Delegada de Educación no asistía desde hacía meses a las reuniones del Consejo Escolar Municipal, y mostraban su malestar por ello.

Posteriormente, nos dirigimos al Ayuntamiento de Manilva y mantuvimos una entrevista con la Concejal Delegada de Educación.

En la misma, se nos confirmó que próximamente se suscribiría un Convenio entre el Ayuntamiento y la Delegación Provincial, para solventar los problemas que aquejaban al Colegio. En dicho Convenio estaba prevista la participación financiera de ambas Administraciones, en un 20% y un 80% respectivamente del coste. Las obras se acometerían en dos fases sucesivas, según proyectos redactados por técnicos de la Mancomunidad de Municipios de la Costa del Sol Occidental, y con dirección de las obras a cargo del Ayuntamiento.

La razón de suscribir tal Convenio -según nos manifestó la Concejal de Educación- era evitar que el expediente de obras de infraestructuras del centro

tuviese que remitirse a los Servicios Centrales de la Consejería de Educación y Ciencia, por la tardanza que ello conllevaba, y para lograr una rápida ejecución de las obras mediante adjudicación directa de las mismas.

Con la finalidad de conseguir un compromiso en firme sobre la ejecución de las obras, se realizaron diversas gestiones tanto con el Ayuntamiento de Manilva como con la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Málaga, consiguiéndose finalmente un compromiso de estas Administraciones para dar una solución definitiva al problema, mediante la construcción de nuevas instalaciones en el Centro.

Esta solución nos parecía sumamente satisfactoria, y nos permitió dar por concluido el expediente, aunque no podíamos dejar de lamentar que se hubiese permitido que la situación en el Centro se deteriorase hasta el punto antes descrito, para adoptar las oportunas medidas correctoras.

Otras quejas recibidas ponían el énfasis en la necesidad de adecuar las instalaciones exteriores del Centro para posibilitar el disfrute de los alumnos en sus ratos de ocio, así como la realización, en condiciones dignas, de las actividades extraescolares al aire libre.

Tal es el caso de la **queja 93/1413**, en la que la Asociación de Padres de Alumnos de un Centro sevillano demandaba, entre otras cosas, obras de reparación y adecentamiento en los jardines que circundaban el recinto escolar, a fin de que los mismos pudieran recobrar su anterior condición de lugar de expansión y ocio de los alumnos.

Los interesados manifestaban particularmente su preocupación por el traslado a esos jardines de drogadictos que utilizaban los mismos por la noche, y abandonaban posteriormente en ellos jeringuillas y otros elementos peligrosos para la salud de los alumnos.

En este caso, al tratarse de espacios no incluidos dentro del propio recinto escolar, dirigimos nuestras actuaciones al Ayuntamiento de Sevilla, el cual, tras un considerable retraso en atender nuestros requerimientos, nos facilitó finalmente una relación detallada de las actuaciones que los Servicios de Parques y Jardines habían efectuado en la zona. Relación, de la que se deducía que la situación de los jardines había sido mejorada sustancialmente.

De este modo, una zona que había pasado de ser lugar de ocio de los alumnos a refugio de drogadictos, pasaba de nuevo a ser parte integrante de las actividades cotidianas del Centro docente.

El caso relatado pone de manifiesto la necesidad de prestar una especial atención, no sólo a los recintos escolares propiamente dichos, sino también a las zonas que los circundan, por cuanto en las mismas se desarrolla buena parte de la vida de los alumnos.

Esta queja puede conectarse con el caso denunciado en la **queja 93/2762**, también afectante a un Centro sevillano, y en la que se denunciaba la situación de inseguridad de los miembros de la comunidad educativa ante los continuos asaltos y actos de vandalismo de que era objeto el Centro.

En efecto, como decíamos anteriormente, los centros docentes no son espacios aislados de la realidad social que los circunda, sino que los mismos sufren los mismos problemas que las zonas en que se ubican.

Así, en este caso, el Centro se veía directamente afectado por el nivel de delincuencia existente en el barrio, donde eran frecuentes los asaltos y robos en viviendas, habiéndose convertido en objetivo preferido de los delincuentes y gamberros de la zona por la escasa vigilancia de sus instalaciones. Incluso algunos profesores apuntaban la posibilidad de que alumnos del Centro participasen en los actos vandálicos que sufría periódicamente el Colegio.

Puestos en contacto con el Ayuntamiento, el mismo nos comunicó la intención de instalar alarmas en el Centro, conectadas a una red de alarmas centralizada en las comisarías de la Policía Local, como medida para paliar esta situación de inseguridad. Asimismo, se nos informó que se incrementarían las rondas de vigilancia de la Policía Local para disuadir a los posibles asaltantes.

En todo caso, las autoridades municipales nos trasladaban su impresión de que con estas medidas sólo podría paliarse algo el problema, pero difícilmente solucionarse totalmente, puesto que ello requeriría actuaciones de índole social o económica en el barrio, de mucha mayor entidad.

Otra queja que denunciaba carencias en las instalaciones de un Centro docente es la **queja 93/1764**, correspondiente a un Colegio de Cortes de la Frontera (Málaga).

Estas carencias fueron, asimismo, comprobadas in situ por los Asesores de la Institución, desplazados al efecto al pueblo malagueño, y consistían fundamentalmente en:

- Falta de Sala de Usos Múltiples (Salón de Actos, Sala de psicomotricidad, talleres para actividades extraescolares, etc.).
- Insuficiente espacio para biblioteca y laboratorio.
- Falta de sala de profesores y de aseos específicos para ello.
- El patio de recreo, no por su superficie, sino por su forma (estrecho y largo), y la situación central de los edificios, no podía utilizarse como campo deportivo.

Las interesadas nos relataron, asimismo, que no existían otras instalaciones deportivas en la barriada que pudieran suplir la carencia apuntada, ya que las existentes se encontraban en el núcleo urbano de Cortes de la Frontera, distante más de 6 kms. No obstante, nos indicaron que el Ayuntamiento estaba construyendo en las afueras de la barriada unas instalaciones deportivas.

A continuación, procedimos a efectuar una visita de inspección a las instalaciones del Centro, constatando la realidad de las carencias apuntadas por las interesadas, y resaltando que el estado de conservación general y limpieza del Centro era bastante aceptable.

Merece destacarse, especialmente, que la parte trasera del patio de recreo, utilizado a modo de pequeña pista deportiva, quedaba delimitada por un muro que la separaba de los andenes del ferrocarril existentes en la Estación que se encontraba detrás.

Las interesadas nos expusieron que tales carencias habían sido puestas de manifiesto, tanto al Ayuntamiento de Cortes de la Frontera como a la Delegación Provincial de Málaga de Educación y Ciencia, ofreciéndoles como solución acometer obras consistentes en la elevación de una nueva planta sobre las aulas de Preescolar y Primero de Primaria, donde podrían ubicarse, fundamentalmente, el Salón de Usos Múltiples, Laboratorio, Biblioteca, etc.

En cuanto al problema manifestado del patio de recreo, la solución

podría buscarse para el futuro, ya que actualmente por el espacio y ubicación de las construcciones parecía tener difícil remedio. La solución vendría dada si las Administraciones Municipal y Autonómica suscribieran algún acuerdo para la utilización conjunta de las próximas instalaciones deportivas municipales que se estaban realizando en esos momentos.

Examinadas las propuestas de las interesadas, entendimos que podrían suponer una solución para los distintos problemas planteados, por lo que consideramos oportuno trasladarlas a las Administraciones implicadas, en este caso la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Málaga y el Ayuntamiento de Cortes de la Frontera.

Tras diversos escritos a las Administraciones afectadas, reiterando nuestra solicitud de respuesta a las propuestas realizadas, recibimos finalmente contestación de ambas, resultando ampliamente satisfactorias.

En efecto se nos informó que la Delegación Provincial tenía previsto incorporar a la programación de 1995 las actuaciones necesarias para que las instalaciones escolares del Centro cumplieran con los requisitos exigibles a un Centro de Primaria.

En ese sentido, los técnicos de la Delegación Provincial realizarían el estudio correspondiente para la redacción del Proyecto.

Una vez llevadas a cabo las obras necesarias se dotaría a estas instalaciones del mobiliario y equipamiento didáctico necesarios.

Por otro lado, se nos comunicaba que conociendo la existencia de instalaciones deportivas municipales, la Delegación Provincial había establecido contacto con el Ayuntamiento de Cortes de la Frontera para que las mismas pudieran ser utilizadas por los escolares del Centro durante el horario lectivo.

Con ello pudimos dar por concluidas nuestras actuaciones en el citado expediente de queja, considerando que los problemas que motivaron su apertura se encontraban en vías de solución.

Para terminar daremos cuenta de la **queja 94/677**, presentada por la Asociación de Padres de Alumnos de un Colegio de la provincia de Granada.

Los interesados nos manifestaban su denuncia por las deficiencias existentes en las instalaciones del Centro docente que menoscababan la calidad de la docencia impartida en el mismo. Estas deficiencias consistían fundamentalmente en lo siguiente:

- Faltaban por construir, desde 1987 en que empezó a funcionar el Colegio, 4 aulas y acondicionar recintos para biblioteca, despachos, etc.
- En el curso 93/94 se había tenido que habilitar para aula el Laboratorio.
- Deficientes instalaciones deportivas y patios sin urbanizar.
- Masificación en cursos de 1º, 2º y 3º de Primaria.

Al parecer, las carencias relatadas habían sido puestas de manifiesto ante la Delegación Provincial, sin que hubieran obtenido resultado positivo alguno.

Solicitado informe a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Granada, la misma nos respondió comunicándonos que se habían iniciado obras de construcción de 4 nuevas aulas en el Colegio, que permitirían dar solución a la diversidad de problemas de espacio existentes en el Centro.

Tras trasladar esta respuesta a los interesados dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2.1.2.4. Viviendas de maestros.

La problemática de las llamadas viviendas de maestros, viene a ocupar, un año más, un espacio destacado en el capítulo del Informe Anual dedicado al Área de Educación.

Una problemática que, a la luz de las numerosas quejas recibidas, no sólo no se apacigua, sino que gana en intensidad y complejidad de año en año.

En efecto, como apuntábamos en Informes anteriores, estamos asistiendo a un auténtico enfrentamiento entre la Administración educativa y las Administraciones Locales en torno a la pervivencia del derecho de los maestros a

casa-habitación.

Así, los Ayuntamientos reclaman, cada vez con mayor fuerza e insistencia, la desaparición de esta carga que lastra sus erarios y provoca situaciones que consideran agraviosas para con los vecinos más necesitados o incluso para con sus propios funcionarios municipales.

Por su parte la Administración educativa mantiene su defensa del derecho de los maestros a disfrutar de vivienda gratuita en los Municipios en que desempeñan sus funciones, oponiéndose a las pretensiones desafectadoras de los Ayuntamientos.

Podemos decir, por tanto, que la pugna entre las Administraciones implicadas se mantiene, aunque detectamos un cierto cambio en las posiciones de las partes.

En efecto, mientras los Ayuntamientos se reafirman en sus posiciones con decisión y utilizan todas las vías a su alcance -administrativas, judiciales o puramente fácticas- para la satisfacción de sus pretensiones, la Administración educativa manifiesta una cada vez mayor tibieza en la defensa del derecho de los maestros, revelando cierta falta de firmeza en sus posicionamientos ante los Entes Locales, que hace pensar que únicamente actúa movida por las presiones de los docentes afectados y no por una auténtica convicción en la legitimidad de su reivindicación.

Por su parte los Tribunales de Justicia, -de quienes esperábamos una clarificación del problema-, mantienen su ambigüedad, con sentencias dispares, cuando no abiertamente contradictorias, y, en todo caso, faltas de una visión global del problema, que permita dirimir, definitivamente, las distintas cuestiones planteadas en torno a este, ya viejo, conflicto.

Por lo que respecta a esta Institución, debemos ratificarnos en la toma de posición que realizamos en el Informe Anual de 1993 (a cuya lectura nos remitimos), y que podría sintetizarse en las siguientes consideraciones:

- Ante la falta de claridad de la legislación, y ante las contradicciones de la jurisprudencia, creemos que hemos de considerar persistente el derecho de los maestros a casa-habitación gratuita.

- Mientras no exista una norma que derogue expresamente este derecho de los maestros, o una sentencia que manifieste claramente la extinción del mismo, esta Institución velará, con la mayor firmeza, por su respeto escrupuloso por parte de todas las Administraciones Públicas.

- Esta Institución considera que, actualmente, salvo algunas posibles excepciones, no existen motivos que justifiquen la pervivencia de lo que -entendemos- no es sino un "privilegio" que en nada contribuye a la dignificación de las condiciones profesionales de los docentes.

Esta toma de posición de la Institución del Defensor del Pueblo ante el problema de las viviendas de maestros, se expuso -como acabamos de indicar- con toda claridad y extensión en el Informe Anual de 1993, donde, además, concluimos haciendo un llamamiento al legislador andaluz a zanjar, de una vez por todas, esta cuestión, mediante la aprobación de las normas correspondientes, previa consulta de todos los sectores afectados.

Ello no obstante, ante la falta de respuesta efectiva al llamamiento realizado, queremos anunciar que esta Institución está considerando, tras una detenida reflexión, la oportunidad de iniciar una actuación de oficio sobre el particular, con la finalidad de requerir de la Administración educativa andaluza una solución práctica y definitiva al problema suscitado.

Esta decisión, viene motivada por cuanto consideramos sumamente perjudicial para la comunidad educativa esta sucesión de conflictos, que alteran la normal práctica de la enseñanza e introducen elementos de discordia entre los maestros y los vecinos y autoridades de los municipios donde desarrollan su labor.

A estos efectos, conviene señalar que, en algunos casos, estos conflictos entre Ayuntamientos y maestros han derivado en auténticos problemas de orden público, con amplio reflejo en los medios de comunicación.

Creemos que la solución al problema ha de darse cuanto antes, y estamos dispuestos a contribuir, en la medida de nuestras posibilidades, a la consecución de la misma.

Pasamos a continuación, sin mas preámbulos, a dar cuenta de las quejas más significativas tramitadas durante el año anterior en relación con la problemática de las viviendas de maestros.

Comenzaremos por la **queja 93/1143**, cuyo relato aparecía en el Informe Anual de 1993, -aunque el mismo quedó inconcluso-, con la intención de dar a conocer el resultado final de nuestras actuaciones.

La citada queja planteaba la denuncia de una maestra sevillana ante la renuencia del Ayuntamiento de Sevilla a convocar el concurso para la adjudicación de viviendas. Hemos de decir que esta situación se prolongaba ya desde hacía diez años.

En el Informe del año pasado concluimos dando cuenta de la posición de la Delegación Provincial de Sevilla de Educación y Ciencia, que, a nuestros repetidos requerimientos para que interviniese ante la pasividad del Ayuntamiento de Sevilla, nos contestó trasladando toda la responsabilidad al Municipio Hispalense, y considerando cumplida su obligación al haber comunicado al ayuntamiento la normativa vigente, y haber remitido a la interesada a los Tribunales de Justicia.

Esta contestación de la Delegación Provincial fue valorada por esta Institución como una auténtica dejación de funciones de la Administración educativa, así como un incumplimiento, de hecho, de las **Recomendaciones** que en su día se le formularon, y a las que únicamente se daba un mero cumplimiento formal.

Por ello, procedimos a reiterar a la Delegación Provincial el contenido de nuestras Recomendaciones, significándole nuestra disconformidad con su respuesta, por cuanto en la misma no nos indicaba qué acciones concretas había llevado a cabo ante el Ayuntamiento de Sevilla, o si estaba dispuesta a realizar alguna, para garantizar el cumplimiento por el mismo de sus obligaciones legales en materia de viviendas de maestros; y se limitaba a manifestarnos que el hecho de no convocarse el concurso de adjudicación por parte del Ayuntamiento, suponía un incumplimiento de sus obligaciones, así como que habían instado en repetidas ocasiones a la Corporación Municipal para que actuase de conformidad con sus competencias.

Por otra parte, tampoco nos indicaba qué iniciativas se habían adoptado, de haberse decidido alguna, coordinadas con el Ayuntamiento de Sevilla, en orden a clarificar la situación de las viviendas de maestros existentes en el municipio. No nos informaba si se estaba colaborando o no con el Ayuntamiento en

la elaboración del censo actualizado de viviendas de maestros, y en la investigación de la situación real de ocupación de aquéllas; antes al contrario, se limitaba a indicarnos que correspondía al Ayuntamiento proceder a dicha investigación y a la convocatoria del concurso, aunque se ofrecía a cualquier colaboración que el Ayuntamiento le requiriera.

Este nuevo escrito no fue merecedor de respuesta alguna por parte de la Delegación Provincial de Sevilla, lo que nos obligó a elevar nuestras Recomendaciones al Consejero y, finalmente, al persistir la falta de respuesta, a acordar la inclusión del expediente en el presente Informe Anual (como así hacemos) para dar cuenta de la falta de colaboración de la Administración educativa en la tramitación del mismo.

En todo caso, debemos reseñar que con fecha 21 de Julio recibimos un escrito de la Delegación Provincial en el que, en contestación a nuestra comunicación acerca de la decisión de incluir el expediente en el Informe Anual, nos manifestaba su disconformidad con tal medida, por entender que la colaboración demostrada en la tramitación del mismo había sido correcta, al haber "*mantenido contacto con esa Institución mediante los correspondientes informes, cuantas veces se ha requerido*".

A este escrito dimos contestación mediante una comunicación que, por ser clarificadora de los problemas de colaboración que esta Institución encuentra en el desempeño de sus funciones y de su posición ante los mismos, reproducimos a continuación:

*"Si bien es cierto que esa Delegación Provincial, desde el inicio del expediente, ha remitido a esta Institución los informes solicitados, no lo es menos que tan sólo dio cumplimiento formal, a nuestra petición de contestación a las **Recomendaciones** formuladas con fecha 30 de diciembre de 1993, por cuanto en su escrito de fecha 20 de enero de 1994, no se indicaba si se aceptaban o no las mismas.*

Abundando en lo anterior, le recordamos a V.I que al entender esta Institución que no se había dado cumplimiento material a nuestra petición de contestación sobre las cuestiones de fondo de las Recomendaciones formuladas, con fecha 18 de marzo de 1994 lo pusimos en su conocimiento, y le reiteramos nuevamente una contestación expresa sobre las mismas.

Así pues, y dado que no recibimos la referida contestación en un plazo de tres meses, con fecha 17 de junio de 1994 nos vimos en la obligación de incluir en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía el presente expediente.

*En consecuencia, y por todo lo anterior, esta Institución se ratifica en la decisión de incluir el presente expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, al amparo de lo dispuesto en el art. 29 de la Ley 9/1983, de 1 de diciembre, reguladora de la misma, por falta de respuesta material de esa Delegación Provincial, aunque no formal, a las **Recomendaciones** formuladas.*

En cualquier caso, instamos a V.I. a que en sucesivas ocasiones, en que sea requerida su colaboración por parte de esta Institución, no sólo mantenga contacto con la misma mediante los correspondientes informes, sino que además en ellos se dé respuesta a todas y cada una de las cuestiones interesadas, con objeto de evitar dilaciones innecesarias en la tramitación de los expedientes de quejas."

Debemos significar, por otra parte, que por lo que respecta al Ayuntamiento de Sevilla, éste tampoco dio respuesta en plazo razonable a las Recomendaciones que le formulamos instándole a cumplir la normativa sobre viviendas de maestros, convocando el oportuno concurso de adjudicación de vacantes, por lo que nos vimos igualmente obligados a acordar la inclusión en este Informe Anual de su falta de respuesta.

Ello no obstante, también el Ayuntamiento remitió un escrito contestando a nuestra comunicación de inclusión en el Informe Anual, en el que se presentaban disculpas por la falta de respuesta a nuestras Recomendaciones, y se nos informaba sobre las actuaciones realizadas en relación al problema de fondo planteado.

Por lo que se refiere a las actuaciones efectuadas por el Ayuntamiento, éstas consistieron en lo siguiente:

- Habían iniciado diversos expedientes de desafectación del dominio

público de las viviendas de maestros (44/92, 46/93 y 49/93), previa su desafectación del servicio público de la enseñanza, con objeto de poder enajenar las mismas a sus ocupantes.

- Habían solicitado a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia en Sevilla la autorización previa a la desafectación, en los tres expedientes citados.

- En el expediente 46/93, relativo a las viviendas solicitadas por la interesada, entendían que la autorización había sido concedida por silencio positivo, por transcurso del plazo de tres meses establecido en el R.D. 605/87, de 10 de Abril. En la fecha de remisión del informe, se estaban realizando los trámites para proceder a su enajenación.

- En los otros dos expedientes, habían sido denegadas expresamente por la Delegación Provincial de Sevilla las autorizaciones solicitadas, y el Ayuntamiento había interpuesto sendos recursos ordinarios, que habían sido desestimados por resoluciones del Consejero de Educación y Ciencia de 28 de Abril de 1994. La asesoría jurídica municipal pretendía interponer los correspondientes recursos Contencioso-administrativos.

Considerando que estas actuaciones se orientaban en dirección opuesta a nuestras Recomendaciones, respondimos al Ayuntamiento indicándole que, por una parte, en cuanto a las concretas actuaciones llevadas a cabo para desafectar las viviendas de maestros, de las que se nos daba cuenta en el informe emitido por el Servicio de Patrimonio, que adjunto se acompañaba, observábamos que ninguna de ellas había ido encaminada a adjudicar las mismas a los maestros que las solicitasen, en tanto no se produjese la desafectación al servicio público de la educación por parte de la Administración educativa.

Por el contrario, las referidas actuaciones habían tenido la finalidad última de proceder a la enajenación de las viviendas de maestros a los actuales ocupantes que así lo habían solicitado.

En consecuencia con lo anterior, indicamos al Ayuntamiento que, en tanto no se produjera efectivamente, al amparo de la legalidad vigente, la desafectación de las viviendas de maestros al servicio público de la educación, bien por autorización expresa de la Administración educativa, bien por un pronunciamiento firme de la jurisdicción competente que así lo declarase, esa Corporación Local debía proceder a la adjudicación de las mismas a aquellos maestros con destino en

Centros de la capital que así lo solicitasen.

Por otra parte, nos vimos obligados a informar al Ayuntamiento de que, si bien era cierto que esa Corporación Local, al inicio de la tramitación del presente expediente de queja, había remitido a esta Institución el informe solicitado, no lo era menos que, con posterioridad, no dio respuesta durante casi seis meses a la **Recomendación** que le formulamos con fecha 30 de Diciembre de 1993, en el sentido de que se iniciaran las actuaciones necesarias, para la convocatoria del concurso de adjudicación de las viviendas de maestros que permaneciesen desocupadas.

En consecuencia, y por lo antes manifestado, esta Institución se ratificó en la decisión de incluir el presente expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, al amparo de lo dispuesto en el art. 29 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, reguladora de la misma, por la falta de respuesta de la Corporación Local a la Recomendación formulada.

Con ello finalizó, -de forma harto insatisfactoria- nuestra actuación en el expediente de referencia, sirviéndonos el mismo para constatar la decidida voluntad de las Entidades Locales de terminar con las viviendas de maestros, y la falta de decisión de la Administración educativa para defender su pervivencia.

Otra queja que consideramos especialmente significativa en relación con la problemática de las viviendas de maestros es la **queja 93/2738**, planteada por un grupo de maestros de Castellar de la Frontera (Cádiz), que denunciaban la decisión del Ayuntamiento de desafectar -de forma ilegal a su entender- las viviendas que ocupaban.

Esta queja es significativa, por cuanto los hechos que la motivaron supusieron un problema de orden público en el Municipio, con intervención incluso de la Guardia Civil para desalojar por la fuerza a uno de los maestros de la vivienda que ocupaba.

Los hechos denunciados se remontaban al momento en que el Ayuntamiento, con la oposición de los maestros, adoptó acuerdo plenario por el que se decidía la desafectación de las viviendas de maestros para su posterior adjudicación a vecinos económicamente necesitados del municipio.

Este acuerdo se vio cumplimentado con ocasión del abandono de

una de las viviendas ocupadas por una maestra que se trasladaba, al adoptar el Ayuntamiento el acuerdo de adjudicar la misma a un vecino no docente, pese a existir maestros en lista de espera para obtener vivienda.

Ante esta decisión, los maestros acordaron no entregar las llaves de las viviendas que se desalojasen por traslados o jubilaciones al Ayuntamiento, sino al maestro al que correspondiese ocuparla según el puesto que tuviese en la lista de adjudicatarios.

Esta decisión se hizo efectiva con ocasión del abandono de una vivienda por una maestra, la cual cedió las llaves de la casa, no al Ayuntamiento como era su obligación, sino a otro maestro que, pese a ser el segundo en la lista de espera de viviendas, se subrogó en el derecho de la primera al renunciar ésta a su ejercicio ante el mal estado del inmueble.

Conocedor el Ayuntamiento de esta actuación, ordenó el desalojo del maestro ocupante, y ante la reiterada negativa del mismo y la resistencia activa de sus compañeros, requirió los servicios de la Guardia Civil para proceder a su lanzamiento, lo cual se produjo posteriormente con gran aparatosidad y escándalo público.

Requerida nuestra intervención por los maestros afectados, solicitamos el oportuno informe tanto al Ayuntamiento de Castellar como a la Delegación Provincial de Cádiz.

El Ayuntamiento de Castellar nos remitió un documentado informe, cuyo estudio nos permitió comprobar las apariencias de legalidad que existían en las actuaciones del mismo.

En efecto, como se deducía de la documentación que se acompañaba, la decisión de desafectar las viviendas por acuerdo plenario, sin solicitar la previa autorización de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia, se debió al contenido de un informe remitido por la Diputación Provincial de Cádiz a requerimiento del Ayuntamiento, en el que se concluía que, al tratarse de viviendas cedidas por el IARA al Ayuntamiento para ser destinadas a viviendas de maestros, bastaba contar con la autorización de dicho organismo para proceder a su desafectación, sin ser preciso el acuerdo de la Administración educativa.

Por otro lado, por lo que se refería al acuerdo de desalojo del

maestro, nos parecía perfectamente legal al haberse incumplido el procedimiento legal para la adjudicación de viviendas de maestros, que exige que las llaves de las viviendas desocupadas se entreguen al Ayuntamiento, para su posterior adjudicación por el mismo al maestro al que correspondan.

La actuación incorrecta de los maestros justificaba la decisión de desalojo de la vivienda adoptada por el Ayuntamiento.

Por tanto, las actuaciones para el lanzamiento del maestro ocupante ante la negativa del mismo a un desalojo voluntario, aunque desmedidas e innecesarias a nuestro entender, eran legítimas.

Sin embargo, pese a las apariencias de legalidad en la actuación del Ayuntamiento, un análisis detenido del informe de la Diputación gaditana nos llevó a concluir que el mismo no era totalmente acertado, y, en consecuencia, el acuerdo de desafectación adoptado por el Ayuntamiento podía no ser ajustado a derecho.

En efecto, a nuestro entender, el hecho de que las viviendas procediesen de una cesión del IARA no significaba que bastase la autorización de ese organismo para su desafectación, sino que, por el contrario, desde el momento en que dichas viviendas fueron afectadas al servicio de la educación como viviendas de maestros, habían de someterse al régimen jurídico de este tipo de viviendas y, por tanto, se requería para su desafectación la previa autorización de la Administración educativa.

Trasladadas estas consideraciones a la Diputación Provincial de Cádiz, los servicios jurídicos de la misma aceptaron nuestras consideraciones y rectificaron su informe en el sentido expuesto, comunicando su decisión, -a nuestro requerimiento- al Ayuntamiento de Castellar.

Por último, significar que el Ayuntamiento de Castellar ha entregado una vivienda al maestro desalojado y se ha comprometido a seguir en lo sucesivo el procedimiento normal de desafectación de viviendas de maestros.

Para terminar este apartado, reseñar las **quejas 93/2942 y 94/276**, en las cuales se han planteado denuncias por las actuaciones de los Ayuntamientos de Arcos de la Frontera (Cádiz) y La Puebla del Río (Sevilla) en relación con las viviendas de maestros.

Ambas quejas, aún en tramitación, plantean interesantes cuestiones de tipo jurídico, de las que -por razones de brevedad- esperamos dar cuenta en próximos Informes.

2.1.3. Comunidad educativa.

Continuando con el esquema del análisis de las quejas recibidas en el Área de Educación, vamos a centrar ahora nuestro estudio en las quejas relativas a los problemas de la comunidad educativa.

A estos efectos, conviene precisar que entendemos por comunidad educativa el conjunto de todos aquellos sectores sociales especialmente implicados en la conformación del sistema educativo. En concreto, vamos a dedicar nuestro análisis a las quejas que hacen referencia al personal docente, a los alumnos, a las Asociaciones de Padres/Madres de Alumnos y a la Administración educativa.

De entre las quejas recibidas en relación con la comunidad educativa, destacan por su número, un año más, las relativas al personal docente, colectivo que manifiesta con asiduidad su disconformidad con la situación profesional en que se encuentran y con las actuaciones de la Administración educativa que afectan a sus derechos laborales.

El sector de alumnos, por el contrario, traslada en pocas ocasiones sus problemas a esta Institución, creemos que como consecuencia, fundamentalmente, del desconocimiento acerca de nuestras funciones y procedimientos.

Ello no obstante, los problemas de los alumnos tendrán el oportuno reflejo en este Informe, fundamentalmente por lo que hace referencia a los problemas de integración de los colectivos más desfavorecidos en el sistema educativo. Para ello daremos cuenta de las actuaciones que, bien de oficio o a instancia de parte, ha realizado esta Institución en salvaguardia de los derechos de los más desprotegidos.

Asimismo, debemos destacar la aparente calma que durante el pasado año ha existido en el sector de Asociaciones de Padres/Madres de Alumnos, que prácticamente no ha tenido incidencia alguna en el número de quejas recibidas.

Una calma que consideramos debida al hecho de encontrarnos en una fase final del mandato de los Consejos Escolares, que ha podido motivar una orientación del interés de este colectivo, primordialmente, hacia los procesos electorales para la renovación de ese órgano representativo.

Por último reseñar la aparición de un apartado específico dedicado a la Administración educativa, que no tuvo cabida en Informes anteriores, y que tiene por finalidad poner de manifiesto los problemas detectados en la formación y funcionamiento de órganos de gestión del sistema educativo, como son los Consejos Escolares Municipales y los Centros de Profesores.

Asimismo, aprovecharemos este nuevo apartado para dar cuenta de algunas quejas que hacen referencia a problemas singulares, en los que se requiere un particular ejercicio de sus competencias tuteladoras por parte de la Administración educativa. Tal es el caso de la violencia en los programas televisivos o la utilización de centros docentes para casos de publicidad engañosa.

2.1.3.1. Personal docente.

Como apuntábamos anteriormente, el personal docente se ha constituido en el colectivo que mayor número de quejas ha remitido al Área de Educación del Defensor del Pueblo Andaluz, ocupando un porcentaje muy importante del total de quejas recibidas.

Esta situación, que no difiere de la de años anteriores, tiene su explicación en las especiales características de este colectivo profesional que, por su especial preparación, tiene un conocimiento muy superior al de la media de los ciudadanos sobre las funciones y cometidos de esta Institución.

En todo caso, esto no explica por sí solo el elevado número de quejas presentadas por los docentes, sino que tal hecho es revelador de la situación de profundo malestar que existe entre estos profesionales, en lo relativo a las condiciones en que desempeñan su labor docente.

Resulta necesario, por tanto, hacer un llamamiento a la Administración educativa para que la misma tome conciencia de la preocupante realidad anímica de un colectivo tan relevante para el sistema educativo, a fin de que se estudien en profundidad las causas que lo motivan y se adopten las medidas que

sean necesarias para su resolución.

Particularmente preocupante nos resulta comprobar que el malestar de los docentes se acentúa en relación con las actuaciones efectuadas por la Administración para la aplicación de la reforma educativa diseñada en la LOGSE.

En este sentido, entendemos que difícilmente se puede llevar a buen puerto una reforma de la importancia y el calado de la determinada por la LOGSE, si no se cuenta con el apoyo decidido y voluntarioso de quienes tienen que desempeñar el papel de principales actores de la misma.

Resulta difícil determinar cuáles son las causas reales de esta, cada vez más nítida, resistencia del profesorado a aplicar la LOGSE, o, al menos, a asumir las consecuencias de su aplicación.

En efecto, del análisis de las quejas recibidas en relación con la LOGSE no se deduce una oposición frontal de los docentes al contenido de la misma, o, cuando menos, esta oposición no es mayoritaria entre el colectivo. Sin embargo, donde sí se detecta un profundo malestar es en relación con la forma en que la LOGSE se está aplicando en nuestra Comunidad Autónoma.

Consideramos que, posiblemente, una de las causas de este malestar provenga de la escasa y, a veces mala, información que la Administración educativa está facilitando a los docentes andaluces sobre el procedimiento y las consecuencias de la aplicación de la reforma. Situación que provoca un profundo desasosiego entre el profesorado ante la incertidumbre sobre los efectos que las modificaciones introducidas por la LOGSE van a tener para su situación personal y profesional.

Por ello, entendemos que resulta imprescindible facilitar a los docentes una mayor y más clara información sobre las condiciones de aplicación de la LOGSE, que permita despejar las dudas de éstos sobre su futuro profesional más inmediato.

Asimismo, consideramos imprescindible que se incremente la participación de los docentes en los procesos de toma de decisiones sobre las condiciones de aplicación de la reforma, e incluso en el propio proceso de aplicación.

En definitiva, debe quedar claro para la Administración que sin la ayuda y cooperación de los docentes la reforma está condenada al fracaso.

Centrándonos ya en la introducción al análisis que a continuación vamos a desarrollar, debemos decir que hemos dedicado un primer apartado a glosar las quejas recibidas en relación con los procedimientos de selección del personal docente, que, un año más, se han revelado fuente de conflictos y reclamaciones.

Pero quizás sea el apartado dedicado a los problemas relacionados con la provisión de puestos de trabajo del personal docente, el que, con diferencia, mayor número de quejas haya aportado al Área de Educación en el pasado año.

En efecto, el año 1994 se ha revelado como especialmente conflictivo en materia de provisión de puestos de trabajo, suscitándose numerosos contenciosos sobre ámbitos muy diversos como son los concursos de traslados, las interinidades o las comisiones de servicios. Contenciosos que han tenido cumplido reflejo en las quejas recibidas por esta Institución.

Dentro de este mismo apartado, dedicaremos especial atención a la problemática suscitada con motivo del Concurso para la Adquisición de la Condición de Catedrático, cuyas consecuencias han excedido sobradamente del estricto ámbito educativo, y en relación al cual esta Institución se ha visto obligada a desempeñar un papel que ha alcanzado una relevancia pública totalmente contraria a nuestros deseos y práctica habitual.

Asimismo, nos detendremos en el análisis de la situación provocada por la decisión de la Administración de no cubrir la primera baja del profesorado con cargo al cupo de personal sustituto, donde daremos cuenta de las actuaciones efectuadas por esta Institución durante el pasado ejercicio.

Terminaremos nuestro estudio haciendo referencia a quejas puntuales que afectan al ámbito de los derechos y deberes del personal docente, y que nos han parecido de especial interés.

2.1.3.1.1. Selección del personal docente.

Los procesos selectivos de acceso a la función pública docente tienen

cabida habitual en este apartado del Informe, por cuanto su desarrollo se constituye en frecuente motivo de quejas y reclamaciones.

A este respecto, el año 1994 no ha sido ninguna excepción, y hemos recibido diversas quejas relacionadas con estos procesos. Sin embargo, encontramos una particularidad en las quejas recibidas el pasado año, por cuanto entre las mismas se encuentran muy pocas que tengan por objeto cuestionar el propio procedimiento selectivo, -como ocurría en años anteriores-, limitándose la mayoría de las recibidas a plantear cuestiones puntuales referidas a los avatares personales de los reclamantes en el proceso de selección.

Entendemos que este hecho es significativo y pone de manifiesto el acierto de las modificaciones introducidas en las normas reguladoras de estos procedimientos, que al ponderar de forma más equilibrada la experiencia docente y los conocimientos de los participantes, ha diluido en gran medida el sentimiento de discriminación que tenían los opositores libres en relación con la normativa anterior, la cual entendían que beneficiaba de forma desproporcionada a los docentes interinos.

Vamos a centrar, por tanto, nuestro análisis en las quejas puntuales que consideramos más interesantes, sea por el asunto tratado, o por las peculiaridades de la actuación administrativa.

Comenzaremos con la **queja 92/1822**, presentada por una profesora de Inglés que, habiendo superado las pruebas del Concurso-oposición celebrado en 1992 para Escuelas Oficiales de Idiomas, denunciaba que no se había valorado correctamente su expediente académico, lo que había comportado una menor puntuación final y le había supuesto la adjudicación de un destino distinto al deseado.

Esta queja fue admitida a trámite inicialmente con el único fin de reclamar de la Administración una respuesta al recurso formulado por la interesada con fecha 20 de Agosto de 1992.

A estos efectos, conviene significar que la resolución al citado recurso fue elaborada finalmente por la Administración, en sentido desestimatorio, con fecha 21 de Enero de 1994, es decir, un año y cinco meses después de interpuesto el mismo. Nos parece que el retraso en la resolución es absolutamente inaceptable, y demuestra el abuso que la Administración educativa hace de la técnica del

silencio administrativo.

En todo caso, el motivo de incluir el relato de esta queja en el presente apartado, no obedece al silencio administrativo de la Administración -al cual dedicaremos un apartado específico-, sino a las irregularidades producidas en el desarrollo del procedimiento selectivo de la interesada, que se pusieron de manifiesto con el análisis de la resolución recaída y a la vista de las alegaciones de la interesada.

En efecto, la resolución desestimaba el recurso de la interesada por el que solicitaba el reconocimiento de unos determinados méritos académicos, alegando que la causa de no estimación del mismo estribaba en que la interesada no aportó, en el plazo de 5 días conferido para ello, la documentación que le fue requerida mediante los Anexos de Falta de Documentación, publicados en los tablones de anuncios de las distintas Delegaciones Provinciales en fecha 3 de Agosto de 1992.

Sin embargo, la interesada siempre nos había asegurado que en ningún momento había sido requerida para aportar documentación alguna, pues su nombre no aparecía en los referidos Anexos de aspirantes con falta de documentación.

En este sentido, y como resultado de las gestiones que la interesada había venido realizando, al objeto de poder demostrar la veracidad de sus manifestaciones, nos había dado traslado de copia de una Certificación emitida por el Jefe del Servicio de Gestión de Personal de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Almería, en la que constaba que "*en la Resolución de la Dirección General de Personal de 30 de Julio de 1992 (expuesta al público durante los días 3, 4, 5, 6, y 7 de Agosto de 1992),...en los correspondientes Anexos I y II de aspirantes con falta de documentación, no figuraba el nombre de la interesada.*"

Por ello, consideramos oportuno dirigirnos nuevamente a la Administración para manifestarle que parecía evidente, a la vista de dicha Certificación, el error padecido por la Administración educativa, que había impedido a la interesada tener conocimiento de la falta de documentación aportada en su día, y del requerimiento de que había sido objeto, a fin de proceder, en el plazo legalmente conferido, a completar la inicialmente aportada. Error, que había significado una baremación incorrecta de los méritos de la reclamante, con los perjuicios que dicha circunstancia había podido ocasionar en su situación profesio-

nal.

En consecuencia, consideramos oportuno formular a la Administración la siguiente **Recomendación**:

"Que previo reconocimiento del error padecido por esa Administración educativa, se revoque la Resolución dictada con fecha 21 de Enero de 1994, y se dicte una nueva por la que, en estimación del Recurso de reposición formulado por D^a ... con fecha 20 de Agosto de 1992, se reconozca el derecho de la misma a aportar en un nuevo plazo que al efecto se disponga, la documentación que en su día se le debió solicitar, con las consecuencias legales inherentes a tal reconocimiento."

Como contestación a nuestras Recomendaciones, la Secretaría General Técnica nos remitió una extensa comunicación en la que nos comunicaba la no aceptación de la Recomendación formulada, por entender que, aun cuando se aceptase el error cometido, el mismo era un simple error de hecho o material, que podía ser subsanado -y así se hacía mediante dos resoluciones cuyas copias nos adjuntaban-, y que no afectaba al contenido de la resolución dictada desestimando el recurso de reposición de la interesada.

La Administración consideraba que, con independencia del error cometido por la no inclusión de la interesada en el Anexo de Falta de Documentación, lo cierto era que la misma no había aportado la documentación exigida por la Orden de convocatoria en el plazo estipulado por la misma, por lo que procedía la desestimación de su recurso de reposición.

Examinada detenidamente esta comunicación hubimos de concluir que, aun cuando coincidíamos con algunas de las apreciaciones jurídicas de la Secretaría General Técnica, discrepábamos con las conclusiones de la misma.

Por ello, consideramos oportuno dirigirnos nuevamente al citado organismo manifestándole, entre otras, las siguientes consideraciones:

" (...), existe un elemento que no podemos olvidar y que se refiere al contenido del error cometido por la Administración y que posteriormente se subsana."

En efecto, el error cometido puede ser calificado de error de hecho o material por lo que se refiere a su inclusión como elemento motivador de la resolución desestimatoria, pero, asimismo, dicho error debe ser calificado como error sustancial por lo que se refiere a la omisión del nombre de la interesada en el Anexo de aspirantes con falta de documentación publicado en la Delegación Provincial de Almería.

En este sentido, habremos de examinar la trascendencia jurídica que tal error tiene en la legalidad de la actuación administrativa, determinando si el mismo puede haber provocado una situación de discriminación de la interesada. A tal efecto, resulta necesario detenerse en el análisis de la obligatoriedad para la Administración de la publicación de tal Anexo y de las consecuencias de la no publicación del mismo.

En relación con la obligatoriedad de la publicación del Anexo de Falta de Documentación, hemos de decir que, en principio no puede considerarse que el mismo sea obligatorio puesto que no está expresamente contemplado en la Orden de convocatoria, que únicamente hace referencia a la publicación de las listas provisionales, sin especificar que dichas listas deban completarse con Anexo alguno.

Ello no obstante, es también cierto que la lista provisional supone un acto de trámite por el que se resuelve, de forma provisional, la baremación otorgada a los méritos alegados por los concursantes en base a los documentos aportados por los mismos. Por lo tanto, con esta resolución se está haciendo un pronunciamiento sobre las solicitudes de los interesados, aceptándolas o rechazándolas, en todo o en parte. Esto implica que dicho acto, aún cuando sea de trámite, ha de ser motivado.

En este sentido, la motivación de este acto, cuando implica desestimación total o parcial de lo solicitado por el concursante, es la que aparece recogida en el citado Anexo de Falta de Documentación, el cual justifica las razones de la no estimación en su integridad de los méritos alegados.

Por lo tanto, si bien no es obligatorio por no aparecer recogido en la Orden de convocatoria, el Anexo de Falta de Documentación cumple la función de dar publicidad al elemento motivador del acto resolutorio. Por ello, la no publicación del nombre de la interesada en este Anexo, aún cuando no implica que la resolución de desestimación parcial de los méritos alegados no estuviese motivada, sí supone una falta de publicidad de los motivos de tal desestimación.

Una vez sentada la no obligatoriedad de la publicación del Anexo, debemos detenernos en el análisis de las consecuencias que tiene la no inclusión del nombre de la interesada en el mismo.

A estos efectos, hay que decir que si bien la no publicación del Anexo no hubiera comportado ninguna ilegalidad en la actuación administrativa -salvo, quizás, una ruptura de una práctica administrativa habitual-, la publicación del mismo omitiendo el nombre de la interesada sí tiene efectos perjudiciales sobre los derechos de la interesada.

En efecto, la no inclusión de la interesada en el citado Anexo comporta el que la misma se encuentre en una situación de desigualdad con respecto a los demás concursantes. Esto es así porque los concursantes incluidos pueden tener conocimiento cierto de las razones de la desestimación, en su caso, de sus solicitudes, pudiendo realizar las actuaciones necesarias para subsanar los errores cometidos, mientras que la interesada no solo desconoce cuales son los motivos de la desestimación parcial de sus pretensiones, sino que además se ve inducida a pensar que, cualquiera que sea el motivo, éste no debe ser la falta de documentación puesto que, en ese caso, aparecería en el Anexo.

Así, nos encontramos con una actuación discriminatoria para la interesada, la cual se sitúa en una posición de desventaja respecto de los demás concursantes como consecuencia de un error de la Administración.

Para calibrar las consecuencias de este error para la interesada, sería necesario olvidar por un momento los aspectos técnico-jurídicos para situarnos en el plano del mero análisis de los

hechos. Así, podremos observar cómo del relato de hechos, aceptados por la propia Administración, se desprende que la interesada estaba en posesión de los documentos de ceses solicitados y no aportados por error, puesto que los mismos fueron entregados a esa Administración en el mismo momento en que la interesada tuvo constancia de que era la falta de los mismos la que motivaba la desestimación parcial de su solicitud de reconocimiento de méritos.

Dicho de otra manera, resulta lógico pensar que si la interesada hubiera aparecido incluida en el Anexo de Falta de Documentación, con referencia de los documentos no aportados, hubiera procedido, de forma inmediata, a entregar los mismos, por cuanto éstos obraban en su poder y su no aportación únicamente reportaba perjuicios para sus intereses.

En consecuencia, esta Institución considera que la no inclusión de la interesada en el Anexo de Falta de Documentación, por error de la Administración, comporta una situación discriminatoria para la misma, cuyas consecuencias determinaron una lesión para sus derechos e intereses.

- 5.- A modo de conclusión, hay que decir que esta Institución -teniendo en cuenta las nuevas circunstancias determinadas por las Resoluciones de 7 y 9 de Marzo- considera conveniente modificar la **Recomendación** formulada en el escrito de fecha 10 de Mayo, retirando la solicitud de revocación de la resolución dictada con fecha 21 de Enero de 1994 y estimación del recurso de reposición interpuesto por la interesada con fecha 20 de Agosto de 1992.

Sin embargo, esta Institución considera totalmente acertada, y reitera, la solicitud incluida en la citada **Recomendación** de que se reconozca el derecho de D^a (...) a aportar, en un nuevo plazo que al efecto se disponga, la documentación que en su día se le debió solicitar en el Anexo de Falta de Documentación, con los efectos legales inherentes a tal reconocimiento.

Por ello, de conformidad con lo previsto en el artículo 29 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, me

*permiso trasladarle la **Recomendación** reseñada, solicitando que se de cumplimiento a la misma, informándonos al efecto."*

A la fecha de redacción de este Informe continuamos a la espera de recibir respuesta a nuestro escrito.

La siguiente queja que vamos a relatar es la **queja 93/1829**, la cual nos parece interesante tanto por el asunto que la motiva como por el trasfondo humano de la misma.

La queja fue presentada por un profesor de guitarra clásica y antiguo funcionario docente del Estado en Bélgica, el cual exponía que, tras su vuelta a nuestro país, remitió escrito a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Granada en el que pedía consejo al Delegado con respecto a sus deseos de incorporarse de nuevo a la enseñanza. Tras no recibir contestación, decidió participar en las oposiciones para el Cuerpo de Profesores de Música y Artes Escénicas que convocó la Junta de Andalucía.

Continuaba exponiendo el interesado que después de ver los requisitos que se exigían, presentó la pertinente solicitud. Como título anotó en el formulario el que poseía del Conservatorio Superior de Bruselas, de nivel "Enseñanza Superior Artística", y título suficiente en Bélgica para ejercer la enseñanza musical Estatal.

Junto con la solicitud presentó copia de dicho título, así como un fax que el Ministerio de Educación belga remitió a la Delegación de Granada, el cual contenía su expediente administrativo en el Ministerio de Educación belga. Además de esto, presentó también el comprobante que le habían facilitado en el Ministerio español de Educación y Ciencia, relativo a su solicitud de homologación, hecha poco antes del 5 de Mayo, fecha en la que entregó la solicitud.

Días antes de la publicación en BOJA de las listas de admitidos -alegaba el interesado- le fue comunicado telefónicamente por un funcionario, que se encontraba incluido en las listas internas que recibía la Delegación. Debido a esto no miró las listas, por lo que cuando lo hizo -fuera del plazo de recurso-, comprobó con sorpresa que estaba excluido. Esta exclusión se debía, al parecer, a no tener la titulación idónea.

Tras lo ocurrido, interpuso reclamación ante la Consejería de

Educación y Ciencia. Posteriormente, con fecha 17 de Junio, acudió a Sevilla, ya que para esa fecha debían haber recibido su reclamación, a fin de exponer así su problema de viva voz. Al ser recibido -comunica el interesado- le reiteraron que estaba excluido por no estar su título homologado en el momento de la solicitud, cosa que según el reclamante no era correcta, ya que su título se encontraba perfectamente homologado en España y que lo único que quedaba pendiente era el correspondiente certificado del Ministerio de Educación y Ciencia que así lo corroborase.

El reclamante cuestionaba que fuera imprescindible presentar el certificado en el momento de solicitar su admisión al proceso selectivo, ya que según su opinión, la ley lo único que exigía era que se poseyera en el momento de solicitar la admisión, el título requerido o uno que estuviera homologado. Llegado a este punto, el interesado afirmaba que su título estaba homologado al correspondiente español, aunque el certificado del MEC que confirmase dicha homologación no le hubiera sido entregado en el momento de presentar la solicitud, ya que la obtención de dicho certificado requería un proceso burocrático. Pero que, en todo caso, el mismo debería tener efecto retroactivo desde la fecha de su solicitud, que fue anterior a la presentación de la solicitud de admisión.

Alegaba el reclamante que, al exigir la Administración andaluza el certificado a la entrega de la solicitud, estaba confiriendo un valor jurídico a esa certificación que excedía del mero acto de constatación en que consistía, confiriéndole la virtualidad de determinar la validez de su título, cuestión ya resuelta con la norma por la que se reconocía su homologación con su equivalente español, resultado de un acuerdo entre las autoridades educativas española y belga.

Continuaba exponiendo el interesado que tras lo sucedido, se informó en la Delegación Provincial de Granada que aquéllos que disponían del título español sólo tenían que afirmar en la solicitud dicha circunstancia, y que la presentación de dicho título se les exigía solamente más tarde, suponiendo el reclamante que sería en el momento de tomar posesión.

A nuestra solicitud de informe sobre la queja presentada, respondió la Dirección General de Personal con una comunicación en la que nos manifestaban que, de conformidad con el ap. 2.4 de la Orden de convocatoria, todas las condiciones y requisitos exigidos, deberían poseerse en la fecha en que finalizaba el plazo de presentación de instancias.

Asímismo, nos indicaban que el ap. 3.1.2 de la Orden de 7 de Abril de 1993 de convocatoria de las pruebas establecía que la Administración podría requerir al interesado en cualquier momento para que justificase aquellos méritos sobre los que se planteasen dudas.

Por este motivo, el interesado fue excluido de las listas provisionales de admitidos al no tener homologada su titulación, habiéndosele requerido a través de las mismas para que acreditara estar en posesión de la titulación exigida para el ingreso en el Cuerpo.

Dado que su expediente de convalidación de estudios extranjeros no estaba resuelto a 5 de Mayo de 1993, fecha de finalización del plazo de presentación de instancias, había sido excluido de las listas definitivas.

Por otra parte, nos informaba la Administración que, si bien de conformidad con la Base 8ª de la Orden de convocatoria, los requisitos alegados para poder participar en las pruebas sólo debían ser presentados por los opositores que las superasen, el ap. 4º de la citada base establecía que, si del examen de la misma se dedujera que carecían de alguno, no podrían ser nombrados funcionarios en prácticas y quedarían anuladas sus actuaciones.

Por todo ello, consideraban que era mucho mayor el perjuicio que se ocasionaba al admitir indebidamente a un aspirante, que el que se producía con la exclusión de las listas provisionales y definitivas, fase de la tramitación de las pruebas destinada precisamente a pulir las listas de admitidos, en la medida de lo posible y según lo que pudiera desprenderse de la propia solicitud de participación, a fin de evitar que las superasen personas que incumplían los requisitos exigidos en la convocatoria.

En relación con el anterior informe, y estudiado el asunto que se nos planteaba, observamos que el problema de fondo que subyacía en el expediente de queja, se centraba en determinar la validez en España de títulos extranjeros de educación superior, a efectos del ingreso en la función pública docente.

En este sentido, estimamos oportuno comenzar nuestro análisis del problema con un estudio acerca de la normativa vigente, reguladora de las condiciones de homologación de los títulos extranjeros de educación superior, la cual era, en la fecha de tramitación del expediente, la siguiente:

1.- El art. 32.2 de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de Agosto, de Reforma Universitaria, que establece que corresponde al Gobierno, previo informe del Consejo de Universidades, regular las condiciones de homologación de títulos extranjeros.

2.- El expresado mandato legal ha sido cumplido por el Gobierno, aprobando el Real Decreto 86/1987, de 16 de Enero.

3.- En cumplimiento de lo establecido en la Disposición Final Cuarta del mencionado Real Decreto, por el Ministerio de Educación y Ciencia se ha dictado la Orden de 9 de Febrero de 1987, que desarrolla aquél.

Una vez reseñada la normativa de aplicación, a la homologación de estudios extranjeros de educación superior, pudimos afirmar al interesado que el art. 1 del Real Decreto citado era claro, en el sentido de posponer la validez en España, de un título extranjero de educación superior, hasta el momento de la obtención de la correspondiente homologación, que se formalizará mediante credencial expedida por el Ministerio de Educación y Ciencia, según se establecía en el art. 12 del Real Decreto y concordante de la Orden Ministerial.

Así pues, hubimos de informar al interesado que entendíamos que no era ajustada a Derecho la afirmación que el mismo hacía en su escrito de queja, acerca de que su título (obtenido en el Conservatorio Superior de Bruselas), se encontraba perfectamente homologado en España, y que lo único que le restaba era el correspondiente certificado del Ministerio de Educación y Ciencia que así lo corroborase.

Ello no obstante, considerábamos que cuestión distinta sería que, si existiesen tratados internacionales bilaterales o multilaterales, o tablas de homologación de planes de estudios y de títulos (aprobados por el MEC), la tramitación del expediente administrativo de solicitud de homologación, formulada por el interesado pudiese simplificarse y acortarse en el tiempo, ya que el informe de la Comisión Académica del Consejo de Universidades (preceptivo si no existiesen esos tratados internacionales o tablas de homologación), tendría carácter facultativo, y si se prescindiera de él, el plazo para resolver la solicitud de homologación sería de tres meses, computado desde la recepción correcta y completa de tal solicitud.

Por todo ello, hubimos de concluir indicando al interesado que el título

que poseía no era válido en España, hasta que no consiguiera la correspondiente credencial de homologación.

Por otra parte, y enlazando la cuestión analizada con los requisitos exigidos en la Orden de convocatoria, especialmente con la exigencia de estar en posesión del Título de Doctor, Ingeniero, Arquitecto, Licenciado o equivalente a efectos de docencia, podía afirmarse, igualmente, que no había existido irregularidad en la actuación de la Administración educativa, que se había limitado a aplicar la normativa vigente, excluyendo al interesado de la lista provisional de admitidos por no contar con la titulación exigida.

Para terminar este apartado, vamos a dar cuenta de la **queja 94/80**, que planteaba un interesante problema de interpretación normativa, relacionado con los requisitos para acceder a la función pública docente en el nivel de Educación Secundaria.

El interesado en esta queja exponía que, en la Orden de 23 de Mayo de 1992 de convocatoria pública para el ingreso en el Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria, en su apartado 2.2.1, relativo a los requisitos específicos de los aspirantes, se exigía estar en posesión del título de Doctor, Ingeniero, Arquitecto, Licenciado o equivalente, y estar en posesión del CAP. Sin embargo, en el segundo párrafo del punto b) se disponía que «estarán dispensados, en cualquier caso, de la posesión del CAP los maestros y los Licenciados en Pedagogía, así como quienes acrediten haber prestado docencia durante un curso académico en un centro público ó privado del mismo nivel al que se aspira a ingresar.»

Manifestaba el interesado que, como en aquel momento disponía de la titulación de Ingeniero Industrial y estaba impartiendo, desde el 1 de Octubre de 1990, clases de Dibujo Técnico en la Escuela Universitaria Politécnica de Algeciras (EUPA), como Profesor Asociado a tiempo parcial, creyó reunir todos los requisitos exigidos en dicha convocatoria, por lo que preparó la correspondiente documentación al efecto.

Continuaba exponiendo el reclamante que, no obstante lo anterior, creyó conveniente evacuar consulta sobre su situación, cosa que hizo ante la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación en Cádiz, donde le indicaron que los requisitos exigidos deberían entenderse como "*mínimos*", dado que una norma de convocatoria no podía reflejar toda la casuística posible, siendo

su situación, además, un tanto extraña, ya que no era normal acceder a la enseñanza secundaria desde lo que podía entenderse como un nivel superior, pero que, desde luego, entendían que podía participar en las pruebas convocadas, ante lo cual presentó la correspondiente solicitud.

Alegaba el interesado que, tras la primera revisión de los documentos aportados, apareció en la lista de excluidos por "falta de titulación idónea", ante lo cual formuló reclamación, que fue estimada, siendo definitivamente admitido según Resolución de 11 de Julio de 1992, y superando, posteriormente, con éxito la fase de oposiciones, siendo destinado como funcionario en prácticas a un Instituto.

Manifestaba, asimismo, que en la Base 8 de la Orden de convocatoria se especificaba la forma y momento de presentación, de nuevo, de la documentación exigida para los aspirantes seleccionados, en concordancia con la cual aportó el 16 de Febrero de 1993 los correspondientes documentos.

Posteriormente, con fecha 1 de Abril de 1993, recibió comunicación por la que se le requería para que en el plazo de 10 días presentara el CAP, por no considerarse la experiencia acreditada como del mismo nivel al que aspiraba a ingresar, interpretación con la que se mostraba disconforme, al entender que un nivel considerado superior al pedido no puede ser motivo de exclusión. Por otra parte, la Comisión Interprovincial de Evaluación de la fase de prácticas le dispensó de la realización de las mismas, por considerar suficiente la experiencia docente anterior acreditada.

Por último, indicaba el reclamante que, en el BOJA de 18 de Mayo de 1993, apareció publicada la Orden de 23 de Abril por la que se nombraban con carácter definitivo, funcionarios en prácticas a los integrantes de la relación definitiva de aspirantes seleccionados, considerándosele excluido por falta del CAP, y que en el BOJA 85, de 5 de Agosto de 1993, en la Orden que resuelve el Concurso General de Traslados, en su Anexo VII, aparecía como "en expectativa de destino", idéntica situación en la que figuraban todos los demás opositores de la asignatura de Dibujo aprobados en la misma convocatoria que el interesado.

En consecuencia, solicitaba que se revocase la Orden de exclusión de su nombramiento como funcionario en prácticas, dado que por su experiencia docente como Profesor Asociado de Dibujo en la Escuela Universitaria Politécnica, debía ser dispensado del CAP, y por lo tanto, debía entenderse que no carecía de ninguno de los requisitos exigidos en la Convocatoria de referencia.

Admitida a trámite la queja, se solicitó el oportuno informe a la Dirección General de Personal, remitiéndonos el mismo con gran premura, lo cual siempre es de agradecer.

Del análisis del citado informe, hubimos de deducir que la actuación de la Administración se había limitado a una aplicación literal, y hasta cierto punto rigurosa, de la disposición contenida en el artículo 16.2.b) del Real Decreto 574/1991, de 22 de Abril, que regula transitoriamente el ingreso en los Cuerpos de Funcionarios Docentes, y que es de aplicación, en cuanto normativa básica, en todos los procesos selectivos convocados por las distintas Administraciones educativas.

En el citado texto legal se circunscribe la dispensa del requisito de poseer el CAP a aquéllos que «acrediten haber prestado docencia durante un curso académico en un centro público o privado del mismo nivel educativo al que se aspira a ingresar», circunstancia que no se daba en el interesado en queja, el cual únicamente acreditaba haber impartido docencia en un centro de superior nivel educativo, supuesto no contemplado en la literalidad del precepto.

En consecuencia, en un principio parecía que no había existido irregularidad en la actuación administrativa, que se había limitado a aplicar la normativa vigente.

Ello no obstante, en el expediente concurrían una serie de circunstancias peculiares que estimamos que merecían ser objeto de un especial análisis:

1.- El criterio de equivalencia, que se contiene tanto en el Real Decreto 574/1991, como en la propia Orden de Convocatoria del proceso selectivo, entre la posesión del CAP y la experiencia docente a efectos de cumplimentar los requisitos de participación, parece traer su razón de ser de la consideración de que el CAP no aporta otros conocimientos distintos de los extraídos de la práctica docente, lo que hace innecesario que aquéllos que ya poseen dichos conocimientos deban realizar y superar el citado curso.

Dicha argumentación nos llevó a plantearnos -al igual que hacía el interesado- si la experiencia docente en un nivel educativo superior del que se pretende impartir no debería ser asimismo considerada como equivalente a la

posesión del CAP, o, planteado de otro modo, sino resultaría hasta cierto punto ilógico que un profesor que acreditaba tener experiencia previa en un nivel superior se viera obligado a realizar un curso que difícilmente iba a aportarle conocimientos superiores o distintos de los ya poseídos.

La respuesta a estas cuestiones parecía darla la propia Administración educativa andaluza cuando, a través de la Comisión Interprovincial de Evaluación, comunicó al interesado su dispensa de la realización de la fase de prácticas por considerar suficiente la experiencia docente anterior acreditada por el mismo.

Asimismo, conviene resaltar la opinión manifestada al interesado por el Secretario de la Delegación Provincial de Cádiz, en el sentido de que -a su entender- la experiencia docente de nivel superior debería ser considerada como suficiente a efectos de cumplimiento del requisito contenido en la Orden de Convocatoria.

A mayor abundamiento, hemos de señalar lo absurdo de la situación en que se colocaba al interesado al excluirle del proceso selectivo por no acreditar un requisito -la experiencia docente- de cuya acreditación le dispensaba la propia Administración, al no exigirle la realización de la fase de prácticas.

Incluso sería cuestionable si el interesado podría realizar el CAP, ya que dicha posibilidad es negada por algunos Institutos de Ciencias de la Educación (ICE) -como ya conoce la Administración- a los profesores en activo o con experiencia docente previa. Lo que podría conllevar que el interesado se viese imposibilitado de cumplir los requisitos de la convocatoria y, por tanto, participar en la misma. Situación difícilmente comprensible.

2.- Todo ello nos llevó a concluir señalando la posible inadecuación de la interpretación que la Dirección General de Personal hacía del precepto contenido en el apartado segundo del artículo 16.2.b) del Real Decreto 574/1991, del que traía causa el equivalente de la Orden de Convocatoria, por cuanto el mismo introducía una limitación en las posibilidades de participación en los procesos selectivos de acceso al Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria que no se encontraba debidamente justificada.

En este sentido, haciendo uso de la posibilidad contemplada en el artículo 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz,

nos permitimos formular a la Dirección General de Personal la siguiente **Sugerencia:**

" Que se considere la conveniencia de realizar una interpretación menos rigurosa del citado artículo 16.2.b), apartado segundo, del Real Decreto 574/91, a fin de evitar que se reproduzcan situaciones como la reseñada en el presente expediente.

Asímismo, consideramos que podría resultar conveniente que por esa Administración se analizase nuevamente el caso del interesado en queja, a fin de facilitar al mismo alguna solución viable que posibilitase la consecución por el mismo de su aspiración de acceder al Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria para lo cual -consideramos- ha acreditado poseer los conocimientos y méritos suficientes."

Actualmente estamos a la espera de recibir respuesta de la Administración a la resolución que le ha sido trasladada.

2.1.3.1.2. Provisión de puestos de trabajo.

Como anticipábamos en la introducción de este apartado, son las cuestiones relativas a provisión de puestos de trabajo del personal docente las que mayor número de quejas reportaron a esta Institución durante el pasado año 1994.

Sin embargo, no es el número lo que convierte en especialmente significativo este epígrafe del Informe, sino la relevancia de algunos de los asuntos tratados en las quejas recibidas, fundamentalmente por el número de personas afectadas por los mismos, o por su incidencia directa en la calidad de la enseñanza impartida en nuestra Comunidad Autónoma.

Para la sistemática del análisis, hemos considerado oportuno comenzar nuestro estudio por aquellos aspectos, como los concursos de traslados, las habilitaciones o las interinidades del profesorado, que plantean cuestiones puntuales que, aunque de interés, no difieren sustancialmente de las tratadas en años anteriores en idénticos puntos del Informe.

De este modo, dejamos para el final el estudio más detallado y prolijo

de dos cuestiones que consideramos especialmente interesantes, por su trascendencia pública o por su implicación directa con el problema de la calidad de la enseñanza. Nos estamos refiriendo a los problemas derivados del Concurso para la Adquisición de la Condición de Catedrático, y a los conflictos generados en torno a la normativa sobre sustituciones del profesorado.

2.1.3.1.2.1. Concursos de traslados.

Los concursos de traslados del personal docente son frecuente motivo de polémicas y conflictos, por cuanto los mismos afectan de manera muy directa a la situación personal y profesional de los profesores afectados por aquéllos.

En este sentido, no debemos olvidar los problemas de índole familiar que todo cambio de residencia comporta, a los que, en estos casos de concursos de traslados, hay que unir los derivados del cambio de puesto de trabajo que llevan aparejados.

Estas circunstancias, unidas a la compleja y, en ocasiones, inexplicable normativa que los regula, convierten los concursos de traslados del personal docente en campo abonado para quejas y reclamaciones.

Sin embargo, en este Informe vamos a limitarnos a reseñar dos quejas que han tenido un cierto interés por el problema que planteaban, al apartarse del prototipo habitual de estas quejas.

Así, nos referiremos en primer lugar a la **queja 93/2223**, que planteaba el problema de una Profesora de Lengua y Literatura Castellana del Cuerpo de Enseñanzas Medias a la que el pasado año académico se le había adjudicado, como destino definitivo, mediante Concurso de Traslados, el Instituto de un pueblo de la sierra de Huelva.

A los pocos días de tener conocimiento por el BOJA de tal adjudicación, telefónicamente, se le comunicó que su destino se vería modificado como consecuencia de un recurso formulado por otra concursante, produciéndose en las listas una serie de movimientos que podrían calificarse como de efecto "dominó", pasando a ocupar su plaza una tercera docente. A pesar de ello, como no recibió resolución expresa en tal sentido, el 1 de Octubre de 1992 tomó

posesión en la plaza adjudicada inicialmente, ya que el Instituto no tenía conocimiento de los cambios operados.

Continuaba relatándonos la interesada que, por otra parte, la tercera docente, nueva adjudicataria de la plaza, se había encontrado con la sorpresa de que no podía ocupar ni su plaza originaria, en la Sección de F.P. de Jerez de la Frontera (Cádiz), pues este Centro tuvo conocimiento de los cambios registrados, ni la que, supuestamente, le correspondería en el Instituto de Huelva, que continuaba ocupada por la interesada.

Según nos manifestaba la interesada, en entrevista con el Director General de Personal, éste le confirmó que la recurrente ya había ocupado la plaza solicitada en su recurso y, por ello, se adoptó una solución alternativa en espera de la resolución del recurso: la tercera docente permanecería en comisión de servicios en el I.F.P. de Jerez de la Frontera (Cádiz), y la interesada continuaría en el Instituto de Huelva.

Continuaba relatando que en Julio del año en curso recibió copia de la resolución del recurso, en la que se confirmaron los cambios producidos.

La interesada opinaba que, al haberse satisfecho plenamente las pretensiones de la recurrente, mucho antes de la resolución del recurso, era innecesario persistir en la realización de los cambios, y solicitaba la intervención de esta Institución para que se mantuviera la solución alternativa por la que se optó en su día.

Por las mismas fechas, y con idéntica cuestión de fondo, se recibió la **queja 93/2244**, presentada por la tercera docente, con plaza en Jerez, que se veía afectada por la problemática planteada.

Esta nueva interesada solicitaba la intervención de esta Institución para que se la mantuviera en comisión de servicios en el I.F.P. de Jerez de la Frontera (Cádiz), o en cualquier Instituto de Sevilla, para que los restantes implicados no se vieran perjudicados.

Ambas quejas fueron admitidas a trámite, puesto que, aunque no estimábamos que existiera irregularidad alguna en la actuación administrativa, considerábamos que al existir unas propuestas coincidentes entre ambas interesadas, tal vez podría hallarse una solución satisfactoria para todas las partes.

Por este motivo, solicitamos de la Dirección General de Personal la emisión del preceptivo informe en el que instábamos a que se estudiase la posibilidad de mantener la solución acordada en su día, esto es, que la primera interesada continuase ocupando plaza en el I.F.P. de Huelva y la segunda en el I.F.P. de Jerez de la Frontera (Cádiz), por haberse satisfecho ya plenamente las pretensiones de la recurrente.

Esta solución nos parecía razonable, aunque hicimos una salvedad sobre su aplicación a la Dirección General: siempre y cuando no se vieran afectados derechos de terceras personas.

El informe interesado a la Dirección General de Personal se recibió posteriormente, y en el mismo se nos indicaba que la situación creada se había desencadenado como consecuencia de la estimación del recurso de reposición presentado, y la inevitable revisión de las adjudicaciones de plazas vacantes efectuadas.

Igualmente, nos indicaban que las soluciones adoptadas provisionalmente, mientras se sustanciaba el referido recurso, no podían tener carácter permanente, como pretendían las interesadas, por cuanto que ello supondría reconocer una situación de hecho fuera del actual sistema de provisión de puestos de trabajo, efectuado a través del Concurso de Traslados, y porque, además, podrían lesionarse derechos de terceros que verían ocupadas, al margen del concurso, las plazas que les corresponderían por personas con menor derecho.

En consecuencia, una vez analizada la información recibida hubimos de coincidir, efectivamente, con lo manifestado por la Dirección General de Personal, y por lo tanto, proceder a comunicar a la interesada que dado que no apreciábamos irregularidad alguna en la actuación de la Administración educativa, dábamos por finalizadas nuestras actuaciones.

Para terminar el epígrafe, daremos cuenta de una curiosa comunicación recibida de la Dirección General de Personal en relación con la **queja 91/667**, tramitada y resuelta por esta Institución hacía ya largo tiempo.

En efecto, con fecha 14 de Febrero de 1994, se recibió en esta Institución un escrito de la citada Dirección General por el que se nos daba traslado de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga, del Tribunal

Superior de Justicia de Andalucía, por la que se desestimaba un recurso presentado contra la Resolución del concurso de traslados convocado por la Consejería de Educación y Ciencia mediante Orden de 19 de Octubre de 1990, publicada el 18 de Junio de 1991, por la que se denegaba al actor la aplicación de la Disposición Transitoria Novena del Real Decreto 895/1989, de 14 de Julio, en la puntuación y baremación de sus méritos por antigüedad.

El traslado de la Sentencia se producía a los efectos de que esta Institución se manifestase, a la vista de su contenido, sobre el mantenimiento o reconsideración de la **Recomendación** formulada en la tramitación de la queja antes referenciada, cuyo contenido se concretaba en solicitar que los profesores que obtuvieron un puesto como primer destino definitivo, a través de la modalidad de concurso restringido, Educación especial o Preescolar, pudieran acogerse a la Disposición Transitoria Novena del Real Decreto 895/1989, de 14 de Julio, y, en su consecuencia, a la norma recogida en la Base Veintinueve de la Orden de Convocatoria (BOJA 9 de Noviembre de 1990).

En concreto, se nos indicaba en el escrito que, dado que el Fallo corroboraba las tesis mantenidas por la Dirección General de Personal, habían considerado conveniente que esta Institución conociera la Sentencia "*por si, en función de ella, procede mantener para este concurso y sucesivos el criterio que, tras su **Recomendación**, se viene desde entonces aplicando, o, por el contrario el que esta Dirección General de Personal aplicó en aquel primer concurso de aplicación del citado Real Decreto 895/1989*".

Estudiado detenidamente este escrito, consideramos oportuno dirigirnos a la Administración poniéndole de manifiesto las siguientes consideraciones:

1.- La queja que originaba la formulación de las Recomendaciones cuestionadas, se inició como consecuencia de la recepción de un escrito en el que varios interesados denunciaban la posible discriminación derivada de la denegación de la aplicación de la Disposición Transitoria Novena del Real Decreto 895/1989, en el Concurso de Traslados convocado por Orden de 19 de Octubre de 1990, a efectos de la aplicación de los baremos optativos que en la convocatoria se establecían.

Dicha Disposición Transitoria Novena estipulaba lo siguiente:

«Aquellos profesores que, a la entrada en vigor del presente Real

Decreto se encuentren prestando servicios en el primer destino definitivo obtenido por concurso, al que hubieron de acudir obligatoriamente desde su situación de provisionales, podrán optar, en los primeros cinco concursos que se convoquen con sujeción a que se les aplique, en lugar del apartado a) del baremo a que se alude en los artículos 21 y 22, la puntuación correspondiente al apartado c) del mismo, considerándose, en este caso, como provisionales tras los años de servicio.»

La discriminación denunciada se hacía derivar del hecho de que la Administración considerase que la literalidad de la norma excluía de su ámbito de aplicación a aquellos maestros que hubiesen pasado de la situación de provisional a definitivo en virtud de la participación en un concurso que no tuviese el carácter de obligatorio.

A tal efecto, se consideraba que a los maestros que hubiesen accedido a la condición de definitivos desde su situación de provisionales, mediante concurso de preescolar -como era el caso de los interesados en queja- o mediante concurso restringido, no les era de aplicación la citada normativa por ser dichos concursos voluntarios. Por el contrario, a los maestros que hubiesen participado en el concurso general, al ser éste obligatorio, sí les era de aplicación la Disposición Transitoria Novena.

Frente a esta argumentación, esta Institución sostuvo en su escrito de Recomendación que todos los maestros que en su día se encontraban en situación de provisionales se encontraban compelidos, de igual modo, a participar obligatoriamente en el concurso de traslados, sin que dicha obligatoriedad decayese por el hecho de que algunos de estos maestros pudiesen optar, en virtud de sus habilitaciones y preferencias, por alguna de las otras modalidades -Párvulos, Educación especial y restringido- que como alternativa al concurso general se ofrecían en la normativa reguladora.

Esta Institución consideraba que la obligatoriedad que exigía la Disposición Transitoria Novena venía cumplida por el hecho de haber tenido que concurrir forzosamente al Concurso de traslados para adquirir la condición de definitivos, sin que la misma pudiese hacerse depender del hecho de haber optado por cualquiera de las fórmulas de concurso que la norma preveía, aunque algunas de ellas tuviesen carácter de voluntarias.

Esta argumentación era compartida por el resto de las Administraciones con competencias educativas del Estado, como lo demostraban los

documentos que, obrantes en nuestro poder, atestiguaban que la Disposición Transitoria Novena les era de aplicación a todos los maestros, con independencia del tipo de concurso por el que accedieron a la condición de definitivos.

Esta coincidencia de criterios, reflejada en nuestro escrito de Recomendación, para nada pretendía cuestionar la autonomía normativa de la Consejería, pero nos parecía un elemento que debía mover a la reflexión a la Administración sobre la conveniencia de la unificación de criterios entre las Administraciones educativas españolas, a fin de posibilitar la necesaria armonización de los procedimientos de movilidad territorial y profesional en todo el ámbito del Estado.

2.- En el Fundamento Jurídico Segundo de la Sentencia remitida se desestimaba la pretensión del actor en base a las siguientes consideraciones:

" (...) En el presente recurso el actor no niega el carácter voluntario del concurso en el que participó (Preescolar) y por virtud del cual obtuvo destino definitivo, por tanto una interpretación literal de la Disposición llevaría a desestimar el recurso, ya que no se ha probado la "obligatoriedad" o, en su caso, "necesariedad" de la participación del actor en el concurso de Preescolar (...)"

Esta argumentación entendíamos que no contradecía las manifestaciones de esta Institución, por cuanto en ningún momento discutimos el carácter de voluntariedad de los concursos de Preescolar, Educación especial o restringidos, dentro de las opciones de concurso posibles, sino que nuestra argumentación se centraba en la obligatoriedad de concursar, que recaía por igual en todos los maestros en situación de provisionales. Obligatoriedad que, a nuestro juicio, era la exigida por la Disposición Transitoria Novena para que la misma fuese de aplicación.

Por ello entendíamos -y así se le manifestaba a la Administración- que, sin cuestionar en modo alguno el contenido de la resolución judicial y sin que se pretendiera el desconocimiento o incumplimiento de la misma, la Sentencia remitida no desvirtuaba las consideraciones que llevaron a esta Institución a formular la Recomendación transcrita, por lo que se mantenía en sus mismos términos el contenido de la misma. Todo ello, sin perjuicio de la legitimidad de la interpretación que la Consejería quisiera dar al Fallo recaído.

3.- Por último, señalamos a la Administración que la Recomendación formulada había sido objeto de una respuesta por parte de la propia Dirección General en la que se nos comunicaba que ante la discrepancia interpretativa entre esta Institución y los Servicios Jurídicos de esa Consejería, se había solicitado un nuevo informe al Gabinete Jurídico de la Consejería de Presidencia.

Posteriormente, con fecha 23 de Marzo de 1992, se recibió un escrito remitido por el Consejero en el que se nos informaba de la aceptación de la Recomendación formulada, a la vez que se nos indicaba que se habían dictado Instrucciones a todas las Delegaciones Provinciales de esa Consejería en tal sentido.

Efectivamente, obraba en nuestro poder copia de la citada Instrucción a los Delegados Provinciales, en la que textualmente se decía:

"Previa consulta al Gabinete Jurídico de Presidencia, y a instancias del Defensor del Pueblo que fundamentan "...la consideración "obligada" de la adquisición del primer destino aún en los supuestos de concursos restringidos, de Preescolar o Educación especial, al entender que la obligatoriedad en tales casos nacía de la necesidad de intervenir en tales concursos ante la alternativa de tener que someterse al voluntario "obligatoriamente", esta Dirección General de Personal estima procedente acceder en la aplicación de la Disposición Transitoria Novena del Real Decreto 895/1989, de 14 de Julio, a todos los maestros solicitantes de la opción c) por a), contemplada en la misma que se encuentren en el primer destino definitivo obtenido en concurso, cualquiera sea la modalidad: GENERAL, RESTRINGIDO, PREESCOLAR o EDUCACION ESPECIAL, desde la situación de provisionalidad."

A la vista de esta Instrucción, indicamos a la Administración que resultaba evidente que la razón de la aceptación de la Recomendación formulada por esta Institución, no había sido sólo el tenor de las argumentaciones contenidas en la misma, sino también el contenido del informe evacuado por el Gabinete Jurídico de Presidencia, el cual, aparentemente, coincidía con nuestras apreciaciones.

En este sentido, insistimos a la Dirección General en la consideración de que la aceptación de la Recomendación formulada, pese a la inicial discrepancia

interpretativa, únicamente pudo deberse a la recepción de un ulterior informe evacuado por el Gabinete Jurídico de Presidencia que ratificaba y reconocía las argumentaciones de esta Institución, y que era el que había llevado a la Dirección General a la convicción de lo acertado de las mismas, ya que, en caso contrario, habríamos de entender que la Administración actuaba contra sus propias consideraciones jurídicas.

Por último, antes de proceder al archivo de la queja, consideramos conveniente trasladar a la Administración la siguiente reflexión:

"Entendemos que no es a esta Institución a quien compete determinar los criterios que han de seguirse en la regulación de los concursos de traslados que convoque esa Consejería -como parece deducirse de su escrito-, sino que únicamente nos corresponde poner de manifiesto aquellos supuestos en que consideremos que la aplicación de la normativa aprobada por alguna Administración, en uso de sus potestades propias, pueda vulnerar los derechos o libertades comprendidos en el Título Primero de la Constitución, a cuya defensa nos encomienda nuestra Ley Reguladora.

La aceptación o no de las Resoluciones emanadas de esta Institución deberá verificarse por la Administración afectada, atendiendo a la coincidencia o disconformidad con los planteamientos expuestos en las mismas, y debiendo, en caso de desacuerdo, manifestar por escrito y de forma razonada a esta Institución las razones de la discrepancia, a fin de que podamos valorar las mismas y obrar en consecuencia, según los cauces procedimentales previstos en nuestra Ley Reguladora."

2.1.3.1.2.2. Habilitaciones para impartir nuevas asignaturas.

Las especialidades por las que numerosos profesores acceden a la impartición de la docencia conllevan una obligada adscripción del interesado a la impartición de determinadas asignaturas de ciertos niveles educativos.

Sin embargo, resulta frecuente que los docentes, ya sea con el fin de conseguir una mayor movilidad personal o profesional o para adaptarse a la evolución de los contenidos docentes determinados por la LOGSE, soliciten la

habilitación para impartir nuevas asignaturas.

Esta posibilidad, reconocida en la normativa vigente, exige para su concreción de la posesión por el interesado de determinados requisitos académicos o de una cierta experiencia docente en la impartición de las asignaturas cuya habilitación se pretende.

La aplicación de esta normativa conlleva, con cierta frecuencia, la aparición de conflictos interpretativos acerca de su contenido ente la Administración y los docentes interesados en obtener tales habilitaciones, que, en ocasiones, terminan en la presentación de quejas ante esta Institución.

Tal es el caso de la **queja 93/2519**, en la que el interesado nos manifestaba que, tras finalizar sus estudios de Magisterio por el Plan de 1967, ingresó por Acceso directo en el Cuerpo de Profesores de EGB. Dicho Plan no contemplaba especialidades, sino que comprendía todas las materias, lo que le facultaba para impartir todas las asignaturas, cosa que hizo durante bastantes años, en diferentes destinos.

Manifestaba el interesado que durante el proceso de habilitaciones del año 1990 se le había comunicado por parte de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Granada que debía seleccionar una especialidad de entre las que le correspondían -aunque después podría solicitar las demás-, por lo que eligió Lengua Castellana. Poco tiempo después, alegaba, la Administración concedió automáticamente a quienes habían elegido Idioma, la habilitación de Lengua Castellana.

Continuaba exponiendo el reclamante que para que a un Maestro de planes anteriores a 1967 le fuera concedida una habilitación bastaba con que demostrase experiencia docente durante 3 cursos consecutivos, o bien durante 5 cursos discontinuos, y que por el contrario, para los que estudiaron por el Plan de 1967 no les era de aplicación esa norma, motivo por el cual le habían sido denegadas las dos habilitaciones que había solicitado.

Por otra parte, alegaba que en Junio de 1993 se suprimieron 4 unidades de un C.P. en Huéscar (Granada), donde llevaba prestando servicios ininterrumpidamente desde hacía once cursos, y que entre las plazas suprimidas se encontraba la de Lengua Castellana en el Ciclo Superior, alegándose la falta de alumnos -559 para 28 profesores-, no habiéndose suprimido, en cambio, la plaza

de Francés, a pesar de no existir ni un solo alumno que recibiera esa enseñanza.

Por último, exponía que en una primera reunión en la Delegación Provincial el 6 de Julio de 1993 se le denegó la posibilidad de ocupar otra vacante en el mismo Centro por no poseer la habilitación de Educación Física ni de Matemáticas, y que en una segunda reunión -el 13 de Julio- con todos los maestros de unidades suprimidas, le "*obligaron*" -alegaba- a elegir vacante, aunque no le ofrecieron todas las existentes, por lo que, -a la fecha de presentación de la queja-, una vez había perdido la plaza que ocupaba en calidad de funcionario definitivo desde hacía más de once años, se encontraba haciendo labores de apoyo en un C.P. "...", de Galera (Granada).

Concluía el interesado solicitando información sobre el motivo de que no le concedieran las habilitaciones a las que creía tener derecho por haber ingresado en el Cuerpo por acceso directo, y planteando las siguientes preguntas: "*¿por qué la experiencia docente cuenta para unos Maestros y para él no, siendo todos de planes anteriores a 1971 que fue el que implantó las especialidades?*", y "*¿por qué no se ofrecen todas las vacantes existentes para poder, al menos, quedarse en la misma localidad de residencia cuando la plaza en propiedad es suprimida?*".

Estudiada la pretensión que planteaba el interesado, entendimos que la misma carecía de fundamentación jurídica, dado que no se observaba que hubiera existido una actuación irregular por parte de la Administración educativa en el hecho de denegarle las dos nuevas habilitaciones que solicitó el interesado el 9 de Diciembre de 1991, por cuanto que la misma, en aplicación de la normativa vigente, esto es, la Orden de 25 de Noviembre de 1991, denegaba las solicitudes en base al art. 4 de dicha norma.

El referido precepto, establece que los maestros que obtuvieron la habilitación en Lengua Castellana acogidos a la Disposición Final tercera del R.D. 895/1989, de 14 de Julio, desarrollada en el art. 4 de la Orden de 15 de Noviembre de 1989, no podrán repetir la opción que fue "definitiva", ni obtener nueva habilitación.

En base a lo anterior, consideramos que el interesado, que ya había elegido anteriormente como especialidad Lengua Castellana, no podía realizar una nueva opción en un momento posterior.

Ello no obstante, dada la incorrección de los preceptos alegados por la Administración educativa en la Resolución notificada al interesado, por la que le denegaba las habilitaciones solicitadas, procedimos a admitir la queja a trámite y a solicitar informe a la Dirección General de Personal.

El informe solicitado a la Administración se recibió finalmente, y de su estudio pudimos comprobar que se había producido una rectificación de los criterios de desestimación de la pretensión del interesado, de forma tal que, aunque el sentido de la resolución seguía siendo desestimatoria, los argumentos justificativos de tal decisión eran más acordes con la normativa vigente.

Considerando, por tanto, que no existía irregularidad, procedimos al archivo del expediente.

2.1.3.1.2.3. Interinidades.

Los procedimientos para la cobertura de interinidades dan lugar a la conformación de unas bolsas de trabajo para personal interino, donde aquéllos quedan ordenados en función de los méritos poseídos, estableciéndose un listado de personas que pasarán a ocupar los puestos que queden vacantes en el orden en que figuren en dichas listas.

El elemento principal en la determinación de este orden de prioridades para la colocación es el de la antigüedad como interinos, es decir, el cómputo del tiempo desempeñado como personal interino en años anteriores.

Por ello, las reglas para el cómputo de esta antigüedad se convierten en esenciales para los interinos, especialmente si tenemos en cuenta que una gran mayoría de ellos ocupan puestos en fechas idénticas con motivo del inicio del curso escolar y los desempeñan hasta la finalización del mismo, lo que determina un cómputo de puntos similar para todos ellos.

Sin embargo esta lógica se rompe en ocasiones al iniciarse los cursos en fechas diferentes en las distintas provincias, lo que determina cómputos diferentes para casos similares.

Tal es el caso planteado en la **queja 93/2552**, presentada por un Colectivo de Interinos de Psico-Pedagogía de Educación Secundaria de Jaén, que

exponían que, el día 1 de Octubre de 1992, ocho interinos de la Bolsa de Trabajo del referido colectivo, fueron contratados para cubrir las vacantes existentes en la provincia de Jaén, habiendo prestado servicios, en virtud del correspondiente nombramiento, hasta el 30 de Septiembre de 1993.

Manifestaban los interesados que, en el mes de Julio de 1993 solicitaron participar en la convocatoria pública para cubrir vacantes y sustituciones para el curso 93/94, y como consecuencia de ello, al publicarse las listas provisionales el 16 de Septiembre, aparecieron con un tiempo de servicios prestados correcto (9 meses), y para sustituciones en la provincia de Jaén, pero que, al publicarse la lista definitiva el 23 de Septiembre, comprobaron que todas las vacantes de su especialidad en Jaén estaban cubiertas por interinos de la provincia de Málaga, los cuales tenían asignado un tiempo de servicio de 9 meses y 2 días.

Exponían a continuación los reclamantes su disconformidad con tal baremación, ya que entendían que al tratarse de una contratación de interinos centralizada para toda Andalucía, no era posible que hubiera nombramientos con diferentes fechas en distintas Delegaciones Provinciales.

Continuaban exponiendo que, ante esta situación, se entrevistaron con el Jefe de Personal y con el Sr. Delegado de Educación de Jaén, los cuales les manifestaron que 9 meses era el tiempo de servicios correcto según las instrucciones recibidas.

Asímismo, alegaban que acudieron a la Consejería de Educación y Ciencia, donde un Asesor Jurídico les indicó que "*una contratación centralizada no podía tener fechas distintas de nombramiento*".

Por último manifestaban que, con fecha 28 de Septiembre de 1993, presentaron escrito de reclamación ante la Dirección General de Personal, exponiendo detalladamente la situación, y que en dicho órgano les comunicaron, que el problema no tenía solución.

Ante ello, terminaban solicitando de esta Institución, que fueran corregidas las irregularidades advertidas, de manera que no existiera discriminación alguna por razón de la provincia, y que se subsanasen los errores padecidos, a fin de evitar las consecuencias que dicha situación les podía ocasionar en años próximos.

Admitida la queja a trámite, se solicitó de la Administración educativa la emisión del preceptivo informe, interesando información específica sobre los siguientes extremos:

- posibles soluciones alternativas a adoptar, que no significasen pérdida de las plazas vacantes adjudicadas a los interinos de la provincia de Málaga al realizar una nueva baremación.

- y, por otra parte, medidas llevadas a cabo para la no consolidación de esos 2 días como tiempo de servicios prestados para ese colectivo de interinos de Málaga, a los efectos de que no existiera una situación de privilegio "sine die" para ellos.

En respuesta a nuestra solicitud de informe, la Dirección General de Personal nos remitió un atento informe en el que se nos comunicaba que, según el procedimiento global que regulaba la colocación del personal docente de EE.MM. y Enseñanza Secundaria en el curso 92/93, el calendario de colocación establecía las fechas concretas para cada uno de los pasos que debía seguirse en el proceso.

A estos efectos, las últimas actuaciones correspondían a los participantes de "Base III" (personas que deseaban prestar servicios docentes en la Consejería de Educación y Ciencia, sin haberlo hecho anteriormente). Estas debían realizarse con posterioridad al 25 de Septiembre de 1992. Los ritmos de nombramiento de nuevos interinos, a partir de esa fecha, quedaban al libre ejercicio de cada Delegación Provincial, en virtud de sus necesidades de personal y de su calendario de comienzo de curso.

En este sentido, se nos comunicaba en el informe que la Delegación Provincial de Málaga había convocado a los participantes de "Base III" de Psicología y Pedagogía el 28 de Septiembre de 1992 y les dio toma de posesión el 29 del mismo mes y año.

Por su parte, la Delegación Provincial de Jaén, procedió de forma similar a la de la Delegación Provincial de Málaga pero con calendario distinto. Lo que fue debido a que la provincia de Málaga, por contar con la "Semana Blanca", inicia su período escolar con antelación.

Hechas estas aclaraciones, la Dirección General nos respondía a las concretas cuestiones planteadas del siguiente modo:

"1.- La razón de las distintas fechas de nombramiento están originadas por los distintos días en que comienzan a prestar servicios en función de las necesidades de cada Delegación Provincial. Sólo tienen fechas idénticas y cerradas los participantes en procesos únicos e informatizados, no los de nueva selección como los interinos que nos ocupan.

2.- El criterio de colocación se establece en el pacto firmado por las Organizaciones Sindicales mayoritarias, CC.OO. y ANPE, de fecha 7 de Abril de 1993 por el que se regula la selección y colocación del profesorado interino.

3.- De lo expuesto, se deduce que las actuaciones llevadas a cabo han sido correctas y no procede la adopción de otras medidas que serían lesivas para terceras personas..."

Tras un detenido estudio de dicha información, y examinadas las normas jurídicas aplicables al caso, nos vimos obligados a considerar que no había existido irregularidad en la actuación de la Administración educativa, por cuanto que la única razón que había motivado las distintas fechas de nombramiento, había sido la existencia de diferentes calendarios escolares en cada provincia, causa que había ocasionado fechas de comienzo del curso igualmente no coincidentes.

Ello no obstante, y a pesar de que no podíamos apreciar que el procedimiento de colocación de esos profesores hubiera sido incorrecto, lo cierto es que, en la práctica, esta situación había supuesto la existencia de una discriminación positiva para los interinos contratados en este proceso en la provincia de Málaga, y como consecuencia de ello, se había originado entre este colectivo un problema de desigualdad de difícil solución.

Ante ello, y aún a sabiendas de las dificultades que la cuestión conllevaba, nos dirigimos a la Dirección General de Personal, indicándole la necesidad de estudiar alguna fórmula que impidiera que, situaciones como la descrita, pudieran volver a producirse, a fin de evitar que circunstancias como éstas supongan la existencia de una desigualdad permanente entre unos profesores y otros, por el único motivo de haber prestado servicio en una u otra provincia.

Con esta actuación dimos por finalizada nuestra intervención en el expediente.

2.1.3.1.2.4. Sustituciones del profesorado.

La problemática derivada de la decisión de la Administración educativa andaluza de modificar la normativa vigente sobre sustituciones del profesorado, adoptada en el curso 91/92, ya ha sido objeto de detenido análisis en los Informes Anuales de 1992 y, sobre todo, de 1993.

Ello no obstante, la citada problemática lejos de solucionarse se mantiene por tercer año consecutivo como una de las cuestiones más conflictivas para el sistema educativo de nuestra Comunidad Autónoma, como lo demuestra el hecho del gran número de quejas que, por tal motivo, se recibieron en esta Institución durante 1994.

Recordemos que el problema se originó con la decisión de la Consejería de Educación y Ciencia de no cubrir la primera baja que se produjera en los Centros docentes con cargo al cupo de personal sustituto de las Delegaciones Provinciales, encomendando a los propios Centros, a través del personal adscrito a los mismos, la citada cobertura.

La aplicación de esta normativa originó en el curso 91/92 la recepción de un número importante de quejas provenientes de distintos sectores de la comunidad educativa disconformes con la misma, fundamentalmente docentes y padres de alumnos. Posteriormente, durante el curso 92/93, esta remisión de quejas devino en auténtico aluvión de escritos de denuncia, que ponían de manifiesto la profunda disconformidad de los sectores afectados con el contenido y la aplicación de la citada normativa, que era considerada muy lesiva para la calidad de la enseñanza impartida en los Centros docentes.

Lamentablemente, debemos decir que durante el curso 93/94 la problemática de las sustituciones del profesorado ha continuado siendo el motivo fundamental de recepción de una parte importante de las quejas del Área de Educación, lo que demuestra que el conflicto está lejos de solucionarse.

En los Informes Anuales anteriormente citados, dimos cumplida cuenta de las actuaciones realizadas por esta Institución para buscar una solución al problema planteado, mediante la formulación a la Consejería de Educación y Ciencia de diversas **Sugerencias** y **Recomendaciones**, que, lamentablemente, no

fueron aceptadas en su totalidad.

En el presente Informe Anual queremos continuar el relato de las actuaciones efectuadas, dando cuenta de las llevadas a cabo durante el pasado año, siempre con el objetivo último de buscar una solución a un problema que estimamos incide de forma muy negativa en la calidad de la enseñanza en Andalucía.

El Informe del año 1993 terminaba dando cuenta de las Sugerencias y Recomendaciones formuladas a la Consejería de Educación y Ciencia, en el curso de la tramitación de la **queja de oficio 92/1957**, así como de la respuesta recibida a las mismas, que, a la fecha de elaboración del citado Informe, continuaba en estudio por los Asesores de la Institución.

Comenzaremos, pues, nuestro relato de este año, dando cuenta de los resultados del citado estudio.

A estos efectos, hemos de decir que la contestación de la Consejería de Educación y Ciencia a las resoluciones formuladas por esta Institución, se produjo mediante un escrito en el que se nos comunicaban las siguientes decisiones:

1.- Se aceptaba la Recomendación formulada por esta Institución, en la que se instaba a la Administración educativa a una clarificación de las condiciones de aplicación de la vigente normativa sobre sustituciones, a fin de evitar los numerosos casos de aplicación incorrecta de la misma.

En cumplimiento de la misma, se nos informaba que se habían dictado las oportunas Instrucciones aclaratorias sobre las condiciones y procedimiento de aplicación de la normativa sobre sustituciones, mediante una resolución de 26 de Julio de 1993 y unas Instrucciones de 19 de Octubre de 1993, que se habían remitido a todas las Delegaciones Provinciales de la Consejería para su debido cumplimiento.

En estas instrucciones se incluía una expresa referencia a las condiciones mínimas de aplicación de la normativa sobre sustituciones, que coincidían con las recogidas en nuestra Recomendación.

2.- No se aceptaba la Sugerencia en la que se solicitaba la modificación de la

vigente normativa sobre sustituciones, a fin de prever en la misma la cobertura de, cuando menos, todas las bajas de larga duración, sin que se dieran razones que justificasen tal decisión.

Esta doble respuesta de la Administración educativa fue objeto de análisis por esta Institución, realizándose una valoración de la misma en los siguientes términos:

- Por un lado, se consideraba satisfactoria la aceptación de la Recomendación formulada, así como el contenido de las normas por las que se le daba debido cumplimiento: Resolución de 26 de Julio de 1993 e Instrucciones de 19 de Octubre de 1993, por entender que las mismas iban a contribuir decisivamente a evitar la repetición de actuaciones incorrectas por parte de los centros docentes, a la hora de sustituir al profesorado ausente, como las que se habían venido produciendo durante el curso anterior.
- Por otro lado, se consideraba preocupante que la Sugerencia no hubiese sido aceptada por la Consejería, sin que, además, se nos comunicasen los motivos para ello.

A este respecto, debemos señalar que esta Institución se ratificaba, en todos sus términos, en el contenido de la Sugerencia formulada, por entender que pervivían las circunstancias que motivaron la adopción de la misma, y que hacían referencia a la incidencia en la calidad de la enseñanza impartida en los centros docentes andaluces de la normativa sobre sustituciones del profesorado, cuya modificación se solicitaba.

A la vista de la respuesta de la Administración educativa, aceptando la Recomendación y rechazando la Sugerencia -que sólo podía ser calificada de parcialmente satisfactoria-, y tomando en consideración que en fechas próximas se habrían de aprobar las normas sobre organización y funcionamiento de Centros para 1994, se adoptó la decisión de dejar transcurrir un tiempo prudencial para ver cómo evolucionaban los acontecimientos. Plazo, durante el cual la acción de esta Institución se concretaría en velar por la observancia y el cumplimiento estricto de las normas que regulaban las condiciones de aplicación de la normativa sobre sustituciones, en particular de las que se habían dictado en aplicación de la Recomendación formulada por esta Institución.

A estos efectos, y durante los meses iniciales del curso 94/95, se

realizó un seguimiento de la aplicación de la normativa sobre sustituciones en los centros docentes andaluces, sobre la base del análisis de las quejas que a esta Institución se remitían por distintos miembros de la Comunidad educativa: padres de alumnos, docentes y centros, así como sobre la base de la información que nos facilitaban las organizaciones sindicales o asociativas de docentes y padres de alumnos.

De resultados de esta labor de seguimiento pudimos constatar las siguientes realidades:

- Con carácter general la normativa sobre sustituciones se aplicaba correctamente, de conformidad a las normas dictadas en desarrollo de nuestra Recomendación, siendo escasos los supuestos de aplicación indebida de la normativa por parte de los centros, lo que suponía un claro avance en relación con la situación existente en el curso anterior.

Esto suponía que, aunque la normativa seguía sin modificarse, al menos se aplicaba correctamente.

Así, pudimos constatar, por las escasas quejas recibidas, que se habían reducido a casos muy aislados los supuestos de utilización del profesor de apoyo a la integración para cubrir bajas de docentes -aunque fuera la primera-, el reparto de alumnos por aulas, la utilización de los profesores de educación física o el recurso a los miembros directivos en su período de reducción horaria.

- Igualmente pudimos constatar que la mayoría de las quejas sobre sustituciones, que continuaban recibéndose, hacían referencia a supuestos de bajas de larga duración, cuya no cobertura con cargo al cupo de personal sustituto de la Administración educativa se traducían en un evidente perjuicio para la calidad de la enseñanza impartida por los centros afectados.

Estas quejas ponían de manifiesto situaciones evidentes de deterioro en la calidad de la enseñanza impartida en centros andaluces, como consecuencia de la abusiva utilización del profesor de apoyo para cubrir sustituciones. Práctica que provocaba una notoria desvirtuación de las funciones propias del mismo.

A la vista de estas realidades, se decidió diferenciar nuestra actuación enfocándola en dos sentidos diferentes:

1.- Por un lado, en los casos en que teníamos conocimiento de que se estaba produciendo algún incumplimiento de la normativa sobre sustituciones, o de deficiente aplicación de la misma por los centros docentes, nos dirigíamos a la Delegación Provincial afectada, manifestándole las circunstancias relatadas en el escrito de queja y solicitándole la investigación e inmediata resolución de los mismos.

Hemos de decir que, en la práctica totalidad de los casos, las anomalías detectadas fueron inmediatamente subsanadas por la Administración educativa mediante la impartición de las oportunas órdenes a los centros docentes infractores.

2.- Por lo que se refiere a las quejas que denunciaban la no cobertura de bajas de larga duración, esta Institución, aun reconociendo que no suponía una vulneración de la normativa sobre sustituciones por tratarse de la primera baja, consideraba que la importancia de los efectos negativos que para la calidad de la enseñanza comportaba esta práctica administrativa, justificaban el que esta Institución insistiese en la necesidad de adoptar medidas para evitar estos perjuicios.

En este sentido, se procedió a remitir a las distintas Delegaciones Provinciales, -en cuyo ámbito territorial de competencias se produjera un caso especialmente significativo de no cobertura de bajas de larga duración que hubiese sido denunciado ante esta Institución-, un escrito en el que, tras comunicarle las circunstancias concurrentes en el supuesto denunciado, se le formulaba la siguiente Sugerencia:

"que por esa Administración educativa se proceda, en este caso, a interpretar con una mayor flexibilidad la vigente normativa de sustituciones del profesorado, y en consecuencia, se envíe, cuanto antes, un profesor sustituto al colegio público (...) para cubrir la baja de larga duración existente en el mismo."

La respuesta a estas Sugerencias ha sido prácticamente unánime por parte de todas la Delegaciones Provinciales afectadas. Así, tras facilitarnos una escueta información sobre las circunstancias concurrentes en el supuesto denunciado, que permitían constatar que la baja de larga duración había sido cubierta con el profesor de apoyo, -y por tanto se había cumplido la legalidad vigente-, se nos comunicaba que no podían aceptar la Sugerencia de esta Institución por exceder la misma de su ámbito competencial al suponer una modificación de la normativa

sobre sustituciones, y por considerar que su aceptación para un caso concreto comportaría un agravio comparativo para los demás centros docentes.

A la vista de estas respuestas, consideramos oportuno dirigirnos directamente al Consejero, a fin de plantearle la necesidad de realizar modificaciones en la normativa sobre sustituciones para, cuando menos, paliar los efectos más negativos de la aplicación de la misma, los cuales, a nuestro entender, se concretaban en la no cobertura de las bajas de larga duración.

Del contenido del escrito que dirigimos al Consejero de Educación y Ciencia extractamos a continuación los aspectos más relevantes:

*"Una vez analizada la respuesta recibida, esta Institución considera que las justificaciones esgrimidas por la Delegación Provincial (...) para no aceptar la **Sugerencia** formulada deben ser rechazadas por las razones que a continuación se exponen:*

- 1.- *La Delegación considera que la aceptación de la citada **Sugerencia** excede el ámbito de sus competencias, afirmación que no compartimos por cuanto nuestra petición no se orientaba a solicitar de la misma una modificación o un incumplimiento de la vigente normativa sobre sustituciones del profesorado, sino únicamente una interpretación flexible de la citada normativa en un caso concreto, habida cuenta las especiales circunstancias que concurrían en el mismo.*

Entendemos que el fiel cumplimiento de la normativa en vigor por parte de los órganos administrativos no excluye la posibilidad de que los mismos apliquen las disposiciones vigentes con un cierto grado de flexibilidad cuando las circunstancias lo aconsejen y ello no suponga un incumplimiento flagrante de la legislación ni cause perjuicios a terceros.

En el presente caso entendemos que no se daban ninguna de las circunstancias que podían impedir la actuación administrativa en el sentido solicitado por esta Institución. Antes al contrario, consideramos que las razones de salvaguardia del interés público, que han de guiar el actuar administrativo, aconsejaban una aceptación de la Resolución dictada.

2.- *En relación con el posible agravio comparativo que la aceptación de nuestra **Sugerencia** podía suponer para otros Centros educativos -a juicio de la Delegación Provincial-, no creemos que el mismo sea óbice para la aceptación de la Resolución formulada, por cuanto la igualdad en la aplicación de la Ley, que protege el artículo 14 de la Constitución, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, exige comprobar que ha habido diferencia de trato, y que dicha diferencia no estuvo fundada en una causa que, por ser objetiva y razonable, resulte justificada, y en el presente caso, como hemos expuesto anteriormente, existe un fundamento razonable.*

En todo caso, entendemos que una manera de evitar estas posibles situaciones de agravio comparativo sería introducir en la normativa actual sobre sustituciones del profesorado una modificación, en virtud de la cual se aceptase la cobertura de las bajas de larga duración con cargo al cupo de personal sustituto dependiente de la Administración, exonerándose, en consecuencia, a los centros docentes de sus actuales obligaciones al respecto.

Dicha modificación debería contemplar la cobertura por la Administración de todas las bajas que se prevean de larga duración, así como aquellas que, sin una previsión inicial en tal sentido, se extiendan más allá de un plazo razonable.

La determinación de cual ha de ser considerado como un plazo razonable y, por tanto, cuando ha de entenderse que una baja es de larga duración, es una cuestión que debe ser dilucidada por los representantes de la Comunidad educativa (Administración, Sindicatos de docentes y APAs) en el curso de las negociaciones que se estimen oportunas.

La modificación normativa propuesta, que -a nuestro juicio- evitaría los casos más flagrantes de disminución de la calidad de la enseñanza como consecuencia de la aplicación de la vigente normativa sobre sustituciones, es una tarea que, evidentemente excede del ámbito competencial de una Delegación Provincial, por lo que nos permitimos trasladársela a V.E., en el convencimiento de que comprenderá la oportunidad y acierto de la medida propuesta.

En efecto, esta Institución -como V.E. bien conoce- está realizando un especial seguimiento de las consecuencias derivadas de la implantación del nuevo sistema de cobertura de las sustituciones del profesorado, que nos ha permitido conocer datos que entendemos especialmente relevantes en relación a la conveniencia de la modificación propuesta.

En este sentido, hemos de decirle que, como consecuencia de nuestras actuaciones, hemos podido constatar que actualmente, y a raíz de las precisiones introducidas por la Resolución de 26 de Julio de 1993 de la Dirección General de Ordenación Educativa, se han logrado evitar, salvo raras excepciones, los supuestos de incumplimiento o cumplimiento defectuosos de la normativa que preveía la cobertura de la primera baja por el personal del propio centro, que tantas anomalías habían provocado durante el anterior curso académico.

Sin embargo, de las quejas que hemos continuado recibiendo en relación con la problemática de las sustituciones, se deduce una especial preocupación de la comunidad educativa por las consecuencias que la no cobertura de las bajas de larga duración está teniendo para la calidad de la docencia impartida en los centros docentes andaluces.

Así, la utilización por períodos muy dilatados del profesorado de apoyo (o sobredotación) para cubrir bajas de docentes de larga duración, provoca una práctica desvirtuación de las funciones de este profesorado que se ve obligado a obviar sus tareas propias en aras de la realización de unas funciones que no se corresponden con las finalidades para las que fue asignado al centro. Ello está produciendo, en algunos casos, una pérdida de hecho para los centros de un profesorado que venía a constituirse en un elemento de mejora sustancial de la calidad docente de los mismos.

Asímismo, hemos podido constatar la existencia de numerosos casos en que las bajas de larga duración se cubren mediante un sistema de rotación del profesorado del centro, lo que redundará en una significativa pérdida de calidad de la docencia recibida por los

alumnos afectados, cuya preparación académica puede verse seriamente perjudicada.

Por otro lado, también hemos podido apreciar algunas circunstancias positivas de la actual normativa sobre sustituciones, como es, particularmente, el acierto de la cobertura de las bajas de corta duración por parte del personal del propio centro que -a nuestro juicio- disminuye enormemente los efectos de la llegada de un nuevo profesor sobre la calidad docente, habida cuenta el desconocimiento del mismo sobre el plan de centro y su falta de integración en el esquema de funcionamiento del colegio.

Esta solución para las bajas de corta duración nos parece acertada y creemos que puede redundar en claro beneficio para la calidad de la docencia impartida en nuestros centros educativos, por lo que le manifestamos nuestra conformidad con la misma y nuestro apoyo a su mantenimiento.

*En conclusión, al amparo de lo previsto en el artículo 29 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, me permito formularle la siguiente **Sugerencia**:*

"Que se modifique la vigente normativa sobre sustituciones del profesorado, a fin de que en la misma se contemple la cobertura de las bajas de larga duración con cargo al cupo de profesores sustitutos dependientes de la Administración.

A estos efectos, le animamos a iniciar las oportunas negociaciones con los miembros de la Comunidad educativa a fin de determinar el alcance del concepto "bajas de larga duración".

Este escrito, así como la Sugerencia en el mismo incluía, no recibió contestación expresa por parte de la Consejería de Educación y Ciencia, circunstancia que, por cierto, venía a coincidir con un proceso de renovación que se estaba desarrollando en los puestos directivos de la misma.

En todo caso, pudimos comprobar que el contenido de nuestra Sugerencia se estaba poniendo en práctica, por cuanto, a través de los medios de comunicación, tuvimos conocimiento de la iniciación de un proceso negociador

entre la Consejería y los representantes sindicales de los docentes, en el marco de la mesa sectorial convocada al efecto, cuyo objetivo era la modificación de la normativa sobre sustituciones por lo que se refiere a la cobertura de las bajas de larga duración.

A la vista de tal información, consideramos que se había producido una aceptación tácita de nuestra Sugerencia, por cuanto la misma centraba su pretensión en la aceptación por la Administración de la conveniencia de modificar la normativa sobre sustituciones -al menos en lo referente a bajas de larga duración- y en el inicio del proceso negociador con los legítimos representantes de la comunidad educativa para dar contenido a tal modificación, condiciones que -entendíamos- se habían cumplido.

En consecuencia, esta Institución dirigió un nuevo escrito a la Consejería de Educación y Ciencia en el que, tras manifestar nuestra satisfacción por el comienzo de las negociaciones, trasladamos a la Administración educativa algunas precisiones y consideraciones que entendíamos podían contribuir a clarificar la posición de esta Institución en relación con el problema de las sustituciones, sin que ello supusiera ánimo alguno de interferir en el proceso negociador.

Asimismo, considerando que el problema podría considerarse con una cuestión en vías de solución, comunicamos a la Administración el archivo provisional de nuestras actuaciones en relación con la problemática de las sustituciones del profesorado.

De este último escrito a la Administración, extractamos a continuación sus aspectos más relevantes:

" (...), de las informaciones aparecidas en la prensa parece evidente que por esa Consejería se han iniciado negociaciones en la mesa sectorial de educación con los sindicatos de docentes, con la finalidad de acordar una modificación en la normativa reguladora de la cobertura de las bajas del profesorado. Negociación, cuyos términos de discusión parecen centrarse actualmente en la oferta por esa Administración de aceptar la cobertura de las bajas de larga duración, entendiendo por tales las superiores a tres meses. Oferta que actualmente está siendo objeto de valoración por la otra parte negociadora.

*Por todo ello, esta Institución considera que puede entenderse aceptada de hecho la **Sugerencia** en su día formulada a esa Administración, de lo cual nos alegramos, no sin dejar de reiterarle nuestro malestar por no haber tenido una respuesta expresa a nuestro escrito.*

En relación con la problemática originada por la aplicación por esa Administración de la nueva normativa sobre las sustituciones del profesorado, esta Institución, tanto en el curso de la tramitación de la Actuación de Oficio 92/1957, -que con motivo de la misma se inició-, como a través de las numerosísimas quejas que, como la presente, se nos han remitido, ha tenido ocasión de poner de manifiesto con claridad su criterio sobre las consecuencias negativas que la citada normativa estaba teniendo sobre la calidad de la enseñanza en Andalucía.

Por ello, esta Institución considera particularmente acertada y necesaria la decisión de esa Administración de iniciar un proceso de negociación que permita una modificación consensuada de la normativa actualmente en vigor.

De este proceso negociador tenemos la confianza de que resultará una norma equilibrada en la que el principio del respeto a la calidad de la docencia impartida será el elemento determinante, salvaguardándose, asimismo, el principio de eficacia en la gestión educativa y los derechos tanto del personal docente como de los alumnos.

En todo caso, consideramos oportuno en este momento -y con carácter previo al archivo provisional de nuestras actuaciones-, reiterar a esa Administración, de forma resumida, los distintos criterios que, en relación con la problemática de las sustituciones del profesorado, esta Institución ha venido sosteniendo en los diferentes escritos que hemos tenido ocasión de dirigirle y que, en nuestra opinión, podrían contribuir a lograr esa normativa equilibrada a que anteriormente hacíamos referencia:

- 1.- Esta Institución considera muy acertado que se haya iniciado un proceso de libre negociación entre las partes interesadas para la modificación*

de la vigente normativa sobre sustituciones del profesorado, por cuanto entendemos que la aplicación de la normativa actualmente en vigor redundaría en un claro detrimento para la calidad de la docencia impartida en los centros escolares andaluces.

- 2.- Esta Institución considera que en dicho proceso negociador se debe incluir en todo caso el principio de la cobertura de todas las bajas que se entiendan de larga duración, por estimar su no cobertura como particularmente pernicioso para la calidad de la enseñanza.*
- 3.- Esta Institución considera, asimismo, que la determinación del alcance del concepto "bajas de larga duración" es una cuestión que debe ser el objeto principal del proceso negociador y que, por lo tanto, ha de quedar reservado exclusivamente a la libre decisión de las partes negociadoras.*

Ello no obstante, esta Institución, desde el mayor respeto a la autonomía de las partes, quisiera contribuir de algún modo al proceso negociador en curso, para lo cual estimamos oportuno exponer una serie de consideraciones que, a nuestro juicio, deberían respetarse en la modificación normativa que se pretende:

- la cobertura por el propio centro únicamente debería proceder cuando se trate de un centro con un número de profesores superiores al de unidades, y siempre que únicamente se utilice en estas funciones al denominado profesorado de sobredotación.*
- todas las bajas que se prevea vayan a extenderse por un período que supere al que, en su caso, se determine como de larga duración, deberían cubrirse por personal sustituto ajeno al centro desde el inicio del período de baja, sin esperar a que transcurra el plazo determinado.*
- aquellas bajas en que no sea previsible su larga duración, pero las mismas se extiendan por período superior al fijado al efecto, se deberían cubrir de forma inmediata, una vez superado dicho período, por profesor ajeno al centro.*
- cuando por la reiteración de bajas de corta duración en un mismo centro,*

se pueda ocasionar una desvirtuación de las funciones principales del profesorado del mismo encargado de su cobertura, se debería permitir que sean cubiertas, a partir del momento que se determine, por profesorado ajeno al centro.

- *la duración del período de no cobertura de una baja en ningún caso debe exceder del mínimo indispensable para que pueda considerarse que su cobertura por un profesor del mismo centro sea más beneficiosa que su cobertura por profesor ajeno al mismo.*

En todo caso, dicho plazo no debería extenderse por un período que suponga que el profesor sustituto pueda ver desvirtuada en alguna medida su función principal en el centro.

En la confianza de que el actual proceso negociador redundará en un claro beneficio para el sistema educativo andaluz, le comunico que esta Institución procederá al archivo provisional de las actuaciones efectuadas en relación con la problemática de sustituciones, por considerar que se trata de un problema que se encuentra en vías de solución."

A este escrito no se había dado respuesta aún a la fecha de elaboración del presente Informe, por lo que, de producirse, daremos cuenta en próximos Informes.

En todo caso, debemos indicar que, lamentablemente, las noticias recibidas coincidiendo con la elaboración de este Informe nos participan del fracaso de las sesiones negociadoras celebradas hasta la fecha, en el curso de las cuales no ha podido llegarse a acuerdo alguno de momento, aunque las partes continúan abiertas a posteriores rondas de negociación.

Mantenemos por ello la esperanza de que, de una vez por todas, se solucione este ya largo conflicto, que tanto está incidiendo en la conflictividad educativa de nuestra Comunidad Autónoma.

2.1.3.1.2.5. Concurso para el Acceso a la Condición de Catedrático.

En el Informe Anual de 1993 ya dábamos cuenta de las controversias suscitadas con motivo de la convocatoria y posterior celebración en nuestra Comunidad Autónoma del Concurso para el Acceso a la Condición de Catedrático, que llegó a convertirse en motivo de numerosas quejas recibidas en esta Institución.

En el citado Informe Anual dimos cuenta de las actuaciones realizadas por esta Institución en relación con diversos aspectos del Concurso, indicando que continuaban recibándose quejas sobre otros aspectos diferentes, las cuales se encontraban en fase de estudio en el Área de Educación, comprometiéndonos a informar sobre las mismas en el próximo Informe Anual.

Cumpliendo el compromiso asumido, queremos dar cuenta de las actuaciones efectuadas por esta Institución en relación con la citada problemática durante el pasado año 1994.

Sin embargo, consideramos oportuno iniciar nuestro análisis -por razones de claridad expositiva-, retomando el problema desde sus inicios, con el fin de dar una visión global del conflicto suscitado.

El motivo de esta decisión estriba en el hecho de que, aunque referidas al mismo procedimiento concursal, las numerosísimas quejas recibidas planteaban cuestiones muy diversas, que exigen un análisis separado, aunque sin perder la perspectiva del marco concursal en que se originan.

Así, debemos comenzar situando legalmente el problema, para lo cual conviene precisar que la convocatoria y celebración del Concurso de Acceso a la Condición de Catedrático, se llevó a cabo en nuestra Comunidad Autónoma a través de la Orden de la Consejería de Educación y Ciencia de 27 de Diciembre de 1991, que daba cumplimiento a las prescripciones contenidas al efecto en el Real Decreto 575/1991, de 22 de Abril, que desarrollaba, a su vez, la Disposición Adicional Decimosexta, párrafo 3º, de la LOGSE.

La citada Orden suponía, por tanto, un desarrollo a nivel autonómico de unas normas de rango estatal y aplicación en todo el territorio nacional. Esto implica que dicho desarrollo normativo no sólo se ha producido en Andalucía, sino en todas las Comunidades Autónomas con competencias educativas y, por supuesto, en el llamado "territorio MEC", que han aprobado sus propias Órdenes de convocatoria.

Ahora bien, aunque cada Administración competente haya aprobado normas de convocatoria propias, todas lo han debido hacer respetando los contenidos y requisitos mínimos establecidos en la normativa estatal antes citada. Por ello, podemos decir que existen normas de convocatoria diferentes pero con un mínimo denominador común en su regulación.

El establecimiento de unos principios y requisitos comunes para todas las Administraciones competentes, tenía su justificación última en el hecho de que, con posterioridad a estos concursos, iban a convocarse procedimientos de concursos de traslados para Profesores de Educación Secundaria, de ámbito estatal, que exigían unos parámetros comunes en todo el territorio nacional para la baremación de los méritos de los concursantes. Unos méritos entre los que, lógicamente, se incluiría el hecho de haber accedido a la condición de Catedrático.

Para analizar con mayor claridad las quejas recibidas en relación con este proceso concursal, resulta oportuno diferenciar las mismas en atención al asunto de que tratan.

Así, distinguiremos entre aquellas quejas que se refieren directamente al contenido de la Orden de convocatoria, y las que hacen referencia al desarrollo del propio proceso concursal en sus distintas fases.

A.- Quejas en relación a la Orden de convocatoria:

Aunque la Orden de convocatoria se promulgó en Diciembre de 1991, no se recibió en esta Institución queja alguna en esa época contra sus disposiciones. Sin embargo, el contenido de la Orden se vio fuertemente cuestionado en el momento de iniciarse el proceso concursal, ya en 1993.

De entre las quejas recibidas que cuestionaban Disposiciones de la propia Orden, la mayoría se orientaban a poner en duda la legalidad de la decisión de la Administración educativa andaluza de no convocar el 30% de las plazas de cada Cuerpo, como -entendían- exigía el artículo 11 del Real Decreto 575/1991, de 22 de Abril, y a discutir la legalidad del reparto de las plazas por especialidades que se hacía en la citada Orden.

Como muestra de este tipo de quejas, podemos citar las siguientes:

quejas 94/643, 94/492, 94/997 y 94/463. De todas ellas, vamos a reseñar la **queja 94/492** que nos parece suficientemente representativa de las cuestiones planteadas y de las actuaciones de esta Institución en relación con las mismas.

La queja, presentada por un profesor de Enseñanza Secundaria, planteaba que la Orden de 27 de Diciembre de 1991, que regulaba la convocatoria para la Adquisición de la Condición de Catedrático, no era ajustada a derecho, puesto que no aplicaba correctamente lo que señalaba el art. 11 del Real Decreto 575/1991, al no convocar a concurso de méritos el 30% de las plazas de cada Cuerpo.

Asimismo, manifestaba el interesado que en dicha Orden de convocatoria, se estaba realizando una distribución por especialidades de las plazas ofertadas, lo que -alegaba-, conllevaba un desigual tratamiento a los profesores de Enseñanza Secundaria, dado que profesores con muy baja puntuación en el concurso de méritos, podían acceder a la condición de Catedráticos, frente a otros con muchos más méritos, por el simple hecho de pertenecer a una especialidad en la que figurasen menos aspirantes, con más plazas convocadas.

Estudiada la cuestión planteada, consideramos que el interesado partía de un planteamiento equivocado de la cuestión, puesto que estaba interpretando erróneamente el art. 11 del Real Decreto 575/1991, de 22 de Abril, en relación con la Disposición Adicional Decimosexta de la LOGSE.

En efecto, el reclamante entendía que debería haberse convocado un número de plazas, para el Cuerpo de Enseñanza Secundaria, que supusiese el 30%, cuando la LOGSE y el Real Decreto 575/1991 lo que preceptúan es que podrá reconocerse la condición de catedráticos al 30% de funcionarios de cada Cuerpo.

Evidentemente, no es lo mismo "poder" que "deber", por lo que consideramos que no existía irregularidad en el primer aspecto denunciado por el interesado.

Sin embargo, aunque en este aspecto la Orden de 27 de Diciembre de 1991 no conculcaba la legalidad, no podíamos olvidar que dicha Orden en su art. 6º y en el Anexo III, al establecer el número de plazas convocadas para profesores de Enseñanza Secundaria, las distribuía por especialidades, con lo cual,

en el caso del interesado, en lugar de poder acceder a las dos mil plazas ofertadas, la convocatoria se le reducía a dieciocho.

Si comparamos esta normativa con la regulación dictada en otras Comunidades Autónomas, por ejemplo en los territorios con competencia del MEC, y observamos la Orden de 12 de Diciembre de 1991, apreciamos que, efectivamente, estas Administraciones habían realizado una interpretación distinta del referido art. 11 del Real Decreto 575/1991, de 22 de Abril, realizando la convocatoria únicamente por Cuerpos, sin llevar a cabo una segunda distinción según las Especialidades de los profesores aspirantes, con lo cual, cada concursante tenía acceso a la totalidad de las plazas convocadas para el Cuerpo al que perteneciera.

Esta interpretación, nos parecía acorde con lo establecido en el art. 10 del referido Real Decreto, en el sentido de que la condición de catedrático se adquiere y mantiene a título personal, **con independencia del destino que se desempeñe**. Es decir, que las normas de aplicación no establecían distinción según la especialidad de la que era titular un profesor una vez adquirida su condición de Catedrático, con lo cual por analogía, tampoco habría que diferenciarla en el proceso concursal, y por lo tanto, los preceptos que regulaban dicho proceso deberían seguir ese mismo criterio.

Sin embargo, no existía ninguna norma que exigiera una convocatoria unificada y que a su vez prohibiera la distribución por especialidades, lo que podría llevarnos a la conclusión de que, en principio, la Orden de 27 de Diciembre de 1992 no vulneraba precepto legal alguno, y no interpretaba erróneamente el art. 11 del Real Decreto 575/1991, de 22 de Abril.

No obstante lo anterior, nos pareció oportuno solicitar un informe a la Dirección General de Personal, a fin de conocer los motivos exactos que justificaban la decisión de apartarse del procedimiento seguido en otras Administraciones educativas.

La respuesta a nuestra solicitud de información, fue un amplio escrito en el que se nos trasladaban, entre otras, las siguientes consideraciones:

" (...), en el marco de la Disposición Adicional decimosexta de la L.O.G.S.E. y de acuerdo con lo previsto en el artículo 11 del Real Decreto 575/1991, de 22 de Abril, la Orden de 27 de Diciembre de

1991, convoca a concurso de méritos el 30% de las plazas de cada Cuerpo, realizando una distribución por especialidades de las plazas ofertadas.

Esta distribución responde a una razón objetiva cual es la propia naturaleza de este concurso en el que constituye mérito relevante la Memoria que han de presentar los participantes.

Dado el carácter técnico y específico de los proyectos que imposibilita una homologación de los contenidos de las distintas áreas o asignaturas a impartir por los candidatos, sobre las que han de versar los mismos, que por otra parte dificultaría la evaluación de los trabajos desarrollados en detrimento de la selección del mejor aspirante, esta Administración educativa procede a realizar una distribución de las plazas ofertadas de cada Cuerpo por especialidades.

En este sentido entendemos, que en ningún caso con esta actuación vulneramos precepto legal o derechos constitucionales reconocidos.

Por una parte porque no hay norma legal que impida adoptar este criterio en pro de una mejor utilización de los recursos humanos en tanto y cuanto ello va a incidir de forma positiva en la calidad de la enseñanza, al contar los alumnos con el profesorado con esta condición que ha demostrado una mejor cualificación en las áreas o especialidades de la que son titulares. Y en su virtud, dentro de los límites establecidos en la LOGSE, esta Consejería de Educación y Ciencia y las Organizaciones Sindicales representativas en el sector de educación pactan los criterios conforme a los cuales han de desarrollarse los procesos de Acceso a la Función Pública docente, movilidad del Grupo B al A y adquisición de la condición de Catedrático en Andalucía, recogiendo expresamente en el punto III.3 de dicho Pacto, que la distribución de las plazas se realizará por asignaturas atendiendo a criterios de proporcionalidad.

Por otra parte, la distribución por especialidades impugnada no conlleva desigual tratamiento, ni es ajena a los principios de mérito y capacidad que deben informar todo procedimiento de concurrencia

competitiva.

En primer lugar, porque la igualdad en la aplicación de la Ley, que protege el art. 14 de la Constitución, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, exige comprobar que ha habido diferencia de trato, y que dicha diferencia no estuvo fundada en una causa que, por ser objetiva y razonable, resulte justificada, y en el presente caso, como hemos expuesto anteriormente existe un fundamento razonable.

En segundo lugar, porque no desconocemos los principios de mérito y capacidad en la selección de los candidatos sino que por el contrario con tal actuación pretendemos garantizarlos al permitir establecer criterios homogéneos de clasificación por colectivos idénticos..."

Tras un detenido estudio del referido informe, y analizadas las consideraciones jurídicas que en el mismo se contenían, en conjunción con la normativa aplicable a la cuestión, no pudimos apreciar que la Orden de 27 de Diciembre de 1992 vulnerase precepto legal alguno, ni tampoco se deducía que en la misma se diese una interpretación errónea del art. 11 del Real Decreto 575/1991, de 22 de Abril, en relación con la Disposición Adicional Decimosexta de la LOGSE, puesto que no existía una norma que exigiera una convocatoria unificada y que, a su vez, prohibiese la distribución por especialidades de las plazas ofertadas de cada Cuerpo.

Estas consideraciones se las trasladamos a la Administración, significándole, que entendíamos que la particularidad de la norma andaluza no comportaba que estuviésemos ante un supuesto de irregularidad jurídica.

En cualquier caso, también consideramos oportuno indicar al interesado que, dada su disconformidad con el contenido de la norma de Convocatoria, lo procedente hubiera sido interponer, en tiempo y forma, los correspondientes recursos administrativos y jurisdiccionales contra la misma, tal y como la propia norma dispone, acción, que según parecía desprenderse del escrito de queja, en ningún momento ejerció.

Como podrá observarse del relato efectuado, aunque esta Institución no consideraba que la Orden de convocatoria elaborada por la Junta de Andalucía

vulnerase las Disposiciones contenidas en el Real Decreto 575/1991, no podía por menos que poner de manifiesto su preocupación por la introducción de diferencias significativas en el proceso concursal en relación con otras Administraciones educativas con competencias en materia educativa.

En efecto, es cierto que el Real Decreto se limitaba a marcar unos requisitos mínimos que habían de respetarse a la hora de elaborar las Órdenes de convocatoria por las distintas Administraciones competentes. Asimismo, es cierto que las decisiones adoptadas por la Administración andaluza en relación con la distribución de plazas por especialidades no vulneraban tales requisitos mínimos y que, en consecuencia se enmarcaban dentro del ámbito de ejercicio de su potestad normativa propia.

Sin embargo, no podía dejar de resultarnos preocupante que se utilizasen criterios de selección tan dispares entre unas Administraciones y otras en esta materia, por cuanto éramos conscientes que el resultado de este concurso iba a ser determinante para el desarrollo posterior de los concursos de traslados a nivel estatal.

En este sentido, considerábamos -y así se lo indicamos a la Administración andaluza- que la introducción de criterios divergentes en el desarrollo del proceso concursal podría ocasionar en el futuro disfunciones en el concurso de traslados a nivel nacional, por cuanto las puntuaciones con que acudirían los Catedráticos andaluces a ese concurso iban a estar determinadas por un criterio de reparto por especialidades que no se seguía en otras Administraciones educativas.

En efecto, un profesor andaluz que aspirase a la condición de Catedrático por una especialidad donde hubiese un número relativamente bajo de concursantes, -por ejemplo Física- podría obtener la condición con una nota inferior a la necesitada por un profesor de igual especialidad de otra Comunidad autónoma o del "territorio MEC" que había tenido que competir con la totalidad de los concursantes a Catedráticos y no sólo con los de su especialidad.

Esto implicaba que, al baremarse la condición de Catedrático en el concurso de traslados como mérito, sin atender a los puntos necesarios para adquirirla, el profesor andaluz se viese beneficiado en relación a otros concursantes de igual especialidad pero de distinta procedencia.

A sensu contrario, el profesor andaluz de una especialidad con gran número de aspirantes necesitaría una nota muy superior para acceder a la condición de Catedrático que su homónimo de otra Administración educativa, con el consiguiente perjuicio de cara al concurso de traslados para el docente andaluz.

Por ello, entendíamos que, aun respetando el ámbito de autonomía de cada Administración educativa, hubiera sido conveniente que los responsables de las mismas se pusiesen de acuerdo sobre un procedimiento uniforme para la celebración del concurso que evitase estas futuras disfuncionalidades.

En todo caso, debemos significar que de los dos sistemas aplicados, esta Institución considera como más acertado el aplicado por la Comunidad Autónoma andaluza, por entender que el reparto por especialidades introduce elementos de racionalidad en el reparto de los puestos de Catedráticos, al evitar que al ser baremada como mérito la antigüedad se vean primados para acceder a tal condición los docentes de especialidades creadas hace muchos años, frente a los docentes de especialidades de nueva creación.

B.- Quejas en relación al desarrollo del proceso concursal:

En relación con el desarrollo y resolución del concurso se recibieron el mayor número de quejas, pudiéndose distinguir entre las mismas distintos motivos de reclamación.

Así, un primer grupo de quejas, entre las que podemos citar las **quejas 94/713, 94/714 y 94/715**, tenían por objeto poner de manifiesto la protesta de los reclamantes por el excesivo retraso en la finalización del concurso.

Sirva como muestra de este tipo de quejas, el relato de la **queja 94/714**, en la que el interesado nos manifestaba que en otras Comunidades Autónomas los participantes en los diferentes Concursos de Acceso a Cátedra convocados habían adquirido la condición de Catedráticos con fecha 1 de Febrero de 1993, mientras que en Andalucía se habían elevado a definitivas las listas de seleccionados mediante Orden de 7 de Febrero de 1994, publicada en el BOJA el 15 de Febrero.

Continuaba exponiendo el reclamante que consideraba que esta situación era gravemente lesiva para los funcionarios andaluces que hubieran

adquirido la condición de Catedrático, dado que éstos lo habrían sido con más de un año de retraso respecto de los de otras Comunidades.

Alegaba el interesado que se trataba de una lesión económica, pero sobre todo de otra que "*se perpetuará hasta la jubilación*", ya que en los futuros Concursos de Traslados que se convocasen, en los que la participación sería a nivel nacional, así como en cualquier otro tipo de solicitud, los Catedráticos andaluces siempre contarían con un año menos de antigüedad a la hora de llevar a cabo la baremación de sus méritos.

A este escrito hubimos de responder significando al interesado que, con motivo de otra queja de similar pretensión, se había solicitado informe a la Consejería de Educación y Ciencia, y tras un detenido estudio del escrito que nos remitió el Consejero, y una vez analizadas las consideraciones jurídicas que en el mismo se contenían, habíamos apreciado que existía un retraso excesivo en la resolución de la Convocatoria de Acceso a la Condición de Catedrático, -sobre todo si realizábamos un examen comparativo de este proceso concursal con los que se habían llevado a cabo en otras Comunidades Autónomas-. Sin que pudiéramos considerar como causas justificativas de esta dilación el hecho de que en aquellos procesos hubiesen existido un menor número de participantes, o que en nuestra Comunidad se hubiesen exigido requisitos que en otros concursos no eran preceptivos.

Sin embargo, también hubimos de indicar al reclamante que, una vez analizadas la normativa de aplicación a la referida Convocatoria, observábamos igualmente que, pese al retraso producido, no podía afirmarse que la Administración educativa andaluza hubiese incumplido los plazos legalmente establecidos para el referido proceso.

En consecuencia, nos vimos obligados a reconocer la inexistencia de irregularidad en la actuación de la Consejería de Educación y Ciencia, en cuanto que la demora existente en el procedimiento no vulneraba ninguna disposición normativa en vigor, rechazando, en consecuencia, la admisión a trámite de la queja en cuestión.

Ello no obstante, con independencia de que no hubiese una vulneración de las normas de aplicación, nos dirigimos, de nuevo, al Consejero de Educación y Ciencia, instándole a que considerase la necesidad de dictar las instrucciones que procediesen, a fin de que finalizara cuanto antes el Concurso,

poniéndole de manifiesto la situación de insatisfacción que la cuestión estaba produciendo entre el numeroso colectivo de profesores afectados, y la consiguiente incertidumbre de los mismos al desconocer las posibles repercusiones, tanto a nivel económico, como en lo referente a movilidad geográfica, de dicho procedimiento.

Por otra parte, también le sugerimos a dicha Autoridad la necesidad de que se adoptasen las medidas que fuesen oportunas, en orden a evitar que se produjera ningún tipo de perjuicio a dicho colectivo, como consecuencia de la no culminación -hasta esa fecha- del referido Concurso en nuestra Comunidad Autónoma.

Un segundo grupo de quejas se centraba ya en el desarrollo estricto del procedimiento concursal, en particular, en la fase de valoración de las memorias presentadas.

Estas quejas resultaron ser muy diversas en cuanto al contenido de la reclamación, aunque en su gran mayoría se limitaban a cuestionar la puntuación otorgada por los tribunales a la memoria presentada por el interesado.

Dichas quejas fueron sistemáticamente rechazadas, por considerar esta Institución que no podía convertirse en una nueva instancia revisora de las calificaciones otorgadas por los tribunales, debiendo circunscribir su actuación a verificar que en el proceso baremador y en la vía de reclamación se hubiesen respetado las normas legalmente establecidas, como al parecer así había ocurrido.

De entre las quejas recibidas por este motivo, podemos citar las **quejas 94/104, 94/667, 94/1091 y 93/2970**.

De todas ellas, vamos a destacar únicamente la **queja 94/104**, que planteaba un caso muy particular, que consideramos de interés por la relación que tiene con el desarrollo de la propia LOGSE.

La queja la presentaba un profesor, en representación del Seminario Permanente "Elaboración de materiales didácticos de Ciencias Naturales", para exponer que, a los miembros del mismo que se habían presentado al concurso, se les había valorado la Memoria presentada sólo con un punto, al parecer por haber sido fruto de la labor en equipo del referido Seminario.

Consideraba el interesado que habían sido objeto de una penaliza-

ción injusta y de un castigo al trabajo realizado colectivamente, siendo así que ellos decidieron hacer la Memoria conjunta por entender que era lo más ajustado a los planteamientos de la LOGSE y de la reforma educativa, opinión que -alegaban- compartían en la Consejería de Educación ante el vacío normativo sobre la cuestión.

Manifestaba el reclamante que dicha decisión, de elaborar la Memoria en el seno del Seminario, había sido, por tanto, consciente e intencionada, no existiendo el más mínimo intento de ocultarlo ni de engañar a nadie, e incluso llevando impresa en todas sus páginas un pie donde se hacía constar la existencia del mencionado Seminario.

Continuaban exponiendo que les constaba que entre los componentes del Tribunal calificador de las memorias, había habido diversidad de opiniones a la hora de puntuar la de los miembros del Seminario Permanente, si calificarlas con cero puntos, si dividir la puntuación entre los candidatos, etc, optando, finalmente por calificarlas con un punto como penalización por su realización de forma conjunta.

Por último, alegaban su disconformidad con tal puntuación, y con el criterio seguido para ello, considerándola injusta y arbitraria e incoherente con los planteamientos educativos que la Consejería de Educación estaba potenciando.

Estudiada la cuestión planteada, consideramos oportuno realizar las siguientes consideraciones:

En primer lugar, indicamos al interesado que dada su evidente discrepancia con el contenido de la norma de Convocatoria, en cuanto a la procedencia de realizar en equipo la Memoria exigida, entendíamos que lo procedente hubiera sido la interposición de los correspondientes recursos administrativos y jurisdiccionales contra la misma, tal y como la propia norma disponía, acción, que según parecía deducirse del escrito de queja, en ningún momento ejercitó.

En segundo lugar le indicamos que, pese a lo antes dicho, dado el interés que, en cuanto al fondo del asunto suscitaba la queja, procedíamos a admitirla a trámite y a solicitar informe a la Dirección General de Personal de la Consejería de Educación y Ciencia.

En el informe recibido la Administración nos manifestó que los Tribunales u órganos calificadores llamados a juzgar la aptitud de los aspirantes, eran los únicos competentes para valorar los conocimientos e idoneidad de los candidatos, puesto que así lo señalaba, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de Diciembre de 1985. Sin que sus resoluciones, como juicios técnicos que son, pudieran ser modificadas por la Administración, al ser soberanos para determinar los criterios que han de enjuiciar la competencia técnica y valoración de los merecimientos de los participantes.

Igualmente nos indicaban que habían dado traslado de la queja del interesado al Presidente del Tribunal calificador de las Memorias, a fin de que informase sobre las cuestiones planteadas en la misma, y que nos mantendrían informados de dicha gestión.

En consecuencia, procedimos a enviar comunicación al interesado dándole cuenta de todo lo anterior, y poniéndole de manifiesto que coincidíamos plenamente con la opinión de la Administración, en cuanto a la discrecionalidad de los Tribunales calificadores, y que únicamente manteníamos abierta la queja a la espera de lo que decidiera el Tribunal examinador.

Actualmente continuamos a la espera de que se nos comunique la decisión del Tribunal.

Además de estas quejas con un contenido común en cuanto a la reclamación planteada, se recibieron otras muchas de carácter puntual, que planteaban problemas específicos de muy diverso contenido. De entre estas quejas destacamos las siguientes:

- **Queja 94/845:** El interesado denunciaba la escasa puntuación otorgada al grado de Doctor en la convocatoria.
- **Queja 94/1167:** El interesado denunciaba que no se le habían baremado los dos años que estuvo ejerciendo como representante del profesorado en el Consejo Escolar.
- **Queja 93/2958:** El interesado denunciaba que no se le habían baremado dos cursos realizados en la Universidad de Sevilla.
- **Queja 94/1085:** La interesada denunciaba que, por error de la Administración, no

le habían baremado un curso cuya documentación había presentado en tiempo y forma.

Estas quejas no fueron admitidas a trámite por entender que no existía irregularidad en la actuación administrativa, con excepción de la **queja 94/1085**, en la que pudimos constatar la veracidad de las alegaciones de la interesada sobre el error cometido por la Administración.

Esta queja se encuentra actualmente en tramitación ante la incomprensible renuencia de la Administración a adoptar las medidas necesarias para corregir el error cometido y, en consecuencia, restablecer el derecho de la interesada.

Por último, vamos a detenernos especialmente en el análisis de un grupo de quejas que cuestionaban la baremación del Curso de Aptitud Pedagógica (en adelante CAP), como curso de formación y perfeccionamiento.

Estas quejas, y en particular las actuaciones seguidas por esta Institución con motivo de las mismas, se convirtieron en el motivo de un interesante debate jurídico con la Administración educativa andaluza, cuyas consecuencias sobrepasaron el estricto ámbito de las relaciones institucionales para convertirse en objeto de la atención de la prensa, y de denuncias de otro orden, lo que provocó que las mismas derivaran hacia consideraciones de carácter político que quedan totalmente al margen del ámbito funcional de esta Institución, a cuyo control escapan.

En efecto, quisiéramos aprovechar la ocasión de la redacción de este Informe, para dejar aún más claro si cabe, que esta Institución ha limitado su intervención en estas quejas a la realización de un estudio de carácter estrictamente técnico-jurídico sobre los hechos denunciados, sin que, en ningún momento, se tomaran en consideración los aspectos de carácter político que se suscitaron con motivo de la tramitación de las mismas. Por ello, cualquier cuestión política que se haya pretendido conectar al proceso de tramitación de las mismas, responde exclusivamente a las decisiones y la voluntad de quienes libremente las suscitaron, nunca a la intervención de esta Institución.

Realizada esta aclaración, vamos a centrar nuestro análisis en el problema planteado.

Así, debemos señalar que la baremación del CAP como curso de formación y perfeccionamiento dio lugar a la presentación de diversas quejas -varias de ellas colectivas-, entre las que se encontraban las **quejas 93/2978, 94/845, 94/135 y 93/2959**.

De todas ellas, nos interesa particularmente la **queja 93/2978**, por cuanto fue la primera recibida y, por tanto, la que centró nuestra intervención.

La queja fue remitida por un profesor aspirante a la condición de Catedrático, el cual nos manifestaba que, desde el año 1977 el MEC y, posteriormente, la Junta de Andalucía, habían potenciado en la normativa dictada al efecto, la identificación de los Cursos de Aptitud Pedagógica con la prestación de uno o dos años de servicio como profesor en un Centro de Enseñanza, como condición previa e inexcusable para participar en determinadas oposiciones. Es decir, que a ambos "requisitos" se les concedía la misma validez a efectos docentes.

Manifestaba el interesado que, sin embargo, las Resoluciones de fecha 8 de Octubre y 13 de Diciembre de 1993, sobre baremación de méritos correspondientes a los apartados del Anexo III de la Orden de 27 de Diciembre de 1991, que regulaba la Convocatoria para la Adquisición de la Condición de Catedrático, venían a otorgar la máxima puntuación (3 puntos) a los participantes que poseían la Certificación del curso CAP, negándole cualquier tipo de valoración en el mencionado apartado 2 del Anexo III, a los que poseían, en lugar de dicho curso, la experiencia docente en un Centro de Enseñanza.

Alegaba el reclamante su disconformidad con la referida valoración en 3 puntos del CAP, dado que, -entendía-la posesión de éste es un requisito imprescindible para poder participar en el Concurso, -como también lo son la nacionalidad española, la titulación de licenciado, etc-, y, por lo tanto, nunca debería haberse tenido en cuenta como mérito baremable. Siendo éste un hecho -afirmaba el denunciante- que solamente había ocurrido en nuestra Comunidad Autónoma, no así en las restantes Comunidades con competencias en materia educativa, ni en los territorios competencia del MEC, donde incluso se había excluido explícitamente, en las Órdenes de convocatoria de estos Concursos, la valoración como méritos de los cursos CAP.

Igualmente, manifestaba que, el otorgamiento de esa puntuación máxima de 3 puntos a los concursantes que poseían el CAP, además de no ser

ajustada a derecho, había tenido como consecuencia que se adquiriera la condición de catedrático con un curso sin validez operativa y pedagógica para la reforma educativa que la LOGSE pretendía, pudiéndose considerar -opinaba-, cómo una concesión caprichosa e ilegítima, que comportaba una absoluta injusticia, dado que la mencionada puntuación duplicaba a la otorgada al título de Doctor, era seis veces superior a la posesión de otro título universitario, diez veces superior a la otorgada por cada año de docencia experimental e innovadora, etc.

Por último exponía que, caso de no aceptarse sus argumentaciones sobre la improcedencia de la baremación del CAP, se equiparasen, como méritos a efectos de idéntica baremación, los cursos CAP y los años de docencia previos a la titularidad, y, en base a ello, se le reconocieran 3 puntos en el apartado 2 del Anexo III, solicitando, subsidiariamente, la nulidad de la resolución de 13 de Diciembre de 1993, en lo referente a valoración de méritos del mencionado apartado 2 del Anexo III, no computándose en consecuencia, a dichos efectos, ninguno de ambos méritos.

Admitida a trámite la queja se solicitó el preceptivo informe a la Dirección General de Personal de la Consejería de Educación y Ciencia, mediante un escrito en el que interesábamos información específica sobre las siguientes cuestiones:

- Que se nos indicase expresamente si los Cursos de Aptitud Pedagógica habían sido tenidos en cuenta como mérito baremable, a efectos de lo dispuesto en el Apartado 2, del Anexo, III de la Convocatoria de Diciembre de 1991, sumándose, por tanto, a la puntuación final recogida en la Resolución de 13 de Diciembre de 1993.

- Que en el caso de que así fuera, se nos indicase la puntuación otorgada a dichos Cursos, así como la fundamentación jurídica en que se habían basado para tal baremación.

El informe nos fue remitido en los siguientes términos:

"...En este sentido las argumentaciones contenidas en el escrito de queja que llevan al reclamante a pronunciarse sobre la improcedencia de la baremación del CAP y como alternativa a la equiparación como mérito a los mismos efectos que los cursos CAP, de los años de docencia previos al ingreso en los Cuerpos

correspondientes, han de desecharse por esta Administración Educativa a la vista de la normativa vigente.

En primer lugar, a las alegaciones formuladas por el reclamante sobre la improcedencia de valorar el CAP como mérito, hemos de señalar que si bien la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo, contiene entre sus previsiones básicas relativas al acceso a los Cuerpos docentes, como requisito para impartir la enseñanza secundaria obligatoria, el estar en posesión de un título profesional de especialización didáctica, que se traduce en el CAP, esta exigencia viene perfectamente delimitada para los procedimientos de ingreso en la Función Pública docente, que hayan de articularse a partir de la entrada en vigor de la LOGSE.

Esta circunstancia no excluye la posibilidad, como pretende el interesado, de que sea valorado como mérito en otro tipo de procedimientos, sino que por el contrario, y en justa correspondencia con la normativa por la que se regula el curso para la obtención del certificado de aptitud pedagógica en las Universidades de la Comunidad Autónoma de Andalucía (Orden de 11 de Diciembre de 1985) (...), se convierte en un mérito objetivo que resulta oportuno incluir dentro de la potestad autoorganizativa reconocida a la Administración a la hora de seleccionar a los aspirantes en procedimientos como el de la Adquisición de la Condición de Catedrático de acuerdo con los parámetros que estime que mejor indiquen los méritos e idoneidad de los participantes.

Sobre este punto, y sin entrar a valorar las afirmaciones del interesado sobre la invalidez operativa y pedagógica del CAP para la reforma educativa que la LOGSE pretende, debe observarse que la normativa contenida en la Disposición Transitoria Quinta de la LOGSE habilita a la Administración para la realización de una convocatoria de carácter excepcional para la adquisición de la Condición de Catedrático que se realizará exclusivamente por concurso de méritos. Estas convocatorias deben respetar, en cuanto a la valoración de méritos, las especificaciones contenidas en la LOGSE y en el Real Decreto 575/1991, de 22 de Abril, que desarrolla. Dentro de este marco legal cada Administración goza de libertad para configurar los baremos en base a los que se valorarán los méritos.

Significa ésto que se está atribuyendo a las distintas Administraciones educativas implicadas en este proceso una potestad discrecional para la configuración de los baremos, por cuanto las citadas normas no señalan de forma exhaustiva y exclusiva los méritos que han de ser valorados y su puntuación, sino que se limitan a expresar algunos aspectos significativos, dejando a la Administración, en su apreciación subjetiva, elegir el resto..."

Tras un detenido estudio de dicha información, así como de la abundante documentación remitida posteriormente por el interesado, concluimos que la actuación de la Consejería de Educación y Ciencia al valorar el Curso de Aptitud Pedagógica como mérito baremable dentro de los incluidos en el apartado 2 del Anexo III de la Orden de 27 de Diciembre de 1991, de convocatoria para la Adquisición de la Condición de Catedrático, no era ajustada a derecho y vulneraba derechos fundamentales contenidos en nuestra Constitución.

En consecuencia, dirigimos a la Dirección General de Personal de la citada Consejería un nuevo escrito en el que formulábamos diversas consideraciones.

Pese a su extensión, consideramos oportuno, dada la relevancia que tomó el asunto, transcribir la literalidad del citado escrito, a fin de facilitar la correcta valoración del mismo y evidenciar, una vez más, el tratamiento estrictamente jurídico, de defensa de la legalidad, que esta Institución ha otorgado al presente caso, al margen de cualquier otra interpretación interesada.

El texto del escrito remitido fue el siguiente:

"En primer lugar, resulta conveniente centrar el problema planteado, señalando que el mismo se concreta en la determinación de la posible discriminación derivada de la baremación del Curso de Aptitud Pedagógica (CAP) como mérito puntuable para el Concurso de Acceso a la Condición de Catedrático convocado por Orden de 27 de Diciembre de 1991.

A estos efectos, quisiéramos comenzar poniendo de manifiesto nuestra discrepancia con la opinión de esa Administración, que considera ajustada a derecho y no discriminatoria la baremación del CAP como mérito equiparable a los cursos de formación y

perfeccionamiento regulados en el apartado 2 del Anexo III de la Orden de convocatoria.

Por el contrario, esta Institución considera que la equiparación y consiguiente baremación del CAP como curso de formación y perfeccionamiento, constituye una actuación irregular de esa Administración que comporta una discriminación en el tratamiento de una parte del colectivo docente, vulnerándose, por tanto, el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos que preconiza el artículo 23.2 de nuestra Constitución.

Esta discriminación deriva de la existencia de dos vías diferentes para el acceso a la función pública docente en Educación Secundaria: una, determinada por la antigüedad de al menos un año en la impartición de docencia en determinados centros, y otra determinada por la superación del citado CAP.

Ambas vías de acceso son consideradas equivalentes en la normativa reguladora del acceso a la función pública docente y, por tanto, esta equivalencia debe, en buena lógica, comportar una igualdad de derechos para ambos tipos de docentes que debe extender sus efectos equiparadores a lo largo de toda su vida profesional.

En este sentido, el otorgamiento de una especial puntuación, a la hora de promocionarse profesionalmente adquiriendo la condición de Catedrático, según se haya accedido a la condición de Profesor de Enseñanza Secundaria por una u otra vía, comporta la introducción de un elemento de desigualdad que desvirtúa el sentido de equivalencia que la normativa otorgaba a ambas formas de acceso.

Así, el profesor que adquirió su condición en virtud de su antigüedad, sin necesidad de superar el CAP, se encontrará en una posición de desventaja frente a sus restantes compañeros a la hora de promocionarse profesionalmente, sin que dicha situación de minusvaloración derive de una condición de inferioridad en cuanto a los méritos poseídos, dada la equivalencia de situaciones que la normativa de acceso determina.

Podría argüirse que dicha situación de desventaja no resultaría tal por existir la posibilidad de que los profesores que no hubieran realizado el CAP pudieran cursar el mismo con posterioridad a su nombramiento como docentes. Sin embargo, de la documentación aportada por los interesados en queja se desprende claramente lo incierto de tal posibilidad.

En efecto, existe una absoluta disparidad de criterios entre los diferentes I.C.E.s de nuestra Comunidad Autónoma a la hora de permitir la realización de este curso por profesores que ya sean titulares en activo de sus plazas.

Así, el I.C.E. de la Universidad de Sevilla y Córdoba niega la posibilidad de realizar este curso a los profesores que ya "han superado la etapa previa o inicial de su incorporación a la enseñanza secundaria", mientras que los I.C.E.s de Granada, Jaén y Almería sí permiten la realización de este curso a esos mismos profesores, dándose así la paradoja de que los profesores de estas provincias sí pueden acceder al CAP y, en consecuencia, hacer valer el mismo como mérito puntuable, mientras los docentes sevillanos se ven imposibilitados de aportar tal mérito, situación que comporta una evidente discriminación entre los distintos colectivos de docentes.

Especialmente significativa resulta la respuesta dada por el I.C.E. de Sevilla (se adjunta fotocopia) a la petición de realización de este curso formulada por una docente sevillana, a la que textualmente se responde lo siguiente:

«En respuesta a su instancia de matrícula para el CAP 92/93, le comunico que:

De acuerdo con la Orden de la Consejería de Educación del 11 de Diciembre de 1985 (B.O.J.A. de 14 de Enero de 1986) el Curso para la obtención del Certificado de Aptitud Pedagógica (CAP) tiene como única finalidad la formación inicial de los Profesores de Enseñanza Secundaria. Así, dicho Certificado viene siendo requisito previo para impartir docencia en la mayoría de las especialidades de esta etapa del sistema educativo, ya sea mediante el ingreso en el Cuerpo de profesores de Secundaria (Orden de la Consejería de

Educación de 21 de Mayo de 1992, 2.2.1.b), o mediante nombramiento interino para cubrir vacantes o sustituciones en dicho cuerpo docente (Resolución de la Dirección General de Personal de la Consejería de Educación de 1 de Abril de 1992, 2.a).

Asímismo, de acuerdo con la consideración del Curso para la obtención del CAP como un curso exclusivamente destinado a la formación inicial del profesorado, la normativa que regula las convocatorias para el ingreso en el Cuerpo de profesores de Enseñanza Secundaria y el nombramiento de interinos para cubrir vacantes en dicho cuerpo, eximen de la posesión del CAP a aquellas personas que poseen experiencia docente por haber prestado docencia durante un curso académico en un Centro público o privado. (Orden de la Consejería de Educación de 21 de Mayo de 1992, 2.2.1.b, y Resolución de 1 de Abril de 1992, 2.a)

El diseño del Curso para la obtención del CAP (Orden de la Consejería de Educación de 14 de Enero de 1986) responde a las exigencias de personas con ninguna o escasa experiencia docente. La formación de profesores con amplia experiencia, en cuanto ha de dar respuesta a otras necesidades, exige otros modelos de actuación, fundamentalmente consistentes en actividades de actualización científica, didáctica y profesional (LODE art. 56.2), que según la Orden de la Consejería de Educación de 10 de Junio de 1992, por la que se establece el Plan Anual de Formación Permanente del Profesorado de Andalucía para el curso 92/93, son competencia de otros organismos de la Administración Educativa.

Por todo ello, el Curso para la obtención del CAP organizado por el I.C.E. de la Universidad de Sevilla durante el curso académico 92/93 aparece destinado exclusivamente a personas, que teniendo la titulación exigida, deben desarrollar un proceso de formación inicial como docentes de Enseñanza Secundaria, no pudiendo participar en el mismo los profesores o profesoras que, como es su caso, han superado la etapa previa o inicial de su incorporación a la enseñanza secundaria.

Por estos motivos, su solicitud de matrícula para dicho curso no ha sido aceptada.»

De esta respuesta es interesante resaltar la consideración que, en la misma, se hace del CAP como un curso cuya única finalidad es la formación inicial de los profesores de educación secundaria, calificándolo literalmente como "requisito previo para impartir docencia", lo que resulta absolutamente contradictorio con su consideración por esa Administración como curso de perfeccionamiento y formación del profesorado, ya que, como indica su propia etimología, el término "curso de formación y perfeccionamiento" es un concepto reservado a aquellos cursos que se dirigen a formar o perfeccionar a los docentes que ya ostentan la condición de profesores.

Es por ello, que resulta absolutamente lógica y coherente la negativa del I.C.E. sevillano a permitir la realización de estos cursos por aquellos profesores que son titulares en activo, por entender que dicho curso difícilmente puede aportar algo positivo para la formación o perfeccionamiento de éstos, al considerar que las enseñanzas que en los cursos se imparten ya se encuentran en el bagaje intelectual de los profesores como consecuencia de la experiencia docente de los mismos.

Esta negativa del I.C.E. de Sevilla no resulta compartida por otros I.C.E.s andaluces que sí permiten a los profesores en activo la realización del CAP. Sin embargo, si examinamos las condiciones en que estos I.C.E.s consienten la realización del CAP por los profesores en activo, observaremos como los mismos parecen compartir sustancialmente la opinión del I.C.E. sevillano.

En efecto, el I.C.E. de Granada -según los datos facilitados por los interesados-, expide el certificado del CAP a aquellos profesores en activo que lo soliciten, tras pagar la matrícula y sin necesidad de asistir a ninguna clase, únicamente con la acreditación de haber impartido docencia durante uno o más años. En el curso actual, las condiciones parecen haber cambiado, al exigírsele a los profesores la redacción de una "unidad didáctica", aunque eximiéndoles de realizar los módulos teóricos. Dándose, además, la circunstancia de que algunos profesores han obtenido dicho certificado incluso con posterioridad a la publicación de la Orden de Convocatoria del Concurso para la Adquisición de la Condición de Catedrático.

Por su parte, el I.C.E. de Jaén expide el certificado del CAP a aquellos profesores en activo que lo soliciten, requiriendo únicamente que se matriculen en Octubre y acrediten una experiencia mínima de tres años, entregándoseles el título al final del curso.

Finalmente, el I.C.E. de Almería ha creado una Comisión que estudia cada solicitud presentada, eximiendo de realizar el curso a aquellos que acreditan dos años de experiencia, a los que se facilita el certificado del CAP por el simple pago de la matrícula (18.476 pts.).

De lo anteriormente expuesto se deduce la existencia de una opinión compartida entre todos los I.C.E.s andaluces que coinciden en considerar que el CAP no es un curso de formación y perfeccionamiento del profesorado, sino un requisito previo para adquirir la condición de tal, lo que explica que eximan de la necesidad de su realización a los docentes con experiencia.

Esta coincidencia de criterios se rompe a la hora de extraer las consecuencias de la misma, ya que, mientras Sevilla y Córdoba considerando que, por la lógica expuesta, los conocimientos que se adquieren en el CAP se presuponen a los docentes con experiencia, niegan a los mismos la posibilidad de realizar el curso y obtener el correspondiente certificado, Granada, Jaén y Almería, partiendo de igual consideración, se limitan a expedir los certificados solicitados sin mayores exigencias.

Ello comporta la existencia de una situación de desigualdad entre los docentes con experiencia derivada del lugar en que radique su residencia, que supone un caso claro de discriminación entre los mismos, al situar a los docentes sevillanos y cordobeses en una posición de evidente desventaja frente a sus colegas de otras provincias a la hora de computar méritos para acceder a la condición de Catedrático. Esto supone una manifiesta vulneración del principio de igualdad consagrado en el artículo 14 de nuestra Constitución, así como de lo dispuesto en el artículo 139 de la misma, que consagra la igualdad de derechos entre todos los españoles en cualquier parte del territorio del Estado.

De las diferentes actuaciones seguidas por los distintos I.C.E.s andaluces en relación con la posibilidad de realizar el CAP por los profesores con experiencia, esta Institución considera como más coherente la realizada por el I.C.E. de Sevilla, cuya negativa resulta absolutamente lógica si tenemos en cuenta que la finalidad de dichos Cursos no es otra que la de acreditar la capacidad docente de los aspirantes a profesores, capacidad sobradamente demostrada por los que accedieron a tal condición en virtud de su experiencia previa.

Por otra parte, la denunciada situación de discriminación no opera únicamente en sentido desfavorable para los docentes con experiencia de Sevilla y Córdoba, sino que también los profesores de las otras provincias se ven afectados por una situación de desventaja en relación con los docentes que accedieron a su condición previa superación del CAP.

En efecto, la valoración de los cursos de formación (entre los que esa Administración ha incluido al CAP) se realiza en función del número de horas de los mismos, otorgándose, según la Orden de convocatoria, dos puntos por cada curso superior a 100 horas. Al respecto hay que señalar que el CAP, hasta la publicación de la Orden de 11 de Diciembre de 1985, se computaba como un curso de 300 horas, y a partir del curso 84/85 el CAP comienza a computarse como un curso de 180 horas.

Si tomamos en consideración que la Orden de convocatoria, publicada en Diciembre de 1991, exige una antigüedad mínima de ocho años en el Cuerpo como requisito para presentarse a la misma, habremos de concluir que todos los profesores que, habiendo accedido a la docencia vía CAP, se presentan al concurso, tendrán derecho a que el curso CAP se les compute como un curso de 300 horas, puesto que el mismo necesariamente hubo de realizarse con anterioridad al curso 84/85, lo que les supone la obtención de tres puntos en el concepto de cursos.

Por el contrario, los profesores con experiencia que hayan obtenido el certificado con posterioridad a ese curso, con la intención de utilizarlo como mérito en concursos como el presente, únicamente podrán acreditar 180 horas, por lo que obtendrán una puntuación

inferior a los docentes antes citados, que les colocará en una situación de desventaja frente a los mismos. Desventaja que no deriva de la realización de un CAP de menor duración (puesto que la realización efectiva del mismo no se les exige, como hemos visto anteriormente), sino del mero hecho de haber accedido a la docencia por otra vía distinta -aunque equivalente- y no haber solicitado el certificado CAP antes del curso 84/85.

Consideramos que los datos anteriormente aportados son ampliamente reveladores de la discriminación que comporta la baremación del CAP como curso de formación y perfeccionamiento del profesorado y de lo incorrecto de su consideración como mérito puntuable en el Concurso para la Adquisición de la Condición de Catedrático.

En todo caso, abundando en el mismo análisis de la discriminación denunciada, debemos señalar que el profesorado con experiencia únicamente podría superar su situación de desventaja mediante la realización de un número de cursos de formación y perfeccionamiento (distintos al CAP) muy superior al realizado por sus compañeros, lo que le sitúa en una situación de evidente desigualdad en sus posibilidades de acceso a la plaza pretendida, que vulneraría el principio de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos consagrado en el artículo 23.2 de la Constitución.

A la denunciada discriminación contribuye, además, de forma decisiva la especial puntuación otorgada a los cursos de formación y perfeccionamiento (hasta tres puntos), que configura su posesión como un elemento determinante a la hora de obtener la condición de Catedrático, hasta tal punto que se constituye en el factor decisivo para la configuración de las listas de seleccionados, habida cuenta la igualdad de puntuación que se da en la mayoría de los otros elementos de baremación.

Esta especial puntuación otorgada a los cursos en la Orden de convocatoria, resulta especialmente significativa si la comparamos con la otorgada por otros criterios baremables, como pueda ser el de la posesión del título de Doctor, cuya puntuación de dos puntos supone una clara minusvaloración de este mérito en relación a un

mero curso de formación -como se pretende es el CAP-, por el que se pueden obtener hasta tres puntos. Esta desigualdad valorativa resulta ya de por sí difícilmente explicable.

A este respecto, resulta interesante mencionar el hecho de que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en Sentencia dictada con fecha 2 de Febrero de 1994, ha anulado la Orden de convocatoria del concurso equivalente en esa Comunidad Autónoma por, entre otras razones, la minusvaloración que se hacía de algunos méritos como el título de Doctor en relación con la puntuación otorgada por la superación de cursos de formación, pese a que en dicha convocatoria se otorgaba a ambos méritos igual puntuación (0.75), mientras que en la convocatoria andaluza la puntuación por cursos (hasta tres puntos) supera a la otorgada al título de doctor (dos puntos).

Por otro lado, hemos de decir que la consideración del CAP como un curso de formación y perfeccionamiento del profesorado, sostenido por esa Administración, resulta contradictoria con su determinación como un requisito previo para el acceso a la condición de docente que deriva del análisis de la normativa reguladora de las distintas convocatorias para el acceso al Cuerpo de profesores de Educación Secundaria: Orden de 17 de Febrero de 1977 (BOE de 18 de Febrero de 1977), Orden de 21 de Febrero de 1978 (BOE de 23 de Febrero de 1978), Orden de 18 de Marzo de 1983, (BOJA de 25 de Marzo de 1983) Orden de 15 de Abril de 1989 (BOJA de 18 de Abril de 1989), Orden de 14 de Abril de 1990 (BOJA de 20 de Abril de 1990).

En este sentido, en el informe emitido por esa Administración únicamente se recoge un argumento justificativo de tal consideración del CAP como curso de formación y perfeccionamiento, cual es el derivado de la disposición 3ª de la Orden de 11 de Diciembre de 1985, que textualmente establece que:

«los alumnos considerados aptos deberán ser calificados aprobados, notables o sobresalientes. Esta calificación será tenida en cuenta en los baremos de los concursos de méritos que esta Consejería convoque en el futuro para profesores de Enseñanza Secundaria».

Esa Administración interpreta esta disposición como una habilitación normativa para la consideración del CAP como curso de formación baremable en cualquier concurso de méritos. Sin embargo, una interpretación literal de esta norma únicamente nos revela que las calificaciones obtenidas en el CAP deberán ser tenidas en cuenta en aquellos concursos de méritos que, convocados por esa Consejería, incluyan la valoración del CAP como mérito, pero, en ningún caso presupone que necesariamente el CAP deba ser considerado mérito baremable en cuantos concursos de méritos convoque esa Consejería.

En este sentido, entendemos que cuando el CAP sea mérito baremable, por no comportar discriminación alguna tal hecho, la Administración habrá de tener en cuenta a la hora de puntuar este mérito la calificación obtenida en dicho curso por cada uno de los concursantes.

Abundando en esta consideración, hemos de decir que en la Orden de convocatoria no se incluye ningún criterio de ponderación de la calificación obtenida en el CAP a la hora de puntuar este mérito, lo que podría suponer un incumplimiento de la disposición 3ª de la Orden antes transcrita que esa Consejería esgrime como argumento justificativo de la baremación realizada, pudiendo dar lugar, por tanto, a la impugnación de las puntuaciones resultantes por incumplimiento de la propia norma que se pretende aplicar.

Finalmente, no queremos dejar de mencionar el hecho -en nuestra opinión significativo-, de que en el resto de las Administraciones educativas de nuestro Estado se ha excluido, en algunos casos expresamente, el CAP como mérito baremable en los concursos convocados para el Acceso a la Condición de Catedráticos, regidos todos ellos por idéntica normativa básica.

Este hecho, que en ningún caso implica un cuestionamiento de la potestad de autonomía normativa y organizativa de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, debería, cuando menos, mover a la reflexión a esa Administración sobre los motivos de tal discrepancia.

Asímismo, esa Administración debería tomar en consideración el hecho de que, con su actuación diferenciada de la de otras Administraciones educativas del Estado, está introduciendo un elemento de desigualdad en las puntuaciones obtenidas por los Catedráticos andaluces respecto de los de otras Administraciones educativas españolas. Hecho que puede convertirse en un motivo de ruptura de la "comunicabilidad" en los concursos de traslados de ámbito nacional que puedan celebrarse. "Comunicabilidad" que, junto con la "homogeneización" del sistema educativo español, aparecía como uno de los principios rectores de esta convocatoria, según lo dispuesto en el Real Decreto 575/1991, de 22 de Abril, que constituye la norma básica que regula la movilidad entre los Cuerpos docentes y la adquisición de la condición de Catedrático.

Por todo lo dicho, esta Institución considera que la consideración del CAP como mérito baremable dentro del apartado 2 del Anexo III (cursos de formación y perfeccionamiento) de la Orden de 27 de Diciembre de 1991 por la que se regula y convoca la adquisición de la condición de Catedrático, no es ajustada a derecho, vulnera la normativa vigente en materia educativa y constituye un supuesto claro de discriminación que incumple lo dispuesto en los artículos 14 y 23.2 de la Constitución.

*Por ello, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, me permito formularle la siguiente **Recomendación**:*

- Que se declare de oficio la nulidad de la Resolución de 13 de Diciembre de 1993, sobre baremación de méritos correspondientes a los apartados del Anexo III de la Orden de 27 de Diciembre de 1991, que regula la convocatoria para la adquisición de la condición de Catedrático, y se proceda a una nueva baremación de los méritos reconocidos en el apartado 2 del citado Anexo III, en la que se excluya la valoración del Curso de Aptitud Pedagógica como curso de formación y perfeccionamiento.»

Continuando con el relato de la queja, debemos decir que con posterioridad se recibió en esta Institución una comunicación de la Dirección General de Personal de la Consejería de Educación y Ciencia, por la que se daba

respuesta a nuestro escrito formulando **Recomendación**, manifestando la imposibilidad de aceptar la misma.

En su escrito, la Dirección General ponía -entonces-en nuestro conocimiento también la existencia de un procedimiento abierto ante los Tribunales contencioso-administrativos, cuyo objeto se centraba en las mismas cuestiones que constituían el fondo de la resolución formulada por esta Institución, solicitando la suspensión de la tramitación del expediente de queja, según lo dispuesto en el artículo 17.2 de nuestra Ley reguladora.

Examinado el escrito recibido, y considerando que por lo que se refería al aspecto sustancial de la queja objeto de investigación, éste se encontraba totalmente concluido con la formulación de la oportuna **Recomendación**, en la que se ponía de manifiesto la posición de esta Institución en relación al problema planteado, comunicamos a la Administración educativa la improcedencia de la suspensión solicitada respecto de las actuaciones ya practicadas.

Ello no obstante, de conformidad a lo prevenido en el artículo 17.2 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, y ante la imposibilidad de interferir en la actuación de jueces y tribunales, esta Institución procedió a dar por concluida la tramitación formal del expediente de queja, y acordó no realizar ulteriores actuaciones en relación con el mismo, hasta tanto se pronunciasen los Tribunales de Justicia.

En la fecha de redacción de este Informe estamos a la espera del pronunciamiento de los Tribunales, que esperamos se produzca con prontitud, por cuanto del contenido del mismo puede depender la viabilidad del Concurso de Traslados para profesores de Educación Secundaria convocado recientemente a nivel estatal.

2.1.3.2. Alumnos.

En la introducción de este apartado dedicado a la Comunidad educativa poníamos de manifiesto el escaso número de quejas recibidas de parte del sector de alumnos, que considerábamos debido, posiblemente, al escaso conocimiento de los mismos acerca de las funciones y competencias de esta Institución, más que a la ausencia de conflictos o problemas que afecten al colectivo.

Por otro lado, resulta frecuente que los problemas de los alumnos reflejados en algunas quejas, acaben siendo incluidos en otros apartados de este Informe, por considerar que primaban en los mismos los problemas organizativos del Centro o los referidos al personal docente adscrito a éste.

Por estos motivos, el apartado de alumnos ha terminado por quedar prácticamente circunscrito a dar cuenta de aquellas quejas iniciadas de oficio por esta Institución y que tienen por destinatarios a los alumnos, aparte de aquellas otras, de carácter puntual, en que el problema denunciado convierte al alumno en protagonista del mismo.

En todas estas quejas existe un elemento común, cual es la preponderancia de problemas que afectan a los alumnos más desfavorecidos, sea por sus circunstancias personales (discapacitados físicos o intelectivos, pacientes de enfermedades contagiosas, etc.), sea por sus circunstancias sociales (pertenencia a minorías étnicas, inmigrantes, problemas de delincuencia, procedencia de familias o entornos conflictivos, etc).

Esta primacía de los problemas que habitualmente denominamos de "integración de alumnos", viene determinada, por un lado, por la cada vez mayor conciencia de los padres de alumnos con necesidades especiales acerca de los derechos que les asisten, y que básicamente se concretan en el derecho de sus hijos a obtener una educación adaptada a sus propias circunstancias. Y por otro lado, por el hecho de que son las cuestiones que afectan a los grupos sociales más desfavorecidos las que mayor sensibilidad despiertan en esta Institución, que considera que, de entre las funciones que el Estatuto y su Ley Reguladora le imponen, la principal es la de atender a aquellas personas y colectivos más desprotegidos o que encuentran más dificultades para hacer valer sus derechos.

Es por ello que un número significativo de las quejas iniciadas de oficio por esta Institución tienen por objeto problemas relacionados con la integración en el sistema educativo andaluz, en igualdad de derechos, de los alumnos con necesidades especiales.

En consecuencia, vamos a dedicar el apartado relativo al sector de la Comunidad educativa integrado por los alumnos, a glosar las actuaciones realizadas por esta Institución, de oficio o a instancia de parte, que tienen como referencia los problemas de los alumnos más desfavorecidos, para lo cual las

englobaremos en un apartado específico titulado "integración de alumnos".

2.1.3.2.1. Integración de alumnos.

Las dificultades para la integración educativa de los alumnos con necesidades especiales constituyen uno de los motivos más frecuentes para la recepción de quejas por parte de esta Institución. Unas quejas que ponen de manifiesto, no sólo la pervivencia de problemas estructurales en nuestro sistema educativo para integrar a los alumnos con discapacidades, sino también la toma de conciencia de estos sectores acerca de los derechos que les asisten en el ámbito educativo.

En efecto, si bien es cierto que en nuestra Comunidad Autónoma se ha producido un avance significativo en los últimos años en pro de la integración de los niños discapacitados en el sistema educativo, no es menos cierto que aún persisten importantes carencias personales y materiales en nuestros centros docentes, que impiden que podamos decir que el derecho de todos a una educación que tenga por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana, como preconiza el artículo 27 de nuestra Constitución, está totalmente garantizado para este colectivo.

No podemos, por tanto, dejar de felicitarnos por los avances conseguidos en el establecimiento de un sistema educativo en Andalucía que, hoy por hoy, es capaz de atender a toda la población en edad escolar, sin que las condiciones personales de los alumnos constituyan impedimento para garantizar a todos y cada uno de ellos el derecho básico a la escolarización.

Sin embargo, el derecho a la educación comprende algo más que el derecho a una plaza escolar; implica también el derecho a recibir una enseñanza de calidad, adaptada a las circunstancias y necesidades educativas de los alumnos.

Por ello, aun cuando podamos decir que hoy en día en Andalucía no existen niños con necesidades especiales que estén sin escolarizar por falta de plazas, no podemos decir que la escolarización de estos niños se esté efectuando en las condiciones de calidad y adaptación a sus circunstancias personales que exige nuestro ordenamiento jurídico.

En efecto, los niños de educación especial precisan contar con unos medios personales y materiales de características también especiales, que les permitan desarrollar en plenitud su propia personalidad y sus capacidades formativas.

Sin embargo, basta leer algunas de las quejas, que se reciben en esta Institución, para llegar a la conclusión de que todavía persisten en nuestro sistema educativo numerosas carencias que impiden a estos alumnos ejercitar un Derecho a la Educación que vaya más allá del mero derecho a una plaza escolar.

Así, es frecuente recibir quejas que denuncian las carencias de personal especializado en los Centros para atender a estos alumnos. Particularmente, las reclamaciones se centran en demandar un aumento del número de Fisioterapeutas y Logopedas que permitan una atención más continuada a los alumnos necesitados de sus servicios.

Por otro lado, se reciben también quejas que demandan un incremento de medios materiales y curriculares adaptados para los alumnos con distintos tipos de minusvalías, o quejas que denuncian la utilización del profesorado de apoyo a la integración para cubrir sustituciones de docentes de baja, abandonando su labor de atención a los alumnos más necesitados de apoyo.

Otras quejas, por el contrario, se limitan a poner de manifiesto la existencia de numerosos Centros docentes en nuestra Comunidad Autónoma que no se encuentran adaptados a los alumnos con minusvalías al existir barreras arquitectónicas en los mismos.

En conclusión, hemos de decir que se ha avanzado mucho, pero que aún queda un largo camino por recorrer, y que la efectividad del Derecho de los discapacitados andaluces a la Educación precisa de un incremento generoso de las inversiones públicas, que permita eliminar las muchas carencias que aún persisten en el sistema.

Entrando ya en el análisis concreto de las quejas recibidas, vamos a comenzar dando cuenta de una queja que nos parece claramente demostrativa de la problemática a que aludimos.

Nos referimos a la **queja 94/126**, la cual fue remitida por la Delegación en Granada de una Asociación de defensa de los Derechos Humanos,

y consistía en un informe elaborado por la Federación Provincial de Minusválidos Físicos de Granada, que ponía de manifiesto la problemática diaria que tienen que afrontar los niños discapacitados en edad escolar.

Los interesados consideraban que las situaciones padecidas por estos niños derivaban del incumplimiento de la vigente normativa de integración por parte de la Administración educativa. Dicho incumplimiento -estimaban- paralizaba gravemente el pleno desarrollo e integración de estos niños en nuestra sociedad en una edad vital para ellos.

El escrito terminaba con un ruego de intervención de esta Institución en los ámbitos que estimase convenientes, a la vista del informe que se adjuntaba.

Al escrito de queja se acompañaba un amplio informe elaborado por la Federación Provincial de Minusválidos Físicos de Granada, en el que se analizaban los problemas fundamentales a que se enfrentaban los niños discapacitados en relación con el proceso de integración en la vida escolar.

De entre los problemas denunciados se destacaban los siguientes:

- Descoordinación entre los servicios sanitarios y educativos, que dificultaba la atención temprana al menor.
- Aplicación poco rigurosa de la normativa sobre integración, especialmente en las dotaciones de medios personales y materiales a los centros de integración.
- Falta de planificación en materia de transporte escolar adaptado.
- Persistencia de barreras arquitectónicas en centros escolares.
- Insuficiencia de materiales didácticos adaptados.
- Falta de especialización de los Equipos de Promoción y Orientación Educativa (EPOEs).
- Insuficiencia de becas y subvenciones, así como dificultades para su obtención.

Una vez analizado con detenimiento e interés el informe recibido, dirigimos un escrito a los remitentes de la queja, participándoles que esta Institución

había estudiado muy atentamente el escrito de queja, y que queríamos dejar constancia de nuestra coincidencia con la preocupación manifestada en la queja por las dificultades que han de afrontar los niños discapacitados en el proceso de integración escolar.

Asímismo, indicamos a los interesados que coincidíamos con ellos en la necesidad de exigir de la Administración un cumplimiento riguroso de la normativa sobre integración escolar, por cuanto entendemos que la misma es la única vía que puede propiciar la incorporación futura a la vida social, en condiciones de igualdad, de las personas disminuidas.

Respecto a la documentación que se adjuntaba a la queja, en la que se incluía el amplio informe elaborado por la Federación Provincial de Minusválidos Físicos de Granada, a que antes hacíamos referencia, comunicamos a los interesados que las cuestiones denunciadas en el informe eran conocidas por esta Institución, que ya había tenido ocasión de realizar actuaciones sobre las mismas, unas de tipo general (barreras arquitectónicas, transporte escolar, centros de integración...) y otras con carácter específico al hilo de la tramitación de diversos expedientes de queja.

En este sentido, informamos a los interesados de la tramitación de la **queja de oficio 93/1757**, sobre supresión de barreras arquitectónicas en centros docentes, que se encontraba en fase de estudio en esas fechas.

Asímismo, les indicamos que, con independencia de esta actuación general, esta Institución tramitaba habitualmente diversas quejas concretas, relacionadas con carencias de infraestructuras en determinados centros docentes andaluces. En esta tramitación se estaba prestando una especial atención a la corrección de las situaciones de inaccesibilidad que se denunciaban por los interesados, así como a aquellas otras carencias que eran apreciadas de oficio en el curso de las visitas de inspección que, con motivo de dichas quejas, se cursaban a los centros afectados.

Del mismo modo, les participamos que, en relación con la problemática específica de los centros de educación especial y de los centros de integración, esta Institución había tenido la oportunidad, en diversas ocasiones, de poner de manifiesto a las autoridades educativas la necesidad de que se dotase a estos centros con los medios personales y materiales indispensables para el correcto desempeño de sus funciones.

En efecto, tanto en la tramitación de expedientes de queja iniciados a instancia de algún interesado, como en el curso de la tramitación de expedientes de oficio, esta Institución ha podido constatar la existencia de numerosas carencias en este tipo de centros, especialmente por lo que se refiere a la insuficiente dotación de material didáctico específico para atender a los alumnos de integración, así como por la ausencia del necesario personal especialista (logopedas, fisioterapeutas, psicólogos, etc).

La constatación de estas carencias nos ha llevado a formular diversas **Recomendaciones y Sugerencias**, orientadas a garantizar el cumplimiento de la normativa vigente en materia de dotación personal y material de los centros de educación especial e integración. Estas resoluciones se han producido tanto con carácter general como de forma específica en relación a algún centro concreto, cuya situación de carencia fue conocida por esta Institución a raíz de la denuncia de algún interesado o como consecuencia de sus actuaciones de inspección.

Por último, informamos a los interesados de la disposición de esta Institución para continuar en su labor de investigación de cualquier situación de incumplimiento de la normativa vigente que pudiera redundar en un desconocimiento de los derechos reconocidos a los discapacitados.

A tal efecto, les indicamos que las denuncias de casos concretos, que se acompañaban al informe de la Federación Provincial de Minusválidos Físicos de Granada, resultaban de especial interés para esta Institución, por cuanto suponían casos específicos de incumplimiento de la normativa vigente, merecedores de una especial investigación.

Sin embargo, aun cuando prácticamente todos los problemas denunciados merecerían una actuación de investigación por parte de esta Institución, se nos planteaba un problema de legitimación, que hubimos de exponerle a los interesados.

En efecto, los informes que se nos trasladaban no tenían como destinatario real a esta Institución, como se reflejaba expresamente en el texto de los documentos, sino que se nos remitían por intermediación de hasta tres Asociaciones distintas, sin que en ningún caso pudiéramos conocer si la intervención de esta Institución era deseada o pretendida por los afectados, ya que nada se nos indicaba al respecto, y sin que supiéramos siquiera si los mismos habían autorizado

la remisión de los citados informes personales a esta institución.

Por ello, aun cuando ratificábamos nuestro interés por los problemas denunciados en los informes personales remitidos y nuestra disposición a investigar los mismos, comunicamos a los interesados que, para poder cumplir los requisitos de legitimación que establece nuestra Ley Reguladora, sería necesario que se ratificase por los interesados, en un escrito dirigido específicamente a esta Institución, la persistencia del problema y el deseo de que se produjera nuestra intervención en el mismo.

Terminamos nuestro escrito a los interesados haciéndoles las siguientes consideraciones:

" (...), queremos decirle que la solución a los problemas derivados de la integración de los discapacitados pasa, necesariamente, por una decidida actuación de todos los sectores implicados o, cuando menos, concienciados con el problema, que debería orientarse en una doble vertiente: por un lado, desarrollando una labor de concienciación social sobre la importancia del problema planteado, para lo que habrá de actuar cada uno desde su propio ámbito de competencias y responsabilidades, y por otro lado, realizando una actividad de denuncia clara y efectiva de cualquier situación concreta en que los derechos de los menores puedan verse desconocidos.

En esta labor de denuncia, pueden tener la seguridad de contar con nuestra colaboración más desinteresada, por cuanto la función que nuestra Ley reguladora nos encomienda en salvaguardia de los Derechos y Libertades fundamentales de los ciudadanos contenidos en el Título I de la Constitución, nos obliga especialmente a atender estas situaciones de desprotección.

Es intención de esta Institución ampliar el ámbito de nuestra actuación a todos aquellos órdenes en que los derechos de los discapacitados se vean desconocidos, con la intención de aportar nuestro esfuerzo en la búsqueda de soluciones que permitan una eficaz salvaguardia de los derechos de los más desfavorecidos."

Otra queja significativa es la **queja 94/379**, presentada por los padres

de un chico de 22 años con necesidades especiales, pero con bastantes posibilidades de aprendizaje y con un gran interés por su parte por cursar estudios de Formación Profesional en la especialidad de Hostelería.

Manifestaban los interesados que cuando intentaron matricularlo en un Centro ordinario con aula de Formación Profesional especial en dicha rama, les contestaron que la edad límite para poder iniciar esos estudios era los 21 años.

Continuaban exponiendo que habían agotado todas las posibilidades dirigiéndose a distintos organismos y exponiendo el problema, y en todos les contestaron negativamente. Por ello, no entendían que si la LOGSE contemplaba que habrían de respetarse los distintos ritmos de aprendizaje de los alumnos, por qué en el caso, como el de su hijo, de chicos con ciertas deficiencias y, por lo tanto, con ritmos más lentos existía una Ley que ponía límites de edad para realizar determinados estudios, sin ser conscientes, estimaban, de que necesitan más años para conseguir una serie de objetivos.

Alegaban los interesados que mientras que hubiera posibilidades de aprendizaje habría que seguir enseñándolos, indicando que sin embargo hay acceso a la Universidad para mayores de 25 años, e incluso en Centros de Formación Profesional hay alumnos de 25 y más años, e indicaban que el contenido de los arts. 10 y 17, 1º del Real Decreto 334/1985, de 6 de Marzo, de Ordenación de la Educación Especial, podría interpretarse en el sentido de adaptar el sistema a alumnos como su hijo, entendiéndose por esa adaptación el no poner límite a la edad de inicio de los estudios de Formación Profesional en estos casos.

Una vez estudiada la pretensión que planteaban los interesados observamos cómo, en principio, no podía apreciarse que existiera irregularidad en la actuación de la Administración educativa, dado que la misma se había limitado a aplicar la normativa vigente en la materia.

En efecto, el Real Decreto 334/1985, de 6 de Marzo de, Ordenación de la Educación Especial, establece en su art, 17, 1º la posibilidad de adaptación del sistema pedagógico a las peculiaridades físicas, sensoriales o intelectuales del alumno, aún cuando no en el sentido que los interesados estimaban, sino como adaptación curricular, de los métodos didácticos, del material empleado, de la impartición de la enseñanza, etc, e incluso de las pruebas de evaluación continua, y en los estudios universitarios hasta del régimen de convocatorias.

Es evidente que las adaptaciones que contempla este precepto, son algo bien distinto a lo que pretendían los interesados, dado que las mismas no suponen que los alumnos puedan iniciar los estudios de Formación Profesional a cualquier edad, sino que siempre será dentro de las edades comprendidas en los arts 7 y 8 del referido Real Decreto, esto es, una vez finalizada la EGB, la cual, cuando existan causas que lo justifiquen, podrá prolongarse hasta los 18 años.

Ello no obstante, consideramos oportuno admitir la queja a trámite y dirigirnos a la Administración para participarle que entendíamos que la cuestión tenía gran interés, debido a que, en efecto, podían darse casos en los que el alumno tuviera verdadero afán, y posibilidades, de continuar con sus estudios, y por esa limitación de edad no pudiera llevarlos a cabo.

En este sentido, solicitamos información específica sobre las posibilidades existentes para que el hijo de los interesados pudiera cursar estudios de Formación Profesional, tal y como era su deseo, pidiendo que se nos indicara, en ese caso, una solución concreta al problema, que evitase la frustración personal y profesional que para este chico podía suponer no poder seguir estudiando.

La contestación a nuestra solicitud se recibió con especial celeridad y con un contenido realmente satisfactorio.

En efecto, la Dirección General nos informó que:

"...atendiendo la sugerencia formulada por esa Institución, informo a V.I. que, con fecha 13 de Octubre de 1994, esta Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional ha cursado un escrito a la Delegación Provincial de la Consejería de Educación y Ciencia de Málaga, autorizando la escolarización extraordinaria del alumno (...) en un programa de garantía social de aprendizaje de tareas de "Hostelería" en Málaga, dadas las especiales características y circunstancias que concurren en el caso y entendiendo que no existe hasta el momento una oferta formativa similar para este tipo de alumnos..."

A la vista de dicha información, no pudimos por menos que expresar a la Administración nuestra satisfacción por la resolución favorable del asunto planteado.

Consideramos que la queja relatada es significativa por cuanto demuestra la necesidad de que sea el sistema educativo el que se adapte a las necesidades especiales de determinados alumnos y no al revés, al menos si se pretende hacer realidad la finalidad integradora en la sociedad que nuestro ordenamiento jurídico atribuye a la educación.

A continuación, vamos a dar cuenta de tres quejas iniciadas de oficio por esta Institución en fechas muy recientes y que, aunque todavía se encuentran en los inicios de su tramitación, nos parecen interesantes por ser demostrativas del tipo de actuaciones puntuales que realiza esta Institución para atender problemas de integración de alumnos de los que tenemos conocimiento, sea por la prensa o por denuncias que no llegan a convertirse en queja.

Nos referimos a las **quejas de oficio 94/2184, 94/2181 y 94/2190**.

Comenzaremos por la **queja 94/2184**, que se inicia al tener conocimiento, por la prensa local, de la situación que denunciaba la Federación Almeriense de Asociaciones de Minusválidos, referente a que la Administración educativa *"se negaba a facilitar la integración de 15 alumnos con discapacidades en el municipio de Huércal-Overa"*.

El diario exponía que, según un comunicado de la FAAM, hacía seis años que un Colegio Público de Huércal-Overa, estaba calificado como Centro de Integración. Sin embargo, añadía, la Dirección del Centro y los responsables de las Asociaciones de Minusválidos calificaban de caótica la situación por la que estaban pasando quince alumnos de este municipio que padecían diversas discapacidades físicas, psíquicas y sensoriales.

Continuaba el reportaje afirmando que, a pesar de las gestiones realizadas por la FAAM y las incontables demandas presentadas por la Dirección del Colegio, *"en la actualidad es prácticamente imposible hacer una plena y efectiva integración de estos menores. Las barreras arquitectónicas del centro, la inexistencia de un transporte adaptado y la falta de personal, según ha reconocido la Inspección de Zona, impiden que se cumpla la normativa vigente de integración escolar"*.

La noticia anteriormente mencionada relataba igualmente que los niños, que deberían estar en cursos superiores, *"deben permanecer en otros de inferior nivel porque las aulas a las que deben acudir están en plantas accesibles"*.

solo por varios tramos de escaleras, que niños que deberían estar escolarizados no lo hacen por falta de un medio de transporte adecuado, y alumnos que tendrían que estar atendidos con más asiduidad por personal especializado apenas reciben la atención adecuada".

El comunicado concluía diciendo que, para salvar todos estos inconvenientes, *"que deben tener respuesta por iniciativa propia institucional"*, habían tenido que solicitar la mediación de la FAMM, que había formulado una propuesta de solución, sin que se hubiera obtenido una respuesta satisfactoria.

En este sentido, la propuesta se centraba en los siguientes puntos:

- Para la eliminación de las barreras arquitectónicas existentes en el Centro, se había presentado un presupuesto para un ascensor que supondría un gasto de 4 millones de pesetas. Además se había propuesto acondicionar la vivienda del conserje, actualmente deshabitada, para evitar el movimiento de niños con movilidad reducida, cuyo importe ascendería a quinientas mil pesetas.
- Para facilitar el transporte de los alumnos con dificultades motoras, una empresa huercalense se había ofrecido a asumir el coste de la adaptación de un microbús que llevaría a 6 alumnos, pero según alegaban, la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Almería no había concedido autorización para el itinerario propuesto.

Examinada la denuncia recogida por la prensa, y a fin de comprobar la veracidad de los hechos denunciados por la Federación Almeriense de Asociaciones de Minusválidos, decidimos interesar informe a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Almería, a fin de que nos facilitase información específica sobre la situación concreta existente en el Colegio Público de Huércal-Overa citado en el artículo.

Actualmente la queja se encuentra pendiente de la recepción del informe solicitado.

Por su parte, la **queja 94/2181** se inicia al haber tenido conocimiento, también a través de la prensa local, del problema de un niño granadino, de diez años de edad, inmovilizado en una silla de ruedas a causa de la osteogénesis imperfecta o enfermedad de Lobstein que padecía, -también llamada comúnmente enfermedad de los "niños de cristal"- . La noticia hacía referencia a los problemas de

escolarización del niño en un Colegio Público de Pulianas.

Al parecer, la enfermedad padecida por el niño -rara afección de origen genético, que afecta a un centenar de niños en toda España-, hacía que sus huesos fueran extremadamente finos y frágiles, y se rompieran con gran facilidad. La rotura continua y los callos en los huesos suelen producir deformaciones en la columna, la caja torácica y las extremidades, por lo que, generalmente, estos enfermos apenas se desarrollan físicamente y se encuentran postrados en una camilla o una silla de ruedas.

Según se relataba en el diario, el pequeño sufrió en sus seis primeros años de vida más de 200 fracturas, algunas de ellas mientras dormía, a causa de un estremecimiento o un estornudo, y había pasado media vida "*embutido*" en una escayola para no quebrarse y sometido a tratamiento de estimulación de músculos y calcificación del esqueleto. Desde los cinco años había sido operado en numerosas ocasiones, habiéndole ensartado agujas metálicas en los huesos de piernas y brazos para mantenerlos rígidos, llegando a desaparecer en algunas zonas el tejido óseo.

En la fecha de la noticia, llevaba una estructura rígida exterior en las piernas y hasta el pecho, que le permitía mantenerse erguido sobre su silla, pero no podía caminar y necesitaba asistencia para casi todas las actividades cotidianas.

El diario exponía que el niño había estudiado Preescolar y primer curso de EGB en una Escuela de Educación Especial, pero la Dirección del Centro solicitó a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Granada su traslado a otro Colegio, ya que el nivel de inteligencia del niño era completamente normal y, al parecer, la convivencia con niños con minusvalías psíquicas estaba retrasando su aprendizaje.

Continuaba el reportaje afirmando que, por los equipos técnicos de la Administración educativa se recomendó su ingreso en un Centro sin barreras arquitectónicas, con ayuda de un cuidador y asistido por un profesor de apoyo que dirigiese la rehabilitación de sus manos y dedos. Según alegaba el padre del pequeño, un Colegio, que estaba adaptado para sillas de ruedas, y que contaba con monitores para minusválidos, aceptó en 1992 escolarizar al niño si la Administración educativa le asignaba un educador para atenderle, llevarle al servicio, etc, a fin de evitar movimientos bruscos que pudieran romper sus frágiles huesos.

La noticia anteriormente mencionada relataba igualmente que, *"a pesar de sus promesas desde entonces, la Delegación ha sido incapaz de dar respuesta a la demanda de una plaza escolar para el niño, que no tiene sitio en el transporte especial que lleva a los alumnos a ese Centro"*.

Ahora, -continuaba el reportaje-, el niño estaba matriculado en un Colegio Público de Pulianas, pero, según resaltaba el padre, el aula de quinto de EGB -curso que estudiaba el niño-, *"es un barracón con techo de uralita que ni siquiera está bien para niños normales, y el servicio es un cuarto estrecho dentro del aula, donde no cabe una silla de ruedas"*.

En este sentido, -añadía la crónica-, el objetor de conciencia destinado por la Administración para impartir clases a domicilio, se ofreció a acompañar al niño durante la jornada escolar, pero por motivos de salud no acudía a diario. Ello, unido al absentismo del pequeño, debido a su enfermedad, hacía que su asistencia al colegio fuera casi nula.

Por último el padre del pequeño manifestaba en el reportaje que, en efecto, él prefería tener escolarizado al niño en un Centro del pueblo, porque así el trato con los otros niños iba a ser continuado, pero aseguraba que el Colegio donde se encontraba no reunía las mínimas condiciones.

Igualmente narraba el periódico que, *"por su parte, el Jefe del Servicio de Ordenación Educativa de la Delegación Provincial, explicó que lo lógico es que el alumno se integrase en el colegio del pueblo, que está a 800 metros de su domicilio, lo que nadie puede pretender es que tengamos un colegio adaptado el día que él llega"*, y recordó que se ha construido una rampa en la entrada y que durante las vacaciones se ampliaría el servicio. Sin embargo, -proseguía el artículo-, el representante de Educación reconoció que *"esa obra no soluciona el problema del muchacho"*, ya que *"no es un minusválido al uso"* y que la Delegación no podía mandar a las dos personas que hacen falta para levantarlo.

El artículo concluía diciendo que, a pesar de las gestiones realizadas por sus padres, hasta el momento no había sido posible hacer plena y efectiva la integración de este chico. Las barreras arquitectónicas de dicho Centro, las dimensiones del aseo, la inexistencia de un transporte adaptado y la falta de personal adecuado, -el padre aseveraba que la Inspección de Zona no permitía la entrada del niño en el Centro si no iba acompañado de un responsable-, impedían que se

cumpliera la normativa vigente de integración escolar.

En este punto, resulta necesario hacer expresa mención de un hecho que nos parece especialmente importante:

En efecto, se observa de nuevo cómo la Administración educativa continúa insistiendo en su política acerca del problema de las barreras arquitectónicas en el ámbito educativo, en virtud de la cual, sólo se adecuan a las normas sobre accesibilidad aquellos centros en los que se plantea una denuncia concreta por un caso de discriminación a un minusválido, e incluso, en este caso, *"si no existe en las proximidades otro centro al que poder remitir al discapacitado denunciante"*.

La gravedad de esta actuación de la Administración educativa es evidente, por cuanto revela una escasa iniciativa hacia la problemática de los discapacitados, a los cuales únicamente se les reconocen sus derechos de integración en igualdad de condiciones si previamente reclaman, e incluso entonces, sólo si no existe otro lugar donde mandarlos.

Las autoridades educativas con este proceder, -de las cuales es claro exponente la respuesta del Jefe del Servicio de Ordenación Educativa de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Granada- parecen no entender que existe una obligación constitucional recogida en el art. 49 de la Constitución y desarrollada por la LISMI y por el Decreto 72/1992, que les obliga a realizar cuantas actuaciones sean necesarias para hacer reales y efectivos los derechos de integración social de los minusválidos, sin necesidad de que éstos tengan que denunciar previamente los supuestos de incumplimiento.

En definitiva, y a fin de comprobar la veracidad de los hechos denunciados, se decidió interesar informe a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Granada, a fin de que nos facilitase información específica sobre la situación concreta del niño.

Esta queja, -acerca de la cual aún no hemos recibido el informe solicitado-, nos ha llamado particularmente la atención por darnos a conocer una realidad -la de la osteogénesis- que desconocíamos por completo y que ha despertado nuestra sensibilidad ante el problema humano que se trasluce en la misma.

Por último, daremos cuenta de la **queja 94/2190**, en la que se mezclan dos problemas distintos que suelen ser por sí solos determinantes de problemas de integración para los alumnos afectados. Nos referimos a la condición de discapacitado y al hecho de pertenecer a un núcleo rural con problemas de comunicación con los Centros docentes.

A través de una crónica periodística, tuvimos conocimiento del grave problema de una niña jerezana de 9 años de edad, que padecía el síndrome de Down, y que se veía obligada a tener que recorrer cada día 14 kilómetros para ir y volver del Colegio Público de una Pedanía de Jerez de la Frontera, en el que se encontraba escolarizada.

En dicho artículo se relataba que, el referido Centro distaba unos 7 kilómetros del domicilio de la pequeña, acudiendo al mismo en ciclomotor al no autorizar la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz que la niña usase el transporte escolar existente, por carecer éste de monitor.

El reportaje periodístico señalaba igualmente que la madre de la niña solicitó el pasado mes de Junio información acerca de la posibilidad de utilización del transporte que cubría una ruta próxima, a lo que la Inspección de Zona respondió expresamente lamentando *"no poder autorizar de momento"* la utilización del transporte escolar por la niña, y garantizando que, no obstante, el personal del Colegio y los servicios correspondientes harían el seguimiento necesario para que, *"en la medida que la modificación de la conducta lo permita"*, la niña pueda usar el transporte.

Sin embargo, -continuaba el artículo en cuestión-, en contra del informe de la Inspección, la profesora tutora de la alumna certificaba que la niña demostraba *"una adaptación positiva en todos los aspectos, evolucionando en su comportamiento, aceptación de las normas, procesos de comunicación con los demás, utilización del tiempo y de los espacios, asumiendo la conducta grupal de sus compañeros."*

No obstante, la Inspección aseguraba el puesto integrado para la niña en el referido Colegio, si los padres *"la trasladan por otro medio de transporte"*. Una solución que sus padres habían tenido que adoptar, ante el problema existente, siendo la madre quien conducía a la niña al Colegio cada día en un ciclomotor. Manifestaba la madre que la pequeña se había pasado el trimestre viajando en moto, siendo una niña con pocas defensas que se acatarraba con frecuencia,

mientras que el autobús pasaba por la puerta de casa y recogía a su hermano.

En este caso, al igual que en las quejas antes relatadas, decidimos, a fin de comprobar la veracidad de los hechos denunciados, interesar informe a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Cádiz, encontrándonos a la espera de recibir el mismo.

Para terminar este apartado, queremos señalar que, junto a las actuaciones de oficio de carácter puntual, esta Institución realiza investigaciones de mayor calado y profundidad que, teniendo también por objeto primordial la garantía de los derechos de los más desfavorecidos, adoptan la forma final de Informes Especiales o Informes Extraordinarios.

Así, podemos citar la Actuación de Oficio iniciada en relación con la supresión de las barreras arquitectónicas en la educación, que terminó integrándose en el "*Informe Especial sobre Barreras en Andalucía*", del que ya ha tenido cumplido conocimiento esa Cámara.

Igualmente, conviene recordar que está en fase de elaboración un Informe sobre la escolarización de hijos de temporeros, sobre el cual nos encontramos actualmente recopilando datos y documentación mediante encuestas remitidas a las Administraciones afectadas, fundamentalmente Entidades Locales, y a través de visitas a las zonas donde el fenómeno del trabajo temporero tiene mayor implantación, especialmente Jaén y Huelva.

2.1.3.3. Asociaciones de Padres y Madres de Alumnos.

La configuración del sistema educativo como un sistema eminentemente participativo era una de las grandes aspiraciones de la LOGSE para la reforma educativa que en la misma se pretendía diseñar.

En la consecución de este esquema participativo, se otorgaba un papel primordial a los distintos sectores de la Comunidad educativa: docentes, alumnos y padres/madres de alumnos, por cuanto a los mismos se hacía protagonistas y principales responsables en el proceso de consolidación de la autonomía de los Centros docentes que constituía una de las claves del éxito de la reforma emprendida.

Sin embargo, la realidad, varios años después de iniciado el proceso reformador, es que nuestro sistema educativo continúa siendo poco participativo. Y no porque no se hayan abiertos suficientes cauces para la participación, sino porque no se ha logrado involucrar a los propios interesados en el desarrollo del proceso y en la utilización de los cauces puestos a su disposición.

En efecto, podemos decir que, con la salvedad del sector de los docentes -siempre más concienciados con problemas que consideran que les atañen muy particularmente-, no se ha conseguido concienciar suficientemente al resto de sectores educativos, alumnos y padres/madres de alumnos, sobre la necesidad de convertirse en protagonistas del sistema educativo, participando en la toma de decisiones que afectan a sus derechos e intereses de forma muy directa.

En la actualidad, si bien es cierto que el número de Asociaciones de Alumnos y Asociaciones de Padres/Madres de alumnos (en adelante APAs) ha crecido considerablemente, no es menos cierto que la representatividad de estas organizaciones dentro de sus respectivos colectivos sigue siendo escasa y poco demostrativa de la realidad de los mismos.

Aunque esta situación es imputable en gran medida a la desidia de los propios interesados que no acaban de tomar conciencia de que los problemas educativos son también sus problemas, no podemos dejar de poner de manifiesto la ausencia de una política clara y decidida de fomento de la participación por parte de la Administración educativa, que prácticamente se limita a esporádicas campañas de concienciación con ocasión de los procesos electorales para la renovación de los Consejos Escolares, de poco calado y nula continuidad.

Esta circunstancia, determina que gran número de quejas que plantean problemas organizativos de los Centros se dirijan por los padres afectados a esta Institución, cuando su destinatario más oportuno sería la APA del propio Centro, o, en última instancia, el Consejo Escolar. Órganos idóneos para solucionar problemas de este tipo, que entran directamente en su esfera de competencias.

Por el contrario, son escasas las quejas remitidas por APAs que plantean problemas de carácter organizativo de los Centros en que se integran, puesto que los mismos son resueltos a través de sus propios órganos de participación, concretándose la mayoría de las quejas recibidas a relatar problemas de carencias materiales, cuya solución escapa de las posibilidades y competencias de estos órganos, y que son tratadas en el apartado dedicado específicamente a

estos problemas en el presente Informe.

En todo caso, queremos aprovechar el presente apartado para dar cuenta de una queja presentada por una APA que, aunque fue recibida en el año 1993, ha extendido su tramitación a todo lo largo del año 1994, y plantea un problema de carácter puramente organizativo del Centro en cuestión.

Nos referimos a la **queja 93/2644**, en la que los miembros de una APA representados en el Consejo Escolar de un Centro de un pueblo de Córdoba, nos planteaban la necesidad de una modificación de la jornada escolar del Centro. Informándonos que, a tal efecto, convocaron, en tiempo y forma, una Asamblea de padres de alumnos, en la que se decidió por mayoría el cambio de jornada actualmente vigente -modelo A.1, por el A.3-, establecida en el punto Segundo a) 3, de la Resolución de 16 de Marzo de 1993.

Manifestaban los interesados que, en base a dicha votación, iniciaron el proceso de cambio de jornada, basándose para ello en la normativa recogida en la mencionada Resolución de 16 de Marzo de 1993 de la Dirección General de Ordenación Educativa, y en la Orden de 13 de Enero de 1992, así como en la Circular aclaratoria de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Córdoba, por lo que procedieron a comunicar verbalmente al Director del Colegio los resultados de la Asamblea, y le consultaron los requisitos necesarios para solicitar la convocatoria del Consejo Escolar.

Alegaban los interesados que el 26 de Mayo de 1993 se convocó Consejo Escolar extraordinario, constituyéndose según el procedimiento ordinario de funcionamiento del órgano, en el cual, como punto tercero del orden del día, fue tratado el tema de la jornada escolar, acordándose, pese al desacuerdo de los padres, la no modificación de la jornada existente.

Continuaban exponiendo los interesados su discrepancia con la interpretación dada, tanto por el Centro como por la Administración educativa, de la normativa reguladora del procedimiento de modificación de jornada, órganos que estimaban que el procedimiento seguido había sido correcto, ya que, al no existir una norma jurídica clara y precisa sobre la cuestión, entendían que había que acudir al procedimiento general de constitución del Consejo Escolar. Mientras, por el contrario, los representantes de la APA consideraban que no es el Consejo Escolar en su composición ordinaria el que debía iniciar el proceso y decidir si se sometía o no a revisión la jornada, sino que una interpretación correcta de la

cuestión planteada sería que, ante la inexistencia de norma, dado que para la adopción de un modelo de jornada escolar es necesario convocar Consejo Escolar extraordinario, por analogía, para iniciar el proceso para la modificación de esa jornada también sería necesaria una mayoría cualificada.

Por último exponían que, ante la situación creada, habían procedido a impugnar el Acuerdo del Consejo Escolar que decide la no modificación de la jornada escolar del Centro, y solicitaban de esta Institución que estudiase la cuestión y les aclarase la interpretación correcta del procedimiento a seguir para la revisión de la jornada escolar del Colegio.

Después de un riguroso estudio de la normativa vigente en el tema que nos ocupaba, esto es, la Orden de 13 de Enero de 1992, Resolución de 16 de Marzo de 1993 de la Dirección General de Ordenación Educativa y Circular aclaratoria de la Delegación Provincial de Educación de Córdoba, se llegó a la conclusión de que, ante la inexistencia de una norma jurídica clara y precisa sobre la cuestión, no podíamos considerar que hubiera existido irregularidad en la actuación de la Administración educativa, ni en el proceso seguido en el Centro en cuestión.

En efecto, la interpretación que la Dirección General de Ordenación Educativa había realizado sobre la cuestión planteada para resolver la situación creada, no conculcaba la legalidad vigente, y en este sentido, tampoco podíamos considerar que el proceso seguido en el Centro hubiera sido incorrecto.

Los representantes de la APA entendían que no era el Consejo Escolar en su composición ordinaria el que debió iniciar el proceso y decidir si se sometía o no a revisión la jornada, sino que su interpretación de la cuestión planteada sería que, ante la inexistencia de norma, dado que para la adopción de un modelo de jornada escolar es necesario convocar Consejo Escolar extraordinario, por analogía, para iniciar el proceso para la modificación de esa jornada también sería necesaria una mayoría cualificada.

Por el contrario, la Administración, partiendo de ese vacío legal existente sobre el tema, había considerado que, por interpretación analógica, había que acudir al procedimiento general de constitución del Consejo Escolar.

En consecuencia, dado que a priori no se apreciaba la existencia de irregularidad alguna, consideramos que la queja podría ser no admisible a trámite.

Ello no obstante, como quiera que también consideramos que no contábamos con todos los elementos suficientes para llegar a un pronunciamiento final en esta pretensión, decidimos admitir a trámite la queja a los efectos de solicitar informe de la Dirección General de Ordenación Educativa, de la Consejería de Educación y Ciencia, interesando una ampliación de los argumentos jurídicos en los que se había basado la Administración para llegar a la decisión adoptada sobre el particular, y que se plasmó en las comunicaciones de fecha 18 de Junio y 26 de Julio de 1993, de la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Córdoba.

Tras recibir un primer informe en el que se nos remitía abundante documentación sobre los procedimientos para la modificación de jornada en los Centros docentes, pero no se respondía a las concretas cuestiones planteadas en nuestra solicitud, volvimos a reiterar las mismas, interesando una respuesta expresa y concreta.

Finalmente, en los últimos meses del año 1994, recibimos el informe solicitado, mediante una comunicación de la Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional, en el que se nos indicaba que el establecimiento de la jornada escolar en los Centros docentes de Andalucía era una competencia de la Consejería de Educación y Ciencia, que ésta había delegado expresamente en los componentes de los Consejos Escolares, a través de la Orden de 13 de Enero de 1992.

En este sentido, proseguía el informe considerando que, al tratarse la jornada escolar de una competencia de la Administración educativa, era ésta la que fijaba los criterios para el establecimiento de la misma, que son los que se recogen en el art. 2 de la citada Orden.

Por todo ello, la Dirección General de Planificación del Sistema Educativo y Formación Profesional entendía que, en caso de querer cambiar el modelo de jornada A.3, como era la intención de los interesados, no sería necesario más que el acuerdo del Consejo Escolar del Centro según el procedimiento ordinario de funcionamiento de este órgano colegiado.

Una vez analizado el contenido del informe remitido, hubimos de ratificarnos en los pronunciamientos que esta Institución realizó en su primera valoración, es decir, que no apreciábamos que hubiera existido irregularidad en la actuación de la Administración derivada del proceso seguido para la modificación de la jornada escolar en el Centro, por cuanto que la interpretación que la misma

realizaba de la cuestión a debate no conculcaba norma jurídica alguna.

En todo caso, indicamos a los interesados que si continuaban en desacuerdo con la interpretación efectuada por la Administración educativa, tenían, desde luego, la posibilidad y el derecho de acudir a la vía jurisdiccional, que era el cauce idóneo para dirimir ese contencioso.

2.1.3.4. Administración educativa.

Con la introducción de este nuevo apartado, que no había tenido cabida en Informes anteriores, pretendemos dar a la Administración educativa el lugar que le corresponde dentro de la Comunidad educativa, junto al resto de sectores que la conforman: personal docente, alumnos y padres de alumnos.

La razón de tal inclusión obedece, asimismo, a la convicción del papel preponderante que la Administración educativa desempeña en la construcción del sistema educativo, respecto del cual no puede ser considerada como una influencia externa, cuya misión se limita a determinar las reglas dentro de las cuales han de actuar los verdaderos protagonistas del sistema, esto es, el resto de los sectores de la Comunidad educativa.

Antes al contrario, la Administración es uno más de los actores del sistema educativo, con unos papeles definidos y característicos, pero no menos trascendentes que los de los alumnos o el personal docente.

En este sentido, concebimos a la Administración educativa, como un conjunto de organismos con competencias en materia educativa que se encargan de la planificación, la gestión y la organización a nivel superior del sistema educativo, diferenciándolos así del propio personal docente, por mucho que éste pueda integrarse en un concepto amplio de Administración educativa.

A estos efectos a la Administración educativa le corresponde desempeñar un papel clave en el diseño y planificación de las características del sistema educativo, determinando los principios y reglas por los que se va a regir en su desarrollo y aplicación, y asumiendo una función de garante y tutelador del respeto a las normas del sistema por parte de quienes las aplican.

Atendiendo a este enfoque de la Administración educativa, vamos a

incluir en este apartado el análisis de las quejas que hacen referencia al ejercicio por la misma de las funciones y competencias de planificación, gestión y tutela del sistema educativo que antes le hemos atribuido.

Así, en este apartado tendrán cabida tanto las quejas sobre deficiencias en la planificación docente, como denuncias sobre irregularidades en la gestión del sistema educativo, a nivel general, o reclamaciones por el incorrecto ejercicio por la Administración de sus potestades tuteladoras sobre el ámbito educativo.

Siguiendo esta relación de asuntos, debemos comenzar señalando la recepción, durante el pasado año, de numerosas protestas por parte de miembros de la comunidad educativa, fundamentalmente docentes, que denunciaban el retraso de la Administración educativa en el diseño de la nueva red de Centros o, al menos, en la publicación de la misma.

A estos efectos, no debemos olvidar que las consecuencias de este nuevo diseño del mapa educativo andaluz alcanzan de forma muy particular a las expectativas profesionales del personal docente, cuyas condiciones de trabajo pueden verse directamente afectadas por la conformación definitiva de la red de Centros.

Es por ello que debemos reclamar una rápida definición de la nueva red, así como la debida publicación de la misma para conocimiento de sus destinatarios y principales afectados: los docentes andaluces. Facilitando, además cumplida información a todas las personas interesadas sobre las características y efectos del nuevo diseño realizado.

Por lo que se refiere al ámbito de la gestión educativa, hemos de indicar la relevancia que en el desarrollo y aplicación del vigente sistema educativo están llamados a desempeñar los distintos órganos en que se estructura el sistema.

Tal es el caso de los Consejos Escolares Municipales o de los Centros de Profesores, respecto de los cuales hemos recibido sendas quejas durante el año 1994, cuyo contenido y tramitación pasamos a relatar.

La primera de estas quejas es la **queja 94/253**, presentada por el Presidente Provincial de un Sindicato docente de Jaén y por un miembro del Consejo de Dirección del Centro de Profesores (en adelante CEP) de Linares

(Jaén).

Los reclamantes en su escrito de queja exponían que, con fecha 20 de Mayo de 1992 se reunió el Consejo de Dirección del Centro de Profesores de Linares (Jaén), con el fin de elevar propuesta del candidato correspondiente a ocupar el puesto de Coordinador del mencionado CEP, puesto para el cual se habían presentado dos candidaturas.

Manifestaban los interesados que, durante el amplio debate que se produjo, uno de los miembros planteó que uno de los candidatos no reunía, a su entender, el requisito exigido en el art. 59, b), de la Orden de 10 de Septiembre de 1991, por no tener destino en los dos últimos años en el ámbito geográfico de influencia del Centro de Profesores del que aspiraba a ser Coordinador, pues esa situación sólo la acreditaba del presente curso académico.

Alegaban los reclamantes que, ante tal intervención, el Coordinador saliente respondió dando lectura a un escrito firmado por el Jefe de Servicio de Planes de Formación, del Instituto Andaluz de Formación del Profesorado -IAFPP-, según el cual, la interpretación correcta a dicha norma era tener destino durante ó dentro de los dos últimos años.

Continuaban exponiendo los interesados que, ante tal alegación, intervinieron para hacer constar que un funcionario docente con destino en Jaén, anterior miembro del Consejo de Dirección y con brillante curriculum y abundantes méritos profesionales y académicos, formuló consulta sobre si podía presentar su candidatura a Coordinador, dado que había tenido destino dentro de los dos últimos años, aunque no "durante" la totalidad de los mismos, circunstancia que se consultó a dicha Jefatura de Servicio, donde se les indicó que se debería ser "*muy escrupuloso con el cumplimiento estricto de las normas contenidas en la Orden de Convocatoria*", ante lo cual dicho señor no presentó su candidatura.

Por todo ello, manifestaban su protesta por lo que consideraban una evidente injusticia, ocasionada por las diferentes interpretaciones dadas al citado art. 59.

Admitida la queja a trámite se solicitó informe a la Administración educativa, interesando una aclaración del citado precepto legal.

El informe nos fue remitido por el Instituto Andaluz de Evaluación

Educativa y Formación del Profesorado, y en dicho informe, la Dirección del referido Instituto nos indicaba que, el requisito que regulaba el artículo 59.b) de la Orden de 10 de Septiembre de 1991, en lo referente a «tener destino en los dos últimos años» en el ámbito geográfico de influencia del Centro, podía entenderse como tener destino durante o dentro de los dos últimos años.

Una vez estudiado detenidamente el contenido de dicho informe, consideramos que la interpretación que el Instituto Andaluz de Evaluación Educativa hacía del apartado b) del art. 59 de la Orden que venimos analizando no era, a juicio de esta Institución, la más acertada, y por lo tanto, no la compartíamos, ya que, en buena lógica, creíamos que debería entenderse como tener destino durante los dos últimos años en el ámbito geográfico de influencia del Centro al que se aspira representar.

En efecto, a nuestro entender, ello tendría una fundamentación más razonable, dado que lo que se vendría en definitiva exigiendo, sería que el candidato al puesto de Coordinador tuviese un mejor y mayor conocimiento de la zona en la que el Centro se ubica, lo cual significaría una mayor cualificación del mismo para el desempeño de las tareas propias del cargo al que aspira, y tendría como consecuencia un desempeño más eficaz, sin duda, de la labor para la que sería designado.

La interpretación que la Administración educativa realizaba considerábamos que nos llevaría a la absurda situación de que, un docente que hubiese estado desempeñando labores de sustitución por un solo día, pudiera verse convertido en el Coordinador de un Centro de Profesores, sin que, en definitiva, tuviese un mínimo de conocimientos de los problemas de los docentes existentes en la zona que va a representar.

Ello no obstante, aun cuando no compartíamos el criterio interpretativo que la Administración había llevado a cabo de la Orden que regula estos procesos de elección, nos veíamos en la obligación de respetarlo, dado que, por una parte, no conculcaba ningún precepto legal, y porque, además, de la literalidad del precepto analizado cabría admitir ambas opciones.

En consecuencia, adoptamos la decisión de dirigirnos al Instituto Andaluz de Evaluación Educativa y Formación del Profesorado manifestándole nuestras discrepancias en el sentido anteriormente expuesto, y ante la ambigüedad del precepto que venimos analizando, formulándole la siguiente **Sugerencia**:

"Que se modifique el art. 59, b) de la Orden de 10 de Septiembre de 1991, de forma que queden claramente reguladas las siguientes cuestiones:

- si se considera que el tiempo de servicios prestado debe ser entendido como "durante los dos últimos años"..., debe quedar claramente especificado. A estos efectos, entendemos que para su correcta interpretación sería conveniente añadir a la anterior frase el vocablo "ininterrumpidamente".

- si por el contrario esa Administración estima que el requisito de prestar servicios en los dos últimos años debe entenderse, en una interpretación menos rigurosa, "dentro de los 2 últimos años", consideramos conveniente que, por una parte, se concrete el período mínimo exigido de prestación de servicios en el ámbito geográfico de influencia del Centro en cuestión, y por otra parte, que se aclare la circunstancia de si dicho período mínimo ha de ser prestado de forma ininterrumpida o por el contrario es admisible la prestación de esos servicios de forma discontinuada dentro de esos dos años anteriores al nombramiento.

- en este último supuesto, consideramos igualmente importante dejar claramente establecido si ha de estar prestándose servicios, en el ámbito geográfico de influencia del Centro, en el momento inmediatamente anterior al nombramiento como Coordinador de C.E.P."

Actualmente estamos a la espera de recibir noticias sobre la aceptación o no de la Sugerencia formulada.

La segunda de las quejas antes mencionadas, es la **queja 94/608**, presentada en relación con la conformación del Consejo Escolar Municipal de Benalmádena (Málaga).

En dicho escrito de queja la interesada exponía que en su día, fue nombrada representante del personal de administración y servicios por un Sindicato, en el Consejo Escolar Municipal en cuestión, habiendo sido apartada del mismo desde hacía aproximadamente año y medio.

Manifestaba la interesada que ni a ella ni a la Organización sindical que representaba le fueron comunicados por escrito los motivos de dicha decisión, los cuales fueron expuestos en una reunión a la que no fue citada, no encontrándose por lo tanto, presente, y no habiendo tenido, en consecuencia, oportunidad alguna de aclarar la cuestión, argumentando las razones por las que creía tener derecho a pertenecer al Consejo Escolar.

Continuaba exponiendo la reclamante que, al parecer, la causa alegada por el Ayuntamiento era que la interesada no trabajaba como personal no docente, y que por ello no podía representar a dicho colectivo, afirmación con la que ésta discrepaba, manifestando además que, a falta de un Reglamento de Régimen Interior del Consejo Escolar, el Alcalde no estaba facultado para decidir en caso de conflicto.

Admitida a trámite esta queja y solicitado informe al Ayuntamiento correspondiente, tuvimos conocimiento por la extensa documentación que la Entidad Local nos remitió, que la interesada había retirado su candidatura como representante del profesorado, y la había presentado como representante del personal de administración y servicios.

Por otro lado, en el informe del Ayuntamiento de Benalmádena, se nos trasladaban diversas consideraciones que incidían en el fondo del asunto planteado.

Así, se nos indicaba que la interesada argumentaba para formar parte del Consejo Escolar el haber sido nombrada por un Sindicato en representación del Personal de administración y servicios de la Administración Educativa.

Asímismo, nos relataba que para constituir el citado Consejo Escolar Municipal, el Ayuntamiento se dirigió a la Administración competente y a las Asociaciones y Organizaciones estudiantiles, Sindicales y Empresariales de los distintos sectores que debían tener representantes en el CEM, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 33 del Decreto 332/1988, de 5 de Diciembre, por el que se regula la composición y funcionamiento de los Consejos Escolares de ámbito territorial en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

En este sentido, el Sindicato de enseñanza en cuestión decidió nombrar a la interesada como representante titular del personal de administración y servicios de la Administración Educativa, pese a que no era en aquella fecha ni

profesora ni personal de administración y servicios de la Administración Educativa, requisito necesario para ser representante en el CEM como -entendía el Ayuntamiento- se desprendía de la lectura de la Ley 4/1988, de 9 de Enero, de Consejos Escolares, y del Decreto 332/1988.

Terminaba el Ayuntamiento indicándonos que la interesada no fue expulsada del CEM, sino que no se le confirió el nombramiento de Consejera por no reunir los requisitos establecidos en la normativa vigente y previo informe solicitado, por la Alcaldía-Presidencia, al Técnico de Administración General del Ayuntamiento.

Una vez estudiado detenidamente cuanto se nos indicaba en el informe recibido, consideramos oportuno dirigirnos a las partes afectadas para informarles de la decisión adoptada por esta Institución.

A estos efectos, consideramos conveniente comenzar delimitando claramente las posiciones de las partes.

Así, por lo que se refiere al Ayuntamiento, el mismo estimaba que la interesada no podía ostentar la condición de miembro del Consejo Escolar Municipal, porque no era, en la fecha de constitución de dicho Consejo, profesora ni personal de administración y servicios de la Administración educativa.

Por su parte, la interesada y el Sindicato a que representaba, entendían que no era requisito exigible para representar al personal de administración y servicios en el Consejo Escolar Municipal el ostentar la condición de miembro de este colectivo.

Esta discrepancia nos obligó a hacer un análisis de la normativa reguladora de los Consejos Escolares Municipales, esto es, del Real Decreto 332/1988, de 5 de Diciembre, y en particular del artículo 33 del citado texto legal, cuyo contenido es el siguiente:

«Art. 33: 1. El Consejo Escolar Municipal estará constituido por diecisiete miembros que representan a los distintos sectores afectados en la programación general de la enseñanza en el ámbito municipal.

El número de miembros que designarán cada uno de estos sectores será el establecido en los apartados siguientes:

a) El Alcalde Presidente de la Corporación Municipal o persona en quien delegue, que presidirá el Consejo Escolar Municipal.

b) Dos representantes de la Administración Educativa de la Comunidad Autónoma de Andalucía, designados a propuesta del Delegado Provincial de Educación y Ciencia.

c) Seis profesores del municipio, entre los diferentes niveles de enseñanza existente en el municipio, nombrados a propuesta de sus Centrales y Asociaciones Sindicales en proporción a su representatividad en el ámbito electoral al que corresponda el municipio y distribuidos proporcionalmente entre profesores de Centros públicos y, en su caso, privados sostenidos con fondos públicos.

d) Tres padres de alumnos, nombrados a propuesta de las asociaciones de padres de Centros públicos y privados, en su caso, en proporción a su representatividad, en cuanto al número de afiliados, y distribuidos proporcionalmente entre padres de alumnos de Centros públicos y, en su caso, privados sostenidos con fondos públicos.

e) Tres alumnos, nombrados a propuesta de las Asociaciones de alumnos de Centros públicos y privados, en su caso, sostenidos con fondos públicos en proporción a su representatividad, en cuanto al número de afiliados, y distribuidos proporcionalmente entre alumnos de Centros públicos y, en su caso, privados sostenidos con fondos públicos.

f) Un representante del Personal de Administración y Servicios de la Administración Educativa, nombrado a propuesta de sus Asociaciones u Organizaciones Sindicales más representativas.

g) El Concejal Delegado del Ayuntamiento que será nombrado por el mismo.

h) Un titular de Centros privados sostenidos con fondos públicos, en su caso, nombrado a propuesta de las Organizaciones Empresariales o Patronales de la Enseñanza en proporción a su representatividad.»

Una vez examinado el precepto transcrito observamos que la discrepancia interpretativa se centraba en el apartado f) del mismo, por cuanto el

mismo utiliza la expresión «un representante...», lo que era entendido por la Administración como una persona que perteneciendo al colectivo del personal de administración y servicios representase al mismo, mientras que la interesada y el Sindicato afectado lo interpretaban como un representante cualquiera, siempre que fuera debidamente nombrado por la organización sindical correspondiente.

En apoyo de la interpretación formulada por la Administración podría aducirse que para el resto de los sectores representados: padres, profesores y alumnos, el precepto era claro al exigir que se ostentase la condición de miembro de estos colectivos, por lo que cabría pensar que sería lógico que el mismo criterio se extendiese al supuesto contemplado en el apartado f).

En este sentido, no podíamos afirmar que la interpretación que realizaba el Ayuntamiento del art. 33 del Real Decreto 332/1988 de 5 de Diciembre, -por el que se regula la composición y funcionamiento de los Consejos Escolares de ámbito territorial en la Comunidad Autónoma de Andalucía-, conculcase la legalidad vigente, y en este sentido, la exigencia de que los miembros del CEM sean personal de administración y servicios podría ser perfectamente legítima.

Por otra parte también estimábamos que la tesis sostenida por la interesada y por la Organización Sindical, podía ser igualmente válida, pues de la letra de dicho precepto no se deducía que para ser miembro del CEM por el personal de administración y servicios de la Administración educativa hubiera que formar parte de ese personal, dado que el apartado f) del mencionado precepto únicamente habla de la figura del «representante» de dicho personal, sin exigir ostentar tal cualidad.

En apoyo de esta tesis podría alegarse que, por el contrario, en los apartados c), d), e) y h) se hace expresa mención a que los miembros serán «seis profesores...tres padres de alumnos...tres alumnos...un titular de Centros privados..», en clara evidencia a que deben ostentar esa condición, dado que de otra forma, se habría consignado en dichos apartados «seis representantes de los profesores...tres representantes de los padres de alumnos...tres representantes de los alumnos», etc, mientras que en el caso de los miembros del CEM por el personal de la Administración, si la intención del legislador hubiese sido otra, se habría dispuesto así: un miembro del personal de administración y servicios de la Administración educativa.

Por otra parte, y abundando en la idea sostenida por la interesada, no

nos constaba que los propios representados hubieran mostrado en ningún momento su disconformidad con su nombramiento, por lo que cabría entender que se sentían "bien representados".

Por ello, en línea con la interpretación de la interesada, podría estimarse que si la misma reunía los demás requisitos exigidos por la referida normativa, y en tanto en cuanto siguiera contando con el apoyo del Sindicato que la presentó al cargo, su nombramiento como miembro del Consejo Escolar Municipal de Benalmádena podría ser perfectamente válido.

En consecuencia con todo lo anteriormente expresado, esta Institución hubo de concluir su análisis reconociendo que ambas interpretaciones jurídicas, la del Ayuntamiento y la de la interesada, podían ser plenamente aceptadas, ya que ni una ni otra conculcaba lo dispuesto en el art. 33 del Real Decreto 332/1988.

A mayor abundamiento, ni siquiera podíamos apoyarnos en un elemento que podría haber sido de gran ayuda para resolver esta controversia, cual es el contenido del Reglamento de organización del propio Consejo Escolar Municipal. En efecto, éste quizás hubiese sido un medio más que aceptable para haber zanjado las diferencias interpretativas a las que irremediamente nos llevaba la inconcreción del apartado f) del tan repetido art. 33, pues podía haberse incluido un desarrollo interpretativo de esta cuestión. Lamentablemente, su redacción se limitaba a copiar el precepto descrito.

En todo caso, terminamos indicando a las partes afectadas que entendíamos que el ámbito más adecuado para dirimir de una manera definitiva esta cuestión eran los Tribunales de Justicia.

Continuando con el análisis de las quejas recibidas en relación con el ejercicio por la Administración educativa de sus funciones en relación con el sistema educativo, vamos a detenernos ahora en el estudio de la función tuteladora del ámbito educativo que corresponde a la misma.

En este sentido, debemos decir que el mundo educativo no es un compartimento estanco, impermeable a los problemas y conflictos de la sociedad que lo circunda, sino que, por el contrario, el ámbito educativo está perfectamente integrado en la sociedad y participa y se ve afectado, quizás en mayor medida que otros sectores, por sus tensiones y contradicciones. De hecho los problemas del

mundo educativo no son sino el fiel reflejo de los problemas de la sociedad en que se ubica.

Por este motivo, la función tuteladora de la Administración sobre el mundo educativo adquiere una especial relevancia, que no puede circunscribirse al mero ejercicio de funciones de vigilancia sobre el cumplimiento riguroso de las normas que regulan el sistema, sino que ha de extenderse a la protección y salvaguardia del mundo educativo para evitar que el mismo vea trastornado su normal desenvolvimiento por motivos y circunstancias que le son ajenos.

Es en este ámbito del deber genérico de tutela de la Administración sobre el mundo educativo, donde incluimos las dos quejas que a continuación pasamos a relatar.

La primera de ellas es la **queja 94/1638**, presentada por una Asociación para la defensa de los derechos de los niños, que a través de su Presidente nos hizo llegar su denuncia, por cuanto eran varias las quejas que desde varias ciudades andaluzas les habían llegado contra empresas editoriales por la supuesta utilización de métodos de venta de enciclopedias aplicando el engaño y la manipulación de los niños, y valiéndose de la buena fe de los colegios.

Comentaba el Presidente que algunas editoriales para conseguir el domicilio de los niños, se presentaban en los colegios ofreciendo a los Directores la realización de concursos de dibujo entre los alumnos, prometiendo un premio al mejor. El dibujo había de realizarse en una cartulina en la que debían poner su nombre, apellidos y direcciones.

A los pocos días, y con el pretexto de que habían seleccionado al niño, citaban a los padres en un hotel. Cuando los padres llegaban al lugar de reunión, acompañados de sus hijos, les decían que para retirar el premio, el cual solía ser un diploma o baratija, debían de formalizar primero la adquisición de la enciclopedia que exponían en la sala.

Por todo ello -alegaba el reclamante- las familias denunciaban el engaño y la manipulación de que habían sido objeto, ya que las empresas empleaban elementos limpios y nobles como son la expresión y creatividad de los niños con el único fin de conseguir vender un producto comercial.

Asímismo, manifestaba su preocupación por el uso que se hacía de

los centros educativos como reclamo comercial engañoso, por cuanto los padres creían, en todo momento, que el centro estaba implicado en el proceso de "dibujos y premios", lo que les hacía confiar en la corrección del mismo.

La queja fue admitida a trámite y se solicitó informe a la Administración educativa, solicitándole, asimismo, la iniciación de una investigación de los hechos denunciados, y, si como resultado de la misma se constatare la certeza de los mismos, que se nos informase de las medidas adoptadas por esa Administración para evitar que, hechos como estos, pudieran volver a repetirse.

Nuestra solicitud de informe aún no ha recibido respuesta, a la fecha de elaboración de este Informe, de parte de la Administración educativa.

En todo caso, el asunto denunciado nos parece revelador de la necesidad de extremar la vigilancia para evitar que los Centros docentes sean utilizados por empresarios poco escrupulosos como escenario de prácticas comerciales ilícitas o, cuando menos, dudosas.

La otra queja que vamos a relatar es la **queja 93/2803**, que planteaba un problema que no es estrictamente incluíble dentro del ámbito educativo, sino que afecta a toda la sociedad. Sin embargo, entendemos que este tipo de problemas inciden de forma muy particular en el mundo de la infancia que, en definitiva, es el principal protagonista de la vida educativa.

La queja, remitida por una Confederación de Padres de Alumnos de Andalucía, consistía en la copia de una carta dirigida, con fecha 10 de Noviembre de 1993, al Director General de RTVA.

En dicha carta, los interesados planteaban sus puntos de vista, inquietudes y demandas sobre las políticas informativas, publicitarias y de programación que sigue ese medio público en temas educativos, de infancia y juventud, de la mujer, de participación social y de publicidad de tabaco y alcohol.

En dicha carta se criticaba particularmente el contenido de los programas emitidos en los horarios de audiencia infantil, por considerarlos, en muchas ocasiones, como incitadores de la violencia entre los menores, solicitando una modificación en la programación, con la finalidad de que la misma se orientase a la defensa de los valores de paz, tolerancia, igualdad entre los sexos, calidad de la vida y del medio ambiente.

Finalmente, los interesados solicitaban que, desde la alta función y responsabilidad ejercida por esta Institución, realizase cuantas iniciativas y actuaciones fueran necesarias al objeto de hacer efectivos sus planteamientos y demandas.

Examinada la queja recibida, consideramos que aún cuando era de todo punto encomiable el interés y preocupación, compartidos por esta Institución, que por este tema estaban demostrando los profesionales de la docencia, en el escrito de queja no se planteaban denuncias concretas sobre actuaciones específicas de la Administración que pudieran vulnerar derechos de los menores, sino más bien una denuncia genérica sobre el contenido y calidad de la programación de un medio televisivo que, aun cuando pudiera ser compartida por esta Institución, no parecía fundamento suficiente para iniciar un expediente de queja.

En todo caso, dirigimos un escrito a los interesados, en el que, entre otras cosas, les hacíamos las siguientes consideraciones:

"La problemática por Vd. denunciada es evidente que no responde exclusivamente a una situación aislada, sino que, por el contrario, pone de manifiesto la situación general de desprotección en que los menores se encuentran frente a los medios de comunicación que, con excesiva frecuencia, anteponen sus necesidades comerciales o su lucha por la audiencia a cualquier consideración de servicio público o interés general.

En efecto, la competitividad entre las empresas de comunicación en una sociedad que ha permitido que el escándalo, el "morbo" y el mal gusto se conviertan en el principal aliciente para captar un público mayoritario, trae como consecuencia que, anteponiendo criterios de rentabilidad económica a cualquier otra consideración de índole social o humana, algunos medios de comunicación hayan olvidado su razón de ser como servicio público, mostrándose dispuestos a ofrecer a su público aquello que reclama sin atender a mayores consideraciones.

Especialmente grave nos resulta comprobar que esta situación que denunciamos, no sólo es imputable a los medios de

comunicación privados, sino incluso a aquellos que, por su condición de públicos, deberían sentirse especialmente obligados por condicionantes de tipo social o moral.

En esta situación, un colectivo como es el de los menores de edad resulta especialmente afectado por la ausencia de una voluntad de autorregulación entre los profesionales de la información, que permita salvaguardar los derechos de aquellos que, por sus especiales circunstancias, precisan de una mayor protección.

En todo caso, los derechos de los menores no se encuentran en nuestro país en una situación de desamparo legal, sino que, por el contrario, existe todo un conjunto de normas, tanto de derecho interno como internacional, que estipulan un amplio ámbito de protección de este colectivo. Por ello, en numerosas ocasiones, los supuestos de maltrato a los menores por los medios de comunicación no tienen porqué afrontarse únicamente desde una mera postura de denuncia social, sino que existe también la posibilidad de utilizar los medios legales que el ordenamiento jurídico vigente pone a nuestra disposición, entre los cuales reviste especial significado el recurso a la Fiscalía de Menores, órgano competente para encauzar las denuncias que se presenten sobre el particular.

En relación con su atenta comunicación, queremos dejar constancia de nuestra alta valoración por la actitud comprometida que denota su escrito de queja, máxime si atendemos a la especial sensibilidad que la comunidad educativa a la que pertenecen tiene en relación con todas las situaciones que afectan a los menores, y de la que su denuncia representa un claro exponente.

Consideramos que la solución a un problema como el denunciado pasa, necesariamente, por una decidida actuación de todos los sectores implicados o, cuando menos, concienciados con el problema, que debería orientarse en una doble vertiente: por un lado, desarrollando una labor de concienciación social sobre la importancia del problema planteado, para lo que habrá de actuar cada uno desde su propio ámbito de competencias y responsabilidades; y por otro lado, realizando una actividad de denuncia clara y efectiva de cualquier situación concreta en que los derechos de los menores puedan

verse desconocidos.

En este sentido, le hacemos un llamamiento a continuar con su labor de denuncia y concienciación, instándoles a que utilicen para ello cuantos cauces sean útiles al fin propuesto, y, muy particularmente, le sugerimos la interposición de cuantas denuncias sean precisas frente a los casos concretos de abusos de los derechos de algún menor, utilizando, a tal efecto, los medios que el ordenamiento jurídico pone a su disposición.

En esta labor, pueden tener la seguridad de contar con nuestra colaboración más desinteresada, por cuanto la función que nuestra Ley reguladora nos encomienda en salvaguardia de los Derechos y Libertades fundamentales de los ciudadanos contenidos en el Título I de la Constitución, nos obliga especialmente a atender estas situaciones de desprotección.

Es intención de esta Institución ampliar el ámbito de nuestra actuación a todos aquellos órdenes en que los derechos de los menores se vean desconocidos, con la intención de aportar nuestro esfuerzo en la búsqueda de soluciones que permitan una eficaz salvaguardia de los derechos de la infancia, sin menoscabo, por ello, de otros derechos tan dignos de protección como pueda ser el derecho de información.

Agradeciéndoles su confianza, y reiterándoles nuestro llamamiento a continuar con su labor de denuncia de las situaciones de abuso de los derechos de los menores, le comunicamos la finalización de nuestras actuaciones en relación con este expediente de queja.

Igualmente, les ofrecemos nuestra colaboración en relación con cualquier denuncia concreta de maltrato a un menor que puedan hacernos llegar, siempre dentro del ámbito de nuestras competencias."

2.2. Enseñanza Universitaria.

De acuerdo con la sistemática expositiva empleada en el presente Informe Anual, los próximos apartados los dedicaremos a dar cuenta de los aspectos que, relativos a la Enseñanza Universitaria, hemos entendido como más relevantes, en atención a las particularidades que se desprendían de las quejas recibidas en esta Institución.

En este Informe hemos querido resaltar, de una manera especial, dos grandes cuestiones afectantes a la vida universitaria y, por ende, a la comunidad universitaria en su conjunto, que han justificado la dedicación de apartados específicos:

Por un lado, las cuestiones relativas al acceso a la Universidad a través de sus diferentes vías, destacando especialmente el acceso de los mayores de 25 años, el acceso desde la Formación Profesional y la consideración de todo el territorio andaluz como Distrito Único Universitario.

Por lo que concierne al Distrito Único, daremos cuenta de las actuaciones que se han llevado a cabo en la **queja de oficio 92/1521**, en cumplimiento del compromiso que adquirimos en el anterior Informe Anual.

Por otro lado, las cuestiones relacionadas con el establecimiento del modelo universitario. Para ello trataremos de profundizar en el estudio de la reforma operada por la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de Agosto, de Reforma Universitaria (LRU), que estructuró en ciclos la enseñanza universitaria, así como en los problemas que se derivan de las interrelaciones entre tales ciclos.

Este análisis, se realizará sin olvidar que el proceso que se está llevando a cabo en los últimos años, de reforma de los planes de estudios, viene justificado por la necesaria adecuación y homologación de nuestro sistema universitario con el del resto de los países de la Unión Europea.

Con independencia de las dos grandes cuestiones anteriormente mencionadas -que centrarán gran parte del presente Informe-, también vamos a dedicar nuestra atención a otros asuntos que nos han parecido, igualmente, dignos de ser analizados por esta Institución.

Entre ellos, podemos citar los relativos a los traslados de expedientes, a las becas y ayudas de estudios, a la gratuidad de la Enseñanza Universitaria para los minusválidos, al retraso en la expedición de títulos universitarios y al

incumplimiento, por parte de las Universidades, del mandato legal de establecer las normas de permanencia de los estudiantes en las mismas.

Antes de terminar este breve apartado introductorio, queremos dar cumplimiento a un compromiso adquirido en el Informe Anual de 1993, en relación a las actuaciones que se han seguido en la **queja de oficio 93/1954**, sobre supresión de las barreras arquitectónicas en los Centros universitarios, iniciada en el año 1993, con el fin de garantizar que el acceso a los estudios superiores no pueda verse condicionado materialmente para los alumnos con discapacidades físicas.

En este sentido, debemos decir que en el mes de Julio de 1993 solicitamos los preceptivos informes a las Universidades de Cádiz, Córdoba, Granada, Málaga y Sevilla.

En un plazo comprendido entre uno y dos meses, fuimos recibiendo los informes evacuados por las Universidades de Cádiz, Sevilla y Córdoba, por el orden indicado. Por su parte, la Universidad de Granada, a la que debimos de reiterar nuestra petición, nos remitió su informe a los cuatro meses desde nuestra solicitud.

A la Universidad de Málaga, tras dos reiteraciones, nos vimos obligados a formularle un **Recordatorio** de colaboración con esta Institución y, finalmente, tras casi ocho meses desde nuestra petición inicial, nos remitió el informe solicitado.

Dado que, con posterioridad al inicio de las actuaciones de la presente queja, fueron creadas las Universidades de Almería, Huelva y Jaén; en el mes de Noviembre de 1994 solicitamos informe a las mismas, ya que, en principio, creíamos que las Universidades de las que dependían estos "campus universitarios" iban a proceder a informarnos sobre aquéllos, cosa que no resultó ser así, por cuanto las Universidades matrices limitaron sus informaciones a sus respectivos "campus".

En todo caso, en el plazo de un mes, recibimos los informes correspondientes a las Universidades de Jaén y Huelva. Una celeridad en la remisión que es de agradecer.

La Universidad de Almería, por su parte, nos ha remitido su informe

recientemente, y está siendo analizado por los asesores de esta Institución. En todo caso, es justo significar que, de una primera impresión, y sin perjuicio de un análisis más profundo del mismo junto con los demás informes, podemos destacar que quizás sea el de mayor calidad de todos los recibidos, poniéndose de manifiesto la gran preocupación y concienciación por la problemática planteada, que se ha visto plasmada en la suscripción de diversos convenios con distintas entidades, tanto públicas como privadas, para ir facilitando la integración de las personas con minusvalías y su accesibilidad, mediante la superación de las barreras arquitectónicas existentes.

Como podrá observarse, las actuaciones seguidas en la presente queja ponen de manifiesto la dilatadísima tramitación del correspondiente expediente.

En cualquier caso, queremos significar que algunas de las instalaciones de las distintas Universidades andaluzas han ido siendo inspeccionadas "in situ" por asesores de esta Institución, con el fin de tomar conciencia de la realidad de las cosas, para así poder efectuar una mejor valoración y un más acertado análisis de los informes que se fueron recibiendo.

Conforme se avanzaba en el tiempo, esta Institución fue madurando la idea de que el estudio de la problemática de las barreras arquitectónicas debía ser abordado desde un punto de vista más globalizador, si se quería que el mismo resultara de mayor eficacia.

Por ello se decidió que, por las distintas Áreas competentes en que está estructurada la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz, y en colaboración entre ellas, se llevase a cabo una profunda investigación sobre este particular.

Resultado de ese intenso trabajo ha sido la elaboración de un Informe Especial, al amparo de la posibilidad contemplada en la Ley reguladora de esta Institución, que ha sido recientemente presentado al Parlamento con el siguiente título: *"Las barreras en Andalucía. La accesibilidad y la eliminación de las barreras arquitectónicas, urbanísticas y en el transporte en Andalucía"*.

En el mencionado Informe Especial, dentro del Capítulo dedicado a Educación, se hace constar que, según datos facilitados por las Asociaciones de Minusválidos Físicos, únicamente el 2,3 % de los minusválidos consiguen culminar algún tipo de estudios universitarios.

Ese escaso porcentaje refleja la importancia que tiene garantizar el acceso, sin trabas, de las personas que sufren algún tipo de minusvalía al sistema educativo superior, y viene a justificar la apertura de la **queja de oficio 93/1954**.

En cualquier caso, en cuanto al estado actual de las Universidades andaluzas en relación con esta problemática, y por lo que se refiere a la aportación de soluciones por parte de esta Institución, nos remitimos íntegramente al Informe Especial al Parlamento antes mencionado.

Así pues, entendemos que la queja de oficio iniciada ya no tiene razón de ser, por lo que esperamos, en breve, proceder al archivo del expediente.

Ello no obstante, esta Institución procederá, de oficio o a instancia de parte, a la investigación que sea necesaria de los hechos que puntualmente conozca, en relación con las barreras arquitectónicas y los problemas de accesibilidad que presenten las instalaciones universitarias, en defensa de los derechos fundamentales de los minusválidos.

2.2.1. Acceso a la Universidad.

El acceso a la Universidad se erige -como hemos señalado anteriormente- en una de las cuestiones fundamentales que hemos querido destacar especialmente en este Informe Anual.

El Derecho a la Educación es un derecho reconocido y consagrado en la Constitución Española, en su art. 27. Ello no obstante, no se trata de un derecho ilimitado, sino que el mismo concreta su ámbito de imperatividad específicamente en la enseñanza básica, de la cual predica que será obligatoria y gratuita.

Por ello, cuando pretendemos extender este derecho, en términos de imperatividad, al ámbito universitario, nos encontramos con la necesidad de precisar que, al tratarse de niveles de la enseñanza no obligatorios, el referido derecho no ostenta un carácter absoluto, sino que precisa de un desarrollo legislativo que lo concrete y delimite.

En este sentido, la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de Agosto, de Reforma Universitaria (LRU), y la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de Octubre, de

Ordenación General del Sistema Educativo (LOGSE) constituyen, fundamentalmente, el soporte normativo en que se produce el desarrollo legislativo del derecho a la educación universitaria.

La LRU dispone que el estudio en la Universidad es un derecho de todos los españoles, "en los términos establecidos en el ordenamiento jurídico", e igualmente, establece una reserva legal para regular los requisitos necesarios para el acceso a la misma. Por otra parte, faculta al Gobierno para establecer los procedimientos de selección para el ingreso en los Centros universitarios.

Por su parte, la LOGSE regula los requisitos necesarios para acceder a la Universidad, y el R.D. 1005/1991, de 14 de Junio, regula los procedimientos para ingresar en los Centros universitarios.

La propia LRU establece que el acceso a los Centros universitarios, y a sus diversos ciclos de enseñanza, estará condicionado por la capacidad de aquéllos. Y es, precisamente, el R.D. antes mencionado, el que intenta contribuir a paliar algunos desajustes observados en la actualidad en el sistema educativo superior, como los que se refieren a la relación entre la oferta y la demanda de plazas en determinados estudios de algunas Universidades.

En cualquier caso, no debemos olvidar que el legislador, ha impuesto a los poderes públicos (art. 26.2 de la LRU) la obligación de desarrollar «en el marco de la programación general de la enseñanza universitaria, una política de inversiones tendente a adecuar dicha capacidad a la demanda social, teniendo en cuenta el gasto público disponible, la planificación de las necesidades y la compensación de los desequilibrios territoriales».

En este sentido, podemos afirmar, sin temor a equivocarnos o a excedernos, que actualmente el referido mandato legal dista mucho de ser cumplido por los destinatarios del mismo, que no son otros que los poderes públicos, en general, y las Administraciones educativas, en particular.

Y la anterior afirmación puede realizarse, por cuanto para ello sólo es preciso observar, sin necesidad de efectuar un detenido análisis de la cuestión, la palpable realidad actual de nuestras Universidades: masificación de alumnos en las aulas, frustración de éstos al verse obligados a cursar estudios no deseados, generalización del mecanismo de los "numerus clausus", etc.

Efectivamente, la realidad actual de las Universidades españolas, de la que no difieren las Universidades andaluzas, pone de manifiesto que los poderes públicos no han logrado adecuar la capacidad de los Centros universitarios a la demanda social.

En algunos supuestos, esa inadecuación entre la oferta y la demanda de plazas universitarias se realiza conscientemente por la Administración educativa, y se justifica por razones del mercado de trabajo, como puede ser el caso de la limitación en el número de plazas ofertadas en las titulaciones médico-sanitarias, donde a la rigidez del mercado laboral se une la dificultad de realizar las necesarias prácticas hospitalarias por la carencia de centros al efecto.

Sin embargo, en otros, el déficit de plazas universitarias trasluce una clara falta de previsión por parte de las autoridades educativas responsables de la enseñanza superior, o lo que es lo mismo, una defectuosa planificación o programación de la política universitaria. A tal efecto, resulta difícil entender cómo las autoridades académicas pueden escudarse en el aumento de la población estudiantil o en el incremento del predicamento de los estudios universitarios entre los jóvenes andaluces, para justificar la inadecuación de la oferta de plazas universitarias, cuando ambos fenómenos son perfectamente medibles y, por tanto, previsibles, con una política adecuada de planificación de las necesidades educativas, basada en la prospectiva social.

En cualquier caso, no debemos olvidar los condicionantes económicos que influyen -negativamente en épocas de crisis-, en la adecuada formulación de las distintas políticas sectoriales, sin que ello pueda convertirse en excusa que justifique la situación actual de las Universidades.

Ante un descenso evidente de los índices de natalidad en los últimos años, los poderes públicos parece que no han sabido tener en cuenta los movimientos lógicos, y por tanto previsibles, que se producirían en la pirámide poblacional, y que están suponiendo una mayor presión en cuanto al número de ciudadanos que están en disposición de acceder a la enseñanza secundaria y a la universitaria.

Así pues, se carece en la actualidad de una óptima infraestructura de instalaciones universitarias, así como del suficiente personal docente y no docente, que constituyen elementos esenciales para poder llevar a cabo una eficaz política en materia universitaria, pese a los grandes esfuerzos que, desde un punto de vista

económico, se están realizando en los últimos años.

Por otro lado, el incremento en la utilización de las otras vías de acceso a la Universidad, distintas a la ordinaria (selectividad), como pueden ser la de mayores de 25 años, o el acceso desde la Formación Profesional, han agudizado el problema de la carencia de plazas universitarias suficientes en los Centros demandados por los estudiantes.

A estos efectos, vamos a estudiar a continuación las consecuencias que para la problemática del acceso a la Universidad conllevan los sistemas especiales de acceso a la misma, como son las pruebas para mayores de 25 años y el cupo reservado a los alumnos provenientes de Formación Profesional.

También analizaremos las consecuencias de la falta de previsión de las Universidades andaluzas para atender a la demanda de plazas generada, para lo cual nos detendremos en el estudio de las soluciones adoptadas por algunas Universidades ante la constatación de la problemática social generada por los llamados "alumnos sin plaza". Unas soluciones que, en el mejor de los casos, pueden ser calificadas de insatisfactorias.

Por último, nos detendremos en el análisis de las consecuencias derivadas de la implantación progresiva del nuevo sistema de Distrito Único para el acceso a las Universidades andaluzas.

2.2.1.1. Acceso de mayores de 25 años.

Al igual que ya señalábamos en el Informe Anual de 1993, también durante 1994 la vía de acceso a la Universidad para los mayores de 25 años ha sido causa de la presentación de numerosas quejas.

Esta Institución no discute la validez de esta forma de acceso a la Universidad, ni desde un punto de vista ético-práctico, porque con ella se facilita la incorporación a la enseñanza superior de aquéllos que en su día tuvieron que renunciar a esta posibilidad; ni mucho menos desde un punto de vista jurídico-formal, por cuanto las pruebas de acceso a la Universidad para los mayores de 25 años están reconocidas y contempladas legalmente, en concreto en el art. 53.5 de la LOGSE, y anteriormente en el art. 36.3 de la Ley 14/1970, de 4 de Agosto, General de Educación y Financiamiento de la Reforma Educativa.

Lo que a esta Institución le preocupa, y en ello coincidimos con el sentir manifestado ampliamente por las autoridades universitarias, es la utilización fraudulenta de esta vía de acceso a la Universidad por parte de quienes no tendrían derecho a ello, convirtiéndola así en una especie de "puerta falsa" de entrada a las mismas, que permite obviar -como indicamos en el Informe anterior- el cada vez más estricto filtro que constituyen la selectividad y el "numerus clausus".

Así pues, en épocas de carencia de plazas universitarias, la utilización excesiva de esta modalidad de acceso a la Universidad, incluso por quien no podría utilizarla, ha producido los lógicos conflictos dentro del sistema universitario actual.

En consecuencia, con el fin de investigar si, en la práctica, se estaba utilizando la vía de acceso a la Universidad para los mayores de 25 años de forma correcta, esto es, sin vulnerarse la normativa que la regula, esta Institución decidió la incoación de la **queja de oficio 94/1377**.

La citada actuación de oficio quedó justificada, además, por el conocimiento que tuvo esta Institución, a través de diversas quejas presentadas, del malestar que se estaba produciendo en los alumnos en posesión de la titulación de F.P. 2º Grado (Técnico Superior o Técnico Especialista), a consecuencia de los rumores existentes acerca de negarles la posibilidad de realizar las pruebas de acceso a la Universidad de mayores de 25 años, especialmente en la Universidad de Sevilla.

Igualmente, tuvimos conocimiento de un anuncio publicado en la prensa, que nos causó una gran extrañeza y asombro por su posible ilegalidad. El citado anuncio de la Universidad de Sevilla, -que por su interés transcribimos a continuación-, indicaba textualmente lo siguiente:

"Se pone en general conocimiento que los alumnos que estén en posesión de la titulación de F.P. 2º, podrán solicitar matrícula para realizar las P.A.U. de mayores de 25 años, en el plazo comprendido entre los días 14 al 25 del presente mes ... "

Para una mejor comprensión de la problemática que estamos analizando, vamos a comenzar haciendo una breve síntesis de las distintas formas de acceso a la Universidad.

Así, podemos decir que, de conformidad con lo establecido en la LOGSE, el acceso a los estudios universitarios en nuestro país puede verificarse por las tres siguientes vías:

1.- Mediante la obtención del Título de Bachiller, siendo necesaria, además, la superación de una prueba de acceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 29.2 de la LOGSE.

Con respecto al sistema educativo anterior (instaurado por la Ley 14/1970, de 4 de Agosto, que se deroga por medio de la Disposición final cuarta de la LOGSE), tendrán acceso a la enseñanza universitaria los que superen el COU, siendo necesaria, además, la superación de una prueba de acceso que fue establecida mediante la Ley 30/1974, de 24 de Julio, que continúa vigente, aunque como norma de carácter reglamentario, a tenor de lo preceptuado en la citada Disposición final cuarta.

2.- Mediante la obtención del Título de Técnico Superior (o del antiguo de Técnico Especialista, según se establece en la Disposición adicional cuarta de la LOGSE), de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.4 de la LOGSE, que permite el acceso directo a los estudios universitarios que se determinen, teniendo en cuenta su relación con los estudios de Formación Profesional correspondiente.

3.- Mediante la superación de una prueba específica, los mayores de 25 años podrán ingresar directamente en la Universidad, sin necesidad de titulación alguna, de conformidad con lo dispuesto en el art. 53.5 de la LOGSE.

El régimen jurídico de tales pruebas de acceso de los mayores de 25 años, se contiene en la Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 26 de Mayo de 1971, con algunas modificaciones puntuales posteriores, introducidas por las Ordenes Ministeriales de 24 de Febrero de 1981 y de 7 de Abril de 1982.

En virtud de lo preceptuado en la Disposición final cuarta, puntos 5 y 6, de la LOGSE, debemos entender vigente dicha regulación hasta que se dicten las disposiciones que desarrollen la LOGSE en esta materia.

Conviene ahora, para una mejor comprensión del problema que originó la iniciación de la **queja de oficio**, la cita literal del art. 1.1 de la Orden de 26 de Mayo de 1971, que establece lo siguiente (el subrayado es nuestro):

«Los mayores de 25 años que no tengan la titulación exigible para ingresar en la Universidad podrán acceder a la misma en la forma establecida en la presente Orden ».

A la vista de este precepto, entendemos que los que poseen la titulación de F.P. 2º Grado no tienen vedado su ingreso en la Universidad, aunque sí limitado ese derecho tan sólo a ingresar en determinadas Escuelas Universitarias, relacionadas con las ramas o especialidades cursadas. Éste es el motivo por el que nos sorprendió el contenido del anuncio aparecido en prensa que anteriormente transcribimos.

En consecuencia, consideramos oportuno dirigirnos a la Dirección General de Universidades e Investigación, de la Consejería de Educación y Ciencia, para solicitarle el oportuno informe acerca de los siguientes extremos:

" - Si por la Consejería de Educación y Ciencia se han dictado instrucciones, circulares, etc., dirigidas a las Universidades andaluzas, en desarrollo de la Orden Ministerial de 26 de Mayo de 1971, reguladora de las pruebas de acceso a la Universidad para mayores de 25 años, y aclaratorias de la misma; con el objetivo de garantizar que las referidas pruebas cumplan su finalidad inicial, que no es otra que facilitar el acceso a los estudios universitarios a aquellos sectores de la población que no han tenido la posibilidad de culminar el sistema educativo ordinario.

- Si esa Dirección General considera que la Orden anteriormente citada es de aplicación, y por tanto podrían presentarse a las pruebas, a los alumnos que, cumpliendo el requisito de la edad, están en posesión del Título de Bachiller Superior tras haber cursado el BUP. Igualmente, si sería de aplicación a los alumnos que hayan superado el COU.

- Por otra parte, si ese Centro Directivo considera que los alumnos que están en posesión de la titulación de F.P. 2º, pueden presentarse a las pruebas de acceso a la Universidad para mayores de 25 años, y ello con independencia de los estudios que pretendan cursar, ya sean de ciclo medio (relacionados o no con los estudios de Formación Profesional cursados), o de ciclo superior ".

Habiendo transcurrido tres meses desde nuestra solicitud, la Dirección General nos comunicó lo siguiente:

1.- Que había acordado, tras remitir nuestro escrito a las distintas Universidades andaluzas, celebrar una reunión con los responsables de acceso, tras la finalización del plazo de matrícula del curso 94/95.

2.- Que era su intención, con suficiente antelación a la convocatoria de las pruebas de acceso por esta modalidad, unificar los criterios entre todas las Universidades andaluzas al respecto, y plantear en el seno del Consejo de Universidades la necesidad de que, por parte del Ministerio de Educación y Ciencia, se desarrollase la normativa, de forma que se evitasen las posibles diferencias entre las interpretaciones que realizan las Universidades.

Al mismo tiempo, nos adjuntó un informe elaborado por el Servicio de Enseñanza Universitaria, del que se extraían las siguientes conclusiones:

a).- no tenían constancia de la existencia de instrucciones, circulares, etc., o de cualquier otra norma que tuviera por objeto el desarrollo de la Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 26 de Mayo de 1971.

b).- con la LOGSE se llevó a cabo una importante diferencia respecto al régimen de acceso establecido en la Ley General de Educación, ya que mientras en ésta se exigía la concurrencia del doble requisito de edad y de carencia de titulación académica, en aquélla la única exigencia es la de la edad, y la referencia a la titulación académica no se formula como requisito, sino, precisamente, como aclaración o reforzamiento de que el único requisito exigible para el acceso por esta vía es el de la edad.

Por consiguiente -concluía el informe-, las diferencias legislativas analizadas responden a un cambio en la propia conceptualización de lo que debe ser, o de lo que debe entenderse por facilitar el acceso de las personas adultas a la educación. Pues si en la Ley de 1970 se limitaba a las que carecían de la titulación correspondiente, en la LOGSE el acceso se facilita a las personas adultas que acrediten su capacitación mediante la superación de la correspondiente prueba, sin entrar a analizar los aspectos relativos a su vida académica anterior, tomando en consideración, y como único criterio igualador, el de la edad.

La contestación ofrecida por la Dirección General de Universidades e

Investigación está siendo analizada en esta Institución, por lo que daremos cumplida cuenta en posteriores Informes de las resoluciones a que, en su caso, de lugar la tramitación de la **queja de oficio 94/1377**.

Otra de las quejas que quisiéramos destacar en el presente Informe, de entre las relacionadas con la problemática del acceso a la Universidad de los mayores de 25 años, es la **queja 93/2185**.

En la citada queja el interesado exponía que se habían cometido múltiples irregularidades en la convocatoria de 1993, de acceso a la Universidad de Málaga para mayores de 25 años, y en la que había participado siendo considerado NO APTO.

El interesado, que solicitó la revisión de sus exámenes, nos comunicó que el Tribunal Calificador había ratificado expresamente la consideración de NO APTO, pese a modificar la puntuación otorgada a sus ejercicios.

Igualmente nos comunicó que, habiendo formulado recurso ordinario ante el Rectorado de la Universidad de Málaga, recayó resolución desestimatoria del mismo y, por tanto, confirmatoria de la calificación otorgada, suscrita por el Secretario General de la Universidad.

Admitida a trámite la queja, solicitamos el preceptivo informe a la Universidad de Málaga.

Tras reiterar por dos veces nuestra petición de informe, y habiendo transcurrido casi cinco meses, nos vimos obligados a formular a la Universidad de Málaga un **Recordatorio** de colaboración con esta Institución, por su falta de respuesta.

En el plazo de un mes recibimos el informe solicitado, y del mismo se desprendía lo siguiente:

1.- Que el informe del Tribunal Calificador no se incorporó al texto de la resolución, ya que el mismo consistía únicamente en la confirmación de la calificación otorgada, tras la correspondiente revisión de los ejercicios.

2.- Se reconocía la existencia de un error por omisión, al no indicarse cuál era el plazo de interposición del recurso procedente.

Analizada la anterior información, nos dirigimos a la Universidad de Málaga para comunicarle que, en cuanto a la incorporación en el texto de la resolución del informe del Tribunal Calificador, no observábamos irregularidad alguna.

Ello no obstante, lo que no alcanzábamos a comprender era por qué no se dictaba por la Universidad una nueva resolución subsanadora del error reconocido en relación con la insuficiencia del pie de recurso, por lo que procedimos a formularle a la misma la siguiente **Recomendación**:

" Que se dicte y notifique al interesado una nueva resolución, con anulación de la de fecha 27 de Julio de 1993, en la que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el art. 89.3 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, acerca de indicarse en la misma el órgano ante el que hubiera de presentarse el recurso procedente, así como el plazo para hacerlo; trasladándose a esta Institución copia de la misma ".

Habiendo transcurrido más de siete meses desde que formulamos la anterior Recomendación, y reiterado la misma por dos veces, aún no hemos recibido la oportuna respuesta por parte de la Universidad de Málaga, por lo que podríamos vernos obligados, en breve, a incluir la presente queja en el próximo Informe Anual al Parlamento, para dar cuenta de la falta de respuesta de la citada Universidad a la resolución de 8 de Agosto de 1994 de esta Institución.

2.2.1.2. Acceso de alumnos de Formación Profesional.

Otra de las cuestiones problemáticas que se han puesto de manifiesto, en relación con el acceso a la Universidad, en diversas quejas presentadas en esta Institución, es la posible sobrevaloración que se pueda estar produciendo, por parte de algunos Centros de enseñanza, de los expedientes académicos de los alumnos de Formación Profesional, con el fin de facilitarles el acceso a los estudios universitarios, fundamentalmente a los de las titulaciones médico-sanitarias.

En efecto, en la **queja 94/1491** el interesado denunciaba que en las

notas medias que se habían confeccionado por los distintos Centros de Formación Profesional de Granada, para el acceso a la Universidad de Granada, se siguieron criterios muy distintos, ya que en unos Centros se calculaba de forma aritmética y en otros de forma cualitativa.

El interesado entendía que por ello, unos alumnos tenían unas notas más altas que otros, dependiendo del Centro donde habían cursado sus estudios, y de cómo el mismo hubiese calculado la nota media; produciéndose un quebrantamiento de los principios constitucionales de igualdad y de justicia.

El interesado manifestaba asimismo su extrañeza al observar que en las listas de preinscripción de la Universidad de Granada, figuraban bastantes personas, dentro del cupo correspondiente a Formación Profesional, con notas superiores a 9, cuando la nota máxima -entendía- debía ser un 9.

Igualmente, la prensa reflejó esta circunstancia, con titulares como: "*La Universidad investiga el expediente de 60 alumnos con sobresaliente en F.P.*", así como "*Investigan las notas de alumnos en los centros más demandados*".

Dado que el interesado formuló su queja, simultáneamente, en esta Institución y en el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, al existir duplicidad, se llegó al acuerdo entre ambas Instituciones de coordinar las actuaciones, enfocándolas desde dos ámbitos distintos. Así, el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales procedería a la investigación del sistema de calificación empleado para los alumnos de Formación Profesional, mientras esta Institución dedicaría su atención a determinar la posible falsedad en las calificaciones otorgadas a los alumnos por sus Centros de Enseñanza.

En este sentido, procedimos a admitir a trámite la queja y a solicitar informe a la Universidad de Granada, que nos dio cuenta, de forma detallada, de la normativa aplicable en relación con el ingreso en la Universidad de alumnos provenientes de Formación Profesional.

Según aseguraba la Universidad, el problema se centraba en la excesiva demanda de plazas para cursar estudios de Fisioterapia y Enfermería, proveniente de alumnos de Formación Profesional, que superaba con mucho la capacidad de los Centros universitarios.

En efecto, las solicitudes presentadas para la titulación de Fisioterapia

por parte de alumnos de Formación Profesional eran 754, de las cuales, 60 de ellas, tenían la máxima puntuación: 9 puntos de nota media. Por su parte, el cupo de plazas disponibles para alumnos de Formación Profesional (30 % del total) era únicamente de 15.

A la vista de la imposibilidad de admitir a la totalidad de alumnos con nota máxima, la Universidad de Granada optó por establecer un criterio complementario de selección, de común acuerdo con otras Universidades con igual problemática, que contó con el visto bueno del Consejo Andaluz de Universidades, y en base al cual se seleccionaron los alumnos que integraron el cupo de admitidos.

Por otra parte, la Universidad de Granada nos confirmó la veracidad de la denuncia presentada por el interesado, en relación con la existencia de dos alumnos cuya nota media superaba el máximo posible de 9 puntos, comunicándonos que, una vez revisados los expedientes académicos de los alumnos citados, se procedió a poner los hechos en conocimiento del Gabinete Jurídico de la Universidad para proceder en consecuencia. Además, les anuló la preinscripción y les excluyó automáticamente de las listas de seleccionados.

Por último, la Universidad nos manifestó que se aclararon al interesado todas las dudas que planteó, en el curso de una entrevista que mantuvo con el Jefe del Servicio de Alumnos, indicándonos que la nota media de su expediente -7,87- resultaba insuficiente para ser admitido en los estudios solicitados.

Analizada la información recibida, y previo traslado de la misma al interesado, comunicamos a la Universidad de Granada que no observábamos irregularidad alguna en su actuación, por lo que procedíamos a dar por concluida nuestra intervención y al archivo del expediente de queja.

Ello no obstante, le trasladamos a la misma la inquietud que en esta Institución provocó el hecho que nos comunicaba en su informe, de la manipulación de los expedientes académicos de dos alumnos, mediante un escrito del siguiente tenor:

" Al respecto, consideramos muy acertada la decisión de poner los hechos en conocimiento del Gabinete Jurídico de esa Universidad, a fin de que por el mismo se adopten las medidas que resulten

oportunas. Asimismo, consideramos adecuadas las restantes decisiones adoptadas en relación con los alumnos implicados.

En referencia a este asunto, le agradeceríamos que nos mantuviera informado del resultado de las actuaciones emprendidas por el Gabinete Jurídico, a fin de poder calibrar la importancia del fraude cometido.

Por otro lado, quisiéramos trasladarle la preocupación de esta Institución por las sospechas expresadas, cada vez con mas frecuencia, por diversas personas relacionadas con la Comunidad universitaria, en relación con la posibilidad de que los expedientes académicos de los alumnos provenientes de Formación Profesional que aspiran a ingresar en centros universitarios se encuentren sobrevalorados.

En efecto, puede resultar ciertamente sorprendente el elevado numero de alumnos que, provenientes de la F.P., presentan expedientes académicos que sólo pueden ser calificados de excepcionales y cuya consecución exige unas calificaciones, en los distintos cursos de F.P., que exceden de lo habitual.

La sorpresa, e incluso la sospecha, se acrecienta cuando se constata que la mayoría de estos alumnos provienen de Institutos de F.P. que imparten especialidades relacionadas con estudios universitarios en los que se aplica un riguroso "numerus clausus", -particularmente los relacionados con la rama sanitaria-, y en los que, por consiguiente, la nota del expediente académico se convierte en elemento determinante de la posibilidad de acceso.

De entre estas denuncias destacan aquéllas que señalan a los Institutos de carácter privado como los que en mayor medida presentan alumnos con expedientes académicos excepcionales.

Esta Institución no tiene medios para verificar la realidad de estas denuncias, que de ser ciertas comportarían la introducción de importantes elementos discriminatorios en los procesos de acceso a la Universidad desde la Formación Profesional. Es por ello que nos limitamos a ser vehículos de trasmisión de la existencia de las

mismas, sin prejuzgar su veracidad o falsedad.

En todo caso, consideramos que quizás podría resultar oportuno que por esa Universidad se considerase la conveniencia de iniciar una investigación sobre el particular, para lo cual podrían emplearse las técnicas estadísticas a su disposición, con el fin de comprobar la veracidad de estas denuncias. En caso de que las mismas resultaran ser ciertas estimamos oportuno que se pusieran los datos obtenidos en conocimiento del Servicio de Inspección de la Consejería de Educación y Ciencia para que se adoptaran las medidas pertinentes ".

Por otra parte, el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales nos comunicó que había solicitado el preceptivo informe a la Consejería de Educación y Ciencia, al amparo del acuerdo de coordinación de actuaciones adoptado por ambas Instituciones.

2.2.1.3. Ampliación de plazas.

En la **queja 94/473** se ponía de manifiesto una cuestión que -entendemos- constituye una muestra de la insuficiente planificación de la política universitaria por parte de las autoridades académicas. Y esa cuestión no es otra que la ampliación, operada en el mes de Octubre, de las plazas universitarias ofertadas inicialmente.

Una adecuada planificación de la política universitaria exigiría que, con carácter previo al comienzo de cada curso académico, quedase determinada por las Universidades la capacidad de todos sus Centros, y concretada la cifra de plazas universitarias que ofertan, previos los informes que se estimasen oportunos recabar de los Decanos o Directores de los mismos.

Por ello, no alcanzamos a comprender cómo en el mes de Octubre, iniciado ya el curso a veces, se producen ampliaciones del número de las plazas que habían sido ofertadas, salvo que las circunstancias que se tuvieron en cuenta inicialmente al determinar las plazas posibles cambiasen de manera radical, como podría ser, a modo de ejemplo, por la entrada en funcionamiento de un nuevo aulario cuya construcción hubiera finalizado recientemente, o por la contratación de nuevo personal docente que posibilitase la creación de nuevos grupos, si se cuenta

con infraestructura para ello.

En cualquier caso, fuera de algunos supuestos excepcionales que modificasen las circunstancias tenidas en cuenta, la ampliación de la oferta de plazas operada en el mes de Octubre lo que pone de manifiesto es una gran improvisación por parte de las Universidades, en relación con el ejercicio de las funciones que le son propias.

De hecho, estas soluciones de ampliaciones de plazas fuera del calendario legalmente previsto, no sólo merecen el calificativo de insatisfactorias que antes le hemos otorgado, sino que incluso podrían rozar la ilegalidad.

En la citada queja registrada en esta Institución, el interesado nos comunicó que, habiéndose ofertado por la Universidad de Sevilla una ampliación de plazas de diferentes titulaciones, a través de un anuncio en la prensa el día 10 de Octubre de 1993, solicitó una plaza para acceder a la E.U. de Arquitectura Técnica, que no le fue concedida, al aparecer su nombre en la lista de excluidos que se publicó.

El interesado poseía el Título de Técnico Especialista (F.P. 2º Grado) en la Rama de Electricidad, Especialidad en Instalaciones y Líneas Eléctricas, y en el curso 92/93 había estado matriculado en la E.U. Politécnica de Sevilla, sin conseguir aprobar ninguna asignatura.

Al no ser admitido, el interesado formuló recurso ordinario ante el Rectorado, alegando, en un escrito posterior, que debía respetarse en la ampliación de plazas operada en Octubre la reserva del 30 % de las mismas para los alumnos, como él, provenientes de F.P., que resultó ser desestimado.

Admitida a trámite la queja, solicitamos el preceptivo informe a la Universidad de Sevilla, con atención específica acerca de los siguientes extremos:

" - Si en la ampliación de plazas, ofertada en Octubre de 1993, en la E.U. de Arquitectura Técnica, se reservó el 30 % de las mismas para los alumnos procedentes de F.P., en cumplimiento de lo establecido en el R.D. 1005/1991, de 14 de Junio.

- Por qué no se tuvieron en cuenta las alegaciones del interesado, presentadas el día 3 de Noviembre de 1993, en la

resolución de fecha 15 de Noviembre desestimatoria del recurso ordinario por el mismo formulado; siendo inadmitidas posteriormente por extemporáneas ".

Recibido el informe solicitado de la Universidad de Sevilla, y entendiendo que el mismo no aclaraba totalmente la cuestión, se procedió por asesores de esta Institución a mantener una entrevista con la responsable del Servicio de Alumnos, que admitió comprender que no quedase clara la cuestión en el informe evacuado, dada la complejidad del asunto. Y en la relatada entrevista se nos informó que el procedimiento seguido había sido el siguiente:

1.- Por acuerdo de la Comisión Académica del Consejo de Universidades de fecha 28 de Junio de 1993, se autorizaron los límites máximos de admisión de alumnos de nuevo ingreso para el curso académico 93/94 en las distintas Universidades, quedando fijado este límite para la E.U. de Arquitectura Técnica de Sevilla en 585 plazas.

De las 585 plazas ofertadas inicialmente, se reservaron el correspondiente 30 %, esto es, 175, a los alumnos de F.P. 2º Grado que habían formulado la preinscripción en Julio (1ª fase), quedándose sin plaza algo más de 40 alumnos.

2.- Tras el proceso de matriculación quedaron vacantes algunas plazas, ya que determinados alumnos a los que les fue adjudicada plaza no efectuaron la matrícula.

3.- Por acuerdo de la Junta de Gobierno de la Universidad de Sevilla, de fecha 21 de Septiembre de 1993, se realizó una ampliación de plazas para alumnos de nuevo ingreso en determinados Centros, y para la E.U. de Arquitectura Técnica se ampliaron 130 plazas para la fase de Julio.

De estas 130 nuevas plazas, el 30 % de las mismas, esto es, 39, junto con las vacantes anteriores, se ofertaron y adjudicaron a los alumnos preinscritos en Julio, sin que quedara ningún alumno sin plaza procedente de la vía de la F.P.

4.- El resto de las plazas vacantes fueron adjudicadas a alumnos procedentes de selectividad que formularon la preinscripción en Julio (1ª fase), y que habían sido excluidos inicialmente por no tener la calificación mínima exigida

(más de 600 alumnos).

Así pues, por todo lo anterior, llegábamos a la conclusión de que si el interesado hubiese formulado su solicitud de preinscripción en el plazo señalado para ello en el art. 11 de las Normas de Matrícula e Ingreso para el curso 93/94, aprobadas por la Junta de Gobierno de la Universidad el 24 de Junio de 1993, esto es, entre el 1 y el 17 de Julio, habría obtenido plaza, puesto que no quedó ningún alumno de F.P. 2º sin ella.

En consecuencia, tras valorar y analizar la información que nos fue suministrada por la Universidad de Sevilla, entendimos que no se había producido irregularidad alguna en la actuación administrativa de la misma, por lo que procedimos al archivo del expediente de queja, dando traslado previamente al interesado de la información anterior.

Ello no obstante, comunicamos a la Universidad de Sevilla que la ampliación de plazas acordada por la Junta de Gobierno en el mes de Septiembre, aun siendo positiva para atender la gran demanda de alumnos existente, denotaba una clara y manifiesta falta de previsión inicial, y suponía una práctica que debía ser evitada en el futuro, salvo que se produjese una variación excepcional de las circunstancias que fueran tenidas en cuenta en principio.

Esperamos que en el próximo curso estas situaciones se eviten, y con ello lo que pedimos no es que se dejen a alumnos sin plazas al no realizar ampliaciones fuera de plazo, sino que en las ofertas de plazas regulares se incluyan la totalidad de las mismas, realizando para ello el máximo esfuerzo de flexibilidad y generosidad en la oferta de cada Centro universitario que impida que los casos de alumnos sin plazas se reproduzcan.

2.2.1.4. Distrito Único.

En el Informe Anual de 1993 dimos cuenta ampliamente de las actuaciones seguidas en la **queja de oficio 92/1521**, relativa a la implantación anticipada del sistema de Distrito Único como forma de acceso a las Universidades andaluzas, y la problemática originada, a la vez que nos comprometimos a seguir poniendo en conocimiento del Parlamento las actuaciones que siguieran, en los próximos Informes Anuales.

Nuestro relato, en el referido Informe Anual, de las actuaciones realizadas, finalizó transcribiendo literalmente las **Recomendaciones y Sugerencias** que fueron formuladas por esta Institución al Consejero de Educación y Ciencia, en el mes de Agosto de 1993, y haciendo constar que seis meses después continuábamos a la espera de contestación sobre la aceptación o no de las mismas.

Pues bien, ante la falta de respuesta del Consejero, y tras reiterar por dos veces nuestra solicitud de contestación, a finales del mes de Febrero de 1994 nos vimos obligados a formular al mismo un **Recordatorio** de colaboración con esta Institución, en sus investigaciones e inspecciones.

Como seguíamos sin obtener respuesta, en el mes de Junio decidimos, al amparo de lo dispuesto en el art. 29.2 de nuestra Ley reguladora, incluir el expediente de queja en el presente Informe Anual al Parlamento, a efectos de dar publicidad a la falta de respuesta de la Administración educativa, a la resolución formulada por esta Institución en el mes de Agosto de 1993.

Por otro lado, durante el mes de Septiembre de 1993, se fueron recibiendo en esta Institución diversas quejas, que procedían en buena parte de la provincia de Cádiz y habían sido cursadas a través del sistema de Distrito Único, en las que los interesados manifestaban su protesta por la incorrecta aplicación del referido sistema por parte de la Universidad de Sevilla. Como muestra del tipo de quejas recibidas podemos citar la **queja 93/2337**.

Como ya reseñábamos en el anterior Informe Anual, tras reuniones mantenidas entre la Universidad de Sevilla y la Consejería de Educación y Ciencia, se autorizó a dicha Universidad a exigir una "nota de corte" a los alumnos que deseaban acceder a la misma, igual a la que se les exigía en su distrito de origen para los mismos estudios. Y al efecto, la Hispalense dictó una Resolución con fecha 6 de Agosto de 1993, en la que se fijaban esas "notas de corte".

En la queja **93/2337**, la hija del interesado, procedente del Distrito Universitario de Cádiz, no fue admitida inicialmente, debido a la aplicación de las referidas "notas de corte" establecidas en la citada Resolución Rectoral, en la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales de Sevilla.

Pero, finalmente, resultó ser admitida, una vez que esta Institución procedió a solicitar el preceptivo informe a la Universidad de Sevilla.

Ello no obstante, y a pesar de los resultados favorables a las pretensiones de la interesada, tras agradecer a la Universidad Hispalense la remisión de su informe y la admisión de la alumna, decidimos continuar la tramitación del expediente de queja, por cuanto desconocíamos aún el contenido literal de la Resolución Rectoral del mes de Agosto, así como los motivos que causaron la adopción de la misma.

Finalmente, en el mes de Abril de 1994, la Universidad de Sevilla nos remitió la información solicitada, consistente en copias de tres Resoluciones, de 5 y 6 de Agosto, y 16 de Septiembre de 1993, respectivamente, que constituían el soporte legal de las decisiones adoptadas por esa Universidad en relación con la aplicación del sistema de Distrito Único.

La Resolución de 5 de Agosto emanaba de la Dirección General de Universidades e Investigación, y más que una Resolución en sí, se trataba de una comunicación o circular, en la que, en base a los problemas originados por la excesiva afluencia de solicitudes dirigidas a algunas Universidades por el sistema de Distrito Único, se permitía la posibilidad de fijar unas notas medias mínimas -las cuales se incluían clasificadas por especialidades-, a partir de las cuales debían tramitarse las solicitudes presentadas por Distrito Único.

La citada "Resolución" se convirtió, sin duda, en elemento decisivo para las actuaciones posteriores de la Universidad de Sevilla, ya que, como consecuencia de ella, la propia Universidad dictó la Resolución de 6 de Agosto, coincidente en su casi totalidad con las notas y los Centros reflejados en aquélla, salvo por lo que se refería a la E.T.S. de Arquitectura, para la cual se acordaba no estimar solicitud alguna.

Como consecuencia de las normas antes citadas, la Universidad de Sevilla comenzó a rechazar las solicitudes presentadas por la vía de Distrito Único cuando el alumno no superaba la nota media mínima establecida. En el caso de la E.T.S. de Arquitectura, se rechazaron todas las solicitudes tramitadas por la vía del Distrito Único, admitiéndose únicamente a los alumnos provenientes del Distrito Universitario de Sevilla.

Con esta actuación, entendíamos que se estaba vulnerando claramente, por un lado, el acuerdo del Consejo Andaluz de Universidades de 1 de Febrero de 1993, por el que, en virtud de la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley

1/1992, de 21 de Mayo, de Coordinación del Sistema Universitario, se acordaba considerar los estudios elegidos como primera opción por el alumno como Distrito Único en el curso 93/94; y por otro, el acuerdo de 23 de Febrero de 1993 adoptado por la Comisión específica de Distrito Único, que aprobaba un modelo único de solicitud para todas las Universidades andaluzas y un díptico informativo destinado a los alumnos.

Por ello, nos resultaba evidente que, tanto la "Resolución" de la Dirección General como la ulterior Resolución Rectoral de la Universidad de Sevilla, contradecían flagrantemente lo aprobado en las reuniones de la Comisión específica de Distrito Único (integrada por el Presidente del Consejo Escolar de Andalucía y los Vicerrectores de Estudiantes de las Universidades andaluzas), y suponían el establecimiento de un régimen de aplicación del sistema de Distrito Único distinto al inicialmente determinado, sin que dicha modificación se hubiese adoptado por el órgano legalmente establecido al efecto (la Comisión específica de Distrito Único), ni respetando el procedimiento legalmente estipulado.

En consecuencia, hubimos de considerar ambas Resoluciones, de 5 y 6 de Agosto de 1993, como contrarias a derecho -y así se lo manifestamos tanto a la Dirección General de Universidades e Investigación, como a la Universidad de Sevilla-, por no respetar el procedimiento de establecimiento de la implantación gradual del sistema de Distrito Único contemplado en la Ley 1/1992, ya citada, y vulnerar los principios de seguridad jurídica e irretroactividad, reconocidos en el art. 9.3 de la Constitución Española.

Así pues, los efectos perniciosos de la aplicación de esta normativa provocaron una situación de protesta generalizada, -a la que antes hemos aludido-, por parte de los alumnos afectados, dando lugar a que las autoridades académicas se replantearan la aplicación de la misma, y con fecha 16 de Septiembre de 1993 la Universidad de Sevilla dictó una nueva Resolución Rectoral dejando sin efecto la anterior, del día 6 de Agosto.

En efecto, la Resolución del mes de Septiembre venía a suponer, por un lado, el reconocimiento de lo incorrecto del sistema excepcional aplicado a la E.T.S. de Arquitectura, que ni siquiera se amparaba en la "Resolución" de la Dirección General que no mencionaba esta Escuela, y por otro, la revisión del sistema de notas medias mínimas establecido en la Resolución de 6 de Agosto. Sin embargo, la Resolución de Septiembre presentaba las dos particularidades siguientes que, en cierto modo, desvirtuaban el sentido de la rectificación:

1.- La modificación de criterio operada únicamente beneficiaba a aquéllos que hubiesen presentado la oportuna reclamación frente a la inadmisión de su solicitud, pero en ningún caso amparaba a aquéllos que, ante el injustificado rechazo de su preinscripción, hubiesen optado por no recurrir.

2.- Se excluían de la aplicación de la rectificación a los estudios de Ingeniería Técnica Informática, o primer ciclo impartido en la Facultad de Informática, sin que nos fuera posible colegir las razones de tal excepción.

Estos extremos fueron denunciados ante las Administraciones implicadas, solicitando su rectificación y la adopción de las medidas necesarias para que estas situaciones no se reprodujeran en ulteriores procesos de admisión.

Asimismo, con ocasión de la tramitación de la **queja 93/2337**, tuvimos nuevamente la oportunidad de manifestar a la Administración educativa, -concretamente al Director General de Universidades e Investigación-, que considerábamos de absoluta vigencia las **Recomendaciones y Sugerencias** formuladas al Consejero, con motivo de la **queja de oficio 92/1521**.

Por ello, en el mes de Junio de 1994 le trasladamos las mismas, en la convicción de que únicamente si eran cumplidas, podría evitarse que en el nuevo curso académico se reprodujeran situaciones como las ya vividas en cursos pasados, permitiéndose así una implantación adecuada y conforme a derecho de este nuevo sistema de acceso a la Universidad que es el Distrito Único. Sistema que, como hemos manifestado en numerosas ocasiones, nos parece especialmente acertado y beneficioso para nuestro sistema educativo.

Finalmente, en el mes de Noviembre recibimos contestación de la Dirección General de Universidades e Investigación, comunicándonos la aceptación de las Recomendaciones y Sugerencias formuladas, así como que por parte de la Comisión Específica de Distrito Único se habían adoptado las medidas necesarias para que las mismas fueran cumplidas.

Ante ello, y tras agradecer a la Administración educativa la aceptación de la resolución formulada por esta Institución, procedimos al archivo del expediente de queja.

Por último, no quisiéramos dejar pasar la ocasión de reflejar en este

apartado que, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 10.2, de la Ley 1/1992, de 21 de Mayo, de Coordinación del Sistema Universitario, ha sido aprobado el Decreto 478/1994, de 27 de Diciembre, por el que se establece la composición de la Comisión del Distrito Único Universitario de Andalucía, en el seno del Consejo Andaluz de Universidades.

2.2.2. El modelo universitario. Estructuración en ciclos.

La determinación del modelo universitario es un elemento clave para poder analizar el éxito o el fracaso de las políticas educativas en materia universitaria, por cuanto el mismo nos indica los rasgos característicos del tipo de Universidad que se pretende conseguir con la aplicación de estas políticas.

En este sentido, debemos decir que desde la aprobación de la Ley Orgánica de Reforma Universitaria, se viene perfilando la configuración de un modelo universitario específico, cuyos rasgos definitorios se han ido determinando a través de la normativa de desarrollo de la Ley Orgánica.

Este modelo de Universidad que el legislador se ha fijado como meta a conseguir, presenta como características fundamentales la determinación de una Universidad estructurada en ciclos, donde se produzca una unificación de los planes de estudio de las especialidades con afinidades académicas, de forma tal que se dote al sistema universitario de una mayor flexibilidad, que permita el trasvase de alumnos de unas carreras a otras dentro de la misma especialidad evitándoles la repetición de asignaturas ya superadas.

A estos efectos, se pretende conseguir una estructuración de las carreras que permita superar la clásica división entre Escuelas Técnicas y Escuelas Superiores, posibilitando sistemas de acceso de los alumnos de Escuelas técnicas a las Facultades y Escuelas Superiores, sin necesidad de pasar por los ciclos inferiores de las mismas. Para ello, se trata de unificar los planes de estudios de las Escuelas Técnicas con las del primer ciclo de las Escuelas Superiores.

En definitiva, se perfila un modelo universitario donde los alumnos podrán optar por, bien estudiar en Escuelas Técnicas que les faculten para ejercer una profesión de nivel técnico, con la posibilidad futura de acceder a estudios de ciclo superior en Escuelas o Facultades Superiores para obtener el Título de Doctor, Ingeniero, Licenciado o equivalente, o bien estudiar directamente en las

Facultades o Escuelas Superiores, a través de los dos ciclos en que se estructuran para obtener de forma directa el Título de nivel superior.

Este modelo, que pretende acercar el sistema universitario español al imperante en la mayoría de los países europeos, choca con fuertes resistencias de tipo corporativo encabezadas por los distintos Colegios Profesionales de Ingenieros, o Licenciados, o Arquitectos, que pretenden mantener un status profesional que claramente les beneficia.

En este sentido, observamos cómo las normas dictadas para la modificación y adaptación al nuevo sistema de los planes de estudio de las Escuelas Superiores son objeto de continuas reclamaciones ante los Tribunales, y de medidas de presión dirigidas a retrasar su aprobación y ulterior aplicación.

Para una mejor comprensión del problema que planteamos, vamos a hacer un breve estudio de la normativa que regula esta materia.

La Ley Orgánica de Reforma Universitaria establece la estructuración en ciclos de los estudios universitarios, fijando un máximo de tres ciclos, y concreta que la superación de cada uno de ellos dará derecho, en su caso, a la obtención de los títulos de Diplomado, Arquitecto Técnico, Ingeniero Técnico, Licenciado, Arquitecto, Ingeniero y Doctor, respectivamente.

Igualmente, la citada Ley Orgánica encarga al Gobierno que establezca los títulos que tengan carácter oficial y validez en todo el territorio nacional, así como las directrices generales de los planes de estudio que deban cursarse para su obtención y homologación.

En cumplimiento del citado mandato legal, y abordando uno de los aspectos de mayor trascendencia de la reforma universitaria, el de la ordenación académica de las enseñanzas, se aprobó por el Gobierno el R.D. 1497/1987, de 27 de Noviembre, modificado parcialmente en su redacción por el R.D. 1267/1994, de 10 de Junio.

En el citado R.D. se dispone que a través de las directrices generales propias de cada título, -y de acuerdo con éstas, los planes de estudio aprobados por las Universidades-, deberá establecerse la ordenación académica de las enseñanzas conducentes a la obtención de un determinado título oficial.

Y esa ordenación académica de las enseñanzas deberá ser la siguiente:

- Enseñanzas de sólo primer ciclo.
- Enseñanzas de primero y segundo ciclo.
- Enseñanzas de sólo segundo ciclo.

Así pues, la normativa reglamentaria analizada establece que lo normal es acceder al segundo ciclo una vez cursado el primero, como continuación natural de los estudios. No obstante, el repetido R.D. contempla expresamente, que las directrices generales propias podrán prever segundos ciclos que no constituyan continuación directa de un correlativo primer ciclo.

En este último caso, es decir, en aquellas enseñanzas de sólo segundo ciclo que no constituyeran continuación directa del primer ciclo, el R.D. 1497/1987, permite la incorporación a dicho segundo ciclo de los alumnos, regulando supuestos especiales de incorporación, exigiendo a aquéllos alguna o algunas de las siguientes condiciones:

- 1.- La acreditación del título de Diplomado, Arquitecto Técnico o Ingeniero Técnico.
- 2.- La superación de un primer ciclo que las directrices propias determinen.
- 3.- Los complementos de formación que se precisen. Asimismo, las directrices podrán determinar aquellos supuestos en que alumnos de primero o segundo ciclo que acrediten una experiencia o práctica profesional equivalente, puedan cursar el segundo ciclo sin la exigencia de los complementos de formación.

Más adelante, concretamente en su art. 8.2, dedicado al régimen jurídico de aprobación de las directrices generales propias, así como al contenido de éstas, el R.D. analizado faculta al Ministerio de Educación y Ciencia, para que concrete las previsiones contenidas en los supuestos especiales de incorporación a segundos ciclos, a que antes nos hemos referido.

Con posterioridad al R.D. 1497/1987, y a lo largo de los sucesivos

años, se han ido aprobando, a través de un buen número de RR.DD., las directrices generales propias de los planes de estudio conducentes a la obtención de los diversos títulos universitarios oficiales.

Por el MEC, en uso de la facultad conferida en el R.D. 1497/1987, se fueron dictando distintas Ordenes Ministeriales, que establecían las titulaciones y estudios de primer ciclo, así como los complementos de formación con los que se podía acceder a la enseñanza del segundo ciclo, pero, en ocasiones, de titulaciones que se habían articulado como enseñanzas de primero y segundo ciclo.

Ante ello, distintas Universidades españolas, y entre éstas alguna Universidad andaluza, reaccionaron acudiendo a la vía jurisdiccional, previo agotamiento de la vía administrativa, e impugnando algunas de esas Órdenes Ministeriales.

Con ocasión de las referidas impugnaciones, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, con fecha 18 de Mayo de 1994, dictó Sentencia anulando las Órdenes Ministeriales recurridas, por entenderlas contrarias al R.D. 1497/1987, sin que pudiera justificarse tal contradicción por el hecho de que las Ordenes trajeran su causa de otros RR.DD. posteriores, como son los que establecieron las directrices generales propias.

Y ello, en base al principio de la inderogabilidad singular de los reglamentos, consagrado, antes en el derogado art. 30 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, y ahora, de forma sustancialmente idéntica, en el art. 52.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a cuyo tenor, las resoluciones administrativas de carácter particular no podrán vulnerar lo establecido en una disposición de carácter general, aunque aquéllas tengan igual o superior rango a éstas.

Así las cosas, y a tenor de los fundamentos jurídicos contenidos en la mencionada Sentencia, podemos afirmar que únicamente para los títulos oficiales en los que la enseñanza se califique como de sólo segundo ciclo, puede preverse el acceso desde otras titulaciones mediante la aplicación de los supuestos especiales de incorporación, antes relatados.

Las circunstancias comentadas anteriormente han ido dando lugar a la paulatina desaparición de los cursos de adaptación, también llamados "cursos

puente", por medio de los cuales los Diplomados, Arquitectos Técnicos o Ingenieros Técnicos, accedían, matriculándose directamente en las correspondientes Facultades o Escuelas Superiores, al segundo ciclo de las titulaciones superiores vinculadas.

Siendo ya de por sí grave la desaparición de esos "cursos puente", por lo que supone de frustración para aquellos alumnos, en posesión de titulaciones universitarias de grado medio (p.ej.: Arquitectos Técnicos), que desean obtener la correspondiente titulación superior (Arquitecto), a ello se une otra circunstancia que les perjudica notablemente.

Y esa circunstancia viene determinada en la actualidad, dado el déficit de plazas universitarias, por la aplicación de la normativa que regula el ingreso en los Centros universitarios (R.D. 1005/1991, de 14 de Junio), ya que esos Diplomados, Arquitectos Técnicos o Ingenieros Técnicos, se ven obligados a formalizar preinscripción en las Universidades, y a competir, junto con el resto de titulados universitarios, por una de las plazas incluidas en la reserva correspondiente al 5% de las de primer curso.

En relación con la problemática expuesta en el presente apartado de este Informe Anual, y de entre las quejas que se recibieron en esta Institución, podemos destacar las **quejas 94/1624 y 94/1875**.

En la primera de ellas, el interesado, Ingeniero Técnico en Radiocomunicación, nos manifestaba que siendo su deseo acceder al segundo ciclo de la titulación de Ingeniero de Telecomunicación, solicitó por escrito a la Universidad de Sevilla información acerca del procedimiento de acceso a la referida titulación.

En respuesta a su solicitud, por la oportuna Escuela Superior se le contestó que no era posible el acceso, ya que los planes de estudio que se impartían en el Centro habían sido elaborados con anterioridad al R.D. 1421/1991, de 30 de Agosto, por el que se estableció el título oficial de Ingeniero de Telecomunicación; y la Orden del MEC de 10 de Diciembre de 1993, por la que se determinaba el acceso directo al segundo ciclo, no resultaba de aplicación, al referirse la misma a planes de estudio elaborados de acuerdo con dicho R.D.

Contra la citada respuesta, el interesado formuló recurso ante el Rectorado.

Admitida a trámite la queja, solicitamos el preceptivo informe a la

Universidad de Sevilla. Posteriormente, y sin haber recibido aún el informe solicitado, el interesado se dirigió nuevamente a esta Institución para comunicarnos que la Universidad había estimado su recurso, con lo que se le concedía el acceso directo al segundo ciclo de los estudios conducentes al título de Ingeniero de Telecomunicación.

Con ello, satisfechas las pretensiones del interesado, procederemos próximamente a dar por finalizadas nuestras actuaciones y al archivo del expediente de queja.

En la queja **94/1875**, el interesado, Arquitecto Técnico, nos denunciaba la desaparición de los llamados "cursos puente", que le imposibilitaban acceder, como era su deseo, a la titulación de Arquitecto.

Según nos decía, en los cursos 93/94 y 94/95, había formulado preinscripción para obtener plaza en las Escuelas Superiores de Arquitectura de las Universidades de Sevilla y Granada, sin conseguirlo, al tener que competir, junto con otros titulados universitarios, por una de las plazas de primer curso correspondientes al 5% de reserva, cosa que no comprendía.

El interesado tampoco comprendía por qué había sido cambiada la modalidad de acceso de los Arquitectos Técnicos a la titulación de Arquitecto, y nos relataba que en el curso 91/92 existía un curso de adaptación, en el cual los Arquitectos Técnicos se matriculaban directamente en la correspondiente Escuela Superior de Arquitectura y, una vez superado este curso, el alumno podía continuar en cuarto curso.

Y en el curso 92/93 -según nos contaba-, la anterior modalidad de acceso se suprimió, y los Arquitectos Técnicos podían matricularse de forma directa, sin necesidad de hacer el "curso puente", convalidándose las asignaturas correspondientes y sin necesidad de formalizar preinscripción.

El interesado concluía relatándonos que en el curso 93/94, la modalidad de acceso volvió a ser cambiada, y ahora eran considerados como unos titulados más, teniendo que formular preinscripción y competir con ellos por una de las plazas reservadas.

Admitida a trámite la queja, solicitamos el oportuno informe a la Universidad de Sevilla, acerca de los siguientes extremos:

"- Si es cierto lo alegado por el interesado, en cuanto a la modalidad de acceso de los Arquitectos Técnicos a la titulación de Arquitecto Superior, durante los cursos 91/92, 92/93 y 93/94.

- En su caso, en base a qué fundamentación jurídica se han operado tales cambios, desapareciendo el llamado "curso puente" o el acceso directo, en la modalidad de acceso de los Arquitectos Técnicos al segundo ciclo de la titulación de Arquitecto.

- En su caso, razones por las que se aplica la reserva del 5% de las plazas a los Arquitectos Técnicos para acceder a la titulación de Arquitecto, únicamente a partir del curso 93/94, y no desde el curso 91/92, tal como se establece en la Disposición final segunda, del R.D. 1005/1991, de 14 de Junio.

- Plan de estudios de la Escuela Técnica Superior de Arquitectura, de esa Universidad, actualmente vigente, con indicación de las fechas de su publicación en los Boletines Oficiales".

No habiéndose recibido aún el informe solicitado, de las resoluciones a que, en su caso, de lugar la tramitación de la presente queja, daremos cumplida cuenta en próximos Informes.

2.2.3. Traslados de expedientes.

Como tuvimos ocasión de manifestar en el Informe correspondiente a 1993, los traslados de expedientes entre Universidades, bien por cambios de residencia del alumno o bien por cualesquiera otras circunstancias justificadas, no debieran suscitar grandes problemas en su aplicación, ya que tienen un procedimiento legalmente marcado.

Sin embargo, debido a las circunstancias actuales que se viven en las Universidades, no sólo andaluzas sino también españolas, de saturación de estudiantes por la existencia de un serio desfase entre la oferta de plazas y la demanda de las mismas, es cada vez más difícil conseguir un traslado de expediente para un alumno que se vea en la necesidad de solicitarlo.

Efectivamente, las Universidades andaluzas, aun respetando la normativa reglamentaria estatal que regula el ingreso en los Centros universitarios, por lo que se refiere al cambio de residencia justificado, vienen introduciendo progresivamente más cortapisas para conceder traslados de expedientes.

De esta forma, cada una de las Universidades andaluzas, indirectamente, bloquean el acceso a la misma a aquellos estudiantes que son de fuera de su Distrito Universitario, para intentar mejorar las posibilidades de ingreso de los alumnos de su propio Distrito.

En cualquier caso, entendemos que, cuando se generalice la aplicación práctica del Distrito Único Universitario, prevista para el curso 95/96, este problema desaparecerá al menos para los estudiantes andaluces, ya que se entenderá que todos están en igualdad de condiciones para acceder a cualquier Universidad andaluza.

Sin embargo, el problema persistirá para aquellos alumnos que deseen acceder a una Universidad andaluza, y provengan de otros Distritos Universitarios radicados fuera de Andalucía.

En relación con esta problemática, y entre las diversas quejas que se nos han formulado, nos parece suficientemente ilustrativa la **queja 93/2514**, en la que el interesado denunciaba que la Universidad de Sevilla no había tenido en cuenta su solicitud de traslado de expediente, realizada al formular la correspondiente preinscripción.

El interesado, que superó las pruebas de acceso (selectividad) en la Universidad de Cádiz, justificó la solicitud de traslado de expediente, en base al cambio de destino operado en el puesto de trabajo de su padre, militar de profesión, desde una Base Aérea de Cádiz a otra de Sevilla, aportando el correspondiente certificado.

Admitida la citada queja a trámite, y solicitado el preceptivo informe a la Universidad de Sevilla, por ésta se nos contestó que el interesado no fue admitido al no acreditar documentalmente el traslado, conforme a lo exigido en los arts. 22.a) y 23, de las Normas de Matrícula e Ingreso aprobadas por acuerdo de la Junta de Gobierno de 24 de Junio de 1993, que determinaban que el certificado emitido por la empresa reflejase el carácter permanente del traslado o, en su caso, la duración y fecha del mismo.

Igualmente, la Universidad nos informó que, publicadas en los diferentes Centros de la misma las listas de solicitantes en primera opción de cada titulación, el interesado no procedió en plazo a subsanar los defectos advertidos, aportando nueva documentación. Posteriormente, una vez publicadas las listas de admitidos y excluidos en cada titulación, el interesado formuló reclamación, pero fuera del plazo fijado para ello.

Así pues, considerando que el certificado aportado por el interesado era formalmente incorrecto, y que no había procedido en plazo ni a subsanar los defectos ni a formular reclamación, nos vimos obligados a proceder al archivo del expediente de queja, al no observar irregularidad en la actuación de la Universidad de Sevilla.

En todo caso, esta queja permite poner de manifiesto la rigidez con que se aplican las normas en los casos de traslados de expedientes entre Universidades, y la clara intencionalidad disuasoria que subyace en la misma.

De hecho, actualmente tenemos noticias de que se está estudiando por la Universidad de Sevilla, la aplicación de unos criterios aún más rigurosos para acreditar la causa justificativa del traslado del estudiante, cuya finalidad es, evidentemente, dificultar aún más esta posibilidad.

2.2.4. Becas y ayudas de estudios.

Las quejas recibidas en esta Institución relativas a esta materia, como ya hemos reseñado en anteriores Informes, son habitualmente remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, por tratarse de asuntos de competencia del Ministerio de Educación y Ciencia.

Sin embargo, entre las recibidas durante el año 1994, debemos destacar la queja **94/330**, relativa a una convocatoria de becas por parte de la Universidad de Granada, en aplicación del Programa de Acción de la Comunidad Europea de Movilidad de Estudiantes (ERASMUS), adoptado el 15 de Junio de 1987 por el Consejo de la Comunidad Europea.

Los interesados, que cursaban estudios de Traducción e Interpretación en la Universidad de Granada, y que al formular la queja se encontraban en

Gran Bretaña, en la Universidad de Northumbria, en calidad de becarios Erasmus, manifestaban que la duración de las becas obtenidas y, por tanto, de la dotación económica correspondiente, les había sido reducida en relación con la Convocatoria oficialmente publicada.

Solicitado el oportuno informe a la Universidad de Granada, se recibió una comunicación de la misma, en la que nos manifestaban que la concesión de las becas en cuestión estaba condicionada por la aprobación del Programa, por parte del ERASMUS BUREAU (Bruselas), y que el importe de las becas dependía de la Agencia Nacional de Becas que, en el caso de España, quedaba radicada en el Consejo de Universidades.

Así pues, aunque inicialmente fueron convocadas ocho becas de nueve meses de duración cada una, para la Facultad de Traductores e Intérpretes, posteriormente, el Consejo de Universidades comunicó a la Universidad de Granada, que la duración de las becas aprobadas por el ERASMUS BUREAU era de cinco meses.

La Universidad de Granada nos comunicó, igualmente, que los interesados, cuando retiraron sus credenciales de becarios de la Oficina de Relaciones Internacionales, tuvieron conocimiento de las condiciones de las becas concedidas, tanto en relación con el tiempo de duración de las mismas como con su importe.

A pesar de la limitación impuesta por la Comunidad Europea, la Universidad de Granada intentó, sin conseguirlo, financiar a sus expensas la diferente dotación económica de las becas, para que los interesados no resultasen perjudicados y se vieran forzados a abandonar, sin concluir sus estudios, la Universidad de destino en Gran Bretaña.

En consecuencia, entendimos que no existió irregularidad alguna en la actuación de la Universidad de Granada, por cuanto la misma se limitó a aplicar la normativa vigente en la materia, ya que la concesión de las becas en cuestión así como la duración de las mismas, estaba condicionada a la aprobación por el órgano competente, y así se reflejaba en las bases de la convocatoria a la que los interesados tuvieron acceso.

En cualquier caso, nos pareció que sí pudo haberse producido una falta de información a los interesados o, al menos, una información tardía, acerca

de la duración de las becas, ya que -como tuvimos ocasión de comprobar- en el compromiso de becarios que firmaron no aparecía reflejada la duración, que sí aparecía expresamente determinada en las credenciales de becarios que suscribieron.

Igualmente, creemos que pudo existir una falta de información a los interesados, por lo que se refiere a las gestiones realizadas por la Universidad, para financiar a su cargo la cantidad económica que suponía la diferencia de meses.

Por otra parte, entendíamos -y así se lo hicimos saber a la Universidad- que no resultaba del todo loable que se hubiera aprobado un Programa de intercambio para el que, según su Coordinador, se requería una duración de nueve meses, esto es, de un curso completo, sin que se adecuase la duración de la beca a dicho plazo. Por ello, le significamos a la Universidad que quizá hubiera sido más conveniente conceder menos becas, pero de la duración necesaria para llevar a cabo eficazmente el Programa.

En este sentido, y para evitar en sucesivas convocatorias problemas como los acaecidos, formulamos a la Universidad de Granada las siguientes **Sugerencias:**

" - Que, por la Universidad de Granada, se realicen las gestiones oportunas para conseguir equiparar la duración de las becas, al tiempo necesario para llevar a cabo eficazmente, desde el punto de vista académico, el Programa de intercambio.

- Que si lo anterior no fuera posible, se redoblen los esfuerzos para conseguir financiar, por parte de la propia Universidad, el coste económico de la diferencia a los interesados becarios.

- En cualquier caso, que los interesados reciban una pronta y completa información de todas aquellas circunstancias que pudieran afectarles. "

Formuladas dichas Sugerencias, la Universidad de Granada nos respondió que aceptaba y tomaba en consideración las mismas, por lo que, tras comunicar el informe recibido a los interesados, procederemos próximamente al archivo del expediente.

Por otra parte, y de forma casual, mientras se estaba elaborando el presente Informe, tuvimos conocimiento a través de los medios de comunicación escritos, que los alumnos de la Universidad de Sevilla que este curso 94/95 consiguieran una beca del Programa ERASMUS, para cursar estudios en las Universidades de la Unión Europea, tendrían que pagarse el viaje de su bolsillo.

Y todo ello, al parecer, debido a la congelación de los presupuestos andaluces y al aumento de los programas de intercambios entre estudiantes, que han motivado que la Universidad de Sevilla haya tenido que elegir entre reducir el número de becas, su cuantía o que los becarios se costearan los viajes.

Según las noticias aparecidas en prensa, la decisión adoptada por la Universidad Hispalense contó con la aprobación de los representantes de los alumnos.

2.2.5. Gratuidad de la enseñanza para minusválidos.

La Ley 13/1982, de 7 de Abril, sobre Integración Social de los Minusválidos (LISMI), reconoce en su art. 30 para éstos, en su etapa educativa, el derecho a la gratuidad de la enseñanza, y lo hace en los siguientes términos:

«Los minusválidos, en su etapa educativa, tendrán derecho a la gratuidad de la enseñanza, en las instituciones de carácter general, en las de atención particular y en los centros especiales, de acuerdo con lo que dispone la Constitución y las leyes que la desarrollan».

En relación con esta cuestión, recibimos en esta Institución la **queja 93/2780**, en la que el interesado exponía que se había dirigido a la Universidad de Sevilla, en solicitud del reconocimiento de la gratuidad de la enseñanza universitaria para los minusválidos, que entendía estaba reconocida legalmente.

Según nos comunicaba el interesado, la citada Universidad le contestó que la gratuidad de la enseñanza reconocida en la Ley de Integración Social de los Minusválidos, no era aplicable en los niveles universitarios, por no tener éstos carácter obligatorio.

Esta respuesta nos pareció difícilmente aceptable, por cuanto no entendíamos que se estableciera una norma para conceder un beneficio a unas

personas que ya lo tenían concedido por la propia Constitución. Es decir, no entendíamos que se pretendiera que la gratuidad de la enseñanza reconocida en el artículo 30 de la LISMI, era sólo aplicable a los niveles de la enseñanza obligatoria, cuando esta gratuidad ya venía reconocida en el artículo 27 de la Constitución.

Admitida a trámite la queja, procedimos a solicitar el oportuno informe a la Dirección General de Universidades e Investigación, de la Consejería de Educación y Ciencia, para conocer si se ratificaba en el criterio de la Universidad de Sevilla o, por el contrario, discrepaba del mismo.

La citada Dirección General nos comunicó que no compartía la interpretación que realizaba la Universidad, acerca de que la gratuidad de la enseñanza debía entenderse referida tan sólo a los niveles de enseñanza obligatoria, y todo ello por los siguientes argumentos:

a) Porque de una interpretación sistemática se desprendía que, ni el propio art. 30, ni el contenido de la Sección III de la Ley, se referían exclusivamente a los niveles obligatorios de la enseñanza. Por el contrario, el apartado 2 del art. 30, regulaba determinadas peculiaridades que suponían, objetivamente, un trato discriminatorio positivo para los minusválidos, en una materia que atañía exclusivamente a la Universidad, como era la determinación del límite o número máximo de convocatorias de examen a que tienen derecho los alumnos. Así pues, resultaba evidente que la Ley se estaba refiriendo a todos los niveles y grados, y no sólo a la enseñanza obligatoria.

b) Porque la interpretación que del art. 30 realizaba la Universidad no era del todo acertada, por cuanto la gratuidad de la enseñanza obligatoria ya estaba establecida desde el año 1970, en el art. 2.2 de la Ley General de Educación; debiendo entenderse, entonces, que cuando la Ley de 1982 se refiere a gratuidad, realiza una declaración más extensa que la reconocida, con carácter general, en la Ley de 1970.

c) Porque no debía perderse de vista la finalidad de la Ley, que no era otra que promover, mediante el establecimiento de medidas discriminatorias favorables, la supresión de las desigualdades que, en tantos ámbitos sociales, padecen las personas discapacitadas.

Así pues, debía considerarse legítimo y justo el otorgamiento de ciertas ventajas a quienes parten de una situación de inferioridad social.

Dado que la opinión de esta Institución al respecto -como ya dijimos- era coincidente con la manifestada por la Administración educativa, procedimos a formular a la citada Dirección General la siguiente **Recomendación**:

"Que se adopten las medidas necesarias que garanticen, en todas las Universidades andaluzas, el reconocimiento del derecho a la gratuidad de la enseñanza a los minusválidos, reconocido en el art. 30 de la Ley de Integración Social de los Minusválidos, de 7 de Abril de 1982, posibilitándose a éstos el ejercicio efectivo del referido derecho".

Por otra parte, esta Institución era consciente de la dificultad jurídica que podía entrañar hacer efectiva la gratuidad de los estudios universitarios para los minusválidos, así como del coste que ello podía suponer, pero, en cualquier caso, entendíamos que no por ello podía quedar vacío de contenido, en la práctica, dicho derecho legalmente reconocido.

La expresada dificultad jurídica la encontrábamos en la consideración de precio público que tiene la matrícula universitaria, constituyendo recursos económicos de las Universidades, y en la imposibilidad de establecer exenciones en aquél, en virtud de lo dispuesto en la Ley 4/1988, de 5 de Julio, de Tasas y Precios Públicos de Andalucía.

No obstante, la citada Ley contempla, en su art. 150.1, la posibilidad de establecer reducciones del precio público, con cargo a subvenciones, a través del procedimiento adecuado. La transcripción literal del precepto citado es la siguiente:

«Cuando existan razones sociales, benéficas o culturales que aconsejen en determinados casos no exigir o reducir el precio público, sólo podrá otorgarse el beneficio por el Consejo de Gobierno, si el costo del bien o del servicio correspondiente está subvencionado ...»

Así pues, se trataría, por tanto, de determinar cuál o cuáles son los organismos que debían hacer frente, con sus presupuestos, y en qué porcentaje, al coste de la gratuidad.

Al respecto, estimábamos que eran las Consejerías de Educación y

Ciencia, y de Asuntos Sociales, las que debían financiar la gratuidad de los estudios universitarios, reconocida por Ley a los minusválidos.

Así pues, procedimos a formular a la citada Dirección General, igualmente, la siguiente **Sugerencia**:

"Que, con el objeto de hacer frente a la financiación del coste que supone la gratuidad de la enseñanza universitaria a los minusválidos, se lleve a cabo un proceso de negociación en el que estén presentes todas las partes afectadas (Consejería de Educación y Ciencia, Universidades andaluzas, Federaciones o Asociaciones de Minusválidos, Consejería de Asuntos Sociales, etc.), que culmine con los acuerdos oportunos para subvencionar las reducciones del precio público".

También procedimos a formular idéntica Sugerencia al Instituto Andaluz de Servicios Sociales de la Consejería de Asuntos Sociales.

Por otra parte, pusimos en conocimiento de todas las Universidades andaluzas las actuaciones seguidas en la tramitación de la **queja 93/2780**, con el propósito de conocer la opinión de las mismas al respecto, y para que pudieran ser adoptadas las iniciativas que estimasen oportunas, en orden a garantizar la gratuidad de los estudios a los minusválidos.

El Instituto Andaluz de Servicios Sociales nos comunicó la pronta constitución de la comisión redactora de la futura Ley de Protección a las Personas con Discapacidad en Andalucía, así como el compromiso de asumir la Sugerencia y plantearla a los órganos competentes y foros interdepartamentales.

La Universidad de Granada nos informó que en el mes de Septiembre de 1994, la Dirección General de Universidades e Investigación le había indicado que, con cargo a los presupuestos de la Consejería de Educación y Ciencia, se compensaría a las Universidades del importe de los precios públicos por la prestación de servicios académicos universitarios no satisfechos por los discapacitados, que se matriculasen en cualquiera de las Universidades Públicas de Andalucía, siempre que tuvieran reconocido el grado de discapacidad que señalaba la Ley 13/1982.

Con posterioridad, fuimos recibiendo informes de las distintas

Universidades andaluzas, a excepción de la de Málaga, todos ellos coincidentes en su contenido con el de la Universidad de Granada.

Finalmente, la Dirección General de Universidades e Investigación nos confirmó la información anteriormente ofrecida por las distintas Universidades, por lo que entendimos que había sido aceptada la resolución formulada por esta Institución en el mes de Junio de 1994, lo que nos posibilitará en breve el archivo del expediente de queja.

2.2.6. Expedición de títulos.

La expedición de los títulos universitarios que tengan carácter oficial y validez en todo el territorio nacional, corresponderá efectuarla, en nombre del Rey, al Rector de la Universidad en la que se hubiera obtenido, a tenor de lo establecido en la Ley Orgánica de Reforma Universitaria, y de acuerdo con el procedimiento de expedición señalado en el R.D. 1496/1987, de 6 de Noviembre.

Las numerosas quejas que se reciben en esta Institución referentes a los títulos universitarios, tienen todas ellas un elemento definidor común, cual es el prolongado retraso por parte de las Universidades en la expedición de los mismos, siendo significativo el caso de la Universidad de Sevilla.

De entre las recibidas podemos destacar la **queja 94/1964**, en la que el interesado nos denunciaba que obtuvo en la Universidad de Sevilla la Licenciatura de Geografía e Historia, habiendo abonado los derechos de expedición del título en Agosto de 1989, sin que hasta el momento de formular la queja le hubiese sido expedido y entregado el correspondiente Título de Licenciado.

Admitida a trámite la queja, solicitamos el preceptivo informe a la Universidad de Sevilla, que nos contestó que acababa de ultimar los trámites de la expedición del Título del interesado, así como que remitía el mismo a la Facultad de Geografía e Historia para que por ésta se procediera a su entrega a aquél.

Al mismo tiempo, la Universidad lamentaba la demora producida en la expedición de los títulos universitarios, y nos señalaba el enorme esfuerzo que estaba realizando para regularizar la situación, dado el volumen de expedientes que tramitaba. Como datos significativos nos comunicó lo siguiente:

- Nº de títulos expedidos desde 1991 hasta 1994 (ambos inclusive)..... 18.387
- Nº de títulos expedidos desde Agosto hasta Diciembre de 1994 (ambos inclusive)..... 7.620

A la vista de la información recibida, previo traslado de la misma al interesado, procederemos en breve al archivo de la queja, no sin antes instar a la Universidad de Sevilla a que se redoblen los esfuerzos que ya viene realizando, en orden a conseguir que no se produzcan tan largas dilaciones en la expedición de títulos universitarios.

2.2.7. Normas de permanencia.

Introducimos este apartado en el presente Informe Anual como novedad, porque queremos resaltar especialmente el generalizado incumplimiento, por parte de nuestras Universidades, tras muchos años ya de vigencia de la Ley Orgánica de Reforma Universitaria, del mandato legal relativo a la aprobación por los Consejos Sociales de las mismas de las normas de permanencia de los estudiantes en aquéllas.

En efecto, la LRU, en su art. 27.2, establece que la aprobación de las normas que regulen la permanencia en la Universidad de los estudiantes, corresponderá a los Consejos Sociales de las Universidades, previo informe del Consejo de Universidades.

Sin embargo, hasta el momento presente no han sido aprobadas tales normas de permanencia por parte de ninguna de las Universidades andaluzas.

En cualquier caso, no queremos dejar de señalar que ese incumplimiento no es exclusivo de nuestras Universidades, sino que, por el contrario, es bastante generalizado en el resto de las Universidades españolas, sin que ello pueda servir de justificación para las Universidades andaluzas.

A esta Institución le preocupa especialmente el mencionado incumplimiento del referido mandato legal, por lo que supone de inseguridad jurídica para los estudiantes, y más en momentos actuales de saturación de

alumnos en nuestras Universidades, que provoca irremediablemente una pérdida en la calidad de la enseñanza.

Inseguridad jurídica que no viene producida por una falta de regulación normativa de la cuestión, sino más bien por la inconcreción o imperfección de la misma, ya que hay determinados aspectos que, a nuestro entender, no quedan resueltos con total claridad.

Mientras no sean aprobadas las normas de permanencia en las Universidades, y hasta tanto no sea derogado, continúa vigente el Decreto-Ley 9/1975, de 10 de Julio, en su redacción dada por el R.D.Ley 8/1976, de 16 de Junio.

De entre las quejas recibidas en esta Institución, podemos destacar, en relación con esta problemática, la **queja 93/2562**, en la que el interesado exponía que le había sido denegada la nueva matrícula de primero, en el curso 93/94, en una Escuela Universitaria de Sevilla, por no haber aprobado ninguna asignatura en las convocatorias de Junio y Septiembre del curso anterior.

Previamente, en el curso académico 91/92, tampoco había aprobado ninguna asignatura del primer curso de otra Diplomatura en distinta Escuela Universitaria de la Hispalense.

El interesado alegaba, igualmente, que no había podido atender sus estudios universitarios, al estar afectado por una enfermedad (úlceras gástricas) para cuya curación debía soportar duros tratamientos médicos, que había acreditado mediante el correspondiente parte médico.

Admitida a trámite la queja, se solicitó el oportuno informe a la Universidad de Sevilla, indicándole a ésta que, sin desconocer la existencia del R.D.Ley 8/1976, nos interesaba saber cuáles eran las normas de permanencia aprobadas por el Consejo Social, en cumplimiento de lo establecido en el art. 128 de sus Estatutos, así como cuáles eran las causas que se consideraban justificativas para no aplicar lo establecido en el art. 2.3, del R.D.Ley citado, y cómo debían ser acreditadas.

La Universidad de Sevilla nos informó que había resuelto desestimar el recurso interpuesto por el interesado, contra la resolución dictada por el Director de la Escuela Universitaria, ya que aquél no había acreditado ni que la enfermedad

revistiera la gravedad alegada, ni los duros tratamientos derivados de la misma, por lo que no existía relación causal entre la patología alegada y el hecho de no haber aprobado ninguna asignatura de la Diplomatura.

Nos informó, igualmente, que no se habían aprobado por el Consejo Social de la Universidad las normas de permanencia.

Y, en cuanto a las causas justificativas para la inaplicación del precepto citado anteriormente, nos indicó que no existía una relación tasada de motivos o situaciones en las que, a priori, debieran entenderse incursos los alumnos para eximirlos de la norma general, valorándose en cualquier caso el carácter extraordinario de las causas según la relevancia, importancia y trascendencia de los hechos invocados y su relación con el rendimiento educativo.

Por lo que se refiere a la documentación exigida, la Universidad nos contestó que debían ser los propios interesados quienes tenían que demostrar la evidencia y realidad de su situación excepcional, a través de los oportunos documentos públicos o informes detallados.

Analizada la información recibida, y entendiendo que no existía irregularidad en la actuación de la Universidad Hispalense, procedimos al archivo de la queja, previo traslado del informe al interesado, y tras mostrarle nuestra preocupación a la Universidad por el incumplimiento del mandato legal contenido en la LRU, y en el art. 128 de los Estatutos de la misma, aprobados por Decreto 148/1988, de 5 de Abril.

2.3. Silencio administrativo.

La Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, estipula en su artículo 17.2 que esta Institución «(...), velará porque la Administración Autónoma resuelva expresamente, en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados».

En cumplimiento de este precepto legal, esta Institución realiza frecuentes actuaciones ante los órganos de la Administración Autónoma con competencias en materia educativa para reclamar de los mismos la necesidad de resolver las peticiones y recursos que les dirigen los administrados.

Sin embargo, hemos de decir que sí existe una parcela dentro de nuestras competencias donde la intervención de este Comisionado ante la Administración no alcanza los frutos apetecidos: esa parcela es la del silencio administrativo. De hecho, podríamos decir que la lucha contra el uso abusivo de la técnica del silencio administrativo por parte de la Administración andaluza es la fuente de las mayores frustraciones para esta Institución.

En efecto, todos los años el Defensor del Pueblo Andaluz recibe un gran número de quejas de ciudadanos que reclaman por la tardanza de la Administración educativa en resolver sus peticiones y recursos. Y todos los años, este Comisionado se dirige a los órganos de la Administración educativa para requerir que se conteste sin demora a los ciudadanos y para reclamar la adopción de medidas que eviten las dilaciones administrativas. Sin embargo, de nuevo al año siguiente las quejas por silencio administrativo vuelven a recibirse en gran número en el Área de Educación.

Sirva de muestra de la veracidad de lo que decimos el hecho de que durante el año 1994, un total de 30 quejas fueron admitidas a trámite por el Área de Educación exclusivamente por motivos de silencio administrativo.

Si estos datos los ponemos en relación con el número total de quejas recibidas en el Área, podremos comprobar la importancia cualitativa que este problema tiene dentro de la genérica problemática educativa. Si además relacionamos estas cifras con el hecho de que, por regla general, sólo acuden a nosotros por este motivo aquellos administrados que sufren un retraso en la respuesta a sus peticiones y recursos superior a los seis meses, y con el hecho de que a esta Institución acude un porcentaje pequeño de los ciudadanos que tiene idéntico problema, hemos de concluir que el abuso del silencio administrativo en el ámbito educativo es un problema de gran relevancia.

En efecto, tal parece que la Administración educativa andaluza ha convertido la ficción jurídica para casos excepcionales, que es el silencio administrativo, en una técnica administrativa más con la que pretende dar respuesta a los requerimientos de los administrados. En este sentido, podríamos llegar a decir que el silencio administrativo ha devenido, en nuestra Comunidad Autónoma, en práctica frecuente para los funcionarios de la Administración educativa.

Llega hasta tal punto el abuso de la técnica del silencio administrativo

en nuestra Administración educativa, que muchos de sus funcionarios han adquirido la convicción de que es una técnica tan legítima como otra cualquiera para dar respuesta a los administrados. De hecho, no pasa un año sin que algún órgano administrativo como contestación a nuestra solicitud de que se resuelva de una vez por todas alguna petición o recurso de un administrado, no nos responda indicando que *"el asunto ya se resolvió en su momento por silencio administrativo"*.

Este tipo de respuestas nos obliga a formular, con cierta frecuencia, **Recordatorio** del deber legal de resolver en tiempo y forma las peticiones y recursos de los interesados, contenido en los artículos 42 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Unos artículos, cuyo conocimiento parece escaso entre algunos funcionarios de nuestra Administración educativa.

Esta Institución es consciente de que en determinadas ocasiones pueden producirse situaciones que, coyunturalmente, supongan una sobrecarga especial de trabajo para los órganos administrativos, que les impidan resolver con la debida celeridad las peticiones y recursos de los administrados. Sin embargo, consideramos que cuando esas situaciones excepcionales se repiten sistemáticamente un año tras otro, sólo puede concluirse estimando que no se trata de un problema coyuntural sino estructural, y, por lo tanto, difícilmente incluíble entre las excepciones justificables.

En este sentido, al igual que hacíamos en el Informe Anual de 1993, debemos insistir en la denuncia de los excesivos y repetidos retrasos que se producen en las cuestiones relacionadas con el personal educativo: procesos selectivos, interinidades, concursos de traslados, etc. En todos ellos, resulta frecuente recibir denuncias por retrasos en la resolución de recursos, que a veces superan los dos años.

En este sentido, resulta frecuente que, ante nuestras protestas por los excesivos retrasos producidos en la resolución de recursos en procedimientos de función pública que implican concurrencia pública, se nos responda por la Dirección General encargada de los temas de personal justificando la tardanza por el elevado número de recursos presentados y la escasez de personal para atenderlos.

Entendemos que estas justificaciones serían aceptables si las dilaciones se produjeran en un año concreto y respondiesen a una situación

realmente excepcional. Sin embargo, cuando los retrasos se repiten todos los años en el marco de procesos concursales que se celebran de forma periódica y cuya fecha de celebración es totalmente previsible, nos parece que nos encontramos ante un supuesto de dilaciones indebidas sin justificación.

En efecto, si el problema de las dilaciones es previsible que se produzca, lo oportuno sería prever igualmente las soluciones al mismo, no permitir que los retrasos se reproduzcan una y otra vez sin hacer nada por atajarlos.

En este sentido, debemos recordar que en el Informe Anual de 1993 hacíamos referencia al problema que suponía la distribución de competencias entre la Dirección General de Personal y la Secretaría General Técnica en esta materia. En efecto, mientras la Dirección General asumía la función de elaboración del informe técnico previo, la Secretaría General se encargaba de elaborar la resolución definitiva. Esta situación provocaba dilaciones en el procedimiento de resolución de recursos, cuya responsabilidad era difícilmente atribuible a uno u otro órgano al desconocerse en qué fase del procedimiento se producía la dilación.

Sin embargo, este problema ha desaparecido actualmente por lo que se refiere a la resolución de recursos en materia de personal. En efecto, el Decreto 327/1994, de 4 de Octubre, por el que se determina la nueva estructura orgánica de la Consejería de Educación y Ciencia, atribuye en su artículo 7.2.4 estas competencias, con carácter exclusivo, a la recién creada Dirección General de Gestión de Recursos Humanos.

A nuestro entender, esta decisión es muy positiva y merece nuestro aplauso, por cuanto puede contribuir a simplificar y clarificar los procedimientos resolutorios de este tipo de recursos administrativos, posibilitando una mayor eficacia en su gestión y tramitación al eliminar la duplicidad de actuaciones que antes se producía entre la Dirección General de Personal y la Secretaría General Técnica. Una duplicidad que se revelaba innecesaria, por cuanto, en la mayoría de los casos, la resolución de la Secretaría General Técnica se limitaba a reproducir el contenido del informe previo emanado de la Dirección General de Personal.

Actualmente carecemos de la perspectiva temporal suficiente para calibrar en qué medida el nuevo reparto competencial está repercutiendo en una mejora de esta problemática. Por ello, vamos a abstenernos de valorar la actuación de la nueva Dirección General de Gestión de Recursos Humanos, en materia de silencio administrativo, hasta disponer de suficientes datos sobre la misma.

En todo caso, no podemos dejar de significar que la valoración global que el año 1994 nos merece en materia de silencio administrativo, en relación con la Administración educativa, no difiere de la que hacíamos en el año 1993, que no fue especialmente positiva.

A estos efectos, y para concluir, debemos decir que no podemos diferenciar entre la Administración encargada de gestionar la Enseñanza no Universitaria y las distintas Universidades andaluzas. Ello es así, por cuanto las Administraciones Universitarias demuestran ser tan proclives al abuso del silencio administrativo como los órganos directamente dependientes de la Consejería de Educación y Ciencia.

V.- MEDIO AMBIENTE.

1. Introducción

En el año al que se refiere el presente Informe se han producido diversos cambios estructurales en el seno del Consejo de Gobierno y en el de las propias Consejerías que conforman el mismo, como tenemos la necesidad de comentar en distintos Capítulos del presente texto.

Lo anterior ha motivado que, en bastantes de las actuaciones iniciadas, bien de oficio o bien a instancia de parte, con respecto a un determinado órgano, hubieran de ser concluidas supervisando la actuación de otro nuevo, sustituto del inicialmente supervisado.

En efecto, por lo que a la materia de medio ambiente se refiere, el Decreto 148/1994, de 2 de Agosto, del Presidente de la Junta de Andalucía sobre reestructuración de Consejerías, vino a introducir modificaciones en cuanto a la atribución de competencias relativas a medio ambiente, creando la Consejería que con esa denominación ha asumido de forma específica las competencias en la materia y las que anteriormente tenía atribuidas la Consejería de Agricultura y Pesca en materia de desarrollo forestal.

Con la creación de este Departamento, entendemos se produce una medida organizativa necesaria para afrontar los aspectos multidisciplinarios que conforman el medio ambiente.

Con posterioridad, el Decreto 156/1994, de 10 de Agosto, por el que se estableció la estructura orgánica de la Consejería de Medio Ambiente y de la Agencia de Medio Ambiente, vino a distribuir entre los órganos existentes y los creados "ex novo" las competencias que antes de la reestructuración de Consejerías ya tenía la de Cultura y Medio Ambiente y las que ahora se habían asignado a la Consejería de Medio Ambiente.

Como competencias asignadas a la nueva Consejería que antes tenían atribuidas otros Departamentos de la Junta de Andalucía, cabe señalar lo concerniente a vías pecuarias, montes, Plan Forestal, lucha contra incendios forestales y pesca y caza.

En otras materias directamente relacionadas con la protección, conservación y restauración del medio ambiente, también se han producido cambios o modificaciones en cuanto a la atribución a los distintos Departamentos o Consejerías que integran el Consejo de Gobierno, tras la entrada en vigor del citado Decreto 148/1994, de 2 de Agosto.

Lo anterior ha sucedido con materias como las de industria, energía y minas, ahora atribuidas a la Consejería de Industria, Comercio y Turismo. La distribución de competencias y funciones a que se ha hecho referencia exigía la reestructuración orgánica que posteriormente se ha llevado a cabo y ha exigido por nuestra parte mayor esfuerzo para evitar las lógicas disfunciones en la tramitación de las quejas, sobre todo de las ya iniciadas.

Basta apuntar, al respecto que en las Provincias, como órganos territoriales delegados las antiguas Direcciones Provinciales de la Agencia de Medio Ambiente, han sido sustituidas por las actuales Delegaciones Provinciales de Medio Ambiente.

En el aspecto orgánico, tanto las quejas presentadas a instancia de parte, como las actuaciones promovidas de oficio por esta Institución en la materia, lo han sido para supervisar la actuación de la antigua Agencia de Medio Ambiente y sus Direcciones Provinciales como órgano encuadrado en la que fue Consejería de Cultura y de Medio Ambiente y de la actual Consejería de Medio Ambiente y las Delegaciones Provinciales de la Consejería.

Otros órganos de la Administración autonómica que al tramitar actuaciones en materia de medio ambiente hemos debido supervisar, por la implicación o incidencia que el ejercicio de las funciones y competencias que les correspondían tiene sobre el medio natural, fueron los dependientes de la Consejería de Economía y Hacienda y, tras el Decreto de reestructuración de Consejerías, los dependientes de la Consejería de Industria, Comercio y Turismo; Departamentos a los que se había asignado sucesivamente la competencia integradora del régimen de industria, energía y minería, que tan fuertes connotaciones medioambientales presenta.

Igualmente, por la vinculación e interconexión que muchos de los problemas medioambientales que debimos conocer, presentan en relación con el derecho a la protección de la salud, reconocido en el art. 43 de la Constitución, debimos llevar a cabo actuaciones con respecto a los órganos territoriales de la

Consejería de Salud y Consumo, actualmente Consejería de Salud.

En otro orden de cosas, por lo que se refiere al marco jurídico-normativo delimitador de la materia de medio ambiente, el Legislador autonómico, siguiendo la tónica de años anteriores, ha elaborado y aprobado un nuevo texto legal que pasa a engrosar aquel marco normativo autonómico, tendente a dar sentido y contenido al objetivo básico que contempla el art. 12.3.5º), del Estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado por Ley Orgánica 6/1981, de 30 de Diciembre, que establece:

«3. Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:

5º. El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales con especial atención al medio rural»

Pues bien, en la línea de contribuir a la consecución de ese objetivo básico, como del propio contenido de la Exposición de Motivos del texto legal, a que nos vamos a referir se desprende, el Legislador autonómico aprobó la importante Ley 7/1994, de 18 de Mayo, de Protección Ambiental, en ejercicio de la competencia que el propio Estatuto de Autonomía atribuye a la Comunidad Andaluza en cuanto al desarrollo legislativo y ejecución en materia de medio ambiente, en su art. 15.1.7ª).

La Ley 7/1994, de 18 de Mayo, de Protección Ambiental, sin duda contribuye a completar el Ordenamiento Jurídico de la Comunidad Autónoma en materia de tutela medioambiental.

No obstante lo anterior, debemos mantener las lógicas reservas y prevenciones, pues para su efectividad, la Disposición Final Tercera del mencionado texto legal establece que en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor de la Ley, se aprobarán las normas de procedimiento que requiera su aplicación.

En la medida en que el Ejecutivo cumpla el mandato a que se ha hecho referencia, la tutela medioambiental y la consecución de los objetivos que la nueva disposición legal pretende, cobrará realidad o pasará a ser una nueva declaración de intenciones para cuya aplicación las administraciones competentes

se verán cargadas con el lastre que supone tener que compatibilizar los principios y medidas en esta Ley previstos, con un Reglamento, el aprobado por el Decreto 2414/1961, de 30 de Noviembre, que pese a su rigor técnico, obedece a otra concepción de la realidad social y sectorial a la que debía ser aplicado.

Igualmente, debemos dejar constancia de que consideramos una carencia importante el hecho de que la propia Ley 7/1994, de 18 Mayo, de Protección Ambiental, no haya sido el instrumento para articular con mayor decisión las bases sobre las que lograr unas relaciones interadministrativas fundamentadas en la necesaria cooperación y coordinación.

Como venimos propugnando reiteradamente en la tramitación de actuaciones puntuales llevadas a cabo por esta Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz, en asuntos relacionados con la contaminación atmosférica, vertidos de residuos sólidos urbanos, actividades extractivas, etc, en los casos del ejercicio de funciones y competencias concurrentes entre órganos de las diversas Administraciones, sería deseable una actuación más coordinada y basada en la cooperación entre las Administraciones para lograr una mayor eficacia y eficiencia.

En nuestra opinión, sobre la base de unas relaciones interadministrativas presididas por el respeto mutuo a la autonomía de cada uno de los ámbitos territoriales en los que se articula la división de los poderes públicos y se vertebra la Comunidad Autónoma, se haría necesaria la elaboración de proyectos de normativa con rango de Ley por el Ejecutivo autonómico para su sometimiento al Parlamento andaluz, en los que se diseñaran, en los distintos campos funcionales y de materias, los procedimientos de cooperación y coordinación, sobre todo en los casos de competencias concurrentes.

Como resumen estadístico correspondiente al año 1994 podemos decir que se han tratado un total de 52 quejas o actuaciones en materia de medio ambiente, con independencia de las tramitadas ante los Ayuntamientos sobre actividades clasificadas.

En efecto, debemos precisar que gran cantidad de quejas y actuaciones que en principio pudieran haberse incluido en la reseña de las tramitadas sobre medio ambiente, figuran incluidas en el capítulo correspondiente a Ayuntamientos, por afectar más directamente al ejercicio de competencias municipales; concretamente ascienden a 91 quejas.

Del total de quejas tratadas, 30 eran procedentes de años anteriores y el resto, 22 fueron iniciadas en 1994.

Las quejas iniciadas de **oficio** en el año a que se refiere este Informe, han sido 6.

Del total de quejas presentadas en el año 1994 casi la totalidad, 17, fueron admitidas a trámite. No admitidas resultaron 2 quejas y remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales fueron 3.

Por lo que al grado de colaboración de la Administración con el Defensor del Pueblo Andaluz se refiere, seguimos constatando la existencia de retrasos injustificados y la emisión de respuestas e informaciones inadecuadas a nuestras peticiones, por parte de algunos Ayuntamientos.

Los órganos autonómicos supervisados, por regla general, responden a nuestras peticiones de informe y a nuestras resoluciones con mayor presteza y adecuación; no obstante en casos aislados se constata cierta reticencia a suministrar la información en forma clara y todo lo ampliamente que sería de desear.

Lo último se ha podido comprobar en la tramitación de la **queja 93/66** (relativa a obras del Mundial de Esquí en Sierra Nevada), con respecto a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Monachil (Granada), que mantuvo una actitud renuente a facilitar información, pese a las reiteraciones y **Recordatorio** del deber de auxiliar a esta Institución en sus investigaciones con carácter preferente y urgente que se le formularon. Actitud que se mantuvo hasta que formuladas la resolución de inclusión en el Informe Anual la Alcaldía-Presidencia remitió información y documentación, que no eran las realmente solicitadas.

Asimismo, la reticencia a facilitar información en forma clara, se pudo constatar en las actuaciones iniciadas por esta Institución como **queja de oficio 93/401** (sobre canteras supuestamente clandestinas en varios términos municipales de la provincia de Granada). En las citadas actuaciones se ponía de manifiesto, en forma soterrada, la disparidad o divergencia de interpretaciones que respecto a una determinada explotación o actividad extractiva, mantenían la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente y la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda.

De aquella confrontación de interpretaciones que ambos órganos habían omitido inicialmente señalarnos, tuvimos conocimiento por informe de un Ayuntamiento al que afectaban nuestras actuaciones de oficio referidas.

En la **queja 93/1023**, que reseñamos como significativa de la falta de colaboración, se produjo la declaración de **actitud entorpecedora** de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Alhaurín de la Torre (Málaga) para con las funciones del Defensor del Pueblo Andaluz. La queja, que reseñamos en el apartado correspondiente, trataba de la existencia de un vertedero municipal clandestino, solicitándose informe a la Alcaldía con fecha 4 de Mayo de 1994 y formulándose las oportunas reiteraciones sin recibir respuesta, con fecha 3 de Agosto de 1994 se declaró la actitud de la Alcaldía como entorpecedora.

En la tramitación de la **queja 92/854**, relativa a cantera supuestamente clandestina en el Término de Alcaucín (Málaga), se nos plantearon también dificultades a la hora de obtener información y documentación. En efecto, solicitado informe a la Alcaldía y copia del expediente administrativo tramitado para la concesión de la licencia municipal a la actividad, así como del proyecto técnico y certificado sobre la calificación urbanística del suelo afectado, la Alcaldía nos remitió fotocopia de acuerdo plenario concediendo licencia de apertura a la cantera y fotocopia de informes de órganos administrativos autonómicos al respecto.

En consecuencia, se formuló reitero de la petición del informe y de la documentación primeramente solicitados. La Alcaldía, nuevamente nos respondía omitiendo el envío de su informe y de la documentación que le requeríamos.

Por los motivos señalados se declaró la **actitud entorpecedora** de la mencionada autoridad para con las funciones del Defensor del Pueblo Andaluz y se formuló **Recordatorio** del deber legal de auxiliar a esta Institución con carácter preferente y urgente en sus investigaciones, lo que se efectuó con fecha 17 de Agosto de 1993.

Sin embargo, las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Salud y los órganos en que se estructuran el Servicio Andaluz de Salud y la Atención Primaria de Salud de Andalucía, merecen nuestro reconocimiento y agradecimiento, pues ejecutaron su colaboración con celeridad, eficacia y adecuación a lo solicitado.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

La sistemática seguida en la exposición de las quejas admitidas a trámite es igual en gran parte a la de años anteriores, salvo en lo que se refiere a dos apartados nuevos, que dada la especificidad de los asuntos tratados en los mismos (la participación colectiva en las políticas y defensa medioambientales y, el impacto ambiental y su evaluación) han motivado la inclusión de los mismos bajo epígrafes concretos y nuevos, como se ha indicado.

En los restantes apartados hemos tratado aspectos que vienen siendo consustanciales en materia de medio ambiente en los informes anuales más recientes, como son los problemas que genera la conservación y protección de espacios naturales y de la flora y fauna; los problemas que generan los vertidos de distintos tipos de actividades antrópicas en el medio (como las canteras, las instalaciones para campos de golf, etc); el incompleto desarrollo normativo del ordenamiento medioambiental, etc.

2.1. Espacios naturales protegidos.

Hacíamos referencia, en nuestro Informe Anual de 1992, a la decidida inclinación de esta Institución, desde el marco de funciones y competencias que ostenta, por contemplar como norte o guía de sus intervenciones en las que estuviere afectado el derecho reconocido en el art. 45 de la Constitución, el mantenimiento de un desarrollo sostenible conforme al alcance y contenido que al mismo confieren los Tratados, Declaraciones y Programas elaborados y suscritos por las Organizaciones Internacionales de las que el Estado forma parte y por la Unión Europea.

Nuestro intento de mantener de modo coherente dicha línea de actuación, está encontrando no pocas dificultades, fundamentalmente por la incomprensión de algunos de los órganos con competencias en materia de tutela medioambiental, cuya actuación en determinados asuntos y actuaciones relacionadas con la protección y conservación de espacios naturales, hemos debido supervisar.

Es lógico que la controversia entre desarrollo económico y conservación-protección de la naturaleza encuentre su punto más algido de conflictividad en los espacios territoriales afectados por alguna figura de protección de la Naturaleza. En ellos, la mayor parte de las veces, los intereses económicos

de una población en la que las estadísticas ponen de manifiesto una elevada tasa de desempleo y la existencia de unas zonas del territorio de la Comunidad Autónoma, en las que las estructuras socio-económicas están determinadas por una fuerte dependencia de actividades que, por su naturaleza, pueden ser incardinadas en los sectores primario y secundario, entran en conflicto con el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado y con principios como los de utilización racional de los recursos naturales, conservación, calidad de vida y defensa y restauración medioambientales; planteándose además la oposición de agrupaciones y asociaciones ecologistas al ejercicio de aquellas actividades y a los intereses económicos de los grupos sociales dependientes de las mismas.

Desde nuestro punto de vista, lo que ya no resulta tan lógico ni adecuado es que se mantengan actitudes y líneas de interpretación desde instancias administrativas, que algunas veces hemos debido supervisar, por afectar el ejercicio inadecuado de sus competencias, en unos casos, o el no ejercicio de aquéllas, en otros, al medio ambiente, actitudes e interpretaciones con las que parece defenderse la ruptura del necesario equilibrio que debe presidir las actuaciones inspiradas en la nueva concepción del desarrollo como sostenible.

Sirvan como ejemplo los siguientes extractos de respuestas recibidas de distintos órganos administrativos:

1. *"(...) Pero es más, no sabemos qué derechos y libertades fundamentales pueden haberse conculcado para que esa digna Institución se ocupe de algo de tan poca entidad como la supuesta existencia de unas explotaciones, con los correspondientes permisos y licencias, que pudieran haber contravenido alguna normativa específica competencia de otras Administraciones que, en ningún caso quebrantarían derechos y libertades fundamentales....."*

Lo anterior, era la respuesta de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Dúrcal (Granada), con fecha 8 de Septiembre de 1994, en las actuaciones iniciadas de **oficio** por esta Institución con el número **93/401**, sobre existencia de canteras presuntamente ilegales en algunos Términos de la Provincia de Granada. Citamos otro ejemplo:

"2. (...) *Este Ayuntamiento ya lo ha llevado a la práctica (se refiere al cierre de actividades extractivas clandestinas), si bien es verdad que los resultados no han sido definitivos principalmente por falta de*

coordinación entre las distintas administraciones competentes, así como por las repercusiones laborales y sociales que el cierre de las mencionadas actividades acarrearía al municipio, sin tener posibilidades materiales este Ayuntamiento para hacer frente a la situación de desempleo que originaría tal decisión.

Es por todo ello que manteniendo nuestra opinión sobre el perjuicio medioambiental que las mencionadas actividades conllevan, de la forma y manera que actualmente se realiza la explotación, esta Administración se encuentra incapacitada económica y socialmente para llevar a cabo el cierre de estas actividades, que por otro lado podrían ser perfectamente legalizables si los propietarios explotadores y la Administración competente de las mismas tomasen una postura clara y decidida respecto a las medidas correctoras a adoptar en las explotaciones así como en la delimitación de zonas de explotación (...)"

Este Ayuntamiento está trabajando también para que se produzca un cumplimiento, en forma y tiempo, de las obligaciones económico-fiscales que los adjudicatarios de las explotaciones contraeron en su día con este Ayuntamiento."

Lo anterior, fue la respuesta de la Alcaldía-Presidencia de Padul, con fecha 10 de Agosto de 1994, en la **queja de oficio 93/401**, iniciada por esta Institución.

Como contrapunto o contraposición a las consideraciones de los órganos administrativos antes reseñadas, sobre la interpretación que de un desarrollo sostenible se tiene por los ciudadanos, cabe mencionar los siguientes párrafos de cartas recibidas en esta Institución, señalándose las actuaciones en que obran tales escritos:

1. *"Preocupado por tantas agresiones y deterioro ambiental de la naturaleza en general y de Doñana y su Entorno en particular, me dirijo a Vd. para remitirle copias de las instancias hechas a la Comunidad Europea solicitando que elabore un estudio real, objetivo y no político del proyecto de carretera Huelva-Cádiz, para que a su vez tome parte en el asunto e informe del impacto negativo medioambiental que originará al medio rural, a los medios naturales*

(...).

Se insta abra urgentemente expediente investigador sobre las consecuencias negativas para el medio ambiente que causará la carretera Huelva-Cádiz."

Lo anterior se contiene en escrito presentado por particular, que dio lugar a la iniciación de **queja 94/1463**, sobre el impacto ambiental de la Carretera de enlace entre la A-92 y la N-IV, (de Huelva a Cádiz).

Citemos el extracto de escrito presentado por representante de Federación Ecologista, que dió lugar a la **queja 93/66**, sobre las obras del Mundial de Esquí de Sierra Nevada 1995:

"Por el presente escrito venimos a interponer la siguiente queja ante el Defensor del Pueblo Andaluz, por actuaciones de la Administración que están ocasionando:

. Graves atentados al medio ambiente y a la diversidad biológica de un Espacio Natural Protegido.

. Violación de Derechos fundamentales de los ciudadanos, como el derecho a participar en los asuntos públicos (...). Los hechos denunciados se refieren a las obras que tienen lugar en Sierra Nevada, lugar declarado por la UNESCO Reserva de la Biosfera y por la Junta de Andalucía Espacio Natural Protegido con la categoría de Parque Natural por la Ley 2/1989, de 18 de Julio.

En su perímetro, Sierra Nevada cuenta con 176 endemismos vegetales peninsulares, de los cuales 64 son locales, es decir, exclusivos de esta Sierra y con 20 endemismos animales. Estos datos convierten al macizo en el mayor centro de diversidad genética del continente europeo..."

Las actitudes reseñadas contenidas en los escritos que recibimos de los particulares y de las asociaciones y grupos en que los mismos se integran, denotan un deseo cada vez más acentuado de intervenir activamente en la protección, conservación y restauración del medio ambiente, tomando conciencia de que la gestión de un desarrollo económico no respetuoso con el medio natural

puede, según nos reflejan, dañar valores medioambientales que debieran ser susceptibles de protección, en opinión de nuestros comunicantes.

Opinión que compartimos y que deseamos matizar, reconduciendo nuestras actuaciones en aras y defensa del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, al marco de los principios que, de los Tratados y Acuerdos Internacionales suscritos y ratificados se desprenden, conformando el concepto de desarrollo sostenible.

Centrándonos en la exposición concreta y específica de las quejas y actuaciones que, relacionadas con este apartado, hemos debido tramitar, mencionamos la **queja 93/66**, promovida a instancia de parte, sobre la ejecución de proyectos de obras de infraestructura que la celebración del Campeonato Mundial de Esquí de 1995, luego suspendido, exigía.

Por los representantes de una asociación de grupos ecologistas se cuestionaba la ejecución de obras del Mundial durante los años 1991 y 1992 en el Parque Natural Sierra Nevada. Según nos comunicaban, las obras violaban la legislación de impacto ambiental y el derecho de participación en los asuntos públicos pues, para los interesados, las obras se habían iniciado y las Administraciones intervinientes se saltaron los trámites de información pública.

Tras el estudio de la documentación presentada por los interesados y a la vista de la misma, solicitamos informe a las Administraciones que teniendo competencias en la materia, podíamos supervisar.

Desde el principio descartamos asumir algunos aspectos de la queja que por constituir imputaciones genéricas, no adverdadas mediante ningún medio de prueba admisible en Derecho, no debían ser tenidos en cuenta.

También desde el comienzo de las actuaciones, tuvimos claro que la pretendida aplicación de la normativa reguladora de la evaluación de impacto ambiental, mediante la cual se efectuó la transposición al Derecho interno del Estado Español de la Directiva 85/377/CEE, de 27 de Junio, resultaba obligatoria en las obras que se estaban ejecutando en el Parque Natural de Sierra Nevada para la celebración del Mundial de Esquí.

En efecto, como luego nos confirmó la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, las obras que se ejecutaban y las proyectadas no

tenían encaje en los Anexos del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de Junio, de evaluación de impacto ambiental y del Real Decreto 1131/1988, de 30 de Septiembre por el que se aprobó el Reglamento de desarrollo de aquel Real Decreto Legislativo.

Tampoco tenían encaje las citadas obras en las actividades de transformación de uso del suelo que se incluyen en la Disposición Adicional Segunda de la Ley 4/1989, de 27 de Marzo.

Dos puntualizaciones debemos efectuar al respecto de la afirmación anteriormente expuesta.

La primera es que nos estábamos refiriendo, exclusivamente, a obras que se estaban ejecutando bajo la denominación genérica de "Proyecto de adecuación de la Estación Sol y Nieve para el Campeonato del Mundo de Esquí Alpino de 1995. 2ª Fase" y "Proyecto de Obras de adecuación de la Estación de Esquí Sierra Nevada para el Campeonato del Mundo de Esquí Alpino, 1995".

No figuraban incluidas en la queja denuncias o reclamaciones respecto a obras relacionadas con los accesos a la Estación de Esquí, por lo que quedó fuera de nuestras actuaciones el efectuar algún tipo de pronunciamiento sobre tales obras de infraestructura viaria de acceso al lugar donde se debía celebrar el Campeonato Mundial.

En segundo lugar, creemos que la concepción y ejecución de las obras, al no ser tratadas globalmente, sino mediante actuaciones parciales, aisladas y por fases, correspondiendo su ejecución a distintos programas presupuestarios anuales y no a un proyecto o programa general, ha dificultado su posible consideración como proyecto global que tal vez debiera haber sido sometido a evaluación de su impacto ambiental.

Para nosotros el asunto que se nos denunciaba no constituía, por los motivos a que antes se ha hecho referencia, un problema de incumplimiento de la normativa de evaluación de impacto ambiental.

En los términos en los que la concepción y la ejecución de las obras se estaban llevando a cabo, consideramos que el problema era el de la falta de coordinación en las relaciones interadministrativas de los órganos con competencias en la materia a los que podíamos supervisar y de incumplimiento de

la legalidad vigente, por no aplicación de procedimiento "ex profeso" establecido en la Ley 2/1989, de 18 de Julio por la que se aprobó el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía, y se establecieron medidas adicionales para su protección.

El procedimiento al que nos referimos es el contemplado en el art. 16 de la Ley citada, (Capítulo III: Régimen de Autorizaciones).

Cualquier obra o nueva actuación que se pretenda ejecutar en suelo no urbanizable afectado por la declaración de Parque Natural, requiere la autorización de la Agencia de Medio Ambiente. Tal autorización, cuando tuviere por objeto actividades sujetas a licencia urbanística o a autorización de la misma naturaleza, ha de seguir el siguiente iter procedimental:

- Solicitud simultánea de autorización medioambiental y de la licencia o autorización urbanística, presentando el interesado por duplicado la documentación ante el Ayuntamiento.

- Remisión por este de la documentación relativa a la obra o actividad proyectada, con informe facultativo (de Técnico especializado) a la Agencia de Medio Ambiente, teniendo para ello un plazo de 10 días.

- Evaluación por la Agencia de Medio Ambiente de la documentación y emisión de su informe ,remitiendo las actuaciones en el plazo de 2 meses a la Administración Urbanística competente. El informe de la Agencia de Medio Ambiente, si es denegatorio será vinculante.

- Durante el plazo de dos meses como máximo se paralizará el procedimiento para la concesión de la licencia urbanística o de la autorización de tal naturaleza; si transcurre ese plazo sin que la Agencia de Medio Ambiente notifique informe alguno a los órganos urbanísticos competentes, se puede entender concedida la autorización medioambiental, siempre que la actividad así autorizada, (por silencio administrativo), se adecúe al resto del ordenamiento jurídico.

- Las autorizaciones y licencias concedidas siguiendo el procedimiento establecido en el art. 16, que es de obligada aplicación, (Disposición Transitoria, aptdo 2, de la Ley 2/1989, de 18 de Julio, citada), deberán hacer constar en su texto que se han cumplido los trámites del art. 16 mencionado.

Siendo este el modo legal de actuar, con ocasión de la investigación de la **queja 93/66**, hemos constatado lo siguiente:

1) Entre las obras que en sucesivos años se vinieron ejecutando para la celebración del Mundial de Esquí en 1995, la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente en Granada, resolvió con fecha 22 de Agosto de 1991, ordenar la paralización de las siguientes obras, comenzadas, por no contar con la autorización de aquel órgano: Movimientos de tierra, retirada de vegetación y cimentación de nuevo telesilla en Montebajo (Loma de Dilar); excavación de dos grandes zanjas e instalación de conducciones desde balsa de agua para nieve artificial hacia Borreguiles y la divisoria Monachil-Dilar; allanado de superficie con retirada de cobertura natural en la cabecera del Río Monachil y formación de pistas; excavaciones bajo el observatorio astronómico en la vertiente izquierda de la cuenca del Monachil; trazado con cal, para nuevas obras; edificio en construcción aguas abajo del paraje de Borreguiles, junto al terminal de un telesilla en fase final de ejecución.

Además de la paralización de las obras, la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente resolvió incoar expediente sancionador a CETURSA, por iniciar las mismas, anteriormente relacionadas, sin autorización.

Con posterioridad, la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, el 3 de Septiembre de 1991, autorizó a CETURSA la ejecución de las obras siguientes: Edificio de Refrigeradores, Telesilla Montebajo, Plan de Acondicionamiento de Pistas y Revegetación del área urbana de Pradollano.

2) La Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, con fecha 29 de Junio de 1992, había autorizado la ejecución de las siguientes obras:

Actuaciones de limpieza, nivelación y adecuación en las pistas del Río, Tubo del Veleta, zona de principiantes, Panorámica, La Trucha, Zahareña, Prado de Las Monjas, El Rebeco, Stadium de entrenamiento, Zorro, Los Peñones y Loma de Dilar; instalación de la III fase de producción de nieve; edificios de restauración y servicios situados en suelo catalogado por las Normas Subsidiarias de Monachil como suelo urbano o urbanizable (sic. autorización administrativa de la Dirección Provincial de AMA, de 29 de Junio de 1992, registrada el 30 de Junio de 1992, nº 4397 del Registro de Salida); alumbrado de pistas (Río, entre Pradollano y Borreguiles); nuevos remotes (excepto 31 y 32 del area de la Laguna de las Yeguas); prolongación del entubado del Río Monachil.

3) El procedimiento seguido en ambas ocasiones, el 3 de Septiembre de 1991 y el 29 de Junio de 1992, se limitó a la autorización unilateral de la Agencia de Medio Ambiente, con total incumplimiento del procedimiento establecido en el Art. 16 de la Ley 2/1989, de 18 de Julio, citada.

La propia Dirección Provincial, en informes remitidos a esta Institución de fechas 9 de Julio de 1993 y 1 de Febrero de 1994, respectivamente, hacía constar al respecto, entre otros extremos, lo siguiente:

1.) " En relación con el escrito de fecha 14 de Agosto de 1991 de dicha Federación Ecologista tenemos que informar que: a) Las obras referenciadas en el mismo fueron comenzadas por la empresa ejecutora antes de estar en posesión de la preceptiva autorización administrativa a otorgar por esta Agencia de Medio Ambiente. b) Este Organismo dictó Resolución de paralización de las citadas obras (...) en el momento que tuvo conocimiento que las mismas se estaban llevando a cabo sin la autorización, levantándose dicha paralización una vez que fueron autorizadas."

2) ".... 2.- En relación con el punto 2 de su escrito; es decir, si en relación con las obras que se están efectuando en Sierra Nevada para la Celebración del Campeonato Mundial de Esquí de 1995, se ha seguido el procedimiento establecido en el artículo 16 de la Ley 2/1989, de 18 de Julio, esta Dirección Provincial otorgó dicha autorización en base al Art. 13.1 de la Ley 2/1989, de 18 de Julio, por la que se aprueba el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y se dictan Medidas Adicionales para su Protección ."

"5.- En relación con el punto 5 de su escrito; no se dió comunicación al Ayuntamiento de Monachil de la autorización otorgada, toda vez que la misma lo fue de conformidad con el Art. 13.1 de la Ley 2/1989, de 18 de Julio, por la que se aprueba el Inventario de Espacios Naturales de Andalucía y dictan medidas adicionales para su Protección."

A la vista de la información reseñada, nos preguntábamos cuál había sido la intervención de la administración urbanística, pues el procedimiento legal, en el que se articula una forma de actuación coordinada, había sido omitido.

La respuesta sobre la actuación de los órganos urbanísticos con competencia en la materia, a los que también nos habíamos dirigido (Ayuntamiento de Monachil y Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Granada), nos vino dada, de un lado, mediante respuestas verbales limitadas y de contenido genérico emitidas por funcionarios del Ayuntamiento de Monachil, al que debimos desplazarnos, ante la no contestación a nuestros escritos de petición de informe de fecha 21 de Junio de 1993 y de reitero de fecha 8 de Septiembre de 1993.

En relación al asunto objeto de la queja en la entrevista con funcionarios municipales, celebrada el 22 de Octubre de 1993 por Asesores de esta Institución, se nos informó en síntesis que las obras realizadas no se correspondían a los proyectos que se anunciaban en nuestro escrito de petición de informe, que enviarían relación de obras. Asimismo que tenían licencia algunas, que no podían controlarlas todas dada su falta de medios y que las principales tenían o estaban amparadas en un Estudio de Impacto Ambiental, y desconocían otras que se hubieran realizado pues ellos llevaban solo año y medio aproximadamente en el Ayuntamiento y algunas obras se habían ejecutado bastante antes.

Al considerar que era insuficiente la información que se nos podía facilitar verbalmente, se requirió el envío de la documentación que habíamos solicitado en nuestro primer escrito de petición de informe, afirmando los funcionarios municipales que pronto se iba a contestar al mismo.

Debido a la falta de respuesta, el 9 de Marzo de 1994, formulábamos al Sr. Alcalde **Recordatorio** del deber legal de auxiliar a esta Institución, con carácter preferente y urgente, en las investigaciones y actuaciones que la misma lleve a cabo, advirtiéndole, además, de la posible declaración de la actitud de la Alcaldía como entorpecedora para con las funciones del Defensor del Pueblo Andaluz.

Declaración que nos vimos obligados a formular con fecha 28 de Diciembre de 1994, pues la Alcaldía seguía sin contestar a las solicitudes formuladas, siendo incluida la reseña correspondiente en el apartado de este Informe habilitado al efecto.

Nuestra resolución antes referida, en la que también se formulaba **Recordatorio** del deber de cumplir el precepto legal contenido en el art. 242, apartados 1 y 2 del Real Decreto Legislativo 1/1992, por el que se aprobó la Ley

sobre Régimen del Suelo, incluía **Recomendación** en el sentido de que en las futuras actuaciones que se debieran llevar a cabo en el Término Municipal, se actuara, en aplicación de lo establecido en el art. 55 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, en forma coordinada con los demás órganos competentes, esto es, con la Agencia de Medio Ambiente y con la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes, pues no hay que olvidar la declaración de espacio natural protegido que afecta al Término Municipal, lo que obliga a seguir en las actuaciones en suelo no urbanizable el procedimiento del art. 16 de la Ley 2/1989, de 18 de Julio, ya citada, como valioso instrumento legal de coordinación interadministrativa, de obligado cumplimiento además.

Lejos de emitir una respuesta acatando las resoluciones expuestas o rebatiendo los argumentos contenidos en las mismas, la Alcaldía, sólo modificó su actitud cuando comenzaron a aparecer en la prensa diaria reseñas de las resoluciones que habíamos formulado, cuya respuesta coincidía con el momento de elaboración de este Informe.

Si reseñamos la respuesta aún cuando ha tenido entrada en nuestro Registro el 15 de Febrero de 1995, es con la intención de que no quede diluida la importancia y transcendencia de la misma en relación a lo que debiera haber sido una actitud clara, transparente y de decidida colaboración con esta Institución y, sobre todo, en relación con lo que debiera haber sido la adecuación de la actuación administrativa municipal, en un Estado de Derecho, a los procedimientos establecidos, en aras de principios como los de seguridad jurídica y de legalidad.

En su único escrito desde que en fecha 21 de Junio de 1993, iniciáramos las actuaciones respecto a la misma, la Alcaldía, un año y casi ocho meses después de que le hubiéramos solicitado que nos informara si las obras que en Agosto de 1991 habían sido denunciadas por los interesados en la queja, contaban con licencia municipal y, en su caso, copia de los documentos en los que se resolvió la concesión de aquellas licencias, solicitándose además a la Alcaldía, que si no estuvieren amparadas las obras en licencias, se nos informara de las actuaciones que para restablecer la legalidad hubiere llevado a cabo el Ayuntamiento, nos respondía:

"En relación con su comunicación (...) requiriendo información y documentación necesaria para el esclarecimiento de denuncia efectuada por la Federación Ecologista y Pacifista Granadina, adjunto le remito copia de los E.I.A. en relación a las obras que se han

efectuado en la zona esquiable de la Estación de Esquí de Sierra Nevada y listado de licencias concedidas en relación a la citada área.

Asímismo, pongo en su conocimiento que debido a la saturación de las dependencias técnicas de Urbanismo y Obras Públicas de este Ayuntamiento, no se ha podido contestar con la celeridad necesaria, por lo que ruego acepten nuestras más sinceras disculpas y la documentación enviada sea suficiente para contestar la queja presentada".

Debemos resaltar que, además, la documentación remitida por la Alcaldía comprende fotocopia de sendos estudios de impacto ambiental, que no se habían solicitado y un listado en el que, sin ningún registro, sello o firma, se exponen una serie de fechas en las que se adoptaron acuerdos municipales relativos a determinadas obras, unas incluidas en los proyectos a que afectaba la queja y otras que no guardan relación con aquellos proyectos y, sobre todo, que no guardan relación con los que habíamos pedido información y documentación a la Alcaldía, resultando lo más significativo, que en su mayoría los actos de intervención municipal incluidos en la relación que se nos ha remitido tienen fechas correspondientes al año 1994, posteriores a la fecha en que se habían iniciado las actuaciones por esta Institución.

Por último, cabe exponer la actuación llevada a cabo por la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Granada, en su condición de órgano que ostenta la Presidencia de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo (antigua Comisión Provincial de Urbanismo).

La misma en respuesta a nuestras peticiones de informe, nos contestó con fecha 28 de Septiembre de 1993 que, en general, las obras del Mundial de Esquí 1995, se construían en suelo urbano del Término de Monachil, siendo el Ayuntamiento el único órgano competente para la concesión de las licencias de obras.

Añadía el informe de la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes que no habían tenido entrada en la misma los proyectos de obras que motivaron la apertura de nuestras actuaciones, para su tramitación en la forma prevista en el Art. 16 de la Ley 2/1989, de 18 de Julio.

Finalmente, en relación con las obras de mediados de 1991 y las de 1992, la Delegación nos informaba:

"(...) 6º En cuanto a las actuaciones llevadas a cabo por esta Delegación específicamente sobre la denuncia presentada, son las siguientes:

a) Con fecha 10 de Septiembre de 1992, se dictó providencia acordando la apertura de diligencias previas para el esclarecimiento de los hechos denunciados.

b) El 30 de Septiembre del mismo año, se dió traslado a la Agencia de Medio Ambiente de la denuncia y se le solicitó información al respecto. No se ha recibido contestación alguna por su parte.

c) El 5 de Octubre de 1992 se dió igualmente traslado de la denuncia al Ayuntamiento de Monachil, que tampoco ha contestado a la petición de información solicitada".

Respecto a lo manifestado en el apartado b), del informe de la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes, la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente en fecha 8 de Febrero de 1994, nos contestaba al respecto:

"(...) recibida la comunicación de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, esta Dirección Provincial, mediante escrito de fecha 10 de Noviembre de 1992, número de salida 7445, de fecha 17 de Noviembre de 1992, contesta a dicha Delegación Provincial que las obras denunciadas están autorizadas por Resolución de este Organismo de fecha 30 de Septiembre de 1992."

A la vista de las actuaciones realizadas constatamos :

1) La falta de coordinación entre los órganos intervinientes, con competencias en materia medioambiental y urbanística.

2) La inadecuación al procedimiento legal establecido, como hemos expuesto con antelación.

3) Que las obras denunciadas en 1991 por los interesados en la queja, fueron iniciadas sin las correspondientes autorizaciones medioambiental y urbanística y sin la licencia de obras municipal; siendo posteriormente autorizadas el 3 de Septiembre de 1991 por la Agencia de Medio Ambiente, varias obras de las que se habían iniciado sin las autorizaciones y permisos necesarios.

De aquellas obras, sólo nos consta que tuviera licencia municipal, tras la autorización de la Agencia de Medio Ambiente, la construcción del Telesilla de Montebajo, concedida provisionalmente por el Ayuntamiento, según nos comunica en su listado de actuaciones, el 5 de Septiembre de 1991, no constándonos que tenga autorización de la entonces Comisión Provincial de Urbanismo.

Las restantes obras, autorizadas por la Agencia de Medio Ambiente el 3 de Septiembre de 1991, (Edificio de refrigeradores, Plan de Acondicionamiento de Pistas, y Revegetación del área urbana de Pradollano), no nos consta que tengan autorización de la Comisión Provincial de Urbanismo, en el caso de las dos primeras, ni licencia de obras municipal en todas.

4) De las obras llevadas a cabo en 1992 autorizadas por la Agencia de Medio Ambiente el 21 de Junio de 1992, no nos consta que tengan autorización de la Comisión Provincial de Urbanismo, ni licencia municipal de obras las siguientes: Restaurante construido en Montebajo, Remontes (varios) y obras de nivelación y adecuación de gran número de pistas, así como la instalación de la 3ª fase de innivación artificial, obras estas que implicaron movimientos de tierras.

5) Inactividad del órgano que subsidiariamente debió haber asumido el ejercicio de las competencias de disciplina urbanística, esto es la Comisión Provincial de Urbanismo, entonces.

Los anteriores hechos motivaron nuestras Resoluciones dirigidas a los órganos autonómicos, y a la Alcaldía de Monachil.

De estas últimas ya hemos hecho referencia, en este momento sólo vamos a sintetizar las resoluciones relativas a los órganos autonómicos.

A la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente, órgano competente en la fecha de nuestras Resoluciones, 28 de Diciembre de 1994, formulábamos **Recordatorio** del deber de cumplir lo establecido en el art. 16

(apdos. 1 y 2, principalmente) de la Ley 2/1989, de 18 de Julio, por la que se aprobó el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía, y se establecieron medidas adicionales para su protección.

Asímismo, dado que en territorio del Parque Natural, la Agencia de Medio Ambiente es la que debe tutelar y proteger con su actuación los valores que se trata de preservar, le formulábamos **Recomendación** en el sentido de que en el futuro adecúe sus actuaciones, cuando concurra con otros organismos que tengan competencias en la materia, a los principios establecidos en el art. 103 de la Constitución, en especial a los de eficacia, coordinación y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, ya que actuando en la forma recomendada, se lograría una más adecuada protección del derecho reconocido en el art. 45 de la Constitución, y un mayor cumplimiento de las obligaciones que a los poderes públicos impone el art. mencionado.

A la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, en su condición de órgano que ostenta la Presidencia de la actual Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo, le formulábamos, también en la misma fecha, **Recordatorio** del deber de cumplir la obligación que en tutela de la legalidad urbanística, le impone el art. 252 del Real Decreto 1/1992, de 26 de Junio, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana; precepto que impone al órgano autonómico competente la obligación de asumir subsidiariamente el restablecimiento de la legalidad urbanística conculcada, si requerido el Ayuntamiento competente este no actúa en el plazo de un mes.

Igualmente, formulábamos a la Delegación de Obras Públicas y Transportes **Recomendación** en el sentido de que se adecúen en el futuro sus actuaciones a los principios establecidos en el art. 103 de la Constitución, sobre todo, en los casos de concurrencia de competencias con otros órganos administrativos.

Hasta el momento de elaboración de este informe, sólo hemos recibido respuesta de la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente en Granada, que, pese a los términos tan claros y precisos en que se pronuncia la Ley 2/1989, de 18 de Julio, tantas veces citada, en su Disposición Transitoria (apartados 1 y 2), en relación con el art. 16 de aquella Ley, en fecha 20 de Febrero de 1995, nos remitía escrito en el que se incluía el siguiente párrafo:

"..., no obstante lo anterior hemos de aclarar que esta Delegación ha tramitado y en su caso aprobado o denegado las distintas solicitudes, de actuaciones en suelo no urbanizable que se han pretendido llevar a cabo dentro del Parque Natural, presentadas por los administrados con base en lo preceptuado en el Art. 13.1 de la Ley 2/1989, no correspondiendo a esta Delegación el análisis de si una actuación en concreto debe ser objeto o no de licencia urbanística. A nuestro entender debería ser el Organismo competente en esta materia (Ayuntamiento y/o Consejería de Obras Públicas) el que debería determinar qué actuaciones son las sujetas a licencia urbanística y en su caso tramitar tales solicitudes con base a lo preceptuado en el Art. 16.1 y 2 de la citada Ley y exigir su cumplimiento".

Sorprende que el órgano (delegado en la provincia) que tenía atribuida la administración y gestión de un espacio natural emblemático, ante la existencia de un procedimiento de coordinación, legalmente establecido, que en nuestra opinión obliga a un entendimiento y comunicación mínimos entre los órganos con competencias medioambientales y urbanísticas, se desentienda de aquella coordinación y de la aplicación de un procedimiento que se ha establecido, precisamente, en aras de una mayor y más adecuada protección de los valores que con la declaración de espacio natural se pretenden preservar, actuando en sentido negativo, esto es, abdicando de entrada de aquella coordinación, en la cual, en nuestra opinión, le correspondía un papel activo.

La tramitación de la **queja 93/66** también nos puso de manifiesto, desde los primeros momentos, la conveniencia de dar un tratamiento adecuado, desde el marco de competencias y funciones que puede asumir esta Institución, a dos aspectos que aparecían latentes en las circunstancias de hecho y antecedentes que habían motivado nuestras actuaciones en el expediente mencionado.

De un lado, la posibilidad de iniciar de oficio actuaciones para determinar el tratamiento que en la normativa autonómica relativa a la protección, conservación y disfrute del medio ambiente se da a la participación ciudadana y de colectivos y asociaciones, propugnándose, desde la Institución, la elaboración y aprobación por los órganos competentes, de iniciativa normativa en la que se regule aquella participación ciudadana (colectiva), tanto en la elaboración y diseño de la política medioambiental como en la gestión de la misma.

De otro lado consideramos conveniente iniciar actuaciones de oficio sobre aspectos prácticos de aplicación a la elaboración y ejecución de proyectos de grandes infraestructuras, de la Normativa Comunitaria y de la Estatal de transposición de aquélla, en materia de evaluación de impacto ambiental, así como respecto de la normativa complementaria autonómica recientemente aprobada en materia de protección ambiental.

Lo anterior por cuanto que en la tramitación de la **queja 93/66** tuvimos ocasión de ver cómo un proyecto global que, en su conjunto debería haber estado sometido a evaluación de impacto ambiental, al ser ejecutado mediante distintos proyectos puntuales y referidos a actuaciones individualizadas o parciales, ejecutadas en distintas anualidades, no debía ser sometido a aquella normativa de evaluación de su impacto.

Otro expediente en el que tuvimos ocasión de tratar la integración de los distintos puntos de vista e intereses que confluyen, la mayor parte de las veces, en las actuaciones que afectan a los espacios naturales protegidos, fue la **queja 93/1793**, promovida a instancia de una Asociación de Agricultores, en relación con los instrumentos de planificación del Parque Natural de las Sierras de Cardeña y Montoro (Córdoba).

En este caso, la intervención de los representantes de la Asociación de Agricultores, a los que se habían unido, firmando el escrito de queja, otros agricultores no asociados y ganaderos, arrendatarios, aparceros y titulares de cotos de caza en terrenos enclavados en el Parque Natural mencionado, estaba motivada por su oposición a las limitaciones que, tras la aprobación de los Planes de Ordenación de Recursos Naturales y del Plan Rector de Uso y Gestión, entendían se iban a producir.

En definitiva, se trataba de la contraposición de intereses privados-conservación y protección de la naturaleza.

En la queja, además, se cuestionaba algún aspecto procedimental o formal, como la celebración de sesión plenaria para aprobar provisionalmente aquellos instrumentos, de la Junta Rectora en lugar distinto al que tiene su sede la citada Junta.

Sobre la formalidad procedimental señalada, nuestra Resolución hizo un llamamiento al órgano competente para que se aplicara el Reglamento de

Régimen Interno de la Junta Rectora del Parque Natural.

Mayor importancia presentaba el aspecto relativo al conflicto de intereses subyacente en el fondo de la queja. Por sintetizarlo en forma que permita su mejor comprensión, diremos que se circunscribía básicamente a la protesta, de los colectivos y de los individuos promoventes de la queja, por cuanto que se consideraban en minoría con el grado de participación que en el seno de la Junta Rectora se les atribuye, frente al de las Administraciones en general.

Igualmente, cuestionaban el rigor y la necesidad de solicitar autorizaciones a la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente para actuaciones privadas, en terrenos de propiedad privada.

Nuestra petición de informe fue dirigida a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente con fecha 3 de Diciembre de 1993, respondiendo el mencionado Organo el 31 de Enero de 1994.

En resumen, la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente nos venía a decir en su informe que las limitaciones de uso que la declaración de Parque Natural conlleva, habían sido establecidas en aplicación de la Ley 4/1989, de 18 de Julio, por la que se aprobó el inventario de espacios naturales protegidos de Andalucía, y se declaran medidas complementarias para su protección.

Asimismo, en cuanto al pretendido desequilibrio de representación de los intereses privados, la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente nos informaba que, en virtud de lo establecido en el Decreto 11/1990, de 30 de Enero, la composición de la Junta Rectora era la establecida en aquella norma y que, además, se consideraba adecuada pues los intereses de agricultores y ganaderos estaban suficientemente protegidos.

A la vista de lo informado por la Agencia de Medio Ambiente, formulamos nuestra Resolución dirigida a la Delegación Provincial de la Consejería en Córdoba con excepción del aspecto formal al que ya se ha hecho referencia con antelación, nuestra Resolución fue del siguiente tenor:

"(...) 2º Respecto a la pretendida paridad de representantes de la Administración y otros colectivos afectados en la Junta Rectora, se trata de una materia regulada expresamente en el Decreto 11/1990, de 30 de Enero, al que se adjunta. No obstante, aunque compartimos

algunas de las consideraciones efectuadas en su informe sobre este particular, nos vemos obligados a no entrar en el fondo de la cuestión, considerando que está subiudice por los recursos contencioso-administrativos que se plantearon desde diversos sectores de interesados; incluso, actualmente está planteada ante el Tribunal Constitucional una cuestión de inconstitucionalidad sobre la Ley 2/1989, de 18 de Julio, de nuestra Comunidad Autónoma (mediante auto de 16 de Junio de 1993, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Andalucía).

3º En relación con la cuestión anterior adquiere relevancia las importantes limitaciones que para los derechos de los propietarios de fincas incluídas en el perímetro del Parque lleva consigo su declaración con las cargas indirectas que obligan a soportar (así las continuas autorizaciones para muchas actividades, de cuya falta de agilidad se quejan los propios interesados).

A este respecto, estimamos que un elemento esencial de regulación constitucional del medio ambiente (art. 45), es su carácter teleológico. Es decir, se trata de "proteger y mejorar la calidad de vida" mediante una armonización de la utilización racional de los recursos naturales con la protección de la naturaleza basada en el principio de proporcionalidad.

La ponderación de los bienes constitucionales en juego le corresponde realizarla al legislador, efectuando una armonización de los mismos. De este modo, la protección del medio ambiente justifica restricciones a la propiedad privada, a la libertad de empresa y a la libre circulación de bienes y servicios.

En esta línea la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Diciembre de 1989, consagra un principio "in dubio pro natura" al afirmar que "en caso de duda han de inclinarse por negar la autorización para cualquier actividad que pueda dañar o menoscabar el deseable equilibrio natural. Y ello porque el medio ambiente natural es el supersistema que integra los demás".

Por último, indicar que estimamos que el diseño de los aprovechamientos compatibles con los valores que motivaron la

creación del Parque Natural deben completarse con ayudas o indemnizaciones que tiendan a compensar a las zonas afectadas por las limitaciones dimanantes de la protección de la naturaleza; recogiendo en los correspondientes instrumentos de planificación de los recursos naturales con respecto de los importantes objetivos de desarrollo socio-económico.

Pues bien, en relación con la crítica negativa de los interesados sobre el régimen de autorizaciones para múltiples actividades (tratamiento de plagas, acampadas, utilización de vías pecuarias, descaste de ciervas...), esta Institución estima que tiene su apoyo en la normativa sectorial de aplicación.

No obstante, sería conveniente que V.I. como titular de la competencia para ejecutar el régimen, o por delegación el Presidente de la Junta Rectora, agilizara la concesión de las mismas, en su caso, mediante una aplicación más eficaz y coordinada con las otras Consejerías o entidades (Consejería de Agricultura y Pesca, Ayuntamiento correspondiente...).

Asimismo, valoramos positivamente la información facilitada sobre apoyo mayoritario de la población residente en los Parques Naturales, (en el caso de la provincia de Córdoba 85'6%); aunque no se debe desconocer los desacuerdos o reticencias de colectivos afectados directamente como los que representan la Asociación Agraria.

*En consecuencia, de conformidad con el art. 29 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, formulamos a V.I. **Recomendación** concretada en la necesidad de efectuar una aplicación más rigurosa de los principios constitucionales de eficacia y coordinación administrativa (art. 103.1), al objeto de que los valores y objetivos reconocidos en el art. 45 de nuestra Carta Magna se armonicen, potenciando la información y participación de los sujetos cuyas propiedades están incluidas en el Parque Natural, al objeto de evitar rechazos hacia el espacio protegido y reticencias a la intervención pública en el mismo."*

En su respuesta la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente en Córdoba nos contestaba con fecha 1 de Diciembre de 1994, lo que se indica en extracto:

*"Respecto a su **Recomendación** de efectuar una aplicación más rigurosa de los principios constitucionales de eficacia y coordinación administrativa, en relación a una supuesta falta de agilidad, esta Delegación rechaza absolutamente la insinuación que en este sentido hayan podido formular determinados representantes de ciertos colectivos, propietarios de fincas en el interior del Parque, contrarios a la figura de Parque Natural, cuya labor continuada de entorpecimiento y obstaculización de cualquier iniciativa de ordenación y promoción en el Parque ha retrasado enormemente su aprobación y posterior aplicación, a pesar de las múltiples reuniones habidas con los mismos, perjudicando así notoriamente al colectivo al que supuestamente representan. En este sentido sorprende que el Defensor del Pueblo dicte esta **Recomendación** sin la acreditación de pruebas por parte de aquellos que formulan tales insinuaciones, pruebas de las que en cualquier caso no se ha dado traslado a esta Delegación y por tanto no pueden ser debidamente rebatidas. A este respecto ese Defensor ha de conocer el gran esfuerzo que realiza esta Delegación, cuyo personal trabaja más que a pleno rendimiento para tramitar con la menor dilación las numerosas solicitudes que genera la existencia de la legislación en vigor.*

No, obstante, en los archivos de esta Delegación Provincial obran a su disposición los correspondientes expedientes de tramitación de solicitudes, dándose trámite a estas dentro de los plazos determinados por la Ley 30/92, de 26 de Noviembre de Procedimiento Administrativo, y sin llegar a agotar los mismos en la mayoría de los casos. Si el Defensor lo estima oportuno y ya que son muy numerosos los expedientes tramitados por esta Delegación Provincial, puede facilitar una relación de propietarios de fincas del Parque de los que estime oportuno conocer el estado de las tramitaciones, y se le facilitará una relación completa de los mismos desde la Orden de 22 de Abril de 1992, por la que se regula la concesión de ayudas a actividades privadas en materia de conservación de la naturaleza en Espacios Naturales protegidos.

Resolución de 5 de Octubre de 1992, de la Agencia de Medio Ambiente, por la que se convoca a personas y entidades asociativas de carácter privado para la concesión de ayudas destinadas a la

realización de actividades en materia de conservación de la naturaleza en espacios Naturales Protegidos.

Resolución de 9 de Junio de 1994, de la Agencia de Medio Ambiente, por la que se convocan ayudas para actividades de turismo joven en espacios naturales.

Por otra parte y en aplicación de nuevos capítulos de subvenciones como las ayudas a reforestación recientemente establecidas, esta Delegación ha tramitado los informes pertinentes, habiendo sido estos favorables en la práctica totalidad de los casos.

En relación a la valoración positiva de los datos de apoyo de la población residente en Parques Naturales y a los desacuerdos con algunos colectivos, esta Delegación hace un esfuerzo permanente de información a los mismos, entendiéndose que esta nunca es suficiente, por lo que en la toma de decisiones importantes que afectan de manera significativa a un colectivo o a varios, y en cualquier caso, se mantienen y se han mantenido reuniones informativas y se consulta a la Junta Rectora con la finalidad de que emita su informe al respecto.

*Esta Delegación Provincial está a su disposición para aclarar cualquier duda que pueda albergar el Defensor del Pueblo Andaluz y para mantener cuantas reuniones estime oportunas al respecto, si bien se rechaza la **Recomendación** efectuada por carecer de fundamento."*

A la vista de la respuesta recibida a nuestra **Recomendación**, contestábamos a la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente.

*"Nos sorprende que se haya considerado nuestra **Recomendación** como carente de fundamento, cuando V.I. reconoce en su respuesta, que los plazos legales de los expedientes de tramitación de solicitudes se cumplen,"... sin llegar a agotar los mismos en la mayoría de los casos"; por tanto no siempre se cumplen.*

Además, en las indemnizaciones o ayudas a los propietarios afectados por las limitaciones de derechos previstas en la Ley 2/89,

de 18 de Julio, así como autorizaciones pertinentes, interviene no solo esa Consejería sino también la de Agricultura y Pesca; aunque actualmente las competencias forestales se han asumido por la Consejería de Medio Ambiente (Decreto 156/1994, de 10 de Agosto), con lo que el incremento de la coordinación, entre ambas Consejerías no resultará necesaria en esta materia, al menos.

No entramos a valorar su afirmación sobre la supuesta representación de los dirigentes de Asociación Agraria, pues a esa Delegación correspondería comprobar su acreditación como miembros de la Junta Rectora del Parque Natural de la Sierra Cardeña-Montoro.

*Sin embargo si le significamos para su conocimiento, que la tramitación de las quejas no se corresponde con el procedimiento administrativo ordinario sino con un procedimiento de carácter sumario e informal. En cualquier caso, la respuesta a la **Recomendación** que formulábamos supone unas alegaciones de esa Delegación en la tramitación del expediente que se toman en consideración siempre por esta Institución para resolver definitivamente la queja.*

*En consecuencia, lamentamos que se rechaze nuestra **Recomendación** dirigida, fundamentalmente, a actuaciones futuras concretadas en la necesidad de efectuar una aplicación más rigurosa de los principios de eficacia y coordinación administrativa que deben presidir la actuación de las Administraciones Públicas; en definitiva se trata de agilizar la concesión de las autorizaciones ,mediante las delegaciones procedentes en la Presidencia de la Junta Rectora, en su caso, conforme a los Instrumentos de Planeamiento; y finalmente, consideramos que la gestión eficaz del espacio protegido, que incluye propiedades privadas, tiene que efectuarse potenciando la información, participación y colaboración de los propietarios cuyos bienes están sujetos a limitaciones que, además, deben ser compensadas con subvenciones o ayudas pertinentes.*

No obstante, como V.I. nos significa que esa Delegación se hace participe del objetivo de agilizar la tramitación de los expedientes, entendemos que está reconociendo la necesidad de mejorar la gestión administrativa, para lo cual nos permitimos señalarle que uno

de los instrumentos más adecuado es la Relación de Puestos de Trabajo, dotando de mayores recursos humanos a la Administración afectada, sin perjuicio de otras medidas organizativas.

Por tanto, damos por finalizada nuestra intervención en el expediente, agradeciéndole la colaboración prestada en los informes emitidos."

Otra queja en la que tratamos sobre la posible declaración de espacio natural afectado por alguna de las figuras de protección previstas en la legislación medioambiental, en atención a los valores que concurrían en el mismo fue la **queja 94/464**, promovida por Asociación de Vecinos de Pegalájar (Jaén).

Por los vecinos, se nos informaba de la existencia de manantial natural en el sitio denominado Fuente de la Reja y del paraje natural denominado Huerta de la Reja, en el cual está enclavada la Charca de Pegalájar; para aquéllos, el entorno que se ha citado reunía unas características peculiares, definidoras o conformadoras de las señas de identidad social, cultural y económica del pueblo.

En la zona, según nos comunicaban, concurrían los siguientes valores naturales, necesitadas de protección: acuífero sobreexplotado, fuente natural (de la Reja), desecada a causa de la sobreexplotación del acuífero; grave deterioro de la Huerta de la Reja a causa de aquellas carencias de agua, pues las acequias y molinos ya no se pueden utilizar por falta de agua, con el consiguiente deterioro de las terrazas de cultivo o bancales de la huerta.

Añadían nuestros comunicantes que el problema se acrecentaba con el trazado de variante de Carretera Comarcal que estaba realizando la Diputación Provincial de Jaén, que iba a discurrir por el pleno corazón de la Huerta.

Los interesados habían solicitado a la Consejería de Cultura y Medio Ambiente la declaración de la Huerta de la Reja como Conjunto Histórico o sitio Histórico, así como la declaración de Paisaje Protegido, en atención a los valores culturales y naturales del espacio afectado.

En su escrito, los interesados nos ponían de manifiesto que el Plan Especial de Protección del Medio Físico de la Provincia de Jaén declaraba el espacio como de Interés Ambiental por la existencia de sistemas de cultivo tradicionales, poniendo especial énfasis en la necesidad de controlar las extracciones de agua del acuífero y de proteger elementos conformadores del

paisaje como los abancalamientos para los cultivos de la Huerta.

Por informes técnicos de la Consejería de Cultura, se tenía conocimiento también, del interés histórico y cultural de la zona.

En consecuencia con lo anterior, decidimos admitir a trámite la queja y solicitar informe a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, a la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, al Ayuntamiento de La Guardia (Jaén) y a la Presidencia de la Diputación Provincial.

Este último órgano, en relación con la ejecución de la variante de la carretera comarcal que se estaba realizando, ya que la misma podía constituir una grave amenaza por el impacto en la zona, nos informaba sobre la variante:

"(...) con fecha 27 de Junio de 1994 se ha remitido copia del proyecto de obra a la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio para que emita informe, de acuerdo con lo dispuesto en el Plan Especial de Protección del Medio Físico de la Provincia de Jaén y la Ley de Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía".

Del informe que nos remitía la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, se desprendía que la solicitud de los interesados se estaba tramitando, habiéndose informado favorablemente la inclusión en el Catálogo General, como lugar de Interés Etnológico, de la Huerta de Pegalájar, por considerarse más adecuada, conforme a la Ley 1/1991, de 3 de Julio, de Patrimonio Histórico de Andalucía, a esta figura de protección de las cualidades o condiciones culturales y ambientales que reunía el lugar.

Entendimos que de lo informado, no existía irregularidad en la actuación de la Delegación Provincial de Cultura y Medio Ambiente, por lo que dimos por finalizadas las actuaciones estimándose que con la declaración de lugar de Interés Etnológico, en trámite, el asunto estaba en vías de ser solucionado.

A la vista de la información que nos había remitido la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente y el Ayuntamiento, que venían a completar lo informado por la Diputación Provincial y por la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura, entendimos que los mencionados órganos estaban actuando en lo afectante a sus competencias, por una parte, para supervisar los

impactos que la ejecución de la variante de la carretera podía comportar y, por otra, nos informaban que en cuanto a la protección del acuífero, las competencias las venía actuando la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, al considerar que con la figura de protección natural y ambiental que, bajo la denominación de espacio de Interés Etnológico se estaba tramitando; por ello, resolvimos dar por finalizadas las actuaciones respecto a la Agencia de Medio Ambiente y respecto al Ayuntamiento, al considerar que el asunto estaba en vías de solución.

En el apartado de espacios naturales, también tuvimos ocasión de iniciar actuaciones de oficio con motivo de la recepción de un escrito anónimo, en el que unos escolares de la localidad de Rute (Córdoba) nos ponían de manifiesto la existencia de una tala indiscriminada de árboles en el nacimiento del Río de la Hoz en la citada localidad, en terrenos afectados por la declaración de Parque Natural de las Sierras Subbéticas. Igualmente, el escrito anónimo nos informaba de la captación de aguas por un consorcio para abastecimiento a la zona sur de la Provincia de Córdoba, lo que había originado la muerte de animales por la desecación del cauce.

Debido a que el escrito no sólo no estaba firmado ni asumido por persona alguna, sino que también carecía de cualquier identificación del Colegio desde el que se nos hubiera remitido, no pudimos tomar en consideración tan diligente y ejemplar intervención de nuestros menores en temas relacionados con la protección y conservación medioambientales.

No obstante, haciéndonos eco del problema, asumimos de oficio el resumen de hechos que nos exponían y se llevaron a cabo las actuaciones a las que correspondió el número de **queja de oficio 94/999**.

Respecto a aquellos hechos, solicitamos informe a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, para determinar si eran ciertos los extremos que se nos comunicaron, si existían autorizaciones administrativas para ejecutar los mismos, así como para determinar las posibles irregularidades en las actuaciones cuya ejecución pudiera estar autorizada y finalmente, para sugerir o recomendar la adopción de medidas tendentes a preservar y restaurar los posibles valores medioambientales amenazados o afectados.

La respuesta nos vino dada por la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, quien en su informe nos indicaba que las actuaciones a que nos referíamos se habían ejecutado fuera de los límites del Parque Natural y que según

informes emitidos por los servicios de inspección de la Agencia de Medio Ambiente, se habían tratado de actuaciones puntuales de escasa importancia y en otros casos en acciones que incluso pudieron estar justificadas como en los casos de corta de árboles caídos por causas naturales.

Añadía el órgano informante que no se habían registrado anomalías respecto al caudal del río y la calidad de las aguas, así como tampoco en lo relativo a los daños a la fauna de las proximidades.

En consecuencia con lo anterior, dimos por finalizadas nuestras actuaciones, al considerar que no había irregularidades.

Desde estas páginas queremos dejar constancia de nuestro reconocimiento a nuestros anónimos comunicantes, exhortándoles a que continúen en su actitud de colaboración con los órganos de la administración y con las instituciones, en la tarea común de velar por la protección y conservación del medio ambiente y su utilización conforme a los principios que se contienen en el art. 45 de la Constitución y de acuerdo con los Tratados y Acuerdos Internacionales suscritos y ratificados por el Estado Español; asimismo les recordamos la necesidad de identificar tales escritos, garantizando, en su caso, la reserva necesaria prevista en nuestra Ley.

2.2. Protección de la flora y la fauna.

En el presente apartado significamos la finalización de la tramitación de la **queja de oficio 92/2150**, sobre protección y conservación de lepidópteros, de la cual habíamos reseñado actuaciones en los Informes Anuales correspondientes a 1992 y 1993. Como se había indicado en el último Informe Anual citado, (Capítulo V apdo. 2.2.), a finales del año 1993 habíamos puesto los antecedentes de la queja en conocimiento del Consejero de Cultura y Medio Ambiente, entonces competente en la materia, debido a la no aceptación por la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente de nuestra **Sugerencia** de aprobación de un Catálogo Andaluz de Especies Amenazadas.

El Consejero en su respuesta nos contestó con fecha 14 de Marzo de 1994, que consideraba conveniente y necesaria la aprobación de un Catálogo Andaluz de Fauna Amenazada. Por tal motivo dimos por finalizadas las actuaciones, al entender que se aceptaba nuestra **Sugerencia**.

Unas actuaciones que debemos reseñar aun cuando continúen en trámite son las que integran la **queja 94/256**, iniciada a instancia de una asociación de defensa de los animales. Consideramos de interés su exposición por el hecho de que afecta a una cuestión o materia en la que concurren diversas entidades y órganos en el ejercicio de sus competencias que, en nuestra opinión, vuelven a actuarse en forma descoordinada unas veces y, posiblemente de forma arbitraria en otras, si nos atenemos a la actuación de algún órgano concreto, como luego se expondrá.

Los antecedentes que definen o conforman el resumen de hechos tratado en las actuaciones reseñadas, en forma sintetizada son los siguientes:

Por representante de esta asociación se nos informaba de que con fecha 12 de Mayo de 1993 habían denunciado ante la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca la existencia de núcleo zoológico municipal en San Juan de Aznalfarache (Sevilla).

Como respuesta a su denuncia, la Delegación había contestado a la interesada que se estaba en trámite de legalizar la instalación, autorizando la misma cuando estuviera dotada de las medidas reglamentarias que se le habían requerido, sin que pese al tiempo transcurrido hasta la presentación de la queja (11 de Febrero de 1994), se hubieren adoptado las mismas.

Tras la admisión a trámite de la queja, nos dirigimos solicitando informe a la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca, a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente y al Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache, éste como promotor y titular de las instalaciones.

En interpretación de la Delegación Provincial de Agricultura y Pesca, órgano competente para llevar a cabo la autorización del referido núcleo zoológico, en fecha 6 de Mayo de 1993, el mismo, no reunía las condiciones higiénico-sanitarias establecidas en la Orden de 28 de Julio de 1980.

Al mismo tiempo la Delegación Provincial nos informaba que había dirigido escrito al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache, fechado el escrito el 16 de Junio de 1993, concediéndole un plazo de tres meses para que se subsanasen las deficiencias existentes en las instalaciones, advirtiéndole de la clausura en caso contrario.

Finalmente, la Delegación Provincial mencionada, nos informaba que, tras visita de inspección llevada a cabo por sus servicios, se había comprobado que con fecha 28 de Marzo de 1994 el recinto reunía las condiciones higiénico-sanitarias establecidas reglamentariamente. Tales hechos se corroboran en posterior inspección efectuada por los servicios de la Delegación Provincial de Agricultura y Pesca el 8 de Junio de 1994, según se nos informaba, concluyendo el órgano citado afirmándonos que aún estaba en trámite la autorización que debía otorgar al referido núcleo zoológico municipal.

El referido informe fue recibido en esta Institución el 16 de Junio de 1994.

Por su parte, la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, en respuesta a las peticiones de informe formuladas por nosotros a la Dirección Provincial nos contestaba con fecha 5 de Agosto de 1994 lo siguiente:

"(...) En lo que se refiere a las especies en exhibición, este Organismo carece de competencias al no existir en el zoológico de San Juan de Aznalfarache ninguna especie autóctona de fauna protegida.

Asimismo en lo relativo a especies exóticas las competencias son del Estado Español, por cuanto es el responsable del control de las fronteras. Esto queda recogido en el Art. 9 de la convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas (Convenio de Washington de 3 de Marzo de 1993)...

Todas las disposiciones de este Convenio, así como las del Reglamento 3626/82, relativo a la aplicación en la V.E. del mismo, se refieren al tráfico internacional, no existiendo normativa que regule la identificación posterior de los especímenes y que controle los ejemplares presentes en España antes de la Convención o nacidos en ella a partir de éstos o de otros introducidos legalmente, situación que parece ser la del zoológico de San Juan de Aznalfarache..."

Con posterioridad, decidimos que se girara visita a las instalaciones por personal de esta Institución. De la percepción normal, no cualificada ni experta en cuanto a las exigencias y condiciones higiénico-sanitarias, que de las instalaciones se obtuvo, se constataba: estado de suciedad de algunas jaulas; deterioro de vallas perimetrales y de seguridad que en algún caso podían constituir

riesgo para la salud de las personas, sobre todo niños, si llegaran a herirse con alguna de aquellas vallas; estado, al menos aparentemente, de enfermedad de uno de los felinos allí encerrados y realización, en aquel momento, de tareas de limpieza de una jaula y alimentación de animales por un operario.

A la vista de la documentación obrante en la queja y de las actuaciones realizadas, formulábamos nuestras resoluciones con fecha 30 de Diciembre de 1994.

En síntesis, las mismas fueron, por lo que al Ayuntamiento se refiere, la de formular a la Alcaldía **Recomendación** en el sentido de que se procediera a la clausura del núcleo zoológico, hasta que no contara con la autorización pertinente, requerida en aplicación de lo establecido en el art. 1º del Decreto 1119/75, de 24 de Abril. A la Alcaldía, le manifestábamos que mientras tanto, se procediera al depósito de los animales ahí encerrados en centro o institución zoológica o científica donde pudieran permanecer.

En cuanto a la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca, nuestra **Recomendación** fue formulada en el sentido de que se procediera a la clausura del referido núcleo zoológico hasta tanto no contara con la preceptiva y reglamentaria autorización, debiendo revocarse la misma, le recomendábamos al órgano citado, si ya se hubiere concedido, a la recepción de la resolución formulada. En nuestra opinión, las instalaciones no reunían las condiciones de emplazamiento adecuado, estricta higiene y estado sanitario normal, así como medios técnicos y materiales necesarios y dotación suficiente de medidas de seguridad.

Por último, a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente formulábamos **Recordatorio** del deber de cumplir con las funciones y competencias que le atribuye el art. 4. i) de la Ley 6/1984, de 12 de Junio, por la que se creó, en relación con el control de la introducción de especies y animales exóticos.

Además, formulábamos a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente **Recomendación** de que actuara en relación al núcleo zoológico, las competencias y funciones antes citadas; igualmente, **Sugerencia** en el sentido de que se elabore iniciativa normativa sobre protección de los animales.

Enlazábamos en este punto las actuaciones expuestas, con la queja

que ya habíamos iniciado de oficio, la **93/2869**, que se comentará seguidamente.

Por el momento, dejaremos la reseña de la respuesta a nuestras resoluciones relativas al núcleo zoológico de San Juan de Aznalfarache pendiente para el Informe de 1995, pues hasta la fecha en que se ha comenzado la elaboración del presente, no obran en nuestro poder todas las respuestas de los órganos afectados.

En relación con la protección de la fauna, como se ha indicado, ya habíamos iniciado **queja de oficio 93/2869**. En el Informe Anual de 1993, hacíamos referencia a las actuaciones señaladas, exponiendo que se había solicitado informe a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente.

A la misma, nos habíamos dirigido por cuanto de conformidad con lo establecido en el art. 4 a) de la Ley 6/1984, de 12 de Junio por la que se creó la mencionada Agencia, la Entidad tiene competencia sobre la elaboración de proyectos de normas de protección del medio ambiente y la conservación de la naturaleza.

Pretendíamos conocer si la Agencia de Medio Ambiente tenía elaborado proyecto de iniciativa normativa de rango legal sobre protección de las especies animales, así como el alcance y contenido de aquel proyecto, si lo hubiere; o, en caso contrario, previsiones y plan de etapas para su elaboración y sometimiento a los órganos competentes para su aprobación.

La Presidencia de Agencia de Medio Ambiente nos respondió que la misma era competente en relación a la protección de la fauna silvestre no cinegética, no pudiendo elaborar proyectos de normas relativas a especies cazables o a animales domésticos.

También, debido a que considerábamos que en la elaboración del proyecto, deberían intervenir otros Departamentos o Consejerías con competencias concurrentes en materia de protección de especies animales, dirigimos petición de informe al órgano coordinador de la Consejería de la Presidencia, siendo finalmente contestada nuestra petición por el Gabinete de Análisis y Relaciones Institucionales, que nos informó de la remisión de nuestro escrito a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, por lo que hasta el momento no tenemos una mayor información.

Todo ello, motiva que la reseña de estas actuaciones deba incluirse en el próximo Informe Anual.

Por último en el presente apartado debemos dejar constancia de la iniciación, también de oficio de las actuaciones **94/1092**, con objeto de preservar el habitat natural de diversas especies de aves localizado en los términos de Jerez de la Frontera (Cádiz) y El Cuervo (Sevilla), en la Laguna de los Tollos.

Por noticias publicadas en prensa, tuvimos conocimiento de la existencia de iniciativas vecinales en la localidad sevillana de El Cuervo para pedir la calificación de la Laguna de los Tollos como espacio natural protegido. De aquellas noticias se desprendía la existencia de amenazas graves para el habitat de las diversas especies de aves migratorias que acudian a la laguna.

Las amenazas provenían de la existencia de una explotación minera que vertía los desechos del material extraído al vaso de la Laguna de los Tollos, aterrando la misma.

Para una mayor documentación del expediente, Asesores de esta Institución se desplazaron al Ayuntamiento de El Cuervo, donde el 10 de Mayo de 1994, se entrevistaron con el Sr. Alcalde y con la Delegada Municipal de Medio Ambiente.

Por las mencionadas autoridades se expuso que consideraban aquel espacio y su entorno, como acreedores de protección medioambiental debido a que se utiliza como lugar de paso por aves migratorias protegidas (patos, flamencos, etc). Igualmente, se nos manifestaba que la explotación estaba afectando al acuífero del que se abastecía el suministro de agua potable de El Cuervo.

Asimismo, el personal de esta Institución realizó visita de comprobación de los hechos sobre el lugar afectado, pudiéndose, en efecto, ver como gran parte del vaso de la laguna estaba aterrado con un gran montón de material de desechos de arcilla y la existencia de colonias de aves, principalmente patos y algunos flamencos en vuelo por las proximidades de la laguna.

En nuestra entrevista con las autoridades municipales obtuvimos alguna documentación complementaria que nos sirvió para concretar las actuaciones.

Con esa finalidad, interesábamos también informes tanto a la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda, entonces competente, como a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente. Asimismo, solicitábamos informe a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, término en el que estaba radicada la actividad.

Nos interesaba en las actuaciones constatar las medidas que para la protección de la avifauna de la Laguna de los Tollos se estaban adoptando y se podían adoptar, debido a que como consecuencia de la actividad extractiva referida, se estaba dañando aquel habitat natural.

En nuestro escrito a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente pedíamos que se nos determinaran los riesgos y peligros que, la realización de las actividades extractivas y los vertidos de desechos por la empresa explotadora de la actividad, pudiera suponer para el habitat de las aves y para cualesquiera otros valores medioambientales. Asimismo, interesábamos de la Agencia de Medio Ambiente que se nos informara sobre las previsiones, estudios, proyectos, etc, que por la misma se tuvieran para la declaración de la Laguna de los Tollos como afectada por alguna de las figuras de protección previstas en la legislación medioambiental.

Por último, pedíamos que se nos informara sobre si la actividad de extracción minera contaba con autorización de puesta en marcha como actividad potencialmente contaminadora de la atmósfera y controles e inspecciones a que haya sido sometida, en relación con las emisiones a la atmósfera.

Con independencia de nuestro deseo de obtener datos e información sobre los aspectos medioambientales que la existencia de la laguna y su afección por la actividad extractora presentaban, debíamos tener en cuenta la necesidad de confirmar o comprobar la adecuación a la normativa vigente de la propia explotación y de los procesos en que la misma se materializaba.

Con esta finalidad pedíamos a la Delegación Provincial de Economía y Hacienda en Cádiz, con fecha 22 de Junio de 1994, que nos informara sobre si la explotación minera contaba con autorización, y su naturaleza o tipo, en caso afirmativo; fecha de concesión de aquélla; si la actividad tenía aprobado plan de labores y de restauración y constituido el correspondiente aval; valoración que el órgano sustantivo hacía del grado de cumplimiento de los planes señalados y documentación complementaria que se considerase conveniente remitirnos para

mejor exposición del asunto.

Por lo que a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera se refiere, formulábase petición de informe sobre si la actividad contaba con licencia municipal y si se cumplían las medidas correctoras impuestas para su funcionamiento, en su caso; si se habían realizado visitas de inspección por técnicos municipales, su resultado y si se habían incoado expedientes para la imposición de sanciones o clausura; y finalmente, si se había instado la protección de la parte de laguna radicada en aquel término a los órganos medioambientales competentes.

La Alcaldía, en su respuesta nos informaba de la apertura de expedientes sancionadores y de clausura en relación con la actividad extractiva, pues mantenía que no está en posesión de licencia municipal. Asimismo, en su informe de fecha 22 de Julio de 1994, la Alcaldía nos indicaba que el Ayuntamiento se había personado como acusación particular y parte perjudicada en las Diligencias Previas 130/94 seguidas en el Juzgado de Instrucción nº 2 de la Ciudad, por supuesto delito ecológico.

Al estar subiudice, el asunto, debatiéndose o cuestionándose en el procedimiento judicial la pretendida legitimidad de la explotación en cuanto que resulta cuestionada la licencia municipal que la entidad explotadora manifiesta poseer, no podemos entrar a considerar este aspecto del asunto.

No obstante consideramos y, así se lo haremos saber al Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, que la situación administrativa de la actividad se debe regularizar y someter a control del Ayuntamiento.

Con antelación, el 19 de Julio de 1994, la Delegación Provincial de Cádiz de la Consejería de Economía y Hacienda nos informaba lo siguiente:

"...Se trata de una Agrupación de Concesiones Mineras de Explotación de Recursos clasificados por la Ley de Minas como de la Sección C) cuya tramitación y otorgamiento ha seguido la ya citada Ley de Minas. Este Grupo Minero comprende las siguientes Concesiones:

- LOS CUATRO SOCIOS, nº 1.010 de 16 Ha. titulada el día 11-10-1935, consolidada el 10-11-1997, con vigencia hasta el 10-11-2067.

- *NUUESTRA SEÑORA DEL CASTILLO, nº 1.116, de 16 Ha. titulada el 19-11-1970, consolidada el 10-11-1977, con vigencia hasta el 18-11-2067.*
- *LA MILAGROSA, nº 1.008, de 16 HA., titulada el 11-10-1935,, consolidada el 10-11-1977, con vigencia hasta el 10-11-2067.*
- *PAQUITA Y CARMELITA, nº 1-067, de 69 Ha., titulada el 7-3-1955, consolidada el 10-11-1977, con vigencia hasta el 10-11-2067.*
- *NEBRIXIL-VI, nº 1.102, de 12 Ha., titulada el 25-01-1967, consolidada el 10-11-1977, con vigencia hasta el 10-11-2067.*
- *BENSIL-II, nº 1071, de 85 Ha., titulada el 22-7-1959, consolidada el 10-11-1977, con vigencia hasta el 10-11-2067.*
- *SAN RAFAEL, nº 1.033, de 7 ha., titulada el 31-8-1940, consolidada el 10-11-1977, con vigencia hasta el 10-11-2067.*
- *ESPERANZA, nº 1.069, de 20 Ha., titulada el 22-7-1959, consolidada el 10-11-1977, con vigencia hasta el 10-11-2067.*
- *DEMASIA A BENSIL-II y ampliación a AZANIL, demasia a CARMELITA Y PAQUITA, de 6 Ha., consolidada el 23-11-1973, con vigencia hasta el 23-11-2003.*

Cada uno de los expedientes de las Concesiones relacionadas consta de solicitud de autorización, información pública del inicio del expediente, demarcación y otorgamiento.

La Entidad Concesionaria presentó Estudio de Impacto Ambiental a tenor de lo previsto en el art. noveno del Real Decreto 2.994/82, de 15 de Octubre, sobre restauración de espacio natural afectado por actividades mineras, teniendo depositado un Aval de veinte millones de pesetas para responder a la ejecución del Plan de Restauración. En Marzo de 1986 se realizó por la Empresa Concesionaria un Estudio complementario al anterior, contemplándose los aspectos de

Restauración de la Concesión, medidas a adoptar en la explotación del yacimiento en relación con la Laguna de los Tollos, y estudio hidrogeológico completo de la zona realizado por la Cátedra de Hidrogeología de la Universidad de Granada, donde se analiza en profundidad la incidencia de la explotación en la laguna. Deseamos resaltar que Hefran, S.A., cumple en la actualidad con la normativa minera que le es de aplicación, presentando los preceptivos Planes de Labores Anuales donde entre otros se reflejan los trabajos de restauración realizados y los previstos para el ejercicio de presentación.

Finalmente pasamos a comentar la situación de la Laguna de los Tollos respecto a la Concesión Minera y el Plan de Explotación que se ha propuesto para la explotación del mineral existente bajo la laguna:

Desde el punto de vista geológico el yacimiento que se explota es sedimentario y de origen continental lacustre, de forma aproximadamente circular, de 2,5 Km diámetro. El sustrato de esta formación lacustre lo constituye una potente formación de arenas y sobre este tramo se encuentra la sedimentación continental, que constituye el "tramo productivo" constituido por calizas y margocalizas recubiertas por arcillas atapulgíticas, con un espesor que varía entre 12 y 22 metros. En la parte media de esta formación se ubica el yacimiento del que se extraen unos materiales comúnmente catalogados como "arcillas especiales" y que, convenientemente tratados, son comercializados aprovechando sus propiedades absorbentes.

El conflicto que se plantea entre la explotación minera y la conservación de la Laguna de los Tollos tiene que llevarnos a soluciones de compromiso o armonización entre el derecho minero adquirido y la salvaguarda del ecosistema de la laguna. Con este propósito se ha realizado el último estudio presentado por el Explotador a requerimiento de la Administración, en el que se desarrolla un modelo de explotación por fases de manera que siempre existe una superficie de lámina de agua suficiente para permitir el habitat de la avifauna de la laguna. Esto es, lo que se pretende es conseguir la coexistencia permanente de la Laguna de

los Tollos y la Concesión Minera en términos similares a los que existen en la actualidad.

Para ello se ha dividido la explotación en fases sucesivas, de manera que se respete en cada una de ellas una superficie de vaso de laguna suficiente para permitir la coexistencia antes aludida. En cada fase se procederá a la restitución del medio cuidando que la calidad y topología de los materiales sea la del estado original y no comenzándose nuevos frentes hasta completar la restauración de los explotados. Al finalizar la explotación minera se obtendrá una situación de la laguna semejante a la primitiva. En la actualidad este proyecto está siendo estudiado por el Departamento de Minas y la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente en Cádiz".

Por último, tras formular diversas reiteraciones a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, la misma, con fecha 31 de Enero de 1995 nos informaba:

"La problemática que actualmente afecta a la Laguna de los Tollos es consecuencia de una situación que data de 1928, año en el que se concedió la primera concesión para la explotación de arcillas en esta zona. A esta concesión inicial, se han venido sucediendo otras de manera progresiva hasta que la empresa HEFRAN, SA, las reunificó todas en una sola fecha 18 de mayo de 1993 y vigencia hasta el año 2067, si bien, al amparo de las concesiones anteriores, esta empresa venía ya realizando actividades extractivas en esta zona desde 1975.

Asimismo y a excepción de la licencia municipal que debe otorgar el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, la empresa cuenta con todos los permisos legales que establece la normativa española en materia de minería, cumpliendo puntualmente con la presentación de los planes de labores y proyectos de restauración, según indicación de la Dirección General de Industria, Energía y Minas.

... Existe un enfrentamiento entre unos derechos adquiridos que están avalados por las normativa vigente, con la necesaria salvaguarda de unos innegables valores naturales de la laguna, en cumplimiento de una normativa ambiental que, sin embargo, es posterior a la adquisición de los derechos de explotación. Esto ha determinado una

compleja situación en la que es preciso implicar a todas las partes interesadas en la búsqueda de una solución conjunta, ya que la solución propugnada desde diversos sectores sociales de inclusión de la laguna en el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía, mediante su declaración como Reserva Natural, traería consigo una obligatoriedad de indemnización que rondaría los 1.100 millones de pesetas, según estimaciones de esta Organismo. Por ello la solución se ha tenido que buscar mediante el consenso de todas las partes implicadas, para lo que la Agencia de medio Ambiente convocó a la empresa, Ayuntamiento de Jeréz de la Frontera y Confederación Ecológica Pacifista de Andalucía (CEPA), a una reunión que se celebró el pasado día 20 de enero, en la que se llegó a un acuerdo para estudiar la declaración de la laguna como Reserva Natural Concertada. Esta solución ha sido aceptada por todas las partes a excepción de la CEPA, la cual, sin oponerse totalmente a la misma, ha reservado su opinión hasta conocer en detalle el contenido de tal declaración.

La Reserva Natural Concertada, de las que ya existe una en Andalucía, es una novedosa y original figura de protección que contempla la Ley 2/89, de Inventario de Espacios Naturales de Andalucía en su artículo 2.c, mediante la que se implica a la iniciativa privada en la protección y conservación de los valores naturales del espacio en cuestión.

La declaración como tal se efectúa mediante la firma de un Convenio entre la Agencia de Medio Ambiente y el propietario del terreno, previo Acuerdo del Consejo de Gobierno que autoriza a ese Organismo para la suscripción del mismo. En este Convenio, cuyo Anteproyecto se va a comenzar a redactar en esta misma semana, se establecerán todos los condicionantes necesarios para asegurar una efectiva protección y restauración del medio, salvaguardando, a su vez, los derechos adquiridos por la empresa, en aplicación de la filosofía de desarrollo sostenible que debe marcar el concepto moderno de política medioambiental".

A la vista de la información obrante en el expediente, entendemos que pese a la existencia de procedimiento judicial sobre el asunto, el mismo, por lo que a los fines con los que se iniciaron nuestras actuaciones, esto es, a efectos de

protección de la fauna avícola migratoria, en forma indirecta mediante la declaración del habitat natural denominado Laguna de los Tollos, como espacio natural protegido, en este caso Reserva Natural concertada, como la propia Agencia de Medio Ambiente nos informa, está en vías de solución que compatibiliza derechos adquiridos por el titular de la explotación y la preservación del habitat natural de las aves.

En consecuencia entendemos que el asunto está en vías de solución y daremos por finalizadas las actuaciones en breve instando a la Agencia de Medio Ambiente y a la Delegación Provincial de Industria, Comercio y Turismo, actualmente competente para que, actuando coordinadamente y con la intervención de los Ayuntamientos afectados y del titular de la actividad, así como con la participación de los Grupos y Asociaciones Ecologistas interesados, se agilicen y ultimen los trámites necesarios para que se proceda por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía a aquella declaración, debiendo adoptarse igualmente las medidas necesarias para que la explotación no afecte al acuífero del que se suministra de agua potable El Cuervo.

No obstante, entendemos que si por las razones que fueren, no se pudiera garantizar el mantenimiento del habitat, ni minorar el perjuicio al mismo y a las especies de avifauna que lo utilizan y, por supuesto, evitar el perjuicio al acuífero, como medida o solución alternativa al intento de compatibilizar la protección-conservación, con desarrollo-económico (Laguna-actividad extractiva), se debería de proceder a la declaración del espacio afectado como Reserva Natural, figura prevista en el Art. 12.b), en relación con el Art. 14, ambos de la Ley 4/1989, de 27 de Marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres.

2.3. Medidas de desarrollo y aplicación de la Ley 2/1992, de 15 de Junio, Forestal de Andalucía.

Sobre el desarrollo reglamentario y la aplicación de la Ley 2/1992, de 15 de Junio, Forestal de Andalucía, creímos conveniente llevar a cabo la iniciación de oficio de las actuaciones a las que correspondió la referencia **94/1758**.

Considerábamos que diversos aspectos de la Ley Forestal, de decisiva importancia para la protección, conservación y restauración de los espacios forestales, así como para la utilización pública de los mismos y para la

participación ciudadana en el diseño de las políticas de gestión de aquellos espacios, necesitaban de un desarrollo reglamentario adecuado.

En diversos momentos hemos tenido ocasión de señalar la previsión contenida en la Ley 2/1992, de 15 de Junio citada, de que se apruebe un reglamento de ejecución y desarrollo de la misma, sin fijar plazo para que se lleve a cabo.

Así, en el año 1992, en nuestro Informe Anual, señalábamos a la Cámara nuestra preocupación en ese sentido.

Hay aspectos de la Ley Forestal de Andalucía en los que el Ejecutivo sí ha dictado y aprobado normas de desarrollo de la regulación contenida en el Texto Legal. Así, en lo afectante a la prevención y extinción de incendios forestales, regulando la composición y funciones de los Consejos Forestales mediante el Decreto 3/1993, de 26 de Enero, modificado por Decreto 65/1994, de 15 de Marzo, regulando los Planes Anuales de lucha contra incendios forestales (INFOCA) y las anotaciones en el Registro de la Propiedad de la adopción de determinadas medidas que afectan a propiedades forestales incendiadas que pueden suponer limitación a las facultades de disposición dominical en relación con aquellos espacios, en razón a afección forestal, lo que se llevó a cabo mediante el Decreto 145/1992, de 4 de Agosto.

Sin embargo, hasta la fecha de iniciación de nuestras actuaciones, no se había dado cumplimiento a lo establecido en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 2/1992, de 15 de Junio ya citada sobre el necesario reglamento de desarrollo y ejecución, ni tampoco se habían adoptado determinadas medidas instrumentales y funcionales previstas en el Texto Legal para su aplicación.

Por ello, iniciando las actuaciones, interesábamos informe, a la Presidencia del IARA, y a la Consejería de Medio Ambiente, así como a la Consejería de la Presidencia, en su condición de Departamento donde se ejerce la Secretaría del Consejo de Gobierno.

No obstante lo anterior, a consecuencia de los cambios que en la estructura de las Consejerías que integran el Consejo de Gobierno se había producido coincidiendo con la apertura de nuestras actuaciones, y coincidiendo con el establecimiento de la nueva estructura de la Consejería de Medio Ambiente, lo que se había producido, respectivamente, mediante el Decreto 148/1994, de 2 de

Agosto, del Presidente de la Junta de Andalucía y mediante el Decreto 156/1994, de 10 de Agosto, nos vimos obligados a comunicar a los órganos a los que inicialmente nos habíamos dirigido que respecto a ellos se archivaban las actuaciones, remitiendo nuevamente petición de informe a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente.

En nuestra nueva petición de informe, integrábamos aspectos que en las peticiones anteriormente formuladas estaban dispersos, en función de las competencias que cada órgano destinatario había tenido en relación a lo forestal, materia que ahora asumía la Agencia de Medio Ambiente, en virtud de lo establecido en el artículo noveno del Decreto 148/1994, de 2 de Agosto citado.

Entre los extremos que incluía aquella petición de informe figuraban: datos sobre la constitución o no de las Agrupaciones de Defensa previstas en la Ley Forestal; celebración o no de reuniones de los Consejos Forestales previstos en la Ley; adopción de medidas para la aplicación de las previsiones de la Ley Forestal en relación con la determinación de las formas de uso público y social de los montes y espacios públicos forestales; exigencia o no de las autorizaciones para cambios de uso, de especies arbóreas, repoblación y reforestación de los espacios forestales; establecimiento o no de medidas limitadoras de la comercialización de productos forestales provenientes de espacios incendiados; aplicación o no de los beneficios obtenidos de la comercialización a la restauración de aquellos espacios forestales incendiados. Asimismo, medidas y actuaciones acordadas en los casos previstos legalmente como de ejecución forzosa y si son asumidos, en caso de incumplimiento de los obligados, de forma subsidiaria por la Administración Forestal; acciones de investigación y desarrollo forestal que se estén llevando a cabo; medidas que en aplicación de la Política Agraria Comunitaria (reformada), se estén llevando a cabo en cuanto a repoblación y reforestación; medidas para comprobar la ejecución de previsiones legalmente contempladas y desarrolladas en el Decreto 91/1994, de 26 de Abril, sobre los Planes de Ambito Local de lucha contra incendios forestales, así como sobre la constitución de Juntas Locales de Prevención y Extinción de incendios; finalmente, previsión de dotaciones económicas para la prevención y extinción de incendios durante 1995.

Hasta el momento no hemos recibido respuesta a tan amplia petición de información, por lo que volveremos a reseñar las actuaciones en el próximo año.

2.4. Vertidos urbanos, industriales y agrícolas.

2.4.1. Vertidos urbanos e industriales.

Por noticias publicadas en la prensa, la Institución tuvo conocimiento de la existencia de deficiencias e irregularidades producidas en el sistema de depuración de aguas residuales de un polígono industrial sito en el Municipio de Antequera (Málaga). Los vertidos de origen industrial eran conducidos, sin tratamiento ni depuración previa, a los arroyos denominados de Las Adelfas y Las Villas, así como al Río Guadalhorce, del que se suministra agua potable a la ciudad de Málaga.

Para determinar si tales hechos podían ser constitutivos de actuaciones administrativas irregulares que pudieran lesionar el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado y el derecho a la protección de la salud, constituyendo además un funcionamiento anormal de un servicio público mínimo obligatorio que debía prestar el Ayuntamiento, en aplicación de lo establecido en la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, decidimos iniciar la **queja de oficio 92/2494**.

Con la finalidad de determinar con mayor rigor técnico y certeza los hechos que se estaban produciendo y determinar la parte de responsabilidad que a cada órgano, de los que podían tener competencias en la materia, correspondía, solicitábamos informe a la Delegación Provincial de la Consejería de Salud y a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, entonces competente. Asimismo, solicitábamos la colaboración de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Antequera (Málaga) y de la Comisaría de Aguas de la Confederación Hidrográfica del Sur.

Por otra parte, un Asesor del Area de Medio Ambiente de esta Institución realizó visita de trabajo a la Diputación Provincial de Málaga, cuyo Servicio de Contratación y Compras había realizado las obras de ejecución del polígono industrial referido. Según se nos informó en aquella entrevista, se había constituido una Comunidad de Propietarios para la gestión del polígono, de la misma formaba parte la Diputación Provincial, que conservaba la propiedad de una parcela.

Entre los elementos comunes que se entregaron a la Comunidad de Propietarios, se incluyó la depuradora de vertidos, cuyo mantenimiento venía efectuando personal de la Diputación, aun cuando debería haberlo asumido la propia Comunidad de Propietarios hasta la recepción por el Ayuntamiento .

Según se nos informó en aquella entrevista, existía obligación, por parte de las industrias radicadas en el polígono, de proceder a un previo tratamiento y depuración de sus vertidos, lo que no estaban efectuando algunas de ellas, produciéndose a consecuencia de lo anterior el defectuoso funcionamiento de la depuradora, a la que llegaban residuos grasos y orgánicos que difícilmente podía eliminar, quedando inutilizada a veces.

Igualmente el Asesor de esta Institución, recabó informes directamente, en la Confederación Hidrográfica del Sur, dado que se demoraba la respuesta escrita a nuestra petición de colaboración.

En la visita de trabajo efectuada al Organismo de Cuenca se pudo determinar que los vertidos del polígono no contaban con autorización, liquidándose, no obstante, el cánón de vertido; además del polígono, el propio Ayuntamiento vertía aguas residuales del saneamiento público aún cuando tales vertidos eran orgánicos y no químicos o pesados. Se nos informó, finalmente, que la Confederación citada había iniciado expediente sancionador con motivo de los vertidos industriales.

El Ayuntamiento, en extenso y pormenorizado informe nos comunicaba que en el plazo de 2 años se iba a proceder al tratamiento y depuración integral de las aguas residuales del Municipio, incluyendo por tanto los vertidos provenientes del polígono industrial que nos ocupa y los vertidos de la red municipal.

Por los Servicios dependientes de la Delegación Provincial de Salud, se nos informaba lo siguiente:

"(...) de los resultados de los análisis que se adjuntan, se puede deducir un mal funcionamiento de la depuradora. De este modo se observa un descenso de la DBO, de las sustancias extraíbles por cloroformo y de la concentración de microorganismos indicadores, pero, por el contrario, se observa un incremento de los valores de la DBO y de los sólidos en suspensión y un descenso importante del valor de PH (...). Por lo tanto, y en función de estos niveles, el vertido procedente de la depuradora del polígono no cumplirá la normativa vigente para los parámetros pH, DBO, sólidos en suspensión y aceites y grasas (...). Aunque en líneas generales se observa que

existe un exceso de sólidos en suspensión, aceites y grasas que dificultan en gran manera los procesos de depuración. Asimismo, el pH existente en el sistema es incompatible con una óptima actividad microbiológica".

Por su parte la Agencia de Medio Ambiente, nos había informado a través de su Dirección Provincial, que estaba exenta de controlar los vertidos residuales a cauces públicos, dado que las competencias para tal finalidad la ostentaba el Organismo de Cuenca correspondiente, en este caso la Confederación Hidrográfica del Sur.

La Agencia de Medio Ambiente nada nos informaba sobre medidas restauradoras del medio natural que hubiera llevado a cabo o tuviera previsto adoptar, especialmente para proteger la flora y fauna silvestre afectada por los vertidos.

Determinados los antecedentes y los hechos relatados, procedimos a la elaboración de nuestras resoluciones; a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Antequera, formulamos **Recomendación** concretada resumidamente a la adopción de las siguientes medidas:

-Se ejerciera un más riguroso control sobre las actividades contaminantes, exigiéndoles la instalación de medidas de depuración previa al vertido a la depuradora.

-Se elaborara una Ordenanza reguladora de la protección del medio ambiente.

-Se agilizara la implantación del servicio municipal obligatorio de depuración y tratamiento de aguas residuales en todo el municipio, incorporando las provenientes del Polígono industrial referido.

Pretendíamos con lo anterior, hacer efectivo el derecho de los vecinos al establecimiento de un servicio público de carácter obligatorio y su correcto funcionamiento y evitar que se pudiera estar afectando al derecho a la protección de la salud de los ciudadanos, reconocido en el art. 43 de la Constitución, y al derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, reconocido en el art. 45 de la misma.

A la Delegación Provincial de Salud, teniendo en cuenta que las aguas de los cauces a los que se efectuaban los vertidos surten a la ciudad de Málaga para el suministro de agua potable y que, además, las mismas se utilizaban para riego agrícola, en prevención y preservación de la adecuada sanidad ambiental, conforme a lo que establece el Decreto 195/1985, de 28 de Agosto, le instábamos a continuar actuando en la forma que hasta el momento lo habían hecho, agradeciendo su colaboración.

Finalmente, respecto a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, formulábamos la siguiente **Sugerencia**:

"- Que se colabore con el Ayuntamiento en la exigencia y aplicación de medidas correctoras a las empresas contaminantes.

- Que se adopten actuaciones de carácter restaurador de la fauna y flora silvestre en el medio natural que soporta los vertidos".

Como respuesta a nuestra **Recomendación** el Ayuntamiento contestó que aceptaba seguir las medidas incluidas en aquella, por lo que dimos por finalizadas las actuaciones.

La Agencia de Medio Ambiente, matizó en su respuesta que no iba a adoptar medidas restauradoras de la flora y fauna afectada pues tras valoración efectuada por aquella Entidad al respecto, entendía que una solución de ese tipo no resultaba necesaria debido a la escasa importancia de los valores afectados en cuanto a flora y fauna silvestre.

Como otro ejemplo de intervenciones de la Institución en la supervisión de la actuación administrativa de órganos con competencia en materia de control de vertidos industriales, podemos reseñar las actuaciones llevadas a cabo en el **queja 93/375**, promovida a instancia de parte.

En ella, el interesado, agricultor de profesión, nos exponía cómo a consecuencia de las filtraciones de balsas de evaporación de vertidos que generaba la actividad industrial de la planta que posee la entidad Azucareras Reunidas S.A. en el Término de Linares (Jaén), se había producido la contaminación de aguas de manantiales existentes en la finca agrícola de su

propiedad, denominada Huerta Casablanca, en Linares (Jaén).

Según nos informaba el interesado, la actividad no contaba con las medidas correctoras que se habían exigido con ocasión de la tramitación de la licencia de apertura. Asimismo, nuestro comunicante nos informaba que, a consecuencia de aquellas filtraciones, el agua de los manantiales ya no era potable, ni tampoco podría ser utilizada para el riego de la finca, ni para dar de beber a los animales.

En consonancia con la exposición de los hechos que nos hacía el interesado, decidimos solicitar informe a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Linares (Jaén) por un lado; por otro, nos dirigimos también a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente y a la Delegación Provincial de Salud.

A la Entidad Medioambiental interesábamos nos informara sobre los efectos negativos en los terrenos afectados, en los acuíferos y otros elementos naturales que los vertidos industriales podían producir o estar produciendo. Al mismo tiempo instábamos a la Dirección Provincial a que ejerciera la preceptiva vigilancia y controlara analíticamente los vertidos de la actividad de Azucareras Reunidas S.A. y la adopción o no de las medidas correctoras impuestas para su funcionamiento, todo ello, sin perjuicio de las competencias que en materia de vertidos correspondieran a la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir.

Nuestra petición de informe a la Delegación Provincial de la Consejería de Salud, se articuló sobre la base de intentar aclarar los siguientes extremos: posibles efectos nocivos para la salud de las personas; grado de contaminación de acuíferos, terrenos y otros elementos naturales; medidas de vigilancia sanitaria que la Delegación Provincial hubiera adoptado.

A la Alcaldía pedimos que nos informara sobre si controlaba la adecuación del funcionamiento de la actividad a las medidas correctoras impuestas, informándonos del resultado de las inspecciones que se hubieran realizado.

Debemos reseñar que en la tramitación de esta queja hubo que reiterar nuestra petición de informe a la Alcaldía y a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, ya que nada se nos había comunicado, transcurrido en plazo prudencial de tiempo en espera de los informes solicitados.

La Delegación Provincial de la Consejería de Salud nos informaba que ya con fecha 21 de Enero de 1991 había dado traslado a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente de distintos análisis efectuados de muestras de agua de fuentes ubicadas en la zona (Cortijo Casablanca y Huerta Casablanca), muestras que le había remitido la Agencia de Medio Ambiente.

Igualmente, nos decía la Delegación Provincial de Salud, que con fecha 14 de Marzo de 1991, se habían remitido resultados de análisis de muestras remitidas por la propia Agencia de Medio Ambiente, tomadas de vertidos de las balsas de evaporación de Azucareras Reunidas, S.A., en aquella planta industrial sita en Linares.

En el mes de Mayo de 1994, continuaba el informe de la Delegación Provincial de Salud, se habían tomado muestras de los manantiales supuestamente contaminados, realizando análisis bacteriológicos y físico-químicos, que determinaron que se incumplían los parámetros exigidos en la Reglamentación Técnico-Sanitaria para Aguas de Consumo Público.

Finalizaba su informe la Delegación Provincial mencionada exponiéndonos que no podía pronunciarse sobre la repercusión de las filtraciones de las balsas de evaporación sobre las vías de agua que alimentaban a los manantiales, pues para ello era necesario un estudio geológico, lo que estaba fuera de sus competencias.

Por su parte, la Agencia de Medio Ambiente, por mediación de su Presidencia nos informaba que, en efecto, de investigaciones llevadas a cabo por la Dirección Provincial de la Agencia en el lugar, las filtraciones provenientes de las balsas, estaban causando la contaminación de los acuíferos de los que la Huerta de Casablanca se abastecía, desaconsejándose la utilización del agua para el riego del olivar.

Según nos informaba la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, habían dado traslado de sus conclusiones a la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, a la que consideraban competente.

También, nos comunicaba la Presidencia de la Entidad Medioambiental que, en el seno de la Comisión Provincial de Calificación de Actividades, órgano en el que la Dirección Provincial está representado, se habían expuesto informes técnicos de asesoramiento, habiéndose dirigido escrito al

Ayuntamiento de Linares desde aquella Comisión para que impusieran las medidas correctoras necesarias a la actividad.

Por el Ayuntamiento se nos remitió copia de actuaciones llevadas a cabo sobre la industria y copia de proyecto técnico presentado para la legalización de la actividad.

Nuestras Resoluciones fueron formuladas con la intención de preservar, por un lado, el derecho a la protección de la salud y, por otro, para proteger el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado y a que se restaure el mismo.

En consecuencia, dado que la Delegación Provincial de Salud como nos había informado, había efectuado los análisis correspondientes y remitidos los mismos a la Agencia de Medio Ambiente, únicamente la instamos a que velara por la detección de riesgos para la salud de las personas y sanidad medioambiental, adoptando, en su caso las medidas oportunas, en aplicación de lo establecido en el Decreto 195/1985, de 28 de Agosto, dando por finalizadas las actuaciones respecto a la misma.

A la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente le formulábamos **Recomendación** en el sentido de que actuara en coordinación y cooperación con el Ayuntamiento para determinar las medidas correctoras necesarias en las instalaciones industriales. Pensábamos que la envergadura y potencial de la actividad podía requerir, a aquellos efectos, un elevado nivel de medios personales y materiales que tal vez el Ayuntamiento no estuviera en situación de disponer y dedicar a tal fin.

Igualmente, formulamos a la Dirección Provincial **Recomendación** en el sentido de que, en caso de inactividad de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Linares, procediera a poner los hechos en conocimiento de la Delegación de Gobernación para que subsidiariamente asumiera las facultades de policía administrativa sobre la industria, adoptando las medidas pertinentes.

Por último, a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Linares, formulábamos **Recomendación** en el sentido de que, en ejercicio de las facultades y atribuciones que a los Alcaldes asigna el art. 35 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, procediera a disponer que se llevara a cabo visita de comprobación por los técnicos municipales, o a solicitar la

colaboración y ayuda técnica de la Agencia de Medio Ambiente, para que se pudieran determinar las medidas correctoras necesarias en las instalaciones de Azucareras Reunidas S.A. y a exigir su implantación para evitar las filtraciones, impidiéndose, en caso de incumplimiento, la realización de los vertidos.

Ante la falta de respuesta de la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, resolvimos en aplicación de lo establecido en el art. 29.2 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, que regula esta Institución, elevar las actuaciones y las Recomendaciones formuladas a aquel órgano, al superior jerárquico del mismo, esto es, a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente.

Por lo que a la Alcaldía-Presidencia se refiere, nos vimos obligados a resolver la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual presente, en aplicación de lo establecido en el art. 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, citada, ya que aquel órgano no daba repuesta a nuestras Recomendaciones.

Una vez habíamos adoptado la decisión de efectuar la inclusión referida, la Alcaldía-Presidencia, con retraso, nos informaba que había solicitado de la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente la colaboración y ayuda técnica necesaria para determinar qué medidas correctoras se debían implantar en las instalaciones de la actividad cuyos vertidos resultaban contaminantes.

La Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente aceptó nuestra Recomendación y nos comunicaba que iba a colaborar con el Ayuntamiento en la determinación de aquellas medidas correctoras que fueran necesarias.

Al entender que la nueva vía de colaboración que se iniciaba era la adecuada y conveniente para solucionar el problema, dimos por finalizadas las actuaciones, manteniendo la inclusión en el Informe Anual de la queja por lo que a la Alcaldía-Presidencia de Ayuntamiento de Linares se refiere, pues aun cuando la misma iba a actuar en el sentido recomendado, no decidió hacerlo sino después de conocer nuestra decisión de inclusión en el presente Informe.

2.4.2. Vertidos agrícolas

Con ocasión de la tramitación de la **queja 93/706**, tuvimos conocimiento de la existencia de un vertedero incontrolado en el Término de Adra (Almería), en el cual se depositaban residuos provenientes de explotaciones

agrícolas, en concreto, plásticos y restos o desechos de frutas y hortalizas. Los vertidos agrícolas allí acumulados eran periódicamente quemados, causando las lógicas molestias por las grandes humaredas que se originaban, especialmente a usuarios de un camping próximo.

Sin embargo, más allá del caso concreto planteado en el expediente citado, constatamos la existencia de una problemática mucho más compleja. El problema adquiriría una entidad mayor, debido a que se podía afectar al derecho a la protección de la salud, si los humos fueran tóxicos y a que al mismo tiempo se causaba un importante impacto en una zona dedicada a la explotación turística, con instalaciones muy próximas, como el camping aludido, además del impacto medioambiental. Por ello decidimos abrir **queja de oficio 93/1357**.

Solicitados informe a la Alcaldía-Presidencia y a la Delegación Provincial de Salud, así como a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, de los mismos se desprendía que el problema, en cuanto a las circunstancias de hecho, descritas era cierto, si bien existían puntos diversos de vertidos, no uno solo.

Así el Ayuntamiento nos comunicaba que el intenso uso del plástico en los cultivos de invernadero generaba gran cantidad de desechos de aquel material. Añadía que los hechos habían motivado la intervención del Gobierno Municipal, aprobándose una Ordenanza al efecto por el Pleno del Ayuntamiento y efectuándose una campaña de retirada de plásticos, para mejorar la higiene y limpieza en la zona donde se ubicaba el Camping afectado, habiéndose eliminado el vertedero con fecha 20 de Julio de 1993.

Por su parte, la Delegación Provincial de Salud nos informaba que con fecha 25 de Mayo de 1992, ya había comunicado al Ayuntamiento de Adra la existencia de los residuos agrícolas y de su incidencia en la calidad sanitaria y ambiental de la playa La Habana (entre otras), en la cual estaba ubicado el camping afectado; además, la Delegación Provincial de Salud había comunicado al Ayuntamiento, según nos informaba, los riesgos existentes para la salud pública, indicándole la obligatoriedad de erradicar el vertedero, regulando la sanidad ambiental en el medio agrario e instalando señales indicadoras de la prohibición de arrojar basuras y escombros en las playas del Municipio y, procediendo a la adecuada limpieza de las mismas en la temporada de verano.

La Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente nos

informaba que con fecha 28 de Mayo de 1993, a consecuencia de nuestras actuaciones, había dirigido escrito a la Alcaldía-Presidencia instándola a la adopción de medidas tendentes a la clausura del vertedero y a la imposición de sanciones a los que efectuaran los vertidos clandestinos, toda vez que la Agencia de Medio Ambiente consideraba que el asunto era de competencia municipal.

La Dirección Provincial también nos informaba de que se iba a constituir un Consorcio entre la Diputación Provincial y varios Municipios del Poniente Almeriense, para la recogida de residuos sólidos urbanos y agrícolas y su tratamiento.

De las actuaciones que habíamos realizado hasta el momento, se desprendía que había un incumplimiento básico por parte del Ayuntamiento de lo establecido en el art. 26.1.a) de la Ley 7/1985, de 2 de Abril y, de lo establecido en el art. 92.3 a) y c) de la Ley 14/1986, de 25 de Abril, General de Sanidad.

En consecuencia, tras formular a la Alcaldía-Presidencia **Recordatorio** del deber de cumplir aquellos preceptos, que imponen la obligación de que el Municipio atienda a la recogida de residuos velando por el control sanitario del medio y de los edificios e instalaciones de convivencia humana, formulábamos a la Alcaldía **Recomendación** en el sentido de que se llevara a cabo la limpieza y sellado de los vertederos, aplicando las sanciones que conforme a la ordenanza municipal aprobada correspondieran a los causantes de aquellos vertidos incontrolados.

Dichas resoluciones se fundaban porque, aun cuando se nos informaba por el Ayuntamiento que se estaban realizando actuaciones para la recogida y regulación de los residuos, entendíamos que no se actuaba con la eficacia necesaria, pues desde 1992, el Servicio Andaluz de Salud había informado de deficiencias en las tareas de limpieza de las playas, lo que se produjo nuevamente en 1993 respecto a la playa de La Habana y los caminos de acceso a la misma. Por lo que nuestra Recomendación se hizo extensiva a la necesidad de que por el Ayuntamiento se asumieran las obligaciones que le atribuye a los municipios el Decreto 178/1984, de 19 de Junio, de vigilancia sanitaria y ambiental de playas.

Por último, como solución puente hasta que se constituyera el Consorcio referido antes, formulábamos **Sugerencia** a la Alcaldía para que en lo relativo a la recogida, gestión, tratamiento y eliminación de los residuos sólidos

urbanos y agrícolas se actuara por el Municipio, en ejecución de sus competencias propias, con adecuación a las indicaciones del Plan Director Provincial de Gestión de Resíduos Sólidos Urbanos y de conformidad con las estrategias contenidas en la Resolución sobre Política General de Resíduos Sólidos Urbanos, Industriales y Agropecuarios, elaborada por la Comisión de Política Territorial del Parlamento de Andalucía, así como con adecuación a las Directivas Comunitarias aplicables en la materia.

Respecto a los órganos autonómicos supervisados en la queja, dimos por finalizadas las actuaciones, instando a que la Delegación Provincial de Salud siguiera actuando, en la línea que nos había comunicado, en prevención de riesgos para la sanidad medioambiental, en aplicación del Decreto 195/1985, de 28 de Agosto, adoptando en su caso, subsidiariamente, las medidas que en cada momento sean procedentes en evitación de aquellos riesgos posibles.

En cuanto a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, archivamos las actuaciones instando a que, en caso de incumplimiento por parte de la Entidad Local de sus obligaciones, procediera a ejercer la potestad sancionadora que ostenta en la materia.

En respuesta a nuestras resoluciones, tanto el Ayuntamiento como la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, nos ponían de manifiesto la realización de actuaciones consistentes en extender a la zona principalmente afectada, próxima al camping, la prestación del servicio regular de recogida de resídos urbanos, informándonos el Ayuntamiento que se estaban imponiendo sanciones por la realización de los vertidos.

Al entender que el asunto estaba en vías de solución dimos por finalizadas las actuaciones.

2.5. Resíduos Sólidos Urbanos.

Durante el pasado año continuamos nuestras actuaciones iniciadas de oficio, provenientes de años anteriores, relativas a la problemática generada por los vertederos clandestinos de resídos sólidos urbanos y a los Planes indicativos de recogida, tratamiento y eliminación del tipo de resídos a que se han hecho referencia.

En concreto, tuvimos ocasión de finalizar las quejas de oficio 92/2479,

92/2501 y 92/2702. Los dos primeros expedientes, ya habían sido reseñados, por lo que a su iniciación y tramitación se refiere en los Informes Anuales correspondientes a 1992 y 1993.

Respecto al expediente de **queja de oficio 92/2702**, dábamos cuenta de su iniciación en el Informe de 1992 y señalábamos que en el informe de 1993 se incluiría su finalización, pero debido a tener que elevar las actuaciones a las autoridades superiores de los órganos respecto a los que inicialmente se comenzaron, nos vimos obligados a retrasar la reseña de aquel expediente pues en el año 1993 no se había concluido su tramitación.

En general, en las actuaciones reseñadas intentábamos determinar las posibles afecciones al derecho a la protección de la salud y al derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona. Para ello, dirigíamos peticiones de informe tanto a las Delegaciones de la Consejería de Salud, como a las Direcciones Provinciales de la Agencia de Medio Ambiente (en las provincias afectadas, Almería y Málaga).

Igualmente, solicitábamos informes a los Ayuntamientos de Almería, Velez-Rubio y Fuengirola, cuyos términos municipales estaban afectados por la existencia de vertederos.

Dado que en años anteriores, al que se contrae el presente Informe, ya habíamos reseñado parte de las actuaciones de las quejas de oficio referidas, en el presente sólo vamos a reseñar las Resoluciones finales recaídas en los mismos.

Así, en la **queja 92/2479**, la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, a la que con fecha 25 de Noviembre de 1993 habíamos tenido que elevar las actuaciones, como superior autoridad de la Dirección Provincial, que no contestaba a la **Sugerencia** que habíamos formulado a la misma con fecha 24 de Agosto de 1993, en el sentido de que incoara expediente sancionador al Ayuntamiento por incumplimiento de la Ley 42/1975, sobre desechos y residuos sólidos urbanos.

La Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, nos respondió con fecha 4 de Febrero de 1994, que ante la inactividad municipal en resolver el problema, había decidido la apertura de expediente sancionador al efecto y que la Diputación Provincial y la Agencia de Medio Ambiente tenían suscrito ya el

convenio para la elaboración del Plan Director de Resíduos Sólidos Urbanos.

Respecto a la Delegación Provincial de Salud, que nos había prestado su colaboración remitiéndonos informe sobre las condiciones higiénicas y de salubridad en la zona donde estaba el vertedero, dimos por finalizadas las actuaciones.

A la Presidencia de la Diputación Provincial, habíamos formulado **Recomendación** para que se agilizará la formalización del Convenio con la Agencia de Medio Ambiente para que la Provincia contara con un Plan Director de Gestión de Resíduos Sólidos Urbanos. Nuestra anterior **Recomendación**, formulada el 25 de Noviembre de 1993, no obtuvo respuesta por parte de la Presidencia de la Diputación Provincial, por ello, si bien a través de la Agencia de Medio Ambiente teníamos ya conocimiento de la firma del Convenio para poner en marcha la elaboración del Plan Director Provincial de Gestión de Resíduos Sólidos Urbanos, como hemos expuesto con antelación, debido al tiempo transcurrido en espera de obtener respuesta, sin que la misma se recibiera, decidimos la inclusión en el presente Informe del expediente de queja respecto a la Diputación Provincial de Almería.

No obstante la Presidencia de la Diputación, con fecha 4 de Octubre de 1994, nos contestaba ya fuera de plazo, informándonos sobre diversas actuaciones que se llevaban a cabo en relación con el convenio a suscribir con la Agencia de Medio Ambiente y sobre el Plan Director existente.

Pese a la información remitida tardíamente, en la que se afirmaba que se estaba actuando en el sentido de dar solución a los problemas y carencias que en materia de gestión, tratamiento y eliminación de los resíduos sólidos presentaban los municipios de la Provincia, comunicamos a la Presidencia de la Diputación que manteníamos la inclusión en el Informe Anual.

Inclusión que adoptamos también respecto al Ayuntamiento, pues la Delegación Municipal de Urbanismo no respondía a nuestra **Recomendación** formulada el 24 de Agosto de 1993, en el sentido de que se ordenara la ejecución de la limpieza y vallado del solar sito en "El Puche" al propietario del mismo, imponiendo las sanciones procedentes y ejecutando subsidiariamente el Ayuntamiento las operaciones necesarias para aquella limpieza y adecentamiento con cargo al titular, en caso de desobediencia de la orden.

Puestos los antecedentes en conocimiento de la Alcaldía, con fecha 25 de Noviembre de 1993, ante la falta de respuesta, nos vimos obligados a incluir las actuaciones en el presente Informe Anual.

En la **queja de oficio 92/2501**, sobre vertedero incontrolado en el término de Fuengirola (Málaga) habíamos formulado con fecha 30 de Diciembre de 1993, **Recordatorio** del deber de ejercer la potestad sancionadora a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente y **Recomendación** en el mismo sentido.

La Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, en respuesta a las anteriores Resoluciones, nos indicaba:

"(...) la Dirección Provincial de Málaga ha estimado que el ejercicio de la potestad sancionadora no vendría a aportar ninguna solución al problema, mientras que sí podría aportar más aún, teniendo en cuenta que actualmente se encuentra ya en vías de solución.

Efectivamente en fechas 15-11-1993 y 14-12-1993, se convocaron dos reuniones por parte del Delegado de Gobernación, de donde surgió la iniciación de actuaciones para la convocatoria de un "Concurso para la adjudicación de los residuos sólidos urbanos en la Mancomunidad de Municipios de la Costa del Sol Occidental".(sic)

Ante la respuesta de la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, dimos por finalizadas las actuaciones insistiendo, no obstante, en que se debía ejercer la potestad sancionadora cuando se hubieren incumplido las previsiones contenidas en la Ley 42/1975, de 19 de Noviembre, con independencia de cualesquiera otras consideraciones.

La Diputación Provincial, por su parte, nos respondía a las **Recomendaciones** formuladas a la misma en el sentido de que se prestara la cooperación necesaria al Ayuntamiento de Fuengirola para solucionar el problema del vertedero clandestino y, de que se actuara coordinadamente con la Agencia de Medio Ambiente, para la inclusión del Ayuntamiento en el Plan Provincial de Gestión de Residuos Sólidos Urbanos, lo siguiente: *"(...) ni en el primitivo Plan ni en el reformado se contempla la inclusión del municipio de Fuengirola*

(en el Plan Director Provincial de Gestión de Resíduos Sólidos Urbanos se refiere), y ello en base a que se tuvo en cuenta que dicho Municipio, además de contar con una población superior a 20.000 habitantes, forma parte de la Mancomunidad de la Costa del Sol Occidental, Entidad Local que ya en 1984 había decidido acometer la construcción de una planta para tratamiento de los residuos sólidos generados en los términos de los municipios integrantes de la referida Mancomunidad".

Ante la respuesta recibida consideramos que no era conveniente insistir en la participación de los Municipios que formaban la Mancomunidad referida en el ámbito de la gestión integrada de residuos que suponía el Plan Director Provincial, pues podía retrasarse la solución al problema de los vertederos ilegales que desde ambos frentes se estaba intentando llevar a cabo en la Provincia de Málaga, en las respectivas demarcaciones territoriales afectadas, por lo que dimos por finalizadas las actuaciones respecto a la Diputación Provincial.

De la **queja de oficio 92/2702**, ya habíamos reseñado algunas de las actuaciones que se llevaron a cabo en el año 1993. Baste ahora con señalar que la Presidencia de la Diputación Provincial no respondió a la **Recomendación** que le habíamos formulado el 17 de Agosto de 1993.

Recomendación cuyo contenido, en síntesis, venía a aconsejar que en cumplimiento de lo establecido en el art. 2 de la Ley 11/1987, de 26 de Diciembre, de relaciones entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y las Diputaciones Provinciales, se llevasen a cabo las actuaciones de ambas Administraciones de acuerdo con los principios expresados en aquel precepto, sobre todo, teniendo en cuenta que, de conformidad con lo establecido en el art. 11º 3 y 4, del Real Decreto Legislativo 1163/86, de 13 de Junio, por el que se modificó la Ley 42/1975, de 19 de Noviembre, sobre desechos y residuos sólidos urbanos, las Diputaciones Provinciales deben fomentar la creación de consorcios y mancomunidades municipales de gestión de residuos sólidos urbanos, a fin de dar cumplimiento a los planes de gestión que se establezcan, planes cuya formulación corresponde a la Comunidad Autónoma y que son de obligado cumplimiento.

Debido a que la Presidencia de la Diputación Provincial no daba respuesta a nuestra **Recomendación**, decidimos la inclusión en el Informe Anual del expediente que de oficio habíamos iniciado.

Respecto a la Agencia de Medio Ambiente, dimos por finalizadas las actuaciones, al entender que el asunto estaba en vías de solución al aceptarse por la misma, con matices, la **Recomendación** que le habíamos formulado.

En su respuesta, la Agencia de Medio Ambiente nos venía a exponer distintas actuaciones que se llevaban a cabo en la Provincia de Jaén en sucesivos años, (en 1991, subvención a Diputación de 38 millones de pesetas para la construcción de vertedero controlado; en 1992, subvención de 105 millones de pesetas para construcción de dos plantas de transferencia).

Además, con antelación la Agencia de Medio Ambiente, nos había informado de otras actuaciones, como construcción de una estación de transferencia y dos vertederos controlados.

Aceptando las matizaciones que la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente había formulado a nuestra **Recomendación**, en el sentido de que aquella consideraba que el grado de actuación que estaba llevando a cabo tenía mayor importancia cuantitativa que la que en un principio le habíamos atribuido, cerramos las actuaciones instando al órgano medioambiental a que actuara de conformidad con las estrategias recogidas en la Resolución del Parlamento de Andalucía, que hacía poco tiempo se había aprobado, (15 de Septiembre de 1993), sobre Política General de Resíduos Sólidos Urbanos, Industriales y Agropecuarias.

Al margen de las actuaciones promovidas de oficio, en materia de residuos sólidos urbanos la Institución tramitó quejas a instancia de parte. En algunas de estas actuaciones, se logró que los problemas de fondo a que se referían las quejas entraran en vías de solución.

Esto sucedía en las **quejas 94/1 y 94/559**; por contra, en las **quejas 92/1616, 93/1023 y 93/2733**, debimos resolver la inclusión en el Informe Anual.

En la **queja 94/1** tratamos denuncia formulada por vecinos de la localidad granadina de Órgiva. Se nos denunciaba la existencia de varios vertederos clandestinos en el Término Municipal, afectando a cauces que discurren por el mismo. Tras nuestra intervención, la Alcaldía nos comunicaba:

"(...) respecto a la existencia de un vertedero en el cauce de Río Seco, en este Municipio, le comunico que antes de que finalice el

actual mes, el mismo va a ser trasladado a lugar distante de la población, polideportivo y cortijos. Referente a los vertederos incontrolados existentes en los Ríos Guadalfeo, Sucio y Chico, este Ayuntamiento hace todo lo posible para evitar que se efectúen vertidos clandestinos de residuos en los mismos, si bien cree que este servicio corresponde a la Guardería Fluvial."

La Alcaldía emitió el anterior informe en fecha 22 de Marzo de 1994, en el mismo se hacía referencia a la clausura de un vertedero, el municipal (Río Seco), para el que se iba a buscar un lugar alternativo.

Al entender que el asunto estaba en vías de solución dimos por finalizadas las actuaciones, insistiendo ante la Alcaldía en que se agilizará la clausura y sellado del vertedero clandestino.

En relación con los restantes vertederos, solicitamos colaboración de la Confederación Hidrográfica del Sur, pues estaban en zona de dominio hídrico, así como el propio vertedero municipal, para que ejercieran las funciones de policía administrativa necesarias para evitar los depósitos de residuos y escombros que se venían produciendo.

La Comisaría de Aguas de la Confederación Hidrográfica del Sur, en respuesta a nuestra petición de colaboración, contestaba:

"(...) Recientemente, el Ayuntamiento de Orgiva ha habilitado otro lugar de su término municipal, retirado unos cuantos Kilómetros del anterior, habiendo dejado inactivo el vertedero tras cubrirlo con una capa de tierra que evite olores y apague el proceso de quemado propio de estos depósitos. No obstante, los residuos depositados permanecen en el mismo lugar, pudiendo ser arrastrados en parte por una riada extraordinaria, incluso ser conducidos hasta el futuro embalse de Rules, por lo que la Comisión de Aguas continuará instando al Ayuntamiento a la retirada de los mismos y restauración del cauce a su estado anterior.

En cuanto a los vertidos en el río Guadalfeo, Sucio y Chico, estos deben consistir en puntos aislados de escasa entidad y, por ello, de difícil o imposible control sobre los mismos. Para su erradicación consideramos imprescindible la colaboración, de otros Organismos

como el propio Ayuntamiento, Agencia de Medio Ambiente y Guardia Civil".

A la vista del anterior informe, de fecha 30 de Noviembre de 1994, comprobamos que la Confederación estaba actuando para solucionar el problema del vertedero municipal y que debía ser en colaboración con el Ayuntamiento, principalmente, como se podía solucionar el problema de los vertidos de residuos esporádicos y en forma clandestina. Colaboración que ya, con fecha 24 de Noviembre de 1994, habíamos instado del Ayuntamiento al requerirle que cuando constatare la existencia de vertidos o tuviere noticias de su realización, si aquéllos afectaren a cauces públicos, pusiera los hechos en conocimiento de la Confederación Hidrográfica del Sur, a fin de que la misma ejerciera las facultades de policía sobre los cauces referidos.

En la **queja 94/559**, un particular nos denunciaba que junto a finca agrícola de su propiedad, sita en Cantillana (Sevilla) se depositaban plásticos de los dedicados a los cultivos agrícolas y algunos residuos urbanos. Solicitamos informe a la Agencia de Medio Ambiente, ante cuya Dirección Provincial, entonces competente, el interesado había formulado denuncia. Asimismo, solicitamos informe a la Alcaldía.

La Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente nos informaba el 30 de Junio de 1994, que tras la denuncia formulada por el interesado se realizó por personal de la Dirección Provincial visita de inspección, indicándonos que lo detectado en la inspección venía a coincidir con un depósito provisionalmente autorizado para el depósito de plásticos de uso agrícola para su posterior traslado a la planta de reciclado de Los Palacios (Sevilla), por EGMASA.

El lugar, según nos informaba la Agencia de Medio Ambiente, se integraba en una red de puntos de depósito establecida por aquella empresa y habilitados por los Ayuntamientos con tal finalidad.

La Agencia de Medio Ambiente nos confirmaba también que junto a los plásticos depositados, existían algunos residuos inertes de uso agrícola (tubos de riego por goteo, etc.).

Igualmente, la Agencia de Medio Ambiente nos informaba que el 3 de Marzo de 1994 la Dirección Provincial ya había ordenado que por EGMASA se retiraran los plásticos y comunicado al Ayuntamiento que debería ejercer las

competencias que le atribuye la Ley 42/1975, sobre desechos y residuos sólidos urbanos para corregir las deficiencias que detectara en el lugar habilitado como provisional para el depósito de plásticos agrícolas.

Posteriormente la Alcaldía, a la que habíamos tenido que reiterar nuestra petición de informe nos comunicaba el 7 de Septiembre de 1994.

"(...) el lugar donde se vierten los plásticos es terreno de dominio público y en el mismo se ha instalado por este Ayuntamiento un centro de recogida de plásticos, a instancia de la Excm. Diputación Provincial.

Que dadas las molestias causadas, se procederá a su anulación en el próximo mes de Octubre una vez se lleve a cabo el limpiado correspondiente."

A la vista de los informes, nos parecía acreditado que el asunto estaba en vías de solución por lo que comunicamos al interesado que se archivaban las actuaciones.

En cambio, en otras quejas iniciadas a instancia de parte debimos resolver la inclusión en el Informe Anual, al no obtener los resultados pretendidos con nuestras resoluciones.

Lo mismo sucedió en la **queja 92/1616** en la que algunos vecinos de Higuera de Calatrava (Jaén), propietarios de parcelas rústicas colindantes con el "Cordel de Cañete", vía pecuaria de la zona, nos exponían la existencia de un vertedero municipal de basuras, sito en los márgenes y baldíos de dicho camino público.

Según nos comunicaban los interesados, el vertedero causaba daños a la propia vía pecuaria y producía la contaminación de las aguas de pozos allí existentes, con el peligro de que en caso de fuertes lluvias el agua arrastrara los residuos allí depositados hasta las fincas propiedad de los interesados, dada la pendiente natural del terreno.

Considerábamos que el problema que se nos denunciaba presentaba aspectos preocupantes en relación con la protección de la salud medioambiental, al margen de los propios efectos negativos sobre valores medioambientales (paisaje,

principalmente). Además, el hecho de la ocupación de una vía pecuaria con el vertedero motivaba que interviniera en la posible solución del problema la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca.

Así, nuestras peticiones de informe se dirigieron a la mencionada Delegación y además, a la Delegación Provincial de la Consejería de Salud, a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, a la Diputación Provincial y al propio Ayuntamiento de Higuera de Calatrava (Jaén).

En sus informes, la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, nos indicaba que había instado del Ayuntamiento la clausura y sellado inmediato del vertedero.

Por su parte la Delegación Provincial de Salud nos informaba que tras visita de inspección al lugar de ubicación de vertedero, se comprobó el incumplimiento de las disposiciones contenidas en la Ley 42/1975, de 19 de Noviembre de desechos y residuos sólidos urbanos. Igualmente la Delegación Provincial de Agricultura y Pesca nos informó que siempre se había opuesto a la ubicación del vertedero municipal denunciado y nos aportaba documentación acreditativa de las actuaciones que había realizado con tal finalidad.

Entre la documentación remitida, escrito de fecha 2 de Noviembre de 1989, de la Dirección Provincial del Instituto Andaluz de Reforma Agraria por el que no se autorizaba la construcción de vertedero en la vía pecuaria y se nos informaba de que el Ayuntamiento, tras recibir la comunicación mencionada, solicitó la declaración de innecesariedad de parte de la vía pecuaria con fecha 4 de Diciembre de 1989, para ubicar allí el vertedero.

No obstante, según nos informaba la Delegación Provincial de Agricultura y Pesca, el Ayuntamiento no presentó documentación complementaria que se le había solicitado, por lo que la tramitación de actuaciones se suspendió, habiéndose incoado expediente sancionador al Ayuntamiento por su ocupación.

Por su parte, la Alcaldía-Presidentencia del Ayuntamiento de Higuera de Calatrava nos informaba:

"(...) el vertedero se encuentra sobre unos diez metros de la vía pecuaria sin que el organismo competente, el IARA, se haya pronunciado contra el mismo.

Sobre los pozos y contaminación de los mismos no es cierto, pues son los propios denunciantes los que se sirven de los mismos para el llenado de cubas para el sulfato de tierras, en todo caso, la contaminación provendría de los mismos.

Sobre daños tampoco es cierto, se respeta la vía pecuaria, siendo esta parte la más ancha y limpia en todo el proyecto de dicha vía pecuaria, pues el Ayuntamiento la limpia asiduamente.

Sobre el impacto paisajístico negativo, no es cierto; por este sector sólo pasan tractores en época de recolección, sin que por esto se dé un paisaje negativo.

Sobre la pendiente en caso de lluvias abundantes; tengo a bien manifestar que con nube y con cuarenta litros no se ha producido arrastre de residuos sólidos urbanos, sólo tierra del contorno.

Y por último, siendo consciente este Ayuntamiento de las molestias que pueda ocasionar el vertedero, por esta Alcaldía que ha ingresado en el Consorcio de residuos sólidos urbanos Sierra Sur, promovido por la Excm. Diputación Provincial de Jaén".

Estudiada la información y la documentación que habíamos recibido de los distintos órganos administrativos, formulábamos las resoluciones correspondientes a cada uno de ellos.

En forma sintetizada, diremos que con respecto a la Delegación Provincial de la Consejería de Salud archivábamos las actuaciones pues no se deducían riesgos para la salud de las personas.

En relación con la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, formulamos **Recomendación** en el sentido de que actuara coordinadamente con la Diputación y el Ayuntamiento, en ejecución de las previsiones contenidas en el Plan Director Provincial de Gestión de Residuos Sólidos Urbanos, para que se constituyese a la mayor brevedad, el consorcio Sierra Sur, en el que se integrara el Municipio de Higuera de Calatrava. Lo mismo habíamos recomendado a la Diputación Provincial.

Respecto a la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca, formulamos **Recomendación** en el sentido de que en ejercicio de las competencias de policía administrativa respecto a la vía pecuaria se tramitara hasta su resolución expediente sancionador por la ocupación de aquella vía.

Por último, a la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento, le formulábamos **Recordatorio** del deber de cumplir los preceptos legales que sobre la instalación de vertederos y su autorización establece la Ley 42/1975, de 19 de Noviembre.

Igualmente, formulábamos a la Alcaldía **Recomendación** en el sentido de que, actuando en forma coordinada con la Diputación Provincial y con la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, se procediera a ejecutar las previsiones contenidas en el Plan Director Provincial de Gestión de Resíduos Sólidos Urbanos y a la clausura y sellado del vertedero.

En las distintas respuestas de los órganos a los que habíamos dirigido nuestras resoluciones, se nos fue poniendo de manifiesto que estaban actuando en la línea que habíamos recomendado, como son la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente y la Diputación Provincial.

Igualmente la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca nos respondió:

*"Por el presente escrito se comunica que se aceptan íntegramente las **Recomendaciones** formuladas por esta Institución, habiéndose comunicado al Ayuntamiento de Higuera de Calatrava que debería informar con urgencia de las medidas que pensaba tomar para el inmediato desalojo del citado vertedero, no habiéndose obtenido contestación.*

Igualmente se ha comunicado lo anterior a la Agencia de Medio Ambiente y se ha solicitado del Presidente del I.A.R.A. autorización para llevar a cabo el oportuno deslinde...."

Respecto a los órganos citados archivamos la queja pues entendimos que se aceptaban nuestras **Recomendaciones**.

Por su parte, la Alcaldía nada contestaba a las resoluciones que le

habíamos formulado; por tal motivo, resolvimos la inclusión en el Informe Anual de la queja, al entender que la Alcaldía no aceptaba nuestro **Recordatorio** y **Recomendación**, por lo que con su actitud no ha sido posible lograr una solución satisfactoria del problema.

Con posterioridad, al momento de llevar a cabo la redacción del presente Informe, la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente, actualmente competente, nos comunicaba que en el expediente sancionador incoado al Ayuntamiento de Higuera de Calatrava, se había impuesto como resolución final una multa de 300.000 pts y se le ordenaba la restauración del espacio afectado de la vía pecuaria.

Asímismo, en su escrito, la Delegación Provincial de Medio Ambiente, nos informaba de que el procedimiento de deslinde de la vía pecuaria "Cordel de Cañete" se estaba retrasando, debido a la carencia de medios personales y materiales en la Delegación, pues tendrían que producirse además de los trasposos de competencias, trasposos de medios personales y materiales, informándonos que tan pronto sea posible se va a efectuar el deslinde ya iniciado.

En la **queja 93/1023** un representante vecinal de Alhaurin de la Torre (Málaga) nos ponía de manifiesto la existencia de un vertedero clandestino municipal en la zona de Torrealquería y El Romeral, de aquel Término.

La existencia del vertedero suponía un impacto paisajístico y riesgo de contaminación de las aguas subterráneas, dada la excesiva permeabilidad de la zona, según nos informó la Delegación Provincial de Salud. Igualmente, afectaba, el mencionado vertedero, a los cultivos colindantes y al propio núcleo de población de Torrealquería, debido a que los vientos dominantes en la zona trasladaban hasta aquel núcleo los humos y olores que la eliminación de residuos en el vertedero generaba.

Tras solicitar el 4 de Mayo de 1994, informe al respecto de los hechos a la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Alhaurin de la Torre y reiterar la misma en diversas ocasiones y formularle **Recordatorio** del deber de auxiliar a esta Institución, como no recibamos respuesta, con fecha 3 de Agosto de 1994, nos vimos obligados a formular declaración de **actitud entorpecedora** de la Alcaldía para con las funciones de este Comisionado Parlamentario.

Tal declaración se reseña en el apartado correspondiente del

presente Informe, insistiendo en nuestra petición de respuesta a nuestros escritos sobre la queja.

Como la Alcaldía persistió en su actitud, con fecha 28 de Diciembre de 1994, resolvimos archivar las actuaciones, incluyendo su reseña en el Informe Anual y la falta de colaboración de la Alcaldía para haber buscado una solución al problema planteado.

Por último nos cabe reseñar la **queja 93/2733**, que promovida por un colectivo de la zona de la Alpujarra granadina, nos ponía de manifiesto la existencia de vertedero municipal incontrolado en el Término de Pampaneira y en el Barranco del Poqueira, dentro del Parque Natural de Sierra Nevada. Además, según nos informaba el referido colectivo, existían varios vertederos clandestinos más en la zona de Pampaneira.

El impacto paisajístico era grande, debido a la existencia de residuos plásticos metálicos, y demás, así como las molestias que a causa de los olores y humos provenían principalmente del vertedero municipal de Pampaneira.

Solicitamos informe tanto a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente como a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Pampaneira.

Dado que, tanto por la Entidad Medioambiental, como por el Ayuntamiento, se nos informaba que en año 1994 se habían destinado 20.000.000 de pesetas para la clausura y sellado del vertedero municipal y que se iba a actuar en la clausura y sellado de los restantes vertederos puntuales clandestinos, según proyecto que se estaba elaborando por la Agencia de Medio Ambiente, resolvimos archivar las actuaciones, pues el problema que los promoventes de la queja nos comunicaban estaba en vías de solución.

Con ello, entendíamos que quedaba atendida, siquiera sea mínimamente, la obligación que a los poderes públicos impone el art. 45 de la Constitución de restaurar el medio ambiente, en un espacio de especial relevancia cual es el Parque Natural de Sierra Nevada, contribuyendo a reducir los efectos nocivos para la protección de valores medioambientales, puesta en peligro por actuaciones, unas veces de la propia Administración, como en el caso del vertedero municipal incontrolado y, otras veces, por personas desaprensivas y poco respetuosas con valores naturales dignos de protección en aras del bien común.

2.6. Actividades extractivas.

En el presente apartado cabe reseñar la conclusión, con fecha 3 de Agosto de 1994 de la **queja 92/854**, promovida por una asociación ecologista sobre la explotación de cantera en el Término Municipal de Alcaucín (Málaga).

En la queja se nos ponía de manifiesto la existencia una concesión minera (PIMBER nº 134) y de licencia municipal para explotación de cantera en forma que el interesado de la queja, consideraba irregular.

Admitida a trámite la queja, solicitábamos informe a la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda, a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente y a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento.

En su respuesta, la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda en Málaga nos informaba:

"(...) relativo a la cantera PIMBER nº 134, del Término Municipal de Alcaucín hemos de informarle (...) que la citada cantera fue autorizada con fecha 14 de Julio de 1983 y tiene aprobado el Plan de Restauración del espacio afectado por actividades mineras, con informe favorable de la Agencia de Medio Ambiente de Málaga. El Plan de labores para el año 1992, fue confrontado por el personal técnico de minas de esta Delegación Provincial y aprobado por encontrar conforme la explotación.

Respecto a la existencia de irregularidades que nos comunican en su escrito (,.....), entendemos no afectan a nuestra competencia respecto a la cantera, ya que como se indican en la misma se cumple la normativa exigida para esta clase de explotaciones mineras".

Por su parte la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente en Málaga nos informaba:

"(...) La cantera PIMBER fue autorizada por la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda con fecha 14 de Julio de 1983, por lo que el proyecto no ha estado obligado a someterse a una evaluación de impacto ambiental de acuerdo con el procedimiento establecido en el Real Decreto 1131/88, por el que se aprobó el

Reglamento de Evaluación del Impacto Ambiental."

La Alcaldía, a la que habíamos solicitado que nos remitiera, junto con su informe sobre los hechos, copia del expediente administrativo tramitado para la concesión de licencia municipal y del proyecto técnico que se hubiere presentado, así como certificado sobre la calificación urbanística del suelo donde se ubicaba la explotación, se limitó a trasladarnos fotocopia del acuerdo plenario por el que se concedió la licencia de apertura a la cantera y de informes de distintos órganos provinciales con competencia en la materia.

En consecuencia, nos vimos obligados a reiterar la petición de informe a la citada autoridad municipal. La misma, en su nueva respuesta, volvía a omitir el envío de la documentación que le interesábamos y, además, tampoco contestaba expresamente a petición presentada por el promovente de la queja respecto al asunto de fondo objeto de la misma.

Por los motivos anteriormente expuestos, nos vimos obligados a calificar el comportamiento de la Alcaldía como **actitud entorpecedora** para con las funciones de esta Institución, reseñando la misma en el apartado correspondiente de este Informe y, formulándole al mismo tiempo, **Recordatorio** del deber legal de auxiliar a esta Institución con carácter preferente y urgente en sus investigaciones.

Por parte de la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, se nos aclararon algunos extremos del expediente en los que habíamos insistido ante la Dirección Provincial, indicándonos que con fecha 23 de Abril de 1992, se había concedido a la entidad privada titular de la explotación la autorización de instalación y se había aprobado el proyecto de explotación de la cantera, informándole que para la autorización de puesta en marcha debía realizar comprobación por parte de Entidad Colaboradora de la Administración, conforme al Art. 64 del Real Decreto 833/1985, de 16 de Febrero, de Protección del Medio Ambiente Atmosférico.

A la vista de la actuación de la Delegación Provincial de Economía, decidimos dar por finalizadas las actuaciones respecto a la misma, insistiendo ante la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente a la que formulamos **Recomendación** en el sentido de que no se permitiera el funcionamiento de la actividad, en coordinación con el Ayuntamiento hasta, que no se hubiere cumplimentado por el titular de la explotación lo concerniente a las mediciones de los valores de emisión-inmisión de partículas de polvo.

A la Alcaldía, al margen de las anteriores resoluciones que hemos mencionado, formulábamos **Recomendación** en el sentido de que actuando coordinadamente con la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, impidiera el funcionamiento de la cantera hasta que no se hubiera dado cumplimiento a la comprobación de los valores de emisión-inmisión, y no se hubiera concedido la autorización de puesta en marcha.

Debido a que no obtuvimos respuesta de la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente a la **Recomendación** formulada, nos vimos obligados a elevar los antecedentes a conocimiento de la superior autoridad del Consejero de Medio Ambiente, no elevando las actuaciones a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente puesto que la misma, ya en fechas anteriores nos había formulado su parecer, incluido en escrito incorporado al expediente.

Como respuesta, nuevamente la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, nos informaba con fecha 9 de Junio de 1994 que se estaba actuando en relación con el incumplimiento, por parte del titular de la actividad, del deber de presentar las mediciones necesarias para obtener la autorización de puesta en marcha.

Pero por otra parte, según se desprendía de la respuesta, entendimos que la Agencia de Medio Ambiente no aceptaba nuestra **Recomendación** antes reseñada, pues el órgano medioambiental había interpretado aquella **Recomendación** entendiendo que lo que pretendíamos era que se impusiera (¡sin expediente sancionador!) la clausura de la actividad.

Debimos aclarar a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente que lo pretendido con nuestra **Recomendación** era que en aplicación de lo establecido en el art. 64 del Real Decreto 833/1975, de 16 de Febrero, en relación con el art. 57 del mismo y, en colaboración y coordinación con el Ayuntamiento, se impidiera el funcionamiento de la actividad por carecer ésta de autorización de puesta en marcha. Toda vez que el informe emitido por la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente con fecha 23 de Abril de 1992 era concluyente a ese respecto.

Entendíamos que ese informe de la Agencia de Medio Ambiente debió ser comunicado al Ayuntamiento y vincular al mismo, en virtud de los preceptos anteriormente citados, impidiendo éste el funcionamiento de la actividad hasta tanto no contara la misma con la autorización de puesta en marcha y con la

preceptiva licencia de apertura.

Consideramos que actuando en la forma recomendada, se lograría una mayor garantía de los derechos reconocidos en el Art. 43 de la Constitución y en el art. 45 de la misma, en forma acorde con los principios que inspiran la concepción del desarrollo como sostenible.

Finalmente, como no habíamos logrado que la Agencia de Medio Ambiente asumiera la **Recomendación** formulada y que el Ayuntamiento respondiera a la que también le habíamos dirigido, continuando el funcionamiento, en nuestra opinión, irregular de la actividad, resolvimos incluir el expediente de queja en el presente Informe.

En relación con las actividades extractivas esta Institución ha promovido actuaciones de oficio con distinto ámbito territorial.

En el Informe de 1993, reseñábamos el comienzo de la **queja de oficio 93/401**, afectante a diversos términos municipales de la provincia de Granada, en los cuales, por noticias publicadas en la prensa habíamos tenido conocimiento de la existencia de canteras que posiblemente fueran clandestinas o irregulares en su funcionamiento.

En el año 1994, iniciábamos las actuaciones de **oficio 94/1398**, en relación con las actividades extractivas de áridos y otros materiales de construcción, así como en relación con actividades mineras a cielo abierto, en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma.

En la **queja de oficio 93/401**, de las noticias de prensa se desprendía que las canteras, presuntamente clandestinas, estaban o podían estar afectando al Parque Natural de Sierra Nevada. Según aquellas noticias, las canteras estaban radicadas en los Términos de Dúrcal, Padul, Pinos Puente y Lecrín.

En base a aquellos datos y para determinar el cumplimiento de las obligaciones y deberes que, para preservar el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado establece el art. 45 de la Constitución, iniciamos la investigación de oficio.

En consecuencia procedimos a solicitar informe a cada uno de los Ayuntamientos referidos, a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente

y a la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda.

Por lo que se refiere a los Ayuntamientos, nuestras peticiones de informe hacían especial hincapié en que se nos aclarara si, en el Término de que se tratara, existían canteras que no estuvieran en posesión de las correspondientes licencias, permisos y autorizaciones administrativas; medidas que por el Ayuntamiento se hubieran adoptado para impedir el funcionamiento de aquellas canteras que se pudieran reputar como clandestinas; en su caso, licencias municipales concedidas adjuntándonos copia de los expedientes administrativos tramitados al efecto, así como de los proyectos técnicos en base a los que se concedieran las licencias municipales y finalmente, interesábamos de los Ayuntamientos que se nos informara de las actuaciones llevadas a cabo en coordinación con otras Administraciones Públicas en relación al control de aquellas canteras.

A la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, solicitábamos que nos informara sobre si existían o no canteras o extracciones de áridos en las zonas y términos señalados y, en caso afirmativo, si para su explotación se habían llevado a cabo la evaluación de su impacto ambiental.

Igualmente, interesábamos a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente que nos informara sobre la ubicación concreta de las canteras en relación con el Parque Natural de Sierra Nevada, actuaciones que para impedir el funcionamiento de las actividades que no estuvieran dotadas de los requisitos pertinentes para su autorización se hubieran llevado a cabo, así como, finalmente, actuaciones realizadas en colaboración y coordinación con otras Entidades y Administraciones Públicas para controlar las actividades.

En nuestra petición de informe a la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda, órgano competente entonces para la concesión de las autorizaciones sustantivas, y para la aprobación de los planes de restauración de las explotaciones, así como para la aprobación de los planes de labores anuales, solicitábamos que nos informara sobre la actuación de sus competencias al respecto y de las actuaciones que en coordinación con otros órganos y Administraciones se hubieran llevado a cabo.

El envío de la información solicitada se retrasó por los órganos a los que nos habíamos dirigido lo que motivó que tuvieramos que formular reiteraciones de nuestras peticiones de informes.

Asímismo, a la Delegación Provincial de Economía y Hacienda debimos solicitar que nos ampliara los datos sobre los que nos informaba, pues solamente se nos daba comunicación de canteras no autorizadas, sin indicarnos nada sobre el funcionamiento regular o no de las actividades que contaban con autorización sustantiva.

Para contrastar algunos aspectos relacionados con las informaciones recibidas de los órganos competentes, Asesores de esta Institución se desplazaron los días 21 y 22 de Octubre de 1993 a la ciudad de Granada, para celebrar entrevistas de trabajo en las sedes de la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda y en la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente. Asímismo, realizaron visita a la sede de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas, para tratar aspectos puntuales en relación con alguna actividad de las que se nos habían comunicado irregularidades desde el punto de vista urbanístico.

En la entrevista con funcionarios del Servicio de Minas de la Delegación Provincial de Economía y Hacienda se pudieron determinar algunos aspectos relativos a la falta de aprobación de planes de restauración de algunas actividades, del incumplimiento de resoluciones de cierre, del depósito de avales en garantía de las restauraciones reglamentarias, siendo facilitada documentación al respecto.

Hemos de reseñar que en la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, no fue posible celebrar entrevista de trabajo con los funcionarios encargados de los servicios competentes por estar ausentes los mismos, asistiendo a cursos oficiales, pese a haber comunicado nuestra visita con antelación.

A la vista de la información y documentación que habíamos recabado, dimos por finalizadas las actuaciones respecto al Ayuntamiento de Lecrín al comprobar que no existía ninguna actividad de las referidas en su término municipal

Respecto a los restantes Ayuntamientos, formulábamos a las Alcaldías afectadas **Recordatorios** del deber de someter a previa licencia las actividades del tipo de las descritas, en aplicación de lo establecido en el art. 84 de la Ley de Bases de Régimen Local, en relación con lo dispuesto en el art. 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y en los arts. 1 y 6 del Decreto 2414/1961, de 30 de Noviembre.

Así formulábamos **Recordatorio** de deberes legales en ese sentido a la Alcaldía de Pinos Genil, al haber constatado el funcionamiento, durante bastante tiempo, de las canteras "Las Lomas" y "Aridos EL Purche" sin licencia municipal.

Por el mismo motivo, también formulábamos **Recordatorio** a la Alcaldía de Padul por carecer de licencia las actividades denominadas "Cerro del Penitente", "Millón 48", "Tajo Voladero", "Fuente de la Zorra" y "Rambla Manrubia", que funcionaban en el Término Municipal, sin licencia.

Finalmente, idéntico **Recordatorio** formulamos a la Alcaldía de Dúrcal, por el funcionamiento sin licencia de las canteras denominadas "El Cerrillo", "San Ramón" y "San Blas" y que habían iniciado expedientes para su legalización con posterioridad a entrar en funcionamiento.

Al mismo tiempo, a las Alcaldías citadas formulábamos **Recomendación** en el sentido de que se impidiera el funcionamiento de las actividades que no estuvieran dotadas de las necesarias autorizaciones previas de la Delegación Provincial de Economía y Hacienda y de la Agencia de Medio Ambiente y, de aquellas que no contaran con las necesarias licencias y autorizaciones urbanísticas, así como municipales de apertura y funcionamiento.

Para la realización de tales actuaciones, recomendábamos a las Alcaldías afectadas que se actuara en coordinación y colaboración con los órganos autonómicos competentes. Sobre las actuaciones administrativas de la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente respecto a las canteras a que se ceñía nuestra investigación de oficio, centramos nuestra atención en determinar el cumplimiento o no de las obligaciones que al órgano medioambiental le correspondían, en cuanto a los Planes de Restauración de las actividades extractivas, en aplicación de lo establecido en el Real Decreto 2994/1982, de 15 de Octubre, sobre restauración del espacio natural afectado por actividades mineras.

Entendimos, que el órgano medioambiental había ejercido correctamente sus competencias en ese sentido, en relación con las canteras "Cerro del Penitente", "Fuente de la Zorra" y "Tajo Voladero" (en Padul); "Aridos EL Purche" y "Las Lomas" (en Pinos Genil); "San Blas" y "San Ramón", esta última según se desprendía de informe de la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda, (en Dúrcal).

Igualmente constatábamos la correcta actuación del órgano medioambiental en relación con las atribuciones que le asigna el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de Junio, sobre evaluación del impacto ambiental.

Lo anterior, se había producido respecto a las canteras "Millón 48" (en Padul) y "Aridur" (en Dúrcal), llegando incluso a la apertura de expedientes sancionadores por incumplimiento de las resoluciones declaratorias del impacto ambiental y su calificación como desfavorable, ordenándose la paralización de las actividades.

Nada podíamos afirmar, en cambio, sobre si se estaba actuando correctamente o no, en lo relativo a la protección del medio ambiente atmosférico, pues las actividades eran susceptibles de calificación como potencialmente contaminadoras de la atmósfera.

Igualmente, nos llamó la atención la existencia de una aparente controversia entre los distintos puntos de vista de los órganos autonómicos intervinientes, que no nos había sido comunicada y de la que tuvimos conocimiento por otros informes y documentos obrantes en el expediente de oficio.

Nos estamos refiriendo a la existencia de contradicción entre la interpretación efectuada por la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente y la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda, sobre la cantera "Rambla Manrubia" (Sección A) y su pase a concesión directa de explotación de recursos de la Sección C, bajo el nombre de "San Sebastián nº 30.261", en el Término de Padul.

Al respecto, entendimos que el cambio efectuado de un tipo a otro de recursos, podía afectar en mayor medida y más gravemente a los valores medioambientales protegidos con la declaración del Parque Natural de Sierra Nevada, en el que se encontraba la referida cantera.

En consecuencia, formulábamos a la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, **Recomendación** en el sentido de que se impusieran medidas correctoras necesarias para preservar el medio ambiente atmosférico, lo que no nos había informado el órgano supervisado que se hubiera realizado, y se autorizara la puesta en marcha, si fuere procedente o, no, en los casos en que las actividades no hubieren sido sometidas a tal trámite o autorización, en forma previa a la concesión de la licencia municipal de apertura, actuando para ello, en

coordinación con los Ayuntamientos afectados y con los restantes órganos autonómicos que deberían conceder las autorizaciones urbanísticas y sustantivas.

Por otra parte, respecto a la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda, habíamos constatado que la misma actuó en el ejercicio de competencias que le correspondían en aplicación de la Ley 22/1973, de 21 Julio, de Minas y, de lo establecido en el Real Decreto 2994/1982, de 15 de Octubre, ya citado.

De lo estudiado se desprendía que la Delegación había actuado coordinadamente con la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente en los siguientes casos: canteras "Aridos El Purche" y "Las Lomas" (en Pinos Genil), "Cerro del Penintente", "Tajo voladero" y "Fuente de la zorra" (en Padul) y "San Blas" y "San Ramón" (en Dúrcal).

Igualmente constatábamos que se había actuado coordinadamente con el órgano medioambiental en el procedimiento de evaluación del impacto ambiental de las canteras "Millón 48" (en Padul) y "Aridur" (en Durcal).

Al igual que la entidad medioambiental, nada nos informó sobre la adecuación o no de las actividades respecto a la protección de la atmósfera, ni sobre la contradicción existente respecto a la explotación denominada "Rambla de Manrubia" (en Padul).

Nos constaba que gran parte de las actividades tenían autorización del Servicio de Minas, pero no tenían o, al menos habían iniciado su funcionamiento sin la licencia municipal correspondiente.

En consecuencia, formulábamos a la Delegación Provincial de Economía y Hacienda **Recomendación** en el sentido de que se determinaran las actividades que se adecuaban a los límites establecidos sobre la emisión de polvo a la atmósfera y se impidiera, por el órgano competente, el funcionamiento de aquellas actividades respecto de las que no quedara garantizada la protección del medio atmosférico.

Asimismo, recomendábamos a la Delegación Provincial de Economía y Hacienda que actuara coordinadamente con los Ayuntamientos afectados, con la Delegación de Gobernación, y con la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes en el caso de inactividad de los Municipios, para que

se iniciaran, tramitaran y finalizaran, por los órganos competentes, los expedientes necesarias para la autorización, calificación de las actividades, e imposición de las medidas correctoras exigibles, impidiéndose el funcionamiento (por los órganos competentes) de las actividades que no estuvieren en posesión de las autorizaciones y licencias pertinentes.

Recomendábamos también al órgano sustantivo, que velara por el cumplimiento de los Planes de Restauración de las explotaciones y finalmente, que se procediera a proponer la iniciación de revisión de oficio del acto por el que se otorgó la concesión directa de explotación San Sebastián nº 30.261, pese al informe desfavorable de la Agencia de Medio Ambiente.

Dado que las respuestas a nuestras Resoluciones han sido emitidas, en la mayor parte de los casos, en el sentido de no aceptar aquellos **Recordatorios** y **Recomendaciones** efectuados, hemos debido elevar a las superiores autoridades de los Organos Autonómicos supervisados los antecedentes, lo que se efectuó coincidiendo con las últimas fechas de 1994.

Por tal motivo, hemos dejado para el próximo Informe Anual la reseña de las actuaciones respecto a aquellos órganos de la Administración Autonómica, incluyéndose en el presente Informe la finalización de las actuaciones con respecto a los Ayuntamientos afectados.

De ellos, solo el de Pinos Genil ha aceptado nuestras resoluciones.

Por su parte la Alcaldía de Padul y la de Dúrcal nos contestaron en términos tales que lo que cabía entender es que no se aceptaban las Resoluciones formuladas por el Defensor del Pueblo Andaluz, lo que motivó la decisión de incluir el expediente respecto a las citadas Alcaldías, en el presente Informe.

Traemos a colación finalmente, en este apartado, la iniciación de la **queja de oficio 94/1398**, referida al ámbito territorial de la Comunidad Autónoma.

Entendíamos que la existencia de un elevado número de actividades extractivas en nuestra Comunidad , en algunos casos en zonas próximas, cuando no en el interior de espacios naturales protegidos, justificaba la iniciación de investigación sobre los aspectos determinantes de la actuación administrativa en relación a la consideración de la planificación de este tipo de actividades y sus repercusiones medioambientales.

Las actividades extractivas, comúnmente denominadas canteras, presentan efectos o incidencias sobre el medio que pueden ser resumidas o condensadas del siguiente modo: alteraciones en el suelo, impactos sobre la vegetación, impactos visuales e impactos paisajísticos. (Según catalogación de la Agencia de Medio Ambiente. Informe 1992).

Se puede añadir a los anteriores, en nuestra opinión, los impactos sobre el medio atmosférico, ríos y acuíferos.

La clasificación de impactos sobre el medio quedaría incompleta si no se añadiera a ellas las repercusiones que para la salud de las personas pueda tener la existencia y la acumulación, en algunas zonas puntuales del territorio autonómico, de actividades del tipo de las que nos ocupan.

Para clarificar si se está dando cumplimiento a la normativa sustantiva y de protección del medio natural y, cual sea el grado de planificación por lo que a la ordenación del territorio se refiere y su compatibilización con las actividades de este tipo, así como el alcance de la incentivación y fomento que los órganos autonómicos llevan a cabo respecto a las mismas, iniciamos las actuaciones que se comentan.

Al respecto, considerábamos necesario formular nuestras peticiones de informe a los órganos centrales de las Consejerías y organismos con atribuciones competenciales en la materia, iniciando las actuaciones mediante escritos remitidos a la Dirección General de Industria, Energía y Minas, a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, a la Dirección General de Ordenación del Territorio y a la Presidencia del Instituto de Fomento de Andalucía.

Otras posibles intervenciones con respecto a nuevas Entidades y Organismos, las irá determinando el desarrollo de la investigación a que nos estamos refiriendo.

Centrando la presente reseña en los órganos a los que se ha hecho mención expresa anteriormente, exponemos en forma sintetizada el contenido y alcance de nuestras peticiones de informe, dejando para el año próximo la reseña de las restantes actuaciones que se realicen.

Deseamos constatar, además, con nuestra investigación, el grado de

coordinación y cooperación entre los distintos órganos autonómicos con competencias concurrentes. Así, respecto a la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo solicitábamos que nos informara sobre:

- Criterios básicos sobre los que se priorice la ubicación en el territorio de las actividades de este tipo.

- Planes aprobados o que se tenga previsto aprobar al respecto.

- Relación de órdenes de paralización de actividades y de expedientes sancionadores incoados por los Organos Delegados de la Consejería para protección de la legalidad urbanística.

- Relación de Municipios en los que desde el punto de vista urbanístico y de planeamiento, las actividades expresadas hayan presentado mayor incidencia.

- Actuaciones de colaboración y cooperación con otros órganos y entidades que se hayan llevado a cabo.

A la Presidencia del Instituto de Fomento de Andalucía solicitábamos que nos informara sobre: planes y proyectos de fomento que haya promovido la Junta de Andalucía en relación a las actividades señaladas; relación de ayudas o subvenciones individualizadas concedidas, y relación de convenios celebrados con agentes del sector.

Ante la Dirección General de Industria, Energía y Minas solicitábamos: relación de actividades que funcionan sin autorización sustantiva así como ordenes de paralización dictadas respecto a ellas y sanciones impuestas; relación de actividades incumplidoras de la obligación de restaurar el medio y a las que se les haya retenido el aval garante del cumplimiento de las obligaciones en tal sentido.

Finalmente interesábamos a la Dirección General que nos informara sobre los medios materiales y personales con que cuenta la Consejería para el cumplimiento de sus obligaciones de policía y control de la actividad minera.

Por último a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente habíamos solicitado informe sobre las actividades sometidas a evaluación del

impacto ambiental prevista en el Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de Junio y relación las informadas desfavorablemente en tal trámite calificadorio; relación de actividades cuyos Planes de Restauración fueron informados desfavorablemente por los Organos territoriales dependientes de la Agencia; relación de actividades de esta naturaleza enclavadas en territorios de Parques Naturales o protegidos de cualquier otra forma; relación de actividades que no contaran con autorización de puesta en marcha; actuaciones coordinadas con otros Organos o Entidades.

En el momento actual continuamos a la espera de recibir parte de la información solicitada por lo que en próximo informe daremos cuenta del resultado de nuestra investigación.

2.7. La participación colectiva ciudadana en la política y defensa ambientales.

En la tramitación de la **queja 93/66**, se nos presentó la ocasión de tratar un aspecto que considerábamos de interés para contribuir a lograr una mayor y mejor defensa de un derecho fundamental (el de participación en los asuntos públicos) en su relación con la esfera de derechos que para los particulares establece el art. 45 de la Constitución y, en relación con las obligaciones que para los poderes públicos establece el mismo precepto de nuestra Carta Magna.

En efecto, en aquella queja se nos ponía de manifiesto la existencia de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de fecha 3 de Diciembre de 1991 mediante la cual se negaba a una federación de asociaciones ecologistas la condición de que fuera titular del derecho de participación que reconoce en el art. 23.1 de la Constitución y, en consecuencia, que estuviera legitimada en determinado procedimiento, debiendo en consecuencia notificársele actos y facilitársele documentos en aquel.

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, siguiendo la línea de interpretación de la Constitución fijada en las Sentencias del Tribunal Constitucional nº 23/1983, de 25 de Marzo y nº 51/1984, de 25 de Abril, vino prácticamente a declarar que el derecho consagrado en el art. 23.1 de la Constitución corresponde a los ciudadanos en cuanto a tales y no a las personas jurídicas.

La federación ecologista quedaba deslegitimada, en base a aquella interpretación jurisdiccional, que por otra parte consideramos adecuada al ordenamiento jurídico vigente en el momento de producirse los hechos por los

cuales la demandante formuló recurso, por el procedimiento especial de la Ley 62/1978, de 26 de Diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales, para actuar en ejercicio de un derecho subjetivo supuestamente conculcado por el acto administrativo frente al cual se accionaba, (levantamiento de suspensión de paralización de obras del Mundial de Esquí 1995, en Sierra Nevada; acto adoptado en fecha 3 de Septiembre de 1991 por la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente en Granada).

No obstante, entendemos, que la Constitución en su art. 22 reconoce el derecho de asociación y, en el art. 9.2 asigna a los poderes públicos la obligación de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de los individuos «y de los grupos en que se integran» sean reales y efectivas, facilitando la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, social y cultural.

Lo anterior, en nuestra opinión, tras la entrada en vigor de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, promulgada en cumplimiento del mandato constitucional contenido en el art. 105 de nuestra Carta Magna, no cabe duda de que puede llevarse a la práctica, pudiendo predicarse, en nuestra opinión, la condición de legitimadas de las asociaciones, entidades y agrupaciones que, legalmente constituidas y, contemplando en sus estatutos los objetivos y finalidades propios o definidores de su compromiso en la defensa del medio ambiente, instaran su participación como tales interesadas legítimas en cualquier procedimiento administrativo.

Entendemos que ello puede ser así en base a lo establecido en el art. 31.2 de la mencionada Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, que ha venido a clarificar que las asociaciones representativas de intereses económicos y/o sociales serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la Ley reconozca.

El anterior precepto puede ser considerado base del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, que en aplicación de lo establecido en el art. 149.1.18º de la Constitución, puede ser desarrollado por norma de la Comunidad Autónoma de Andalucía. La misma, en aplicación de lo dispuesto en su Estatuto (Art. 13.4), puede establecer normas de procedimiento, sin contravenir las bases del procedimiento común fijadas en la normativa básica estatal. Igualmente, la Comunidad Autónoma de Andalucía tiene competencias para, en el marco de la

legislación básica del Estado, desarrollar y ejecutar las correspondientes a la materia de medio ambiente (art. 15.1.7, del Estatuto de Autonomía).

Por lo anterior, consideramos que casando la normativa procedimental con la sectorial relativa a medio ambiente, sería conveniente propugnar, en ejercicio de las funciones que conforman el ámbito competencial de esta Institución, la elaboración de iniciativa normativa en la que se reconozca a las Entidades, Asociaciones y Colectivos, legalmente constituidos y, que en sus estatutos contemplen como objetivos y finalidades de los mismos y la defensa, y/o protección, y/o conservación, y/o restauración y uso y disfrute del medio ambiente en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, con independencia de su adscripción a organizaciones o federaciones de ámbito nacional o internacional, la condición de interesados legítimos en los distintos procedimientos administrativos sustanciados ante los órganos de Administración Autónoma y de las Entidades que integran la Administración Local en Andalucía.

Siendo factible la adopción de tal iniciativa también, entendemos, por lo que a las Administraciones Locales se refiere, por cuanto que la Junta de Andalucía tiene atribuida competencia exclusiva en materia de régimen local, sin perjuicio de lo establecido en el art. 149.1 18ª de la Constitución (art. 13.3 del Estatuto de Autonomía)

Asimismo entendemos que sería deseable que la iniciativa normativa, de rango legal que propugnamos contuviera un catálogo de derechos y deberes de las personas jurídicas constituidas con la naturaleza y finalidades a que se ha hecho referencia anteriormente.

Por los motivos y razones expuestos, hemos decidido incoar de oficio las actuaciones **94/2188**, en las que con objeto de determinar si los órganos competentes de la Junta de Andalucía habían iniciado o no la elaboración de proyecto de normativa legal en tal sentido, solicitando a finales del año 1994 informes a la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente y al Órgano competente de la Consejería de la Presidencia.

Debido a lo reciente de la iniciación de las actuaciones, aún no hemos recibido los informes solicitados por los que se efectuará la reseña de los trámites de esta queja de oficio en próximo Informe Anual.

2.8. El impacto ambiental; su evaluación.

En este apartado vamos a reseñar actuaciones iniciadas de oficio en el año 1994, aun cuando las mismas no están concluidas, pero consideramos de interés la exposición de lo actuado hasta estos momentos.

En la **queja de oficio 94/1981**, comenzábamos investigación sobre las repercusiones medioambientales que representan los campos de golf.

Al respecto, nos había llegado por noticias publicadas en la prensa, y artículos de revistas especializadas, la oposición que la existencia de campos de golf y la construcción de otros nuevos genera en ciertos estamentos y grupos sociales, en la Comunidad Autónoma.

De un extracto o síntesis de las noticias que, al momento de iniciar las actuaciones, llegaban a nuestro poder, se podrían establecer los siguientes inconvenientes o motivos de oposición a instalaciones del tipo de las referidas:

- Elevado número de las instalaciones ya existentes y de las proyectadas en nuestra Comunidad (Un total de 57 campos de golf construidos y 21 en proyecto).
- Impacto ambiental acentuado de tales instalaciones (como disminución de recursos hídricos y alteración del paisaje).
- Efectos contaminantes de los insecticidas que se emplean para fumigar las instalaciones o terrenos en los que se practica el golf.
- Urbanización de los terrenos de naturaleza rústica contiguos, en forma especulativa.

Al respecto, considerábamos que la entrada en vigor de la Ley 7/1994, de 18 de Mayo de Protección Ambiental podía constituir un instrumento sumamente válido a la hora de actuar sobre las nuevas instalaciones que se pretendan proyectar y ejecutar para la práctica del golf.

Pero, pese a lo anterior, estimábamos que era conveniente la apertura de queja de oficio para determinar la existencia o no de planificación territorial sobre la ubicación de las instalaciones referidas, así como para determinar

la existencia de coordinación entre los distintos órganos y Administraciones con competencias en la materia.

Planificación y coordinación que creemos necesarias para prevenir los posibles impactos negativos sobre el medio que la ejecución de las instalaciones y su mantenimiento pudieran comportar, garantizando su corrección.

Dado que el asunto objeto de la queja presentaba un aspecto de distribución territorial que debería, consideramos, tenerse en cuenta al momento de planificar los distintos usos del territorio, formulábamos petición de informe a la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo, de la Consejería de Obras Públicas y Transportes.

También, considerábamos que la existencia de instalaciones y campos de golf resulta un elemento atractivo para el turista de elevado poder adquisitivo, contribuyendo a diversificar la estacionalidad de la demanda, por lo que los campos de golf se convierten en un elemento de elevada importancia de cara a la ordenación y promoción turísticas de la Comunidad Autónoma, en la que el sector, junto con la agricultura es uno de los pilares básicos de la actividad económica.

Por ello, también formulábamos petición de informe a la Dirección General de Turismo, de la Consejería de Industria, Comercio y Turismo. Por supuesto, también interesábamos informe a la Dirección General de Protección Ambiental de la Agencia de Medio Ambiente, sobre las repercusiones en el medio natural de aquellas instalaciones.

Nuestra intención con las citadas actuaciones, tras el conocimiento de la realidad existente en los aspectos que hemos interesado en nuestros informes, antes indicados, es la de proponer la elaboración de iniciativa normativa de regulación de los campos de golf, abarcando aspectos ahora regulados sectorialmente, aunando en un texto legal concordado con la normativa existente, lo concerniente a la protección medioambiental, a la ordenación territorial y a la ordenación y promoción turísticas, con adecuación a las líneas de actuación, aplicables, de las contenidas en el V Programa Comunitario de política y actuación en materia de medio ambiente y desarrollo sostenible.

Otras actuaciones, aún no concluidas, pues se iniciaron a final de 1994, pero que consideramos importante reseñar son las incluidas bajo el número

de queja de oficio 94/2189.

Con ellas hemos pretendido obtener información sobre si en la concepción, elaboración y ejecución de grandes obras de infraestructura que han de ser ejecutadas en distintas fases o mediante programas de ejecución, la consideración y evaluación del posible impacto ambiental se efectúa de forma global, o si por contra, los órganos competentes de la Junta de Andalucía toman en consideración aquellos proyectos parciales o fases de ejecución con objeto de constatar o no la necesidad de que los mismos, de forma individual no global, sean sometidos al procedimiento de evaluación de su impacto.

Dado el corto espacio de tiempo transcurrido desde que se inician las actuaciones aún no estamos en situación de poder anticipar algunas conclusiones.

Otro expediente, éste promovido a instancia de parte, en el que hemos tenido ocasión de investigar aspectos relativos a la aplicación de la normativa sobre evaluación de impacto ambiental ha sido la **queja 94/1463**. En ella, el interesado nos exponía lo que consideraba diversos inconvenientes o motivos de oposición a la ejecución del proyecto de carretera entre Huelva y Cádiz por lo que consideraba un impacto negativo para el Parque Nacional de Doñana y para el Parque Natural del Entorno de Doñana.

Nos informaba de que no se había dado, en su opinión, difusión al proyecto aprobado para la ejecución de la carretera.

Tramitamos la petición contenida en el escrito de queja, por cuanto que considerábamos necesario constatar, de un lado si se había sometido el proyecto a la evaluación del impacto ambiental que el mismo pudiera tener, sobre todo, teniendo en cuenta que el trazado de la carretera discurrirá por la zona de Doñana, espacio especialmente sensible a actuaciones del tipo de las pretendidas para la ejecución de las obras de construcción de la carretera.

Con la intención de determinar aquellos extremos, solicitábamos informe a la Dirección General de Carreteras de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, haciendo especial hincapié en la fase información pública y a las alegaciones presentadas en la misma, así como soluciones o tratamiento dado por el órgano mencionado a las alegaciones formuladas.

Por otra parte, también solicitábamos informe a la Presidencia de la

Agencia de Medio Ambiente, haciendo especial referencia en que se nos exponga la evaluación de impacto ambiental a que haya sido sometido el proyecto de obras.

Hasta el momento presente, sólo hemos recibido el informe de la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente, en el que se nos exponen aspectos generales en relación con la ejecución de las obras y a la evaluación del impacto ambiental de un tramo de la pretendida carretera, que estamos evaluando.

Toda vez que aún no hemos recibido informe de la Dirección General de Carreteras, órgano que ha concebido el proyecto y que promoverá la ejecución de la carretera, no podemos efectuar ningún pronunciamiento sobre el asunto de fondo objeto de la queja.

Lo que sí hemos tenido ocasión de comprobar, como se nos indica por la Agencia de Medio Ambiente, es la evaluación parcial, por tramos de la carretera cuya ejecución se pretende.

Al margen de determinar el cumplimiento de los trámites procedimentales en la elaboración y aprobación del proyecto, nuestra investigación se va a centrar desde este momento, por las razones y motivos que hemos señalado al exponer la iniciación de la **queja de oficio 94/2189**, en determinar las causas que justifiquen la consideración de impacto de la obra en forma parcial, según tramos de ejecución, las razones técnicas y de cualquier otra índole por las que se han concebido los diversos tramos que, al parecer, van a integrar el trazado de la carretera y la adecuación a la normativa de evaluación del impacto medioambiental de la fragmentación del proyecto.

Con independencia de las condiciones técnicas y de seguridad que requiera la propia vía de comunicación, consideramos que la ejecución y la realización de su trazado, así como el uso de la misma, una vez construida, deberían tener una mínima incidencia en el medio natural.

VI.- AGRICULTURA.

1. Introducción.

Manteniendo el criterio establecido el año pasado, de nuevo concedemos un apartado específico para dar cuenta de nuestro trabajo de supervisión realizado en el Área de Agricultura. Si bien, el número de quejas presentadas durante el año 1994 no es elevado, por su contenido y conjunto de resoluciones dictadas, presenta una importante significación, especialmente por las irregularidades y disfuncionalidades que se detectaron. Y en este informe daremos cuenta de las quejas más importantes y de las aportaciones realizadas desde la Institución.

En general, el contenido de las infracciones detectadas giran en torno a las deficiencias en los procedimientos administrativos gestionados en torno a la administración del sector agrícola: recursos que no se contestan, abuso del silencio administrativo, expedientes que se suspenden de "facto", demoras inusitadas, etc; y así, un conjunto de actuaciones que vulneran los derechos de los ciudadanos ante la administración pública, y además muchos de ellos con consecuencias económicas para los afectados.

Antes de pasar a ver los casos destacados, tenemos la obligación de dar cuenta del nivel de colaboración recibida por parte de la administración en materia de agricultura. Debemos destacar la conducta del Consejero de Agricultura y Pesca mantenida en el expediente de **queja 93/1780**. En este caso, se constató una extremada dilación y una inadecuada forma de entender la obligación que todos los poderes públicos tienen de auxiliar al Defensor del Pueblo Andaluz. El informe solicitado por esta Institución llega casi DOS AÑOS más tarde desde que éste fuera solicitado. En Noviembre de 1992 se realiza la consiguiente petición de informe a la Consejería de Agricultura y Pesca, interesándole la necesidad de resolver expresamente, en tiempo y forma, la petición que se formuló por el interesado. El informe, sin embargo, no se recibe hasta el 4 de Agosto de 1994. Y además, en éste, sólo se comunica que con fecha de 28 de Julio de 1994 se firmó Resolución del recurso de alzada presentado, y se adjunta fotocopia.

En fin, a continuación pasamos a destacar las quejas y recomendaciones más significativas dictadas en el área de agricultura.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

Como hemos dicho anteriormente, la mayor parte de las quejas refieren distintos aspectos de la gestión administrativa por parte del departamento del ramo. Las infracciones procedimentales, las dilaciones, la falta de respuesta de la administración, la inactividad, etc... motivan las quejas de los ciudadanos y justifican nuestra actividad. Veamos los casos tratados y las aportaciones más significativas.

*** Vulneración del principio de presunción de inocencia en procedimiento sancionador en materia forestal (queja 93/791).**

El interesado compareció manifestando su asombro y contrariedad por el hecho de haber sido sancionado por resolución de la Delegación de Agricultura, con multa de 100.001 ptas. por "*infracción del art. 76.4 de la Ley 2/1992 Forestal de Andalucía (poda, desmonte y aclareo sin autorización)*", actuaciones de las que no se consideraba responsable.

Por entender que estos hechos podrían estar incluidos entre los supuestos en que nuestra ley reguladora así lo permite, se procedió a admitir la queja a trámite, realizando la consiguiente petición de informe a la Delegación Provincial de Agricultura en Jaén. De toda la documentación presentada por el interesado y por el informe aportado por la Delegación se desprendía lo siguiente:

Los hechos en que se basa la sanción tienen origen en una denuncia hecha por agentes de la Guardia Civil de Linares, que es del siguiente tenor:

"Denunciados: Don L.S.S. y Don R.C.V.

Capacidad Económica: Buena

Exposición de Hechos: *A las 16 horas del día 4 de Diciembre del actual, por la finca denominada La Casería, propietario de la misma D. R. H....los ya mencionados denunciados se encontraban haciendo picón para su posterior venta en la localidad de Santisteban los cuales llevaban hasta el momento unos 21 sacos de los mismos, todo ello sacado de un desmonte que se encontraban realizando, preguntados si tenían autorización de Poda, Desmonte y Aclareo, manifiestan que no, que*

sólo tenían autorización del dueño de la finca, puestos en contacto telefónico con el dueño de la mencionada finca éste manifiesta que él no le ha dado permiso a nadie, por no tenerlo solicitado...".

En base a esta denuncia, la Delegación nombra instructor, ante quien, en el trámite de alegaciones, el interesado manifiesta lo siguiente:

"no he dado autorización (verbal ni escrita) a los Señoresy, que no tengo el gusto de conocerles, circunstancias que hacen constar los agentes denunciantes. Siendo ajeno a los hechos que se me imputan de forma indirecta, y estando muy claro, que las mencionadas personas, han suplantado mi nombre, para eludir a la Ley, y así poder verse libres de cargos, no me parece justo, pues es mi honor lo que se ha puesto en juego para ser atropellado y verme humillado como si yo fuese un infractor, que no puedo tolerar bajo ningún concepto..."

Pese a estas alegaciones, bastante clarificadoras de no tener relación con las personas sorprendidas por la Guardia Civil realizando los hechos constitutivos de infracción, la propuesta de resolución del Instructor ratifica la sanción, considerando: "*Que las alegaciones presentadas no desvirtúan el hecho de la denuncia pues como propietario de la finca debe responder de cualquier tipo de actuación sobre la misma*", y que "*la ratificación del denunciante hace fe, salvo prueba en contrario, que en este caso no existe*".

Estas consideraciones no nos parecen sostenibles jurídicamente; primero, porque no existe en esta materia una especie de responsabilidad objetiva del propietario de los terrenos por "cualquier tipo de actuación sobre la misma"; y segundo, porque la "ratificación del denunciante" (la Guardia Civil) sí puede hacer fe de los hechos que constan en la denuncia, pero no puede atribuir responsabilidad al propietario, por tales hechos. La declaración de sujeto responsable ha de derivar necesariamente de uno de los supuestos establecidos en la Ley como tal (principio de legalidad). A estos efectos, los art. 75 y 78.1 L 2/1992 de Ordenación Forestal de Andalucía dicen así:

art. 75: «Son infracciones los incumplimientos del deber de conservación y del de vigilancia en relación con aquel de los titulares de terrenos forestales, por actos u omisiones propios o de aquellas personas de quien deban responder y que lleven consigo riesgo o daño».

art. 78: «Son sujetos responsables de las infracciones: 1. Los propietarios o titulares de la explotación de terrenos forestales por las infracciones cometidas por ellos o personas que se encuentren unidas a los mismos por una relación laboral, de servicio o cualquier otra de hecho o de derecho, salvo que acrediten la diligencia debida».

En nuevas alegaciones frente a la resolución provisional, el interesado, vuelve a insistir en el hecho de no tener relación con estas personas, sin nada más que poder añadir a su favor, ya que le es imposible probar negativamente, ("*diabolica probatio*") no guardar con estas personas relación alguna, ni laboral, ni de servicio, ni cualquier otra de hecho o de derecho.

El informe de la Delegación confirma la atribución de responsabilidad al propietario por los hechos ocurridos en su propiedad, en base a no haber demostrado suficientemente, la exclusión de responsabilidad:

"La normativa legal en base a la cual se le atribuye al propietario la responsabilidad no es otra que la Ley Forestal de Andalucía, en su art. 78.1... Por lo que al no existir en el expediente que nos ocupa la denuncia de los hechos impuestos al propietario, ante la autoridad judicial o Guardia Civil, es por lo que procede atribuirle al mismo, en base al artículo citado, la responsabilidad de los hechos realizados en su propiedad".

Hemos de manifestar que ni en dicho artículo, arriba reproducido, ni a lo largo de la Ley 2/1992, se obliga al presunto infractor a demostrar, mediante denuncia de su parte, o de ninguna otra forma, que él no ha sido responsable de los hechos que se le imputan, ya que afirmar tal cosa supondría invertir la carga de la prueba, vulnerando así la presunción de inocencia.

La aplicación de estos conceptos de ámbito procesal penal al ámbito de la potestad sancionadora de la Administración se debe a la muy admitida doctrina jurisprudencial de identidad sustancial entre ambos ámbitos. De hecho, la Exposición de Motivos de la propia Ley Forestal Andaluza manifiesta que: «El repertorio de infracciones y el procedimiento sancionador se adecua a la actual jurisprudencia constitucional en un esfuerzo de aproximación a los principios del Derecho Penal Sustantivo...».

Así, el respeto a la presunción de inocencia en la potestad

sancionadora de la Administración se hace obligado porque dicho principio alcanza todas las decisiones que limiten o afecten a los derechos o intereses legítimos del ciudadano, tal como manifiesta, entre muchas, las Sentencias constitucionales de 28 de Julio de 1981 y 1 de Abril de 1982 :

«Una vez consagrada constitucionalmente, la presunción de inocencia ha dejado de ser un principio general del Derecho que ha de informar la actividad judicial (in dubio pro reo), para convertirse en un derecho fundamental que vincula a todos los poderes públicos y que es de aplicación inmediata».

«El derecho a la presunción de inocencia no puede entenderse reducido al estricto campo del enjuiciamiento de conductas presuntamente delictivas, sino que debe entenderse también que preside la adopción de cualquier resolución, tanto administrativa como jurisdiccional, que se base en la condición o conducta de las personas y de cuya apreciación se derive un resultado sancionatorio para las mismas o limitativo de derechos» .

En realidad, el derecho a la presunción de inocencia es una manifestación de un principio más radical e integrado en el respeto debido a la dignidad humana (art. 10.1 C.E.): el principio de que la buena fe del ciudadano se presume siempre (González Pérez, La dignidad de la persona).

Consecuencia de ese principio, es la exigencia de una prueba indubitada por parte de la Administración sobre la realidad de los hechos constitutivos de la infracción, como había venido exigiendo una reiterada doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional y de las Salas de lo contencioso-administrativo:

Así la STC 219/1988, de 22 de Noviembre, manifiesta:

«En el caso presente, una interpretación favorable a los derechos fundamentales en juego debió evitar que la interpretación y aplicación de la norma llegara a una conclusión lesiva de aquellos derechos, es decir, a un indebido traslado de responsabilidad personal, a persona ajena al hecho infractor, al modo de una exigencia de responsabilidad objetiva sin intermediación de dolo o culpa».

En el mismo sentido, la S. de lo contencioso administrativo de 18 de Febrero de 1991 añade:

«en sede del derecho sancionador, son de aplicación los principios generales reflejados en el art. 24 CE en materia de procedimiento, y han de ser aplicables en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art.9 CE. Lógica consecuencia de todo ello es que la presunción de inocencia supone que la carga probatoria corresponde a los acusadores, y que toda acusación debe ir acompañada de probanza de los hechos en que consisten...»

El Tribunal Europeo de Derechos del Hombre se ha pronunciado de modo bastante innovativo sobre la naturaleza de las sanciones administrativas y las garantías que han de presidir su imposición. El análisis de su jurisprudencia en este punto gira en torno a la aplicación del art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (firmado en Roma el 4 de Noviembre de 1950), artículo que recoge, entre otros, la presunción de inocencia.

José Suay Rincón, en su trabajo "Sanciones Administrativas" concluye que la Administración ha de basarse en pruebas concluyentes y plenas, y que éstas ha de referirse tanto a la realización de los hechos, como a la culpabilidad de los sujetos implicados.

Por todo ello, efectuamos un **Recordatorio** de Deberes Legales y de preceptos vulnerados. Por otra parte, nos permitimos formular la siguiente **Recomendación**:

"Se adopten las medidas oportunas en el caso concreto, y en las actuaciones futuras, para que la actuación de esa Administración sea respetuosa con el derecho fundamental a la presunción de inocencia y con los principios que inspiran la potestad sancionadora de la Administración".

La Delegación Provincial de Agricultura y Pesca acepta la Recomendación dictada, y en concreto nos contesta:

"Esta Delegación asume y acepta el Recordatorio de deberes legales y Recomendación formulados en su escrito de 7 de Febrero de 1994 en

todos sus términos.

Aprovecho la ocasión para informar a V.E. que el expediente sancionador instruido a D. ---, fue sobreseído como consecuencia de la estimación del recurso interpuesto ante la Presidencia del IARA, que fue substanciado de acuerdo con el contenido de su escrito de 7 de Febrero de 1994, antes aludido, así como las normas legales de aplicación".

*** Control del cumplimiento de las obligaciones de los beneficiarios de asentamientos promovidos por el IARA (queja 93/2892).**

Compareció un agricultor de Rota (Cádiz), mediante escrito en el que nos describía el siguiente problema:

Desde hace ocho años, viene cultivando unas tierras ubicadas en el Polígono El Bercial, de Rota (Cádiz), en base a un acuerdo verbal con Don J.P.R., quien, durante los primeros años de esos ocho, tenía la finca a título de concesión, y, luego, en Junio de 1990, la adquirió del IARA en propiedad.

En dicho acuerdo, conocido por los demás vecinos, Don J.P.R. le vendería esos terrenos, por un precio determinado que él empezaría a pagar en diversos plazos.

Para formalizar dicha compraventa, el interesado solicitó de la Delegación de Agricultura la autorización de venta, que fue resuelta a favor del titular de esta queja, por reunir éste los requisitos necesarios para adquirir la propiedad. No obstante, cuando el contrato de compraventa se iba a formalizar por escrito, el Sr. J.P.R. decidió no vender, a pesar del acuerdo verbal, requiriéndole además a que abandonara la finca para pasar él a ocuparla.

El titular de esta queja acudió entonces a la Oficina del IARA en Jerez, en busca de una mediación para que finalmente se llegara a la transmisión de la propiedad en su favor. El interesado pensaba que el IARA le ayudaría a defender sus intereses, puesto que era él el verdadero cultivador de los terrenos, y, a su juicio, el Sr. J.P.R. había incumplido sus obligaciones como concesionario y como titular de una Explotación Familiar Agraria.

Sobre sus gestiones en el IARA, nos manifiesta el interesado,

"hablamos con una abogada. Le explicamos el asunto y ella nos contesta que existe una ley por la cual la Administración podría exigir a D. , que no trabajando la finca, y habiéndosele otorgado un permiso para venderme la finca, devolviera dicha finca al IARA, y que el IARA, una vez la finca en su poder, la otorgaría mediante concurso a un agricultor que cumpliera todas las condiciones que dicho Organismo exige. Me informa también que en dicho concurso yo podría obtener la concesión de dicha finca, al poder demostrar todo cuanto le explico en esta larga carta. Tras toda esta explicación, la abogada me informa que si bien tengo la ley de mi parte, esto tendría que ser mediante un pleito que habría de poner ella por parte de la Administración contra D., pero que ella no está dispuesta a hacerlo por lo engorroso que parece el asunto, y porque la Administración no obtendría ningún beneficio en estos pleitos".

De lo relatado en la queja, deducimos que se contenían en ella dos tipos de problemas, que, aunque relacionados entre sí, tenían naturaleza diferente:

- Por un lado, un asunto de naturaleza privada, consistente en un compromiso de venta, en base al cual el titular de la queja disponía del consentimiento del Sr. J.P.R. para cultivar los terrenos que éste tenía en concesión, mientras iba efectuando los pagos.

- Por otro lado, un problema en el que intervenía un organismo público, el IARA, como titular originario de los terrenos que, en un principio adjudicó al Sr. J.P.R. en régimen de concesión, y más tarde, en propiedad, y sobre el que el interesado denunciaba la pasividad del Instituto ante el incumplimiento, por parte del Sr. J.P.R., de sus obligaciones.

Partiendo de que esta Institución es únicamente competente para la supervisión de las actuaciones de la Administración Pública Autonómica, en orden a la defensa de los derechos y libertades contenidos en el Título I de la Constitución, centramos nuestra investigación sobre aquel segundo aspecto de la queja, en el que el interesado denunciaba, a la Administración agraria, una pasividad para hacer cumplir las obligaciones del concesionario, y posterior propietario, dejando fuera de nuestro estudio, pues, el aspecto de la queja estrictamente privado, relativo al supuesto incumplimiento del compromiso de

compraventa.

Realizando la consiguiente petición de informe a la Delegación Provincial de Agricultura y Pesca en Cádiz, solicitábamos expresamente, contestación acerca del control que se hubiera ejercitado por parte de la Delegación, o de las causas para no llevarlo a cabo, de las obligaciones que adquiriría el adjudicatario, el Sr. J.P.R. En el informe se manifestaba:

"Que el problema que relata en su escrito es privado entre D. J.P.R. y el titular de la queja, no habiendo tenido conocimiento este Organismo hasta el 2 de Diciembre de 1993, de dicho problema.

Entre las obligaciones que adquirió el adjudicatario en el título de transmisión de la propiedad, figura solicitar al IARA la autorización para vender, cosa que ha realizado", y que "en cuanto a la situación anterior a la propiedad, como antes he indicado, es privado entre ellos, y todos los colonos conocen las normas de este Instituto, no teniendo medios suficientes para que se cumplan esas normas, pues en toda la provincia de Cádiz hay cerca de 5.000 colonos, y solamente disponemos de un Guarda. También conoce dichas normas el comprador, que es hijo de colono".

Así pues, desde esta Institución, y una vez analizados los hechos y estudiado el informe de la Administración, entendimos necesario aportar una serie de consideraciones para mejor fundamentar nuestra resolución final:

- Existe una primera relación, por la que el IARA favorece el asentamiento del Sr. J.P.R., en terrenos de su titularidad, bajo el régimen de concesión.

- En base a esta relación, configurada con el fin último de dar cumplimiento a la función social de la tierra, el concesionario adquiere una serie de obligaciones sobre el uso de la tierra, entre las que figura, la de cultivar ésta de forma personal y directa, como así lo establece el art 30, 1. b) de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario.

- De hecho, el incumplimiento de las obligaciones del concesionario, y en concreto, de la obligación de cultivar de forma personal y directa, se sanciona, en la normativa agraria, con la caducidad de la concesión. Así lo establecen los arts. 33.2 de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario, y los art. 60 párrafo segundo de la

Ley andaluza 8/84, de Reforma Agraria y 174 de su Reglamento, apartado c), cuando manifiestan que: "*será causa de la caducidad de las concesiones, la pérdida sobrevenida de la condición de explotador directo y personal*".

- De la queja se deduce que esta obligación, sin embargo, se incumplió, en 1985, fecha en la que el Sr. J.P.R. "*debido a su edad, deja de trabajar estas tierras*", pasando desde entonces el Sr. .. a ocuparlas.

- Por lo tanto, como hemos podido deducir de la legislación a que nos hemos referido, la Administración, para garantizar el buen fin de la concesión, dispone de un poder originario de control, que ha de poner en marcha para velar por el cumplimiento de las obligaciones que el régimen de concesión comporta. Es un poder originario, como dice el Profesor Miguel Domínguez Berrueta, en el sentido de que se presume, sin necesidad de que aparezca consagrado en alguna de las cláusulas concesionales, y es, además, inherente a la propia naturaleza de este instituto, hasta tal punto que la jurisprudencia francesa ha venido a resumir esta facultad con la expresión: "*El concesionario gestiona, la Administración controla*".

- Sin embargo, dicho control no parece haberse efectuado durante los cinco años en los que el interesado dice haber estado ocupando la finca, mientras aún estaba vigente la concesión. Así, el informe manifiesta que "*no tuvo conocimiento este Organismo, hasta el 2 de Diciembre de 1993, de dicho problema*", es decir, tres años después de que se pusiera fin a la concesión.

- La falta de "*medios suficientes para que se cumplan esas normas, pues en toda la provincia de Cádiz hay cerca de 5.000 colonos, y solamente disponemos de un guarda*", no justifica, a nuestro juicio, la ausencia prolongada de éste durante cinco años, ni impide que se dispongan otros medios, distintos de los personales, para efectuar tal control.

- Hay un segundo momento en el que es también, exigible, esa tarea de control; nos estamos refiriendo al momento en el que se decide el acceso del concesionario, a la propiedad. Ese control, que se exige del IARA, se refiere a la verificación de que el concesionario, futuro propietario, haya cumplido con las obligaciones derivadas de la concesión. Así lo manifiesta el art. 65.2 de la Ley 8/84, cuando dice que el acceso a la propiedad se otorgará con respeto a «los derechos reales de adquisición preferente en favor de los titulares que reúnan la condición de explotador personal y directo», o el art. 34.1.b) LRYDA, cuando manifiesta que «El Instituto otorgará a favor de cada concesionario la escritura pública de transferencia

de la propiedad de los inmuebles objeto de la concesión, cuando concurren los siguientes requisitos: b) que se hayan cumplido las obligaciones derivadas de la concesión», una de las cuales, como hemos señalado anteriormente, era la de cultivar los terrenos, directa y personalmente.

- Sin embargo, en este segundo momento, parece que tal verificación tampoco se llevó a cabo, pues el informe remitido desde la Delegación en Jerez afirma no haber conocido el acuerdo entre estas dos personas, "*hasta el 2 de Diciembre de 1993*", mucho después de haber otorgado al Sr. J.P.R, la propiedad. En ese puntual momento, por el que el IARA se desprendía definitivamente de la titularidad de los terrenos que tenía adjudicados en concesión, consideramos que era aún más exigible esa labor de comprobación.

- Por último, tampoco parece haberse llevado a cabo ninguna otra tarea de supervisión, una vez que el Sr. J.P.R. adquirió, de forma definitiva, la propiedad. Cuando en la solicitud de informe, esta Institución preguntó por los controles llevados a cabo en esta etapa, la respuesta del Jefe de Sección se limitó a señalar que "*entre las obligaciones que adquirió el adjudicatario en el título de transmisión de la propiedad, figura solicitar al IARA la autorización para vender, cosa que ha hecho*", pero no hizo referencia alguna al control del cumplimiento, por parte del Sr. J.P.R., de las demás obligaciones que adquiriría, al ser titular de una Explotación Familiar Agraria, a cuyo régimen estaba sujeto.

En definitiva, nos interesa resaltar, a modo de conclusión, cómo, estando la Administración obligada a ejercer su potestad de control sobre los asentamientos que favorece, a fin de garantizar el interés público, en el caso que se nos ha presentado en esta queja, se ha constatado una incapacidad manifiesta, revelada en el propio informe de la Delegación en Jerez, tanto para realizarlo con los medios de que dispone actualmente, como para idear diferentes fórmulas con las que poder ejercerlo.

Por todo ello, se procedió a formular a la Delegación Provincial en Cádiz, la siguiente **Recomendación**:

"Que por parte de esa administración, con carácter general, se adopten las medidas organizativas necesarias para llevar a cabo un control activo sobre el cumplimiento de las obligaciones de los beneficiarios de los asentamientos promovidos por ese Instituto, con la finalidad de que se respete el fin para el que éstos se constituyeron"

Como respuesta a nuestra resolución, la administración acepta de buen grado la Recomendación formulada:

"1.- Esta Delegación acepta la Recomendación formulada por esa Institución, referente al ejercicio de tutela que la misma está obligada a ejercer sobre las concesiones otorgadas.

2.- Ha sido tema prioritario de este Delegado desde su toma de posesión el pasado mes de febrero todos los asuntos relacionados con las concesiones de tierra a colonos. Para ello ha adoptado las medidas conducentes a acelerar los trámites de otorgamiento de escrituras a los colonos que reúnen los requisitos para acceder a la propiedad. Paralelamente, se han intensificado las actuaciones de control e inspección sobre los concesionarios con objeto de verificar que cumplen las condiciones impuestas.

La publicación el pasado mes de Junio de la nueva Relación de Puestos de Trabajo de esta Consejería, trajo consigo la adscripción del personal dependiente de las Cámaras Agrarias.

En estos momentos nos encontramos en proceso de reestructuración con objeto de asignar a este personal funciones concretas, estando previsto destinar parte del mismo a trabajos relacionados con la tramitación y control de las concesiones a colonos".

*** Retraso en resolver un recurso. Control sobre las concesiones del IARA (queja 93/2204).**

Un vecino de Sta. M^a. del Águila-El Ejido (Almería), nos decía que venía explotando, por arrendamiento, desde hacía más de seis años una finca agrícola del IARA. En concreto, la perteneciente al lote 122, sector III de Dalías, hoy El Ejido, que en su día fue atribuida al colono Don J.C.C., quien la abandonó por no dedicarse a la agricultura. Por ello, el IARA tramitó el expediente de caducidad de su derecho sobre la finca con fecha 2 de Diciembre de 1988.

El interesado añadía que la finca necesitaba inversiones importantes (construcción de un nuevo invernadero adaptado a las exigencias del mercado

actual), por lo que ha intentado asegurarlas adquiriendo la finca al IARA. Por el citado organismo se le indica que hay que cumplir una serie de requisitos, y el trámite es lento.

Se procedió a admitir la queja a trámite, realizando la consiguiente petición de informe a la Delegación Provincial de Agricultura en Almería, al objeto de conocer la situación en que se encontraba la concesión de Don J.C.C., de forma que, si éste estuviera resuelto, el interesado pudiera resultar concesionario del mencionado lote, y finalmente, cuando reuniera los requisitos, acceder a la propiedad del mismo, solventando así las dificultades a que nos hacía referencia el titular de esta queja, por no ser propietario del lote que viene explotando.

El informe que nos remitió la Delegación nos trasladaba lo siguiente:

"El expediente de caducidad tramitado contra Don J.C.C., concesionario del lote nº 122, Sector II, Zona Regable del Campo de Dalías, está aún en tramitación, y una vez que la declaración de caducidad sea firme, se realice la liquidación correspondiente, el pago de las mejoras si el saldo es positivo y quede desalojada la finca, el citado lote será adjudicado en régimen de concesión administrativa mediante un concurso..."

Asimismo, el informe nos acompañaba copia de un escrito que el Delegado Provincial dirigió el 6 de Septiembre de 1993 a la Presidencia del IARA, manifestando que en oficio anterior de 2 de Marzo de 1992, se hacía constar que el colono no había presentado recurso de alzada, por lo que se solicitaba un informe sobre el estado en que se encontraba dicho expediente, acompañándose fotocopia completa del mismo, *"incluida una instancia dirigida al Excmo. Sr. Consejero de Agricultura y Pesca de la que no tenemos constancia de que se haya resuelto el trámite de recurso de alzada"*.

A la vista de la información facilitada por la Delegación Provincial, interesamos del Presidente del IARA la emisión de un informe sobre las actuaciones que se habían llevado a cabo desde que el Sr. J.C.C recurriera en alzada el 23 de Enero de 1989, el momento procedimental en que se encontraba el expediente de caducidad mencionado, y las causas por las que, hasta esa fecha, aún no se había procedido a desalojar la finca y preparar la siguiente adjudicación del lote, en régimen de concesión.

Cumpliendo nuestra petición, se nos dijo, en síntesis, que el Sr. J.C.C. recurrió en alzada en tiempo y forma a través de un escrito presentado en la Dirección Provincial del IARA en Almería el 23 de Enero de 1989. El recurso en cuestión no ha sido resuelto por el Consejero de Agricultura porque "*... nunca fue enviado a los Servicios Centrales de esta Consejería para su tramitación.* "

Se añadía que, una vez conocido el escrito, se ha tramitado al Servicio competente para preparar la Orden resolutoria del Consejero. Entretanto, quedan suspendidos los efectos de la Resolución impugnada.

Se acompañaba un amplísimo dossier donde constan las diversas comunicaciones internas entre órganos con el objeto de aclarar la situación.

Teniendo en cuenta lo anterior y como mejor fundamento de nuestra resolución, estimamos necesario hacer una reconstrucción de los hechos, acompañada de una serie de consideraciones:

1ª.- De la lectura de la abundantísima documentación que se encuentra en nuestro poder, se desprende que el descomunal retraso en resolver la situación planteada podía haber estado motivado por el hecho de que el original del recurso de alzada presentado el 23 de Enero de 1989 por el Sr. J.C.C., se encontraba, junto con otra documentación, en una carpeta (numerada con el 27.320-F), del Registro de Entrada de la Delegación Provincial de Agricultura en Almería.

2ª.- Si, tal como se afirma en el escrito de la Dirección Provincial del IARA de 22 de Febrero de 1989, salida 0888 de 2 de Marzo, dirigido a la Presidencia del organismo, Servicio de Patrimonio, no había constancia de la presentación de recurso alguno, debió tenerse por firme la resolución declarando la caducidad, e iniciarse, en consecuencia, las acciones conducentes a su ejecución. No obstante, y a pesar de ello, nada se ha hecho en este sentido durante los siguientes cuatro años.

3ª.- Esta situación parecía condenada a prolongarse indefinidamente si no es porque el interesado presenta un escrito el 3 de Agosto de 1993. Tras él, la Delegación de Almería comprueba que existe una copia en el expediente del recurso de alzada presentado por el titular de la concesión, por lo que pide a los Servicios Centrales del organismo noticias sobre la correspondiente resolución.

4ª.- Después de realizar algunas gestiones en varios departamentos de los

Servicios Centrales, se comprueba que no hay antecedentes del citado recurso y así se comunica a la citada Delegación el 25 de Octubre siguiente, con el ruego de que se constate el efectivo envío a aquellos.

5ª.- Desde la Secretaría General de la Delegación se confirma que el original se encuentra en el Registro de Entrada sin haberse enviado en su momento a la Consejería, al igual que otros numerosos casos en similares circunstancias, incumpléndose con ello el deber de remisión, dentro de las veinticuatro horas, al órgano que corresponda, impuesto por el artículo 66 de la antigua Ley de Procedimiento Administrativo.

6ª.- Una vez tenido conocimiento por la Consejería de esta grave situación, se va a proceder a dar respuesta a aquellos recursos. Hasta ahí parece encauzado un asunto que nos ha puesto de manifiesto la existencia de una importante "bolsa" de asuntos sin resolver y un ejercicio bastante deficiente de las facultades de supervisión y control de las concesiones administrativas de explotación de las tierras de titularidad pública, en claro contraste con el deber de actuación eficaz exigido a la Administración en el artículo 103 de la Constitución.

Por tanto, a la vista de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, procede a formular una **Advertencia**, por considerar que en las actuaciones llevadas a cabo por ese Organismo, se han vulnerado un conjunto de preceptos que se citan.

Además, procedemos a formular las siguientes **Recomendaciones**:

- "1ª.- *Que se prosigan los trámites iniciados para tener un exacto conocimiento de la situación administrativa de los expedientes mencionados, con el fin de continuar su tramitación hasta su definitiva resolución.*
- 2ª.- *Que se depuren las posibles responsabilidades derivadas de las conductas que han dado lugar a este inadmisibles retraso en resolver.*
- 3ª.- *Que se ejerza con mayor diligencia el control sobre las situaciones de hecho de las distintas explotaciones, a fin de comprobar que se están cumpliendo los deberes impuestos por los títulos concesionales, y se actúe con la debida celeridad a la hora de corregir las desviaciones.*

La administración acepta las **Recomendaciones**:

*"En primer lugar, acepto las **Recomendaciones** que efectúa, aunque he de manifestarle que las vulneraciones que recoge a nuestro Texto Constitucional y derecho administrativo mencionado y aplicable a cada caso, se ha producido cuando ninguno de los actualmente responsables de esta Delegación Provincial se encontraba en sus puestos de trabajo.*

*Así, respecto de cada una de sus **Recomendaciones**, le indico:*

- 1.- A todos los expedientes de caducidad de esos años (1989 a 1992) se les ha formulado la propuesta que correspondía y se han enviado a la Presidencia del IARA, el pasado mes de diciembre, órgano competente para su resolución. Los iniciados ya en estas fechas no han tenido ninguna incidencia y han seguido las fases del procedimiento previstas.*
- 2.- Sobre las posibles responsabilidades, con otros asuntos en que había intervenido el funcionario responsable, se le ha tramitado expediente para su traslado a otro puesto de trabajo, de acuerdo con el art. 27.3 de la Ley 6/85, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía.*

Esta propuesta se envió a la Dirección General de Servicios de nuestra Consejería el pasado 4 de Julio para su tramitación ante el Ilmo. Sr. Viceconsejero, órgano competente para su resolución.

- 3.- En cuanto a las situaciones de hecho, igualmente le comunico que tras el primer estudio que hemos efectuado por las actuaciones administrativas, se han normalizado las listas cobratorias y otros asuntos y, conforme los medios personales me lo permiten, se están actualizando todas las situaciones que se pueden dar. Estando en contacto también con el Sr. Letrado del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía en esta provincia, para cuando se necesita acudir a la vía judicial".*

*** Retraso de siete años en resolver un recurso de alzada por la Consejería de Agricultura y Pesca (queja 92/1512).**

Ante esta Institución compareció el interesado, mediante escrito en el que nos decía que:

"En Octubre de 1986 presentó solicitud de inscripción de una industria extractora de aceite... que le fue denegada en fecha 8 de Mayo de 1987.

Que contra dicha denegación se interpuso, en tiempo y forma, el correspondiente recurso de alzada ante el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía en fecha 12 de Junio de 1987... sin que hasta la fecha dicho recurso haya sido resuelto, a pesar de haber transcurrido ya más de cinco años desde su interposición.

Que con fecha 27 de Julio de 1992, presentó nuevo escrito ante el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura y Pesca..."

En ambos escritos el interesado solicitaba, en definitiva, que se removieran los obstáculos que impedían que se resolviera el recurso en su día interpuesto, ya que *"la extrema tardanza que está causando el silencio contumaz de la Administración competente le está originando al suscribiente enormes perjuicios económicos debido a las cuantiosas inversiones realizadas en la instalación de la planta extractora de aceite y a la prolongada inactividad de la misma derivada de la no autorización administrativa... y de la no resolución del recurso"*.

Solicitado el informe, nos comunican que con fecha de 28 de Julio de 1994 se firmó Resolución del recurso de alzada presentado, y se adjunta fotocopia.

Así pues, desde esta Institución, y una vez realizado el ejercicio de exponer los hechos y el contenido del informe, entendimos necesario aportar una serie de consideraciones para mejor fundamentar la resolución final:

1.- Respecto a la diligencia en emitir el informe solicitado desde esta Institución, y en el que solicitaba se adoptase una resolución expresa frente al recurso presentado por el interesado, se constata una extremada dilación y una

inadecuada forma de entender la obligación que todos los poderes públicos tienen de auxiliar al Defensor del Pueblo Andaluz. El informe solicitado por esta Institución llega casi DOS AÑOS más tarde desde que éste fuera solicitado.

2.- Este retraso en contestar a esta Institución, parece que se contagia de la descomunal lentitud que se ha apreciado a la hora de dar respuesta al recurso de alzada interpuesto por el titular de la queja: La resolución al recurso del interesado tarda SIETE AÑOS.

3.- Cuando el retraso ya se contabilizaba en cinco años, el interesado remitió un escrito a la Consejería (27 de Julio de 1992), denunciando la mora, sin que éste hubiera servido para hacer recordar a sus responsables, hasta dos años más tarde, que están obligados a dar respuesta a las solicitudes o recursos que se presenten por los ciudadanos.

4.- Acerca de los dos casos de dilaciones que se han constatado (frente a esta Institución, y frente al ciudadano), ninguna explicación se ofrece en el informe que nos ha sido enviado por la Administración.

Por todo lo anterior, esta Institución, procedió a formular al Consejero de Agricultura y Pesca, un **Recordatorio** de los deberes legales infringidos. Además se dicta la siguiente **Recomendación**:

"Que se depuren las posibles responsabilidades derivadas de las conductas que han dado lugar a este inadmisibles retraso en resolver".

Extemporáneamente la Consejería de Agricultura y Pesca nos expresa en su escrito de contestación:

"...que la Consejería no ha apreciado voluntad deliberada alguna, de eludir los deberes legales que habían sido asumidos por parte del personal eventual y funcionario de esta dependencia. No obstante, en esta misma fecha se ha dado traslado del expediente a la Inspección General de Servicios de la Junta de Andalucía, con objeto de determinar si es procedente la exigencia de responsabilidad y en qué instancia se residenciaría la misma".

*** Solicitud de indemnización por sacrificio de ganado (queja 93/1780).**

Un empresario ganadero de Córdoba, nos decía que:

- "- Como consecuencia del plan de saneamiento efectuado en su explotación ganadera se decomisaron determinadas reses que dieron positivas a la tuberculina, incoándose en 1991 un expediente por la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía en Córdoba.*
- Al parecer, algunos de los animales decomisados presentaron alguna lesión que fue detectada por los mataderos donde fueron enviadas dichas reses.*
- La Delegación Provincial de Agricultura y Pesca antes referenciada, entendió que pudiera existir alguna manipulación en las lesiones de referencia, por lo que presentó denuncia ante el Juzgado de Instrucción de Pozoblanco.*
- En la fecha de la denuncia y fuere cual fuere el resultado de la misma el firmante tenía derecho a percibir las indemnizaciones legalmente establecidas por el decomiso de su ganado, y pese a ello le fueron retenidas tales indemnizaciones.*
- Se han presentado reiteradamente, con fechas 30 de enero y 14 de Abril de 1993, escritos reclamando el pago de las cantidades a que legítimamente tenemos derecho y que ascienden a diez millones novecientas setenta mil novecientas treinta pesetas (10.970.930 pts.), más los intereses legales de 1991.*
- Pese al tiempo transcurrido no se ha recibido respuesta alguna a nuestras peticiones".*

Por entender que estos hechos podrían estar incluidos entre los supuestos en que nuestra ley reguladora establece, se procedió a admitir la queja a trámite, realizando la consiguiente petición de informe a la Delegación Provincial de Agricultura y Pesca en Córdoba.

Una vez recibido el mismo, donde se hacía constar que se estaba a la espera de recibir un asesoramiento jurídico sobre el que apoyar una futura

resolución en este caso, se decidió, por parte de esta Institución, solicitar un nuevo informe, donde se diera razón del tiempo empleado en la instrucción del expediente -más de ocho meses desde que se dictara la sentencia absolutoria-, y las causas para que éste no hubiera sido aún resuelto.

En respuesta a ello, el nuevo informe justificó el retraso en dar una resolución definitiva sobre el derecho a indemnización del interesado, en las siguientes razones:

"Ante la anormal situación creada, a consecuencia, de una parte, por la existencia de una sentencia penal firme absolutoria del delito de estafa imputado a los interesados y, por otra parte, la evidencia de manipulación fraudulenta con ausencia de tuberculosis, como dictaminan las diversas técnicas utilizadas, se remiten comunicaciones a los Servicios Centrales de la Dirección General, solicitando instrucciones al respecto... La particular y problemática situación presentada, como ya se ha dicho, que para la Dirección Técnica de la Campaña de Saneamiento no tiene antecedentes, aconseja esperar las instrucciones precisas para actuar, solicitadas al efecto... Por las razones expuestas, y no suficientemente sustanciada nuestra decisión, se ha retrasado la comunicación al interesado, exponiendo las causas del retraso en la confección y tramitación de las Actas de Indemnización".

Desde esta Institución, y respecto a este caso, aportamos una serie de consideraciones:

1.- A la vista de la complejidad de la decisión a adoptar en este caso, tanto por los elementos fácticos (examen de las pruebas conducentes a determinar o no la existencia de tuberculosis en las reses), como jurídicos (para discernir la posibilidad de denegar la indemnización pese a sentencia penal absolutoria), como demuestran los continuos actos de instrucción del expediente llevados a cabo, estimamos que podía ser comprensible, en una primera etapa de la tramitación del expediente, un cierto retraso en la adopción de una resolución definitiva sobre el derecho del interesado a la indemnización reclamada.

2.- No obstante el inicial retraso, consideramos que al interesado se le debiera haber ofrecido una mínima información sobre la marcha de su expediente, ante los contínuos requerimientos que éste formulaba, y, sobre todo, para acabar

con la inseguridad que le generaba un procedimiento muy dilatado en el tiempo, de cuya tramitación no podía conocer nada.

Es conveniente, por ello, en este punto recordar, que los ciudadanos tienen derecho a conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en que tengan la condición de interesados, derecho que como tal se recoge ya expresamente en el art. 35 a) de la nueva Ley de Procedimiento Administrativo Común, de 26 de Noviembre de 1992.

3.- Más allá de ese inicial retraso, que pudiera resultar comprensible, no llegamos a entender, en correlación a la obligación que tiene la Administración de resolver en los plazos que le marca la Ley, que la Delegación no tenga aún su decisión "*suficientemente sustanciada*", y que todavía aplace para "*más adelante, si procede o no la notificación al ganadero de la denegación de la indemnización reclamada, mediante la correspondiente Resolución motivada*".

Consideramos, pues, que, después de transcurrido más de un año, y con numerosas pruebas e informes en su poder, la Delegación debiera contar con elementos suficientes para emprender una resolución definitiva, sin dilatar indefinidamente una obligada respuesta para el interesado.

Con ello queremos decir que, si bien es necesario un determinado tiempo para fundamentar adecuadamente una resolución, éste no debe entenderse de modo indefinido, siendo así que tanto la anterior Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de Julio de 1958, como la actual, de 26 de Noviembre de 1992, establecen un tiempo máximo para llegar a dar una respuesta para los interesados, fijado en un tiempo de seis y tres meses, respectivamente, a falta de otro plazo específico, como tiempo en el cual la necesaria respuesta ha de producirse.

4.- Por último, quisiéramos añadir que, una vez se decidiera la postura de la Administración sobre este asunto, debiera tenerse en cuenta, como paso previo a la resolución del expediente, la posibilidad de ofrecer a los interesados, tal y como previene la legislación vigente antes mencionada, un trámite de audiencia, ya que la Resolución que se vaya a adoptar puede basarse en hechos, alegaciones o pruebas no aducidos por el interesado.

En coherencia con las consideraciones expuestas, se formula un

Recordatorio de deberes legales, por considerar que en las actuaciones llevadas a cabo han vulnerado una serie de preceptos legales. Asimismo, se dicta la siguiente **Recomendación**:

"Se proceda, sin más dilaciones, y una vez tomada en consideración la necesidad de ofrecer un trámite de audiencia, a dictar resolución, conforme al ordenamiento jurídico, sobre la reclamación del interesado de indemnización por el sacrificio de su ganado".

El Delegado Provincial de la Consejería nos informa que se le acababa de notificar a los afectados la incoación del expediente administrativo en pro de proceder a denegar el derecho a percibir indemnización por sacrificios de reses, positivas a la infradermorreacción tuberculínica.

VII.- JUSTICIA.

1. Introducción.

Debemos comenzar señalando una diferencia importante entre nuestro capítulo de Justicia del pasado año y el recogido en el presente Informe. Mientras en aquél exponíamos ampliamente las actuaciones llevadas a cabo en materia de extranjería, justicia gratuita y algunas relativas a tutela judicial efectiva, en la Sección Primera, al comentar la situación de los derechos y libertades constitucionales de los andaluces, en éste, cuantas actuaciones hemos llevado a cabo en el Área de Justicia quedan reflejadas en la Sección Segunda, en la que el lector encontrará, por primera vez, el comentario de las quejas que afectan a ciudadanos extranjeros.

El Área de Justicia se ha seguido caracterizando por su gran diversidad, como lo prueba, precisamente, el hecho de que nos ocupemos de la parcela de extranjería, de creciente importancia en nuestra Comunidad Autónoma.

Asimismo, contribuyen a la aludida variedad temática las cuestiones relativas al mundo penitenciario; a la abogacía; el tratamiento de las quejas alusivas a inejecuciones de sentencia por parte de las Administraciones Públicas; las que denuncian diversos supuestos de indefensiones procesales; e incluso las que inciden en la esfera de lo jurídico-privado, mayoritariamente tratadas en este Área.

Todo ello no oscurece el dato más relevante derivado del conjunto de materias abordadas, que no es otro que la insistente denuncia de las quejas referidas a los retrasos habituales en la Administración de Justicia; retrasos, desproporcionados muchas veces, en la prestación del servicio público de la Justicia al desarrollarse los más diversos procedimientos judiciales. A esta temática hemos dedicado un amplio comentario en la Sección Primera.

Nada tiene de extraño, por consiguiente, que cada año sea el Área de Justicia la que mayor número de quejas no acumuladas reciba; mayor número de expedientes distintos, queremos indicar. En el presente año, además, se ha apreciado un considerable aumento, evaluable en un diecinueve por ciento, llegando en términos absolutos a unas cifras cercanas al medio millar de quejas, de las que tan sólo cinco eran acumulables, por tratar distintos escritos un mismo problema o motivo de queja.

Continuamos exponiendo el apartado dedicado a las dilaciones indebidas mediante la agrupación de quejas por Partidos Judiciales en los que estimamos se producen con mayor generalidad y habitualidad los retrasos procesales. Algunas demarcaciones judiciales resultarán familiares al lector habitual mientras que otras aparecen por primera vez. Debe entenderse, sin embargo, que otras muchas quejas no pertenecientes a los Partidos Judiciales ejemplificados han debido ocupar también nuestra atención, pero reseñarlas todas haría inacabable la relación, en perjuicio de la inaplazable necesidad de reclamar soluciones urgentes para las deficiencias más clamorosas y de mayor incidencia negativa en los derechos constitucionales relativos a la Administración de Justicia.

Como cada año, debemos señalar el importante caudal informativo hacia el ciudadano que surge de nuestra tarea cotidiana, ante la necesidad de dar respuesta a tantos escritos que nos remiten andaluces preocupados por diversos problemas que les afectan, pero que sin embargo, por diversos motivos, no pueden originar actuaciones ante las Administraciones, bien porque ninguna esté concernida por la queja -es el caso de las cuestiones entre particulares- bien porque se vea afectada la función jurisdiccional que, en cualquier caso, debemos respetar, bien porque se trate de alguna Administración de adscripción estatal ante la que debemos declinar nuestra atención.

Junto a las quejas iniciadas a instancia de parte, se exponen también actuaciones de oficio motivadas, salvo alguna excepción, por la necesidad de mejorar nuestro conocimiento sobre la precaria situación existente en algunos Partidos Judiciales, en cuanto a medios personales y materiales. Tal es el caso de las demarcaciones judiciales con capitalidad en Andújar, Carmona o Roquetas de Mar, de las que se da cuenta en su apartado correspondiente (**quejas 94/84, 94/2147 y 94/2178**). A destacar, asimismo, por su carácter de **queja de oficio**, la **94/1806** motivada por el mantenimiento en prisión de una joven cuya libertad provisional había sido ordenada varios meses antes por el Juzgado competente. Todo lo concerniente a esta última queja se contiene en el apartado que dedicamos a las quejas de ámbito penitenciario.

Mención obligada debe hacerse al tipo de contactos mantenidos con diversas Administraciones públicas relacionadas con nuestras actuaciones.

Como ya es conocido, la Ley reguladora de la Institución, en su artículo 15, obliga a mantener nuestra relación habitual con motivo de quejas

relativas al funcionamiento de la Administración de Justicia, con el Ministerio Fiscal -ya hemos explicado suficientemente en Informes precedentes por qué no son habituales nuestros contactos con el Consejo General del Poder Judicial-. El carácter habitual de esos contactos con las Fiscalías Provinciales y con la del Tribunal Superior de Justicia se pone de manifiesto a través de los ciento cincuenta expedientes, aproximadamente, tramitados por dilaciones indebidas, indefensiones, reales o supuestas, u otras irregularidades procesales con repercusión en derechos constitucionales. También se tramitan a través de Fiscalía las quejas por inejecuciones de sentencias condenatorias de la Administración, aunque, como también es sabido, en esos supuestos supervisamos simultánea y directamente a las Administraciones afectadas. La relación con el Ministerio Fiscal continúa siendo, como en años precedentes, más fluida y sigue desarrollándose en una línea de creciente confianza mutua.

Lo mismo debe afirmarse de las relaciones mantenidas con la Dirección General de Administración Local y Justicia, aunque en menor número de ocasiones, puesto que a ella nos dirigimos tan sólo en los casos de posible ampliación de la Planta Judicial o defectos en la demarcación.

En este año hemos iniciado contactos con las Gerencias Territoriales, del Ministerio de Justicia e Interior, con motivo de diversos expediente en los que se ponían de manifiesto carencias estructurales tanto en lo referido a cuestiones de personal como en lo concerniente a edificios judiciales insuficientes o inadecuados. Con la Gerencia de Sevilla tuvimos ocasión de abordar la problemática existente en los Partidos Judiciales de Barbate, La Línea de la Concepción, Sanlúcar la Mayor -afortunadamente ya en vías de solución- y Priego de Córdoba, sobre los que nos fueron remitidos por la Gerencia diversos informes.

Por su parte, el mal funcionamiento detectado en el Servicio de Notificaciones y Embargos de Granada fue objeto de análisis en la visita efectuada a esa Gerencia Territorial a la que, además, informamos de diversas quejas referidas a los Juzgados de El Ejido, Roquetas de Mar, Andújar, Guadix y otros de la circunscripción territorial de la Gerencia.

Estos contactos con un órgano periférico de la Administración Central, al que, por lo tanto, no podemos supervisar, deben continuarse en el futuro por cuanto el primer bloque de competencias en materia de personal y medios materiales de la Administración de Justicia parece próximo a ser transferido a la Junta de Andalucía. Son, precisamente, las Gerencias aludidas las que gestionan

actualmente esas competencias, por lo que es de gran interés para la Institución ir conociendo la gestión actual que se hace de las mismas, ya que en un futuro, que no debiera ser lejano, serán objeto de supervisión por nuestra parte en cuanto pueda afectar a derechos constitucionales.

Por lo que hace al grado de colaboración de la Administración supervisada, es necesario que comencemos por referirnos a la **queja 91/1971**, en el transcurso de cuya tramitación se hubo de declarar como **actitud entorpecedora** la mantenida por el Director Gerente del Servicio Andaluz de Salud. La situación del expediente, perpetuamente inconcluso por dicha causa, ha quedado felizmente superada, como se refleja en el apartado correspondiente. Afortunadamente en el presente Informe no hemos tenido que recoger ningún supuesto de falta de colaboración por parte de la Administración Autonómica, a la que supervisamos desde este Area, recuérdese, con motivo de las quejas por inejecuciones de sentencias condenatorias para la Administración. Lo mismo puede afirmarse de los Ayuntamientos con los que, por el mismo motivo, hemos contactado.

Sin embargo, nuestra experiencia sí ha sido negativa por lo que respecta a un Colegio de Abogados, concretamente el de Sevilla, al que en el presente año hemos formulado **Recordatorios** de su deber de colaboración para con esta Institución, con ocasión de las **quejas 94/411 y 94/793**, actualmente en tramitación. Aunque más grave aún ha sido su falta de colaboración en otras tres quejas -**91/180, 92/1317 y 93/1172**-, en las que, tras los **Recordatorios y Advertencias** oportunos, reiteradamente formulados, hemos tenido que calificar la **actitud entorpecedora** de dicha Corporación respecto de nuestras funciones, puesto que, como se explica en su lugar correspondiente, ha mantenido un contumaz silencio en algunas, o todas, las fases de dichos expedientes de queja. Además de reflejar aquí tales hechos, a lo que nos obliga nuestra Ley reguladora, dejamos constancia de nuestra esperanza en un cambio positivo de actitud del Colegio de Abogados de Sevilla no sólo referido a esos trámites pendientes sino en aquellos que en lo sucesivo les afecten.

En cuanto a la estructura de la exposición que sigue, ya indicábamos al principio la novedad que supone traer al conjunto del Area el apartado dedicado a quejas remitidas por extranjeros, que se recogen al final de la misma.

En lugar destacado se exponen las actuaciones centradas en procedimientos judiciales afectados por dilaciones indebidas, tanto por causas estructurales como por motivos específicos ajenos a la estructura del Juzgado.

Luego, siguen las quejas denunciadoras de indefensión de los afectados; las que se refieren al ámbito penitenciario; el capítulo de los retrasos en el cumplimiento de las sentencias condenatorias para la Administración, ya sea ésta Autonómica o Local y, finalmente, las quejas relativas a abogados.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. Procedimientos judiciales afectados por dilaciones indebidas.

Como hemos indicado en la introducción, los retrasos en la Administración de Justicia -dilaciones indebidas en la terminología constitucional- constituyen el principal motivo de queja de los andaluces en cuanto a la actividad de juzgados y tribunales. Por ello, debemos comenzar refiriéndonos a las quejas que tras su admisión fueron trasladadas al Ministerio Fiscal para que investigase la existencia de retrasos indebidos y sus causas.

Dividimos este comentario en dos partes: en primer lugar señalaremos aquellas dilaciones que traen su origen en causas estructurales referidas bien a la insuficiencia de los Juzgados previstos para una determinada demarcación, bien al hecho de no haber entrado todavía en funcionamiento los previstos o bien centradas en carencias de personal -por insuficiencia de plantilla o vacantes en la misma- y de medios materiales, entre los que destacan de manera especial las deficiencias en las sedes judiciales. La consecuencia de las carencias estructurales no puede ser otra que la generalización de las dilaciones en aquellos Juzgados o Partidos Judiciales afectados.

A este respecto es necesario indicar que, aunque han sido numerosísimas las quejas vertidas sobre procedimientos que se tramitan en los Juzgados de las ocho capitales andaluzas, especialmente en cuestiones de derecho de familia, no podríamos señalar, por el número acumulado de quejas sobre el mismo Juzgado, ninguno en que hayamos detectado una situación de dilaciones generalizadas, lo que contrasta con la situación creada en muchos Juzgados de pueblos -cabeceras o capitales de Partidos Judiciales- de las ocho provincias en las que las carencias de los órganos judiciales impiden un adecuado servicio público por parte de la Administración de Justicia.

En la relación de órganos judiciales aquejados de retrasos generalizados, todos aparecen agrupados por Partidos Judiciales -que no son todos, sino aquéllos que más quejas han recibido, pues podríamos citar otros, como Roquetas, en Almería; Ayamonte y La Palma del Condado, en Huelva; El Puerto de Santa María y San Roque, en Cádiz; Marbella, en Málaga; Carmona, en Sevilla, etc, etc-. La Sala de lo Social de Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía cierra la lista, como ocurriera en el pasado año.

En segundo lugar dedicaremos un apartado a las que podríamos denominar dilaciones singulares, esto es, aquéllas que afectan a procedimientos aislados por causas muy específicas de esas actuaciones concretas.

2.1.1. Juzgados y Tribunales afectados por dilaciones generalizadas por insuficiencia de la Planta Judicial, ineffectividad de la misma o carencias de medios personales y materiales.

2.1.1.1. Partido Judicial de Coria del Río (Sevilla).

Como al final de este apartado comentaremos, en este Partido Judicial no existe en funcionamiento más que un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción sobre el que nos han llegado numerosas quejas durante los últimos años. Nos referiremos a continuación a algunas de las más significativas recibidas en el presente.

Una demanda de desahucio por falta de pago, formulada a mediados de 1993, se resolvió por sentencia estimatoria muchos meses más tarde (sin que plantease el procedimiento dificultad procesal alguna). Sin embargo, varios meses después de dictada continuaba sin notificarse al demandado.

La información recibida de Fiscalía expresaba la existencia de dificultades surgidas en la fase de ejecución pues el domicilio del demandado -ausente del piso arrendado- se desconocía, por lo que se estaba tramitando la notificación por edicto y su publicación a través de Boletín Oficial. Lo que efectivamente se llevó a cabo meses después conforme el propio interesado nos comunicó agradeciendo las gestiones efectuadas (**queja 94/316**).

Mucho más grave el perjuicio ocasionado a la parte actora de un

juicio ejecutivo iniciado en Enero de este año y en el que en Septiembre no había recaído providencia alguna. La información de Fiscalía corroboró la situación de parálisis del expediente -con excepción de alguna diligencia puramente formal- hasta Octubre por los motivos explicados *"en repetidas ocasiones por esta Fiscalía sobre la situación del Juzgado"* (**queja 94/1063**).

La **queja 94/490** fue admitida ante la evidente dilación padecida por un procedimiento de separación matrimonial -el interesado formuló demanda en Mayo de 1991 y tres años después aún no había recaído sentencia-. Se recibió informe de Fiscalía poniendo de manifiesto el cúmulo de despropósitos padecido por el procedimiento en cuestión que, después de tres años, se encontraba en trance de nulidad de actuaciones.

Lo acaecido en las actuaciones quedó resumido en las conclusiones que el Ministerio Fiscal extrajo en su informe, tras afirmar que en el procedimiento en cuestión se había vulnerado lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución, fundamentalmente el derecho a la tutela judicial efectiva, a un proceso sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, por diversas irregularidades procedimentales y un retraso general en toda la tramitación del procedimiento, sin que pudiera achacarse éste sino a un deficiente funcionamiento del Juzgado. Para colmo, algunos documentos se habían extraviado.

Como quiera que la Fiscalía informaba haberse dirigido en varias ocasiones al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía exponiendo la difícil situación del Juzgado, también lo hicimos nosotros *"poniendo de manifiesto lo que antecede, en orden a la adopción de las medidas oportunas que permitan proporcionar al procedimiento judicial al que la presente queja se refiere el impulso necesario, y, en general, a mejorar la anómala situación que, al parecer, afecta al Juzgado de Coria del Río."* La Sala de Gobierno del Tribunal ha solicitado a la Sra. Jueza competente le informe cada dos meses de la marcha de este desgraciado procedimiento, de índole matrimonial, como antes indicamos.

Los problemas descritos, que podrían ser más abundantemente ilustrados con la reseña de algunas otras quejas, nos han aconsejado la iniciación de la **queja de oficio 94/2147** *"alarmados por la eventual incidencia que dicha situación pudiera tener sobre derechos constitucionalmente protegidos, como los referidos a la tutela judicial efectiva y a un proceso sin dilaciones indebidas"* tal y como indicábamos en nuestra comunicación al Director General de Administración Local y Justicia solicitándole informe. También nos hemos dirigido al Presidente del

Tribunal Superior de Justicia en Andalucía a quien hemos expresado nuestra opinión sobre la necesidad de culminar el desarrollo de la Planta judicial prevista para este Partido Judicial en los siguientes términos:

"Cabe suponer que a dicha situación no sea ajeno el hecho de que para el Partido Judicial de Coria del Río vengan previstos en la Ley de Demarcación y Planta Judicial dos Juzgados de Primera Instancia e Instrucción, de los que, hasta el momento, sólo uno está en funcionamiento, y éste, afectado de graves carencias, desde su ubicación hasta su falta de medios materiales e insuficientes medios personales.

Por todo ello, y en cumplimiento de los fines institucionales antes expresados, nos permitimos dirigirnos nuevamente a V.E. para que nos informe, si a bien lo tiene, sobre la realidad de lo expuesto, las medidas que puedan adoptarse para hacer desaparecer, o al menos paliar, las graves limitaciones que, de ser así, padece el órgano jurisdiccional al que la presente queja se refiere, así como del nivel de desarrollo en que se encuentre la creación del segundo Juzgado previsto para el Partido Judicial en cuestión."

En el momento de la redacción de este Informe Anual todavía no habíamos recibido respuesta del Tribunal Superior, si bien, a través de la Dirección General citada, hemos tenido conocimiento de la existencia de un grave problema con la sede judicial de Coria del Río, absolutamente inadecuada, insuficiente y mal ubicada, que prácticamente invalida cualquier posibilidad de constitución del segundo Juzgado. No obstante, se nos asegura, la Gerencia Territorial de Sevilla, del Ministerio de Justicia e Interior, tiene muy avanzado el expediente para arrendamiento de un nuevo local suficiente que permitiría el definitivo desarrollo de la Planta prevista.

2.1.1.2. Partido Judicial de Sanlúcar la Mayor (Sevilla).

En nuestra Memoria del pasado año ya dábamos la voz de alarma sobre la extrema precariedad de medios con que la Administración de Justicia se presentaba en este Partido Judicial, uno de los más importantes de la provincia de Sevilla, por lo que al número de habitantes de su jurisdicción se refiere. Allí describíamos la preocupante frecuencia con que se vienen recibiendo quejas que

afectan a su único Juzgado durante los últimos años, el contenido de las mismas y el de los informes reiterados de la Fiscalía de Sevilla sobre el deterioro creciente del servicio público Administración de Justicia en dicha demarcación. Recogíamos también nuestras primeras actuaciones en la **queja de oficio 93/2500** y las informaciones recibidas al respecto.

Antes de exponer la situación actual -fin del ejercicio que nos ocupa- mucho más positiva como enseguida veremos, debemos comenzar por reseñar, siquiera brevemente, el contenido de algunas de las quejas recibidas a lo largo de 1994.

La **queja 94/57** venía referida a una demanda de desahucio de arrendamiento rústico, por impago de rentas, formulada en Julio de 1993 y que en Enero siguiente continuaba sin haber sido objeto de trámite alguno. El informe de Fiscalía corroboró la paralización total del procedimiento que continuaba en la misma situación en Abril siguiente: *"éste no es sino un ejemplo más de la desastrosa situación en que se encuentra el Juzgado de Sanlúcar, cuyo anómalo funcionamiento, las posibles soluciones y el grave perjuicio que con ello se está ocasionando a los ciudadanos se ha puesto en conocimiento del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía".*

La **queja 94/281** afectaba a dos procedimientos civiles que al haber estado paralizados durante meses habían provocado la prescripción de las acciones penales que a los interesados asistían tras haber sufrido accidente de circulación en 1990. Así lo corroboró, igualmente, el Ministerio Fiscal.

La **queja 94/274** venía formulada por un Procurador de los Tribunales que se dirigía a nosotros en representación de su cliente, perjudicado por graves dilaciones en un procedimiento tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Sanlúcar la Mayor, poniendo en nuestro conocimiento que el asunto cuya representación ostentaba, de carácter penal, al tratarse de unas Diligencias Previas originadas por el accidente de circulación sufrido en el año 1992 por su representado, permanecía paralizado casi desde su inicio.

El informe remitido por la Fiscalía de Sevilla ratifica lo expuesto por nuestro remitente y lo amplía negativamente: convertidas las Diligencias en juicio de faltas, éste ha estado paralizado desde Junio de 1993 hasta Marzo del siguiente año, *"en que se ha recogido por Diligencia de la oficial en funciones de Secretaria la paralización general del funcionamiento del Juzgado, haciéndose*

referencia a que la titular ha estado en baja por enfermedad desde Noviembre de 1993 hasta esa fecha, y que en ese período el Juzgado ha estado atendido por la Juez de Coria en prórroga de jurisdicción y por los jueces de La Palma del Condado en sustitución a su vez de ésta cuando también ha tenido licencia por enfermedad." Tras esto, con fecha 8 de Marzo del presente año, y debido a la inexistencia de tramitación alguna en período superior a dos meses, se ha dictado auto declarando la prescripción de la falta y la reserva de las acciones civiles en favor de los perjudicados, auto que se encontraba pendiente de ser notificado a las partes personadas y remitido al Fiscal para que manifieste su conformidad o no con el mismo.

Concluía el Ministerio Fiscal que *"la prescripción de éste y de la mayoría de los juicios de faltas existentes en el Juzgado de Sanlúcar la Mayor se está convirtiendo en algo generalizado debido a su desastroso funcionamiento."*

Aún a riesgo de ser reiterativos, debemos reseñar la **queja 94/1007**, también formulada por un Procurador de los Tribunales, esta vez representante de una persona jurídica, una entidad bancaria concretamente, que denunciaba la ausencia de tutela judicial efectiva para su cliente al no haberse proveído, en sentido alguno, una demanda de juicio ejecutivo ocho meses después de interpuesta, todo ello corroborado, como en los demás casos, por el Ministerio Fiscal informante.

En todos estos casos comprobados la vulneración de derechos constitucionales hemos debido orientar a los interesados en el derecho que les asiste a formular petición indemnizatoria por los daños causados por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, al tiempo que les informábamos de nuestras gestiones en curso para tratar de sumarnos a los esfuerzos por denunciar esta situación y buscar soluciones.

De éstas -las soluciones- hemos venido siendo informados con motivo de nuestra **queja de oficio 93/2500**, que ha continuado sus trámites hasta los inicios de 1995 en que la inauguración de una nueva sede judicial parece haber culminado, por ahora, la concreción de una serie de medidas escalonadas en el tiempo que, a grandes rasgos, han sido las siguientes durante 1994: inclusión en el plan de creación de Organos Jurisdiccionales, por parte del Consejo General del Poder Judicial, del Juzgado nº 2 previsto en la Ley de Planta -de 1988-; adopción de medidas de apoyo al único Juzgado existente -juez sustituto, comisiones de servicio posteriores, refuerzo del equipo de funcionarios-, y culminación de los

trámites para dotar de nuevos locales a los Juzgados (al respecto hemos mantenido también contactos con la Gerencia Territorial de Sevilla del Ministerio de Justicia e Interior).

El 14 de Octubre de 1994 se dispuso, mediante Real Decreto 2037/1994, la constitución del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Sanlúcar la Mayor, y la Orden Ministerial de 25 de Octubre siguiente señaló su entrada en funcionamiento para el 15 de Diciembre de 1994.

Si a ello unimos la inauguración de una nueva sede judicial, suficiente y adecuada para albergar la Planta prevista, y la dotación de personal que inicialmente haga posible el funcionamiento de ambos Juzgados, las esperanzas de que en este desdichado Partido Judicial la administración de justicia sea un hecho concreto y habitual, parecen fundadas.

2.1.1.3. Partido Judicial de Andújar (Jaén).

Se trata del Partido Judicial nº 4 de la provincia de Jaén, cuya demarcación se extiende además a otras siete poblaciones vecinas entre las que destacan, por su elevada población la de Arjona, Lopera y Marmolejo. Más de setenta mil habitantes en su territorio.

La Ley de Planta previó la existencia de dos únicos Juzgados de Primera Instancia e Instrucción, ambos en funcionamiento, pero la persistente situación de retrasos en la administración de justicia parecen aconsejar la ampliación de la Planta Judicial a un tercer Juzgado, pues las medidas adoptadas desde hace años para solucionar los problemas no están produciendo resultados favorables que sean duraderos.

Entre las quejas formuladas en el presente año, la **queja 94/1062** hace alusión a las consecuencias de un accidente de circulación ocurrido en 1985, en el que perdieron la vida varias personas. Las diligencias penales se tramitan, en distintas fases del procedimiento, desde hace diez años y todavía la sentencia definitiva no se ha ejecutado totalmente. Afecta al Juzgado nº 1 de los existentes.

Por su parte, la **queja 94/395**, alude a un pleito civil que se tramita, asimismo, en el Juzgado nº 1 de Andújar. El procedimiento se inició en 1986 y es complejo, por la existencia de varios demandados, en materia de acción negatoria

de servidumbre, a pesar de lo cual, tras la oportuna apelación, la sentencia definitiva se dictó en 1989. Desde entonces continúa sin ejecutarse lo que hace escribir -en su carta- a la interesada "*¿es justo que entre unas cosas y otras esté yo con setenta y tres años sufriendo, cada vez con más gastos y mi casa, lo único que tengo, estropeándose al máximo por la lentitud de la justicia?*".

Repetidas intervenciones ante la Fiscalía de Jaén han confirmado la existencia de las dilaciones denunciadas, si bien al finalizar el año los trámites de ejecución de sentencia se encontraban muy avanzados como nos lo corroboraba la propia interesada.

Así podríamos seguir citando algunas otras quejas, pero no es ello necesario para comprender la situación de este Partido Judicial, sobre el que, desde primeros de año, seguimos **queja de oficio 94/84**, a la que a continuación nos referiremos.

Su inicio coincidió con las acciones de protesta pública de los abogados y procuradores ejercientes en el Partido Judicial, reanudadas en este año, pero que ya tuvieron lugar dos años antes.

Nuestras actuaciones se iniciaron con los Colegios Profesionales de Abogados y Procuradores, a los que solicitamos información sobre diversos aspectos, concernientes a la situación en los dos Juzgados existentes.

La situación del Juzgado nº 1, cuyo anormal funcionamiento se arrastra desde hace años, al haber estado vacante durante largos períodos de Titular y Secretario, servido por jueces de provisión temporal, así como con serias carencias de personal, es la más preocupante. El pasado año, se alivió la situación, al nombrar el Consejo General del Poder Judicial un equipo de Apoyo, al frente del que estuvo el Decano de los jueces de Jaén, que consiguió ponerlo bastante "al día", principalmente en cuanto al dictado de resoluciones, pero transcurrido el plazo para el que se efectuó dicho nombramiento, el Juzgado volvió a la situación anterior.

El Juzgado nº 2, por el contrario, funcionaba con plena eficacia, aunque empezó a presentar síntomas de agotamiento, temiéndose que, ante el inminente ascenso de su titular, termine siguiendo el mismo camino que el otro Juzgado.

Insistía el Sr. Decano de los Abogados, en sintonía con lo expuesto por los profesionales ejercientes en el partido judicial en cuestión, que la solución pasa por la creación de un tercer Juzgado, dado que la población de dicho partido, que aglutina distintos municipios, está ya próxima a los 75.000 habitantes, demandando un nuevo juzgado de acuerdo con la previsión que la Ley de Demarcación y Planta Judicial realiza, como óptimo de población por cada juzgado, de uno por cada 25.000 habitantes.

El propio juez decano, concluido su nombramiento como juez de apoyo, manifestó públicamente que Andújar necesita otro Juzgado.

Pese a que parecía, por tanto, que las instancias judiciales conocen perfectamente el problema al que la presente queja se refiere, debíamos proseguir nuestras actuaciones, ante la Dirección General de Administración Local y Justicia de la Consejería de Gobernación, puesto que parece claro que la situación por la que atraviesa el partido judicial en cuestión únicamente podría quedar superada con la creación y puesta en funcionamiento de un tercer juzgado, siendo esa Dirección General, en un problema de manifiesta competencia estatal, el único interlocutor que tenemos dentro de la Administración Autonómica, teniendo en cuenta que el artículo 36 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que al Gobierno corresponderá la creación de Secciones y Juzgados cuando no suponga alteración de la demarcación judicial, oídos preceptivamente la Comunidad Autónoma afectada y el Consejo General del Poder Judicial, disponiendo, a su vez, el artículo 20.1 de la propia Ley de Demarcación y Planta Judicial que el Gobierno podrá modificar el número y composición de los órganos judiciales establecidos por esa Ley, mediante la creación de Secciones y Juzgados, oído el Consejo General del Poder Judicial y, en su caso, la Comunidad Autónoma afectada.

Nuestra pretensión, en supuestos como éste, va orientada a tratar de conseguir que ese orden se invierta, y que sea la Comunidad Autónoma, que, en buena lógica, ha de tener mejor conocimiento de lo que ocurre en su territorio, la que se anticipe a esa prevista petición, emitiendo espontáneamente, sin haber sido requerida para ello, y si la situación así lo requiere, dicho informe.

Como, por otro lado, e independientemente de que se acceda o no a la deseada creación del tercer juzgado, evidente era la caótica situación que atravesaba uno de los ya existentes -el nº 1-, resultaba necesario que nos dirigiéramos al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, como órgano más inmediato que el Consejo General del Poder Judicial, al que podría hacer llegar

nuestro interés y preocupación, en orden a la adopción de medidas urgentes dirigidas a la normalización de su funcionamiento.

Mientras que la Dirección General citada centraba las causas del extraordinario retraso en el Juzgado nº 1 en situaciones subjetivas y coyunturales de los medios personales con que cuenta, confiando en los buenos resultados normalizadores del equipo de apoyo, el Tribunal Superior de Justicia nos informó -además de confirmar los buenos resultados obtenidos con el plan de apoyo- sobre la más que posible creación del tercer Juzgado, que entraría en funcionamiento a lo largo de 1995.

Sin embargo, la previsión del Ministerio de Justicia e Interior -según la información recibida- respecto a la creación de este tercer Juzgado no se ha materializado todavía, lo que ha provocado la continuación de las protestas públicas y de las gestiones de todo tipo de los profesionales implicados de cara a su consecución.

Por nuestra parte hemos vuelto a recabar información a nuestro Tribunal Superior tanto sobre la situación en ambos Juzgados como sobre el proceso de ampliación de la Planta, sin que al cierre del ejercicio hubiéramos recibido aún noticias al respecto.

2.1.1.4. Partido Judicial de Villacarrillo (Jaén).

Junto con la precedente constituye la demarcación judicial de Jaén que ha venido atravesando mayores problemas, según se deduce de la información recibida de Fiscalía con motivo de la **queja 94/401**.

Se trata de un Partido Judicial muy extenso pues abarca los núcleos poblacionales de las Sierras de Segura y Las Villas, muy diseminados y con una población que se acerca a los setenta mil habitantes. Conforman su Planta Judicial dos Juzgados, ambos en funcionamiento aunque con numerosas plazas vacantes en su plantilla, durante bastante tiempo, especialmente la de Juez y Secretario, lo que ha provocado durante 1994 un importante colapso que parece estar en vías de resolución favorable.

La queja citada fue formulada por un abogado designado de oficio, director de un procedimiento de separación matrimonial iniciado a comienzos de

1992, ante el Juzgado nº 2, cuyas actuaciones fueron declaradas concluidas, pendientes tan sólo de sentencia; en Julio del año siguiente y casi un año después continuaba aquélla sin dictarse. La afectada por el conflicto matrimonial, de avanzada edad, carecía de recursos y necesitaba urgentemente la resolución judicial para poder recuperar el que fue domicilio conyugal donde, hasta tanto decidiese el Juzgado, habitaba su esposo, que podía disponer de otra vivienda.

El Ministerio Fiscal calificaba, durante la primeros meses de 1994, como lamentable la situación de ambos Juzgados, por las vacantes de Jueces y Secretarios aludidas, y ello a pesar de los esfuerzos de la nueva jueza, recién incorporada, que debía atender ambos Juzgados.

A pesar de ello la sentencia se dictó, aunque con más de dos años de retraso, por lo que hubimos de informar a la interesada del derecho que le asiste a instar resarcimiento de daños y perjuicios, de haberse éstos producido, por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

2.1.1.5. Partido Judicial de Dos Hermanas (Sevilla).

Aunque su Planta Judicial la componen cuatro Juzgados, uno de ellos todavía no ha sido constituido y el número tres es de reciente creación.

Respecto del Juzgado nº 2 han sido escasas las quejas presentadas en los últimos años, aunque en éste conviene reseñar la **queja 94/922**, motivada por el desconocimiento del interesado sobre la tramitación procesal de unas diligencias penales instadas por él como consecuencia de denuncia formulada dos años antes. La información de Fiscalía permitió conocer la existencia de un auto de archivo que no le había sido notificado al no estar debidamente personado en las actuaciones, sin que el Juzgado hubiese considerado necesaria la notificación ante el escaso fundamento de la denuncia.

Sí han sido numerosas las quejas relativas al Juzgado nº 1 entre las que es necesario volver a informar sobre la **queja 93/1957**, centrada en un juicio de cognición en reclamación de una deuda de escasa cuantía.

En nuestro anterior Informe Anual dábamos cuenta de la comprobación por parte de la Fiscalía de las dilaciones existentes, calificadas abiertamente como indebidas, en la fase de ejecución de una sentencia que se

dictó transcurrido más de un año después de formulada la demanda.

Una vez firme, y ante la paralización de la ejecución -el propio Juzgado reconocía tener muy atrasadas las ejecuciones civiles, desde mediados del año 1992, por falta de personal y medios materiales-, la parte actora presentó al Juzgado varios escritos urgiendo la agilización de los trámites, sin obtener respuesta alguna, lo que impulsó al letrado interviniente a formular la queja en nombre de su cliente.

Durante todo el año hemos debido continuar con la tramitación de esta queja hasta la reanudación definitiva de la fase de ejecución, gracias a la insistente presencia del Ministerio Fiscal en el procedimiento.

La **queja 94/16** fue admitida por la evidente dilación padecida por un procedimiento penal, derivado del accidente de trabajo sufrido en 1987 por el hijo de nuestro remitente, que falleció como consecuencia del mismo, dilación que quedó superada con la celebración del juicio de faltas en que finalmente se convirtieron las Diligencias Penales, pero que, tras su celebración, se mantenía, al no proceder el Juzgado de Instrucción conocedor del mismo al envío de las actuaciones a la Sala, tras haberse interpuesto contra la sentencia recaída en el mencionado juicio recurso de apelación, situación que, según el interesado, duraba ya más de seis meses.

Del informe de Fiscalía se desprendía que nuestro remitente tenía razón -el recurso se interpuso en Junio de 1993 y las actuaciones fueron remitidas a la Audiencia en Enero de 1994-. Sin embargo, la dilación ha sido superada, ya que, tres meses después de su recepción, la Sala dictó sentencia.

Muy perjudicial para el interesado fue que la sentencia, finalmente, haya resultado ser confirmatoria de la instancia, no por el hecho de la confirmación, sino porque la de instancia fue absolutoria, al apreciarse la concurrencia de los requisitos legales que "ope legis" producen la apreciación de la prescripción, que fue invocada por el propio Ministerio Fiscal -y apreciada por el Juzgado- al haber permanecido las actuaciones paralizadas por tiempo superior a dos meses, es decir, tras más de seis años que ha durado la tramitación del procedimiento penal, éste ha tenido que concluir con una sentencia absolutoria, sin entrarse a valorar si los hechos fueron o no constitutivos de falta, al apreciarse la prescripción de la misma, por haber existido una paralización de las actuaciones durante un período de más de tres meses.

Obviamente, ni la sentencia dictada por el Juzgado, ni la dictada por la Sala, que la confirma, pueden ser objeto de crítica alguna, ya que han sido dictadas conforme a ley -la apreciación de la prescripción se sustenta en un elemento objetivo: la ausencia de actuación efectiva alguna durante más de tres meses-, lo lamentable es que se hayan producido las circunstancias que han determinado ese fallo, y que provocan que el interesado deba iniciar, seis años después del accidente, el ejercicio de acciones civiles.

La última queja recibida relativa al Juzgado nº 1 ha sido la **queja 94/2119**, todavía en tramitación, aunque los términos de la misma son preocupantes en cuanto a las dilaciones denunciadas que afectan a un procedimiento de naturaleza hipotecaria iniciado en 1987.

Manifiesta el interesado que en el procedimiento que le afecta se viene produciendo, desde hace largo tiempo, una práctica paralización de la actividad procesal, dado que no se proveen los escritos sucesiva y reiteradamente presentados por su representación en autos, interesando se proceda a la subasta de la finca objeto de la ejecución hipotecaria, ocasionando esa ausencia de proveído un gravísimo perjuicio para los intereses de nuestro remitente.

Como hemos indicado, la queja continúa en trámite pendiente de la confirmación o no de tales retrasos.

2.1.1.6. Partido Judicial de Priego de Córdoba (Córdoba).

Esta demarcación judicial tan sólo cuenta con un único Juzgado de Primera Instancia e Instrucción pues en ello consistió la previsión contenida en la Ley de Demarcación y Planta Judicial (LDPJ). Diversas carencias de personal unido a unos locales claramente insuficientes e inadecuados han hecho surgir dificultades y consiguientes protestas de abogados, procuradores, justiciables y alcaldes de los municipios integrados en esta demarcación, que alcanza los términos municipales de su capital, Priego de Córdoba, Carcabuey, Almedinilla y Fuente Tójar.

Como hiciese el alcalde de Priego a través de la **queja 93/2962**, en este año, poco tiempo después de su homólogo citado, el de Carcabuey presenta, a su vez, **queja 94/389** enviándonos el texto de una moción aprobado por el Ayuntamiento consistente en:

- 1º.- Instar la creación de un segundo Juzgado.
- 2º.- Insistir, al organismo judicial competente, en la necesidad de un nuevo edificio judicial.
- 3º.- Solicitar el apoyo a esta moción de los Ayuntamientos vecinos.
- 4º.- Solicitar entrevista con el Sr. Ministro de Justicia para tratar la problemática existente.

Antes de que nos fuesen remitidas ambas quejas, la Institución ya había iniciado expediente de oficio **-queja 93/2934-**, a la vista de las informaciones aparecidas en la prensa en relación con el anormal funcionamiento del Juzgado de Priego de Córdoba, ante la eventual incidencia que dicha situación pudiera tener respecto de derechos constitucionalmente protegidos, como el referido a la tutela judicial efectiva y a un proceso sin dilaciones indebidas, indudablemente afectados por dicha situación.

Tras una primera actuación, consistente en recabar de los Colegios de Abogados y Procuradores, a los que pertenecían los profesionales que habían puesto en conocimiento de la opinión pública, los hechos que motivaron la apertura de la queja de oficio la confirmación o rechazo de sus afirmaciones, así como de los datos complementarios que poseyeran al respecto, nos fueron suministrados éstos.

La conclusión a la que se llegaba, tras el recibo de la información solicitada, era triple: ante el crecimiento de la población que se aglutina en torno al partido judicial en cuestión, que, al parecer, ya supera los 30.000 habitantes (el nivel óptimo población-Juzgado lo estima la LDPJ en 25.000 habitantes por Juzgado) se requiere la creación de un segundo Juzgado, no previsto en la Ley de Demarcación y Planta para el partido judicial de Priego de Córdoba; mientras tanto, la carencia de personal (estaba provisto de juez sustituto, no tenía secretario, era escaso el personal auxiliar) del único existente exigía la adopción de medidas urgentes; la deplorable situación en la que se encuentran las dependencias judiciales, sitas en la Casa Consistorial por cesión gratuita, exigía el traslado de las mismas a un nuevo edificio donde ubicarlas.

Con este planteamiento, nos dirigimos a la Dirección General de

Administración Local y Justicia de la Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía, y en cuanto a la adopción de medidas urgentes respecto del funcionamiento del único Juzgado existente, y del traslado del mismo a un nuevo edificio, nos dirigimos al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en función de sus atribuciones como transmisor al Consejo General del Poder Judicial de las deficiencias detectadas en los órganos judiciales que del mismo dependen.

La Dirección General entiende que el problema esencial, causa de los retrasos en la administración de justicia en la demarcación, consiste en las reiteradas vacantes de personal a todos los niveles que se han venido produciendo, además de disponer el Juzgado de una plantilla de personal muy exigua. Con el refuerzo de ésta, ya iniciado en la fecha de su informe y cubiertas en titularidad las plazas de Juez y Secretario, entiende la Dirección General puede mejorar sustancialmente la situación. No así en cuanto a la sede, pues al ser tan insuficiente no admitiría más solución que una nueva a la que se trasladase el Juzgado.

También considera satisfactoria la situación de personal, tras los apoyos prestados, el Tribunal Superior de Justicia, en el momento de su informe -mediado el año que nos ocupa-. En cuanto a las dependencias judiciales, cuya situación considera lamentable, nos informaba del curso favorable de las gestiones para la subsanación de las deficiencias por parte de la Gerencia Territorial del Ministerio de Justicia e Interior.

Ya al finalizar el año, nos informaba, sin embargo, la Gerencia Territorial que las gestiones para encontrar un edificio adecuado en que ubicar las dependencias judiciales habían fracasado hasta entonces, tras desistir el Ayuntamiento de Priego de la realización de un edificio de usos múltiples que albergase también al Juzgado. La solución que se pretende es el arrendamiento de unas dependencias suficientes -frente a los ciento cincuenta metros cuadrados actuales se necesitan más de trescientos- y adecuadas para servir de sede judicial (lo que conllevará, ineludiblemente, la realización de obras), lo que no se había conseguido aún en el momento de la redacción de este Informe.

Respecto de la posible modificación de la Planta prevista mediante la creación de un segundo Juzgado de Primera Instancia e Instrucción, podemos señalar que en la Relación Circunstanciada de las Necesidades de la Administración de Justicia para el año 1995, aprobada por el Consejo General del Poder Judicial el 21 de Diciembre de 1994, se recoge, como propuesta al Ministerio

de Justicia, la creación del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº2 de Priego de Córdoba.

2.1.1.7. Partido Judicial de Guadix (Granada).

Dos Juzgados de Primera Instancia e Instrucción constituyen su Planta y sobre procedimientos tramitados en el número uno nos han llegado quejas en los últimos años.

En éste, una muy curiosa debe ser comentada, puesto que denunciaba dilaciones en un procedimiento penal (originado en accidente de circulación ocurrido en 1989) que llegaron a provocar la prescripción de las responsabilidades penales, decretada cuatro años después, por lo que los perjudicados tienen que iniciar el ejercicio de acciones civiles cuya resolución vuelve a corresponder al mismo Juzgado y otra vez se vuelven a producir dilaciones (**queja 94/830**). Finalmente se señaló fecha para el juicio civil, un año después de formulada la demanda.

En cuanto a la tramitación durante este año de la **queja de oficio 93/2933**, motivada por la protesta de abogados y procuradores ejercientes en esta demarcación sobre las deficiencias que presenta la sede judicial -ubicada provisionalmente, varios años ya de provisionalidad, en dos pisos tras el derrumbamiento de la vieja sede-, hemos recibido informes de los respectivos Colegios Profesionales ampliando datos sobre las carencias denunciadas.

También hemos mantenido contactos con la Dirección General de Administración Local y Justicia, con el Tribunal Superior de Justicia y con la Gerencia Ministerial pareciendo deducirse de sus informes varias alternativas de solución aunque, hasta ahora, ninguna ha llegado a buen puerto. La solución más idónea y rápida parece ser el arrendamiento de otro local anejo a los anteriores que permita disponer, al menos, de archivo, sala de vistas y dependencias para Procuradores y Abogados.

2.1.1.8. Partido Judicial de Arcos de la Frontera (Cádiz).

El Partido Judicial nº 2 de Cádiz, con capitalidad en Arcos de la Frontera, experimentó una importante transformación en su demarcación como

consecuencia de la segregación de una parte de la misma para constituir el Partido Judicial nº 15 de Cádiz, con capitalidad en Ubrique. Tuvo lugar esta división en virtud de la Ley 3/1992, de 20 de Marzo, que vino a corregir algunos aspectos de la Ley de Demarcación y Planta.

Este Partido Judicial está dotado de tres Juzgados, dos de los cuales, los números 1 y 2 han sido objeto de quejas reiteradas.

Así, por ejemplo, las remitentes de la **queja 94/1515** señalaban que habiendo formulado querrela criminal respecto de una persona a la que acusaban de la comisión de varios delitos, en Junio de 1993, todavía a mediados del año siguiente, seguían los trámites con una lentitud desesperante en el Juzgado número uno.

La información de Fiscalía puso de manifiesto que si bien en los retrasos habidos habían influido las expectativas de un acuerdo extrajudicial entre querellantes y querellado -se trataba de un asunto hereditario- también habían influido de manera decisiva el extraordinario volumen de trabajo que pesa sobre el Juzgado y la escasez de medios personales y materiales con los que cuenta.

También relativa a un procedimiento judicial tramitado en este mismo Juzgado, los remitentes de la **queja 94/1554** denunciaban dilaciones en un juicio declarativo de menor cuantía contra una empresa constructora por deficiencia en la construcción de sus viviendas. El procedimiento se había iniciado en 1990 y tras la comparecencia prevista en el artículo 691 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, efectuada dos años antes de formular la queja, las actuaciones estaban paralizadas. Las investigaciones de Fiscalía, a nuestra instancia, pusieron de manifiesto la realidad de la paralización, si bien en los últimos meses obedecía al fallecimiento de uno de los asesores de las partes. La Fiscalía de Cádiz continúa en la actualidad realizando un seguimiento de los sucesivos trámites.

Respecto de una sentencia penal dictada en Enero de 1988, o sea, seis años antes de formularse la queja **-queja 94/346-**, y cuya ejecución corresponde al Juzgado nº 2, nos decía el interesado en su carta inicial *"Desde esa fecha espero que tenga lugar la ejecución y así poder cobrar la indemnización de la que soy acreedor ... tras decenas de llamadas y personaciones en el Juzgado solo recibo respuestas como "hay mucho trabajo" o "no tenemos Secretario". Ni que decir tiene que comprendo perfectamente las condiciones deplorables en que vive la Administración de Justicia, pero considero que mi derecho a una resolución*

efectiva está siendo vulnerado."

La investigación fiscal confirmó la situación descrita y la agilización de trámites a raíz de su intervención, a pesar de lo cual volvimos a dirigirnos a Fiscalía recabando nuevos informes hasta la total terminación del procedimiento dada la ausencia de tutela judicial efectiva en este caso concreto, teniendo en cuenta, además, que al tratarse de asunto penal la ejecución se ha de impulsar de oficio.

Cuando redactamos este Informe Anual todavía la sentencia no ha sido ejecutada, surgiendo a última hora problemas para localizar el domicilio del condenado a pagar la indemnización.

2.1.1.9. Partido Judicial de La Línea de la Concepción (Cádiz).

Nuestro último Informe Anual recogía agrupadas las tres demarcaciones colindantes de Barbate, La Línea de la Concepción y San Roque, en las que se daban situaciones similares de retrasos generalizados.

Los problemas parecen ir resolviéndose en San Roque y Barbate donde, desde el 16 de Febrero de 1994, se utiliza como sede judicial un local habilitado para ello, amplio y adecuado, que la Gerencia Territorial informante considera *"dispone de todos los servicios y dependencias para desarrollar correctamente las funciones a que se destina."*

La demarcación de La Línea comprende tan sólo este municipio, aunque dado su volumen de litigios de todo tipo, la planta prevista es de tres Juzgados de Primera Instancia e Instrucción, de los cuales tan sólo funcionan dos, el número 1 por transformación del anterior de Distrito y el nº 2 cuya constitución y entrada en funcionamiento efectivo se demoró varios años, hasta muy avanzado el año 1991, en que se constituyó por Real Decreto 653/91, de 22 de Abril.

Sin embargo, transcurrido el período quinquenal para el desarrollo inicial de la Planta y la prórroga de dos años subsiguiente, continúa sin funcionar el Juzgado nº 3, que ni siquiera se ha constituido con cargo al presupuesto del ejercicio que nos ocupa, aunque su efectividad para 1995 está prevista en la Relación Circunstanciada de Necesidades de la Administración de Justicia, a la que antes hemos aludido.

Otro de los gravísimos problemas que aquejan a esta demarcación son las deficiencias que presenta la actual sede judicial, local en que se llevaron a cabo obras de adaptación para albergar el segundo Juzgado, con resultado poco satisfactorio e insuficiente, en cualquier caso, para albergar el tercero.

La Gerencia Territorial de Sevilla, del Ministerio de Justicia e Interior, nos asegura en los contactos mantenidos con ella que durante los dos últimos años sus gestiones para resolver el problema del local han sido incesantes y con distintas alternativas, ninguna de las cuales ha dado resultado hasta ahora. La única solución a menor plazo sería arrendar un local con la dificultad de encontrar uno adecuado con una superficie como la que se necesita al efecto.

Estos contactos fueron mantenidos con motivo de la **queja 94/1683** formulada por los funcionarios adscritos al Juzgado nº 1, parte de cuyos contenidos ofrecemos a continuación por parecernos muy expresivos e informadores para la Cámara:

"Se dan casos de hacinamiento tales que cuatro o cinco funcionarios estamos trabajando en pequeñas habitaciones donde se apiñan mesas, armarios, sillas, ... agravándose dicha situación cuando alguno de los funcionarios tiene que celebrar juicio o pruebas y se reúnen además en el "despacho" los Letrados, Procuradores y Litigantes. Además, el material de trabajo es tan obsoleto que se cae a pedazos. Hay mesas sin cajones y las pocas que los tienen es porque están rotos. Debido a "atentados" sufridos (por llamarlos de algún modo) hay mesas con el tablero destrozado. Las máquinas de escribir son casi prehistóricas, aunque lo peor no es eso, sino que algunas ya ni funcionan.

En cuanto al edificio está en tal mal estado que a cada momento caen calichas de los techos y paredes y los tabiques no resisten el más mínimo porrazo porque se desconchan. Además las ventanas que dan al exterior se encuentran la mayoría de ellas rotas, sin poderse cerrar en condiciones y sin cortinas o persianas que preserven los despachos del exterior con el peligro que supone el posible robo de documentos o expedientes. El aspecto exterior de este "edificio oficial" es tan deplorable que si no fuera porque se ve movimiento de gente en su interior, parecería un edificio abandonado y en estado de ruina (esto último no sólo lo parece sino que lo es).

*No pedimos grandes instalaciones, ni los ordenadores más modernos ...
Pedimos un lugar limpio donde trabajar, donde no nos hacinemos
cinco funcionarios en una habitación donde sólo deberíamos estar
dos o a lo sumo tres.*

*Pedimos unas máquinas de escribir que funcionen, mesas donde haya
cajones para ordenar los papeles que utilizamos donde se pueda
escribir un papel sin necesidad de buscar una parte del tablero que
no esté rota o abollada.*

*Pedimos unas dependencias limpias donde se pueda trabajar sin ver ratas
corriendo alrededor, sin problemas de alergia debido al polvo que se
acumula o sin que salgamos con el pelo blanco, no debido a la vejez,
sino a las calichas que se nos han caído encima."."*

Respecto a quejas individuales formuladas, la **queja 93/2466** es muy expresiva de las consecuencias de esta situación sobre los procedimientos judiciales que aquí corresponden. Se trataba de un juicio civil en que se solicitaba una indemnización por daños producidos en una vivienda propiedad del compareciente. La demanda se formuló en Septiembre de 1990 y hasta Marzo de 1992 el Juzgado de Apoyo no comenzó a tramitarlo aunque, de nuevo, nos decía el interesado, padece nuevos retrasos.

La Fiscalía de Cádiz corroboró las primeras dilaciones, no así las intermedias aunque también las últimas, ya que cesó la comisión de Apoyo y se le ha hecho entrega de las actuaciones al Juez titular.

En posteriores informes la Fiscalía amplía su información y explica que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de La Línea nº 1, ha padecido la movilidad de sus titulares, ya que en el último año ha habido tres jueces ejerciendo sus funciones en el mismo.

Añade que el Partido Judicial de la Línea tiene dos Juzgados, siendo los turnos de guardia de semanas alternas, en una zona de gran conflictividad, debido al tráfico de hachís, el contrabando de tabaco y delincuencia habitual masiva.

Todo ello hace que exista un gran volumen de causas penales con

presos preventivos, a los que la Ley otorga preferencia con respecto a las demás diligencias.

Al finalizar el año todavía no se había dictado la sentencia correspondiente a pesar de que el asunto ha vuelto a pasar a una nueva Comisión de Apoyo que ha entrado en funcionamiento en noviembre del año que nos ocupa.

2.1.1.10. Sala de lo Social de Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

Los motivos de queja respecto de esta Sala se repiten durante los últimos años y siempre aluden al mismo tema: retrasos en torno a los dos años desde que las actuaciones llegan al Tribunal hasta que éste dicta la correspondiente sentencia.

Se trata de la tramitación de recursos de suplicación interpuestos contra las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Social de las provincias a que se extiende la demarcación de esta Sala: Sevilla, Córdoba, Cádiz y Huelva. Las de Málaga y las provincias orientales de Andalucía dilucidan los recursos de suplicación ante las Salas de lo Social de Málaga y Granada, respectivamente, que, aunque también sufren acumulación de asuntos -especialmente la de Granada-, no parecen sufrir una situación tan grave como la de Sevilla, si nos atenemos a las quejas recibidas respecto de una y otras.

Los retrasos de que tenemos noticia, según las quejas presentadas, afectan a materias de Seguridad Social, de manera señalada a prestaciones de invalidez cuyo grado es objeto de debate.

A modo de ejemplo, en la **queja 93/2805** se denunciaba un retraso de año y medio en la resolución de un recurso sobre invalidez permanente absoluta en el que no se debatía el grado sino la existencia o no de período de carencia para acceder a pensión. La persona afectada por el retraso necesitaba saber cuanto antes el resultado pues una gravísima enfermedad le otorgaba poca esperanza de vida. Año y medio tardó en dictarse la sentencia que, por cierto, no le fue favorable, pero que le permitió formular petición de pensión no contributiva, retenida hasta entonces por la pendencia del recurso comentado.

También referidas a expedientes de invalidez, las **quejas 94/605** y

94/1629, denunciaban dilaciones superiores a los dos años, contados desde la llegada de las actuaciones al Tribunal. En ambos casos la información obtenida de la Sala fue la misma: los recursos se encontraban aún pendientes de ser repartidos de ponencia, lo que se efectuaba por riguroso turno de entrada.

Ante la persistencia de esta situación generalizada de retrasos parece evidente la necesidad de dotar a la Sala de un mayor número de Magistrados pues los existentes no pueden resolver los recursos pendientes, dentro de unos márgenes temporales que sean razonables, por muchos esfuerzos que hagan.

2.1.2. Dilaciones indebidas de carácter singular motivadas por diversas causas.

2.1.2.1. Servicio Común de Notificaciones y Embargos de Granada.

En la introducción a este capítulo hemos aludido a la promulgación de la reciente reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial, efectuada por la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de Noviembre.

El artículo 272.1 de la Ley reformada establecía que «en las poblaciones en que existiesen varios Juzgados y el conjunto de la actividad lo justifique, podrá establecerse un servicio común dependiente del Decanato para la práctica de las notificaciones que deban hacerse por aquellos.».

La reforma de ese precepto ha consistido en delimitar mejor las funciones de los servicios comunes de notificaciones, extendiéndolos también a las Audiencias Provinciales. Se añade al párrafo reseñado, este otro: «para la práctica de notificaciones y actos procesales de comunicación, para la ejecución de sentencias, la práctica de embargos y lanzamientos, transcripción de sentencias y aquellos otros que sean precisos para la mejor gestión de los órganos judiciales y la atención al ciudadano.».

En realidad supone la reforma una ampliación de las competencias de los Servicios Comunes de Notificaciones y Embargos que desde hace unos años vienen funcionando en algunas capitales. Debe suponerse que esta ampliación de tareas deberá respetar la función jurisdiccional en la ejecución de lo resuelto que corresponde a cada Juzgado o Tribunal competente.

Indudablemente estos Servicios Comunes suponen un alivio importante para los órganos judiciales y deben contribuir al reforzamiento de derechos constitucionales como el de tutela judicial efectiva, tan ligado a las ejecuciones de sentencia.

No se entiende bien, por tanto, las penurias por las que atraviesan algunos de estos Servicios en cuanto a medios personales y materiales se refieren.

En nuestro último Informe Anual reseñábamos algunas quejas referentes al Servicio de Sevilla **-quejas 93/818 y 93/2304-** en cuya tramitación se constataban los defectos estructurales del Servicio con la consecuencia del enlentecimiento generalizado de las ejecutorias en que debían intervenir.

Toca el turno en este año al Servicio de Notificaciones y Embargos de Granada, que ilustramos con la **queja 94/1880** referida a un juicio ejecutivo, sin ninguna complicación, iniciado a mediados de 1993 en el que se dicta auto despachando ejecución, que se hace llegar al Servicio de notificaciones en Julio de ese año, ordenando requerir de pago al demandado, con apercibimiento de embargo. El Servicio tarda seis meses en cumplimentar el encargo. Posteriormente vuelve a invertir cuatro meses en el trámite de notificación personal de la sentencia.

Situaciones como las descritas han provocado a lo largo del año numerosas protestas de colectivos profesionales, incluso la dimisión de la Junta del Colegio de Procuradores y denuncias públicas del Colegio de Abogados. Ha habido incluso preguntas parlamentarias sobre el tema.

El problema no es otro que la muy deficiente dotación de personal del Servicio formado en este año de cuatro equipos de diligencias -cada uno formado de tres personas- cuando parecen necesarios, al menos, diez.

A finales de Noviembre nuestra Oficina ha mantenido contactos con la Gerencia Territorial de Granada, del Ministerio de Justicia e Interior, interesándose por la problemática del servicio. Aunque en aquella fecha todavía el Ministerio no había dado pasos decisivos para solucionar el tema o, al menos, prestar apoyos temporales, en el momento de redactar este Informe la situación parece entrar en vías de solución.

2.1.2.2. Extravíos de expedientes.

Un epígrafe permanente en nuestros Informes Anuales lo constituye el referido a quejas en las que la causa de las dilaciones reside en la pérdida temporal o definitiva de documentos o de todas las actuaciones judiciales que componen un expediente.

Una queja **-93/2989-** remitida por nuestro homólogo canario el Diputado del Común, por afectar a un residente en las Islas, pone de manifiesto el extravío de unas Diligencias penales incoadas como consecuencia de un accidente de circulación que el interesado sufrió en Los Barrios. Una vez admitida ante la Fiscalía de Cádiz, fuimos informados por ésta de que se había dirigido escrito al Juzgado de Algeciras donde habían sido extraviadas, al objeto de que se procediera a la incoación de Diligencias Penales por presunto delito de infidelidad en la custodia de documentos.

Como quiera que considerábamos insuficiente dicha actuación, al entender que, independientemente de la incoación de dichas diligencias, debía intentarse la reconstrucción de las extraviadas, nos dirigimos nuevamente al Ministerio Fiscal con una doble petición: por un lado, solicitándole información sobre el resultado de su iniciativa, es decir, si había sido acogida ésta y se había procedido a la apertura de las diligencias, y por otro, que se considerara la posibilidad de reconstruir el expediente, apuntándole incluso que podría realizarse a partir de una copia del atestado instruido por la Guardia Civil que, según el interesado, poseía éste.

Aunque no dábamos por finalizadas nuestras actuaciones, consideramos oportuno en ese momento dar traslado de lo actuado al interesado, así como al Defensor autonómico que nos remitió la queja, y así lo hicimos, comprometiéndonos a facilitarle la información que, en lo sucesivo, nos fuera proporcionada.

A nuestro nuevo escrito contestó el Ministerio Fiscal aludiendo únicamente a la segunda petición -la de reconstruir el expediente extraviado-, comunicándonos que *"se había dado traslado de nuestro escrito al Juzgado Instructor a los efectos pertinentes"*.

Posteriormente hemos sabido de la iniciación de expediente gubernativo para la reconstrucción de las actuaciones y la formación del nuevo expediente de juicio de faltas que sigue ya sus trámites con normalidad.

Otra queja que alude a extravíos de documentación es la formulada por una ciudadana extranjera, **queja 94/1780**, residente en España, cuyo hijo, hace ya doce años, sufrió un accidente que le dejó graves secuelas. Incoadas las oportunas diligencias penales en el Juzgado de Paz de la pequeña población malagueña donde ocurrió el accidente, se extraviaron éstas en el momento en que fueron remitidas al Juzgado de Instrucción de Guardia de Málaga.

No sabemos si es que a la interesada no se le prestó en su momento la debida atención, o que la intervención de la Fiscalía, a nuestro requerimiento, fue más eficaz que los intentos que se hicieran en su momento; el caso es que las actuaciones se localizaron en un Juzgado de Instrucción de Málaga, donde fueron archivadas al poco tiempo de recibirse por no constituir el hecho denunciado infracción penal, con el visto correspondiente del Ministerio Fiscal.

Del resultado de nuestras gestiones informamos a la interesada para que pudiese actuar en consecuencia.

2.2. Quejas afectantes a supuestos de indefensión.

En nuestro último Informe Anual, dentro de la Sección Primera dedicada a valorar la situación de los derechos fundamentales en Andalucía a la luz de las quejas recibidas y actuaciones consiguientes, dedicábamos un amplio apartado a comentar la **queja 93/2813**, bajo el epígrafe "*Derecho Fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión*".

Exponíamos allí los hechos relativos a la indefensión producida a un matrimonio al que, ilegítimamente, se había privado de un inmueble de su propiedad, no sólo en cuanto a su titularidad registral sino incluso en la posesión del mismo, por una lamentable cadena de errores cuyo origen se encontraba en un error en la identidad de dos personas: una, deudora demandada en procedimiento ejecutivo, y otra con idénticos nombre y apellidos, que nada tuvo que ver con el procedimiento judicial.

La solución al embrollo procesal creado hubo de llegar mediante acuerdo entre las partes afectadas, gracias a la aceptación previa de la mediación del Defensor del Pueblo Andaluz, que se concretó en un Acuerdo de Mediación cuyo texto íntegro quedó recogido en el Informe Anual del pasado año.

A lo informado sobre dicho expediente debemos añadir ahora que tras el Acuerdo de Mediación aludido, todas y cada una de las estipulaciones fueron cumpliéndose por cada parte afectada, las actuaciones judiciales fueron devueltas al Juzgado de procedencia por la Audiencia Provincial -que las tenía para resolver recurso de apelación, que resolvió decretando nulidad parcial de actuaciones-; el Juzgado ejecutó en todos sus aspectos el auto de la Audiencia, entre otros la devolución de lo depositado, al adjudicatario en subasta del bien adjudicado por error.

Se restableció también la titularidad registral del inmueble afectado -la posesión, como ya informábamos, se entregó de inmediato a sus legítimos dueños- y los perjudicados pusieron los hechos en conocimiento del Consejo General del Poder Judicial al tiempo que estudiaban la formulación de reclamación indemnizatoria, por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

Pero, además, hay que señalar como una consecuencia de estas actuaciones y de su repercusión pública, el aumento de las quejas en que sus remitentes alegaban estar siendo objeto de alguna forma de indefensión. Algunas de ellas no fueron admitidas pues de su estudio no se concluyó la existencia de vulneración constitucional alguna.

Otras quejas fueron objeto de tramitación tras las que concluimos con resolución de inexistencia de la indefensión alegada, frecuentemente producida por el supuesto desconocimiento de un procedimiento judicial hasta la fase -ya irreversible- de lanzamiento de la vivienda, tras subasta judicial de la misma, como ocurrió en las **quejas 94/757 y 94/1090**.

En algunas otras actuaciones, sin embargo, pudimos detectar situaciones de indefensión, con resultado diverso en cuanto a nuestras gestiones.

En la **queja 94/272** se puso de manifiesto una situación de indefensión a raíz del archivo de unas diligencias penales seguidas por accidente de circulación, sin notificación alguna a la perjudicada, cuyo vehículo sufrió graves daños. La ausencia de notificación se debía al hecho, según el Ministerio Fiscal, de que la perjudicada no era parte en el procedimiento al no haberse personado en forma legal en el mismo. Como quiera que la referida perjudicada, que fue convocada como testigo para el acto del juicio que fue suspendido, no volvió a tener noticia alguna del asunto, permanecía en la creencia de que sería

nuevamente convocada, y nada sabía del archivo acordado, al no haberle sido notificado por el motivo que indicaba el Fiscal en su informe.

Por nuestra parte, hicimos al Ministerio Fiscal, entre otras, las siguientes consideraciones:

"Es evidente que si en el procedimiento penal que fue archivado provisionalmente en su día la Sra. ..., tenía el carácter de perjudicada y se solicitaba para ella la indemnización que le correspondiera como resarcimiento de los daños ocasionados a su vehículo por el acusado, la resolución judicial que decretó el archivo de dicho procedimiento le deparaba perjuicio, al impedírsele obtener dicho resarcimiento en vía penal, y sólo el conocimiento de la existencia del auto de archivo le permitía decidir si le convenía iniciar el ejercicio de acciones en vía civil.

Aunque la referida perjudicada no se personó en forma legal en el procedimiento en cuestión, el artículo 270 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el 260 de la Ley de Enjuiciamiento Civil faculta al órgano judicial a notificar sus resoluciones no sólo a los que sean parte en el proceso sino también a quienes se refieran o puedan deparar perjuicio, encontrándose en este supuesto las víctimas de las infracciones penales cuando, no habiéndose constituido en parte, se dicte en el proceso alguna resolución que les afecte, tal como ocurre en el presente caso, dado que la resolución -auto de archivo provisional-, en cuestión, puso fin al mismo.

En consecuencia, entendemos que, si se dan las circunstancias anteriormente expresadas, debe de instarse del órgano judicial proceda a notificar el auto de archivo a la perjudicada para que, a la vista del mismo, pueda proceder en consecuencia, ya que su ignorancia le viene produciendo una evidente indefensión."

Oportunamente recibimos comunicación de Fiscalía indicándonos que se había dirigido al Juzgado competente instando la notificación del auto de archivo a la perjudicada, lo que efectivamente se hizo, pudiendo ésta, en consecuencia, iniciar el ejercicio de las acciones civiles correspondientes.

Otro supuesto de error de identidad se puso de manifiesto por parte

de un señor que formuló la **queja 94/1293** por el siguiente motivo: es propietario de una parcela donde tiene construida la vivienda que habita; al necesitar una nota simple registral de su finca, pudo comprobar, cuando la obtuvo, la existencia de una anotación de embargo en la inscripción registral de su finca, ordenada por un Juzgado de Primera Instancia a favor de una entidad bancaria, actora en un procedimiento ejecutivo dirigido contra persona de idéntico nombre y apellidos que el interesado. Por indicación del Registrador, el interesado se entrevistó con el titular del Juzgado para poner en su conocimiento el error padecido, pero, según aquél, se desentendió del asunto. Todo ello motivó la presentación de la queja.

Como el asunto planteado parecía ser cierto y requería, dada la gravedad del error padecido y la evidente indefensión que el mismo producía al afectado, una actuación urgente, se concertó de inmediato una entrevista personal con el afectado, durante el transcurso de la cual nos pusimos en contacto telefónico con el Director de la entidad bancaria actora en el procedimiento ejecutivo origen del problema. Tan cierto era lo expuesto por el interesado que con el Director se encontraba en ese momento la esposa del verdadero deudor, mientras que la del interesado asistía a nuestra entrevista.

También por medio de contacto telefónico, el abogado de la entidad bancaria se comprometió a entrevistarse con el interesado, para acudir juntos al Juzgado y tratar de llegar a una solución.

No obstante, independientemente de estos contactos, la queja fue admitida ante la Fiscalía, que de inmediato contactó con el Juzgado donde se le informó de la situación procesal de las actuaciones y de las explicaciones dadas al interesado cuando acudió a protestar por su situación.

El Ministerio Fiscal nos informó igualmente que se había puesto ya en contacto al perjudicado con el Procurador de la parte actora para buscar solución al asunto. Poco después ésta solicitó se librase mandamiento al Registrador de la Propiedad para dejar sin efecto el embargo producido por error, lo que efectivamente se llevó a efecto por parte del Juzgado, entrando, por lo tanto, el problema suscitado en vías de solución.

Finalmente, a través de la **queja 94/676** se nos planteó un supuesto de indefensión que, aunque su resolución estaba pendiente de decisión judicial, decidimos investigar puesto que la supuesta indefensión se ponía de manifiesto a través de una actuación judicial muy habitual: la ausencia de notificación personal,

por cualquiera de los medios previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, y, por el contrario, notificación a través de Boletín Oficial de la Provincia que lleva al desconocimiento de la existencia del procedimiento por parte de los interesados. Se trataba de un procedimiento de desahucio por precario, en fase de lanzamiento en el momento de plantearse la queja.

Desde el principio tuvimos claro que no nos encontrábamos en presencia de una situación clara de indefensión; diversas circunstancias avalaban esa tesis, la principal de ellas, que la interesada estaba debidamente asesorada y personada en las actuaciones haciendo valer su derecho a ser oída, es decir, no se encontraba indefensa para hacer valer su indefensión; por otra parte, no se trataba de un caso de reconocimiento por parte del Juzgado del error padecido, ante el que no pudiera hacer nada por haber recaído ya sentencia firme e impedirle el artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial decretar la nulidad de actuaciones, sino que en modo alguno reconocía el Juzgado haber padecido error, al considerar haberse dado cumplimiento a las prescripciones legales sobre notificaciones, tras ser intentada, en varias ocasiones, la notificación personal, que no pudo practicarse por encontrarse la interesada ausente del domicilio en la fecha en que se intentaron. A mayor abundamiento, la diligencia de lanzamiento se encontraba suspendida, y el asunto pendiente de ser resuelto por la Audiencia Provincial de Huelva, tras haber fracasado los recursos interpuestos ante el Juzgado actuante, que mantenía su decisión contraria a decretar la nulidad de actuaciones solicitada por la representación de la interesada.

Pese a todo ello, con las debidas precauciones y advertencias, pusimos los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal, al objeto de que fueran contrastados y actuara en consecuencia, de acuerdo con el resultado de su investigación.

Del informe remitido se desprendía que el Ministerio Fiscal aceptaba la tesis del Juzgado, que, a su vez, fue ratificada por la Audiencia Provincial, pues ésta, finalmente, desestimó el recurso, confirmando el Auto del Juzgado que decretó no haber lugar a la nulidad de actuaciones solicitada.

Una vez recibimos el informe, y como nos interesaba conocer la actitud de la representación jurídica de la interesada tras haberse producido este último acontecimiento, nos pusimos en contacto con ésta, confirmandosenos los referidos extremos, y anunciándosenos que se había formulado Recurso de Amparo ante el Tribunal Constitucional.

Nuestra misión, al poner los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal, tal como previene el artículo 15 de nuestra Ley reguladora, quedó cumplida, y como quiera que su criterio era coincidente con el del Juzgado, y el de éste con el de la Audiencia Provincial, debimos suspender nuestras actuaciones, toda vez que, a mayor abundamiento, se había formulado recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, órgano idóneo para resolver definitivamente, si decide admitir el recurso, la cuestión planteada.

2.3. Quejas de ámbito penitenciario.

Pretendemos aglutinar bajo este epígrafe las quejas cuyo contenido viene, de alguna manera, determinado por el hecho de que los afectados por las mismas se encuentran, o van a encontrarse de forma inminente, internos en un establecimiento penitenciario, ya sea en régimen de prisión preventiva o de cumplimiento de condena.

La dispar situación en la que puede encontrarse el interno en un establecimiento penitenciario -como preventivo o como penado- opera como factor determinante del contenido de este tipo de quejas, lo que nos permite, a modo de clasificación, distinguir entre las que están relacionadas con situaciones de prisión preventiva y las relativas a la ejecución penitenciaria de sentencias consistentes en el cumplimiento de penas privativas de libertad.

Partiendo de esos diferentes supuestos, las quejas formuladas por los internos que se encuentran en situación de prisión preventiva no suelen afectar a la Administración Penitenciaria sino a la de Justicia, al referirse al procedimiento judicial en trámite, en virtud del cual se encuentran en esa situación. El desconocimiento de los trámites procesales y la lentitud con que éstos se siguen subyace en el contenido de la mayor parte de las quejas, siendo infrecuentes las ocasiones en las que este tipo de internos se refieren a problemas relacionados con el régimen penitenciario, que no parece preocuparles en la misma medida que a los penados, probablemente debido al sentimiento de provisionalidad de su situación.

El tratamiento que exige este tipo de quejas puede ser meramente informativo, en los supuestos referidos a la ignorancia de los interesados respecto de su situación procesal, información que nos suele ser suministrada por los

letrados designados en el procedimiento en cuestión, con los que -y esto suele ser también frecuente motivo de queja- tienen serias dificultades de comunicación, o similar al que debe concederse a cualquier queja que afecte a la Administración de Justicia en Andalucía, en los casos referidos a dilaciones u otras cuestiones de tipo procesal en las que pueda detectarse la conculcación de derechos constitucionalmente protegidos, dando traslado de la misma al Ministerio Fiscal para su investigación y adopción, si procede, de las medidas correctoras oportunas.

Otra de las cuestiones que, también con cierta frecuencia, viene planteándose -caso de las **quejas 94/402 ó 94/1115**- es la del abono de la prisión preventiva, sufrida en una causa concluida con sentencia absolutoria, en causa distinta en la que ha de cumplirse condena, que ya ha sido objeto de atención en Informes Anuales anteriores y vuelve a suscitarse en el presente ejercicio.

Esta cuestión suele requerir un tratamiento informativo u orientador que, aunque distinto en cada caso, al depender de la situación de la que se parta, se mueve dentro de los siguientes presupuestos básicos.

El artículo 33 del Código Penal señala que «el tiempo de prisión preventiva sufrida por el delincuente durante la tramitación de la causa se abonará en su totalidad para el cumplimiento de la condena, cualquiera que sea la clase de pena impuesta». En consecuencia, y aunque el artículo 26.1 del mismo texto legal no considera como pena la prisión preventiva, en la práctica actúa como tal cuando es abonada para el cumplimiento de la señalada en la sentencia.

Sin embargo, el primero de los preceptos aludidos se refiere a la prisión preventiva sufrida en la misma causa a la que se va a abonar, y no a otra distinta. No obstante, la posibilidad de abonar el tiempo sufrido en prisión preventiva en causa distinta está jurisprudencialmente aceptada desde hace largo tiempo, aunque su aplicación siempre ha constituido un problema complejo cuya resolución depende de cada caso concreto.

Partiendo de la base de que el abono, en estos casos, no es de aplicación automática, sino que el Juzgado o Tribunal deberá valorar si, en cada caso, es o no abonable, atendidas las circunstancias, predomina el criterio de aceptar dicha posibilidad siempre y cuando la causa en la que se haya sufrido la prisión preventiva haya concluido con sentencia absolutoria, y los hechos por los que haya sido condenado su posible beneficiario en la causa donde se pretenda aplicar el abono sean anteriores al tiempo en que se sufrió la prisión preventiva. Ello

es así porque, como recoge la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 21 de Julio de 1991 «hay razones de justicia a favor del abono, pero resulta imprescindible fijar límites para evitar que quien sufra tal medida cautelar sin posterior condena, o con sobrante respecto a la impuesta, pueda disponer de una especie de crédito frente a actuaciones judiciales futuras por otros hechos.».

En definitiva, el abono es posible siempre que los hechos que han determinado la condena en la causa donde se pretenda aplicarlo sean anteriores al tiempo sufrido de prisión preventiva en causa distinta, ya que de lo contrario, es decir, si se trata de hechos penalmente punibles cometidos con posterioridad al momento en que se sufriera la prisión preventiva, de aplicarse automáticamente su abono, constituiría dicho período una especie de "cheque en blanco" a utilizar cuando, posteriormente, se cometa un delito, lo que podría suponer la propiciación de su comisión.

Relacionada de alguna manera con esta cuestión, la **queja 94/1806** fue iniciada de oficio por esta Institución, que tuvo conocimiento a través de la prensa de la peculiar situación atravesada por una joven malagueña que permaneció en prisión provisional ocho meses, pese a haber decretado el Juzgado de Instrucción a cuya disposición se encontraba su libertad provisional, actuación que vino determinada por la presunta conculcación que, de ser ciertos los hechos conocidos, se habría producido sobre derechos constitucionalmente protegidos.

Al tratarse de un supuesto referido, en principio, al funcionamiento de la Administración de Justicia en Andalucía, solicitamos la investigación del Ministerio Fiscal, que, al respecto, nos dio traslado de la siguiente información.

Contra la afectada formuló el Ministerio Fiscal escrito de acusación en una Diligencias Previas seguidas ante un Juzgado de Instrucción malagueño, solicitando para ella una pena de carácter leve por un presunto delito de robo. Como quiera que al ir a notificarle el Juzgado el escrito de acusación y el Auto de apertura de juicio oral no fue encontrada en su domicilio, se la declaró en rebeldía, librándose orden de busca y captura. Detenida por dicho motivo, fue puesta a disposición del Juzgado de Guardia, que ordenó su ingreso en prisión a disposición del Juzgado de Instrucción. Una semana después, fue trasladada desde el centro penitenciario hasta el Juzgado de Instrucción a cuya disposición se encontraba, el que, una vez procedió a la notificación del escrito de acusación y del Auto de apertura del juicio, dictó Auto dejando sin efecto la declaración de rebeldía, la orden de busca y captura y la de prisión, decretando su libertad provisional.

Tras ello, la acusada fue trasladada nuevamente al centro penitenciario a fin de que se cumplimentaran los trámites administrativos de su puesta en libertad, pero su llegada al centro no vino acompañada del mandamiento de libertad, sin que, de acuerdo con la investigación que posteriormente se realizó, se haya podido determinar si el mandamiento llegó a salir del Juzgado o si, entregado a las fuerzas encargadas de la conducción, se extravió.

El caso es que, con la acusada en prisión, el procedimiento penal siguió su curso, calificando la defensa, concluyéndose la fase de instrucción y elevándose las actuaciones al Juzgado de lo Penal, para la celebración del oportuno juicio oral, que incluso quedó señalado para muy posterior fecha.

Mientras tanto -habían transcurrido ya ocho meses desde que se produjo la detención e ingreso en prisión de la interesada-, decidió ésta dirigir al Juzgado de Instrucción ante el que se instruyó el procedimiento escrito solicitando su libertad provisional. Fue en ese momento cuando, recibida la petición en el Juzgado, al examinarse el expediente a fin de resolverla, se descubrió que la interesada había permanecido ininterrumpidamente privada de libertad desde que se produjo su detención sin que se hubiera dado cumplimiento al contenido del Auto de libertad dictado en su día.

El Juzgado decretó de inmediato la libertad de la interesada, al tiempo que incoaba Diligencias Previa en averiguación de los hechos y posibles responsabilidades que pudieran derivarse de los mismos, absteniéndose de instruirlos, lo que realizó distinto órgano judicial.

Practicadas las oportunas diligencias, el instructor de las mismas, con informe favorable del Ministerio Fiscal, dictó Auto de Archivo, al considerar más acertado trasladar los hechos al ámbito de los artículos 292 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, relativos al anormal funcionamiento de la Administración de Justicia. Contra dicho Auto, en el momento en que nos fue remitido el informe comentado, había interpuesto la representación procesal de la interesada, que se había personado en las actuaciones, Recurso de Reforma.

Por otra parte, se nos informaba igualmente que a la acusada, contra la que pesaban diversos procedimientos penales, y que ya había sido condenada por sentencias cuyo cumplimiento aún no había tenido lugar, le había sido abonada la pena impuesta en una de ellas con parte del tiempo sufrido en prisión preventiva.

A la vista de la información recibida podían extraerse las siguientes conclusiones. El error padecido era evidente y quedaba expresamente reconocido; el perjuicio causado por dicho error también lo era: el simple hecho de permanecer en prisión ya lo suponía, sin excusar lo más mínimo la aparente habitualidad delictiva que parecía pesar sobre la interesada. La determinación del responsable del error no había sido, al parecer, posible, pese a las investigaciones realizadas, pero quedaba claro que, en principio, se trataba de un supuesto de anormal funcionamiento de la Administración de Justicia.

Sin embargo, nuestro propósito al iniciar el expediente de oficio que comentamos había sido alcanzado, una vez comprobado que sobre los hechos de los que habíamos tenido conocimiento se seguían las diligencias judiciales oportunas, que la interesada tenía cumplido conocimiento de su tramitación, toda vez que se había personado en las mismas a través de la representación procesal que había designado, que en el transcurso de dicha tramitación tenía la oportunidad de solicitar, alegar y oponer lo que a su derecho interesara, e incluso que parecía haber una voluntad, ya puesta en práctica con el abono de parte del tiempo sufrido en situación de prisión provisional, de resarcirla por los perjuicios ocasionados. Por todo lo cual, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Las quejas que formulan, en esa doble clasificación a la que al principio aludíamos, los que ya se encuentran cumpliendo condena, o los que se encuentran en situación de inminente cumplimiento de la misma no afecta, obviamente, a cuestiones procedimentales, toda vez que el proceso penal se encuentra definitivamente concluido, por lo que el contenido de sus quejas viene referido a las diversas incidencias por las que puede verse afectada la ejecución penitenciaria de las sentencias consistentes en el cumplimiento de penas privativas de libertad.

Como en años anteriores, se nos continúan planteando frecuentemente cuestiones relacionadas con indultos, que van desde la mera solicitud de información sobre la forma de pedirlo hasta la petición directa del mismo o el ruego de que se apoye la petición ya formulada. Obviamente, este tipo de quejas únicamente requieren el oportuno tratamiento informativo u orientador, que se ofrece con la amplitud requerida.

No obstante, no está de más dejar constancia que, en la mayoría de los casos que tenemos ocasión de conocer, a través del contenido de los escritos

que nos dirigen los familiares o los propios afectados que nos plantean cuestiones relativas al indulto, los motivos que llevan a solicitarlo no están en absoluto exentos de razón; queremos decir con esto que no se suele solicitar el indulto sin que existan razones de peso para hacerlo, pues se trata normalmente de personas que cometieron el delito origen de su condena en su primera juventud y bajo determinadas circunstancias -normalmente relacionadas con el consumo de estupefacientes- y que, al cabo de los años, durante los cuales ha venido tramitándose el procedimiento penal que, definitivamente, ha concluido con una sentencia condenatoria cuya ejecución no es posible eludir -porque ni siquiera se pueda, por la duración de la pena, acordar la remisión condicional- se encuentran totalmente rehabilitados, socialmente reinsertados y son absolutamente necesarios para la manutención de la familia que han creado en esos años, por lo que la catástrofe que supone para ellos su ingreso en prisión termina incluso redundando sobre terceras personas.

No parece, pues, que en estos casos, si las penas privativas de libertad están, en virtud de precepto constitucional, orientadas hacia la reeducación y la reinserción social, el cumplimiento de las mismas pueda mejorar una situación que ya está conseguida.

No obstante, no puede olvidarse que las sentencias han de ser cumplidas, siendo precisamente el indulto el único mecanismo existente para, en tales circunstancias, eludir su cumplimiento. Por tanto, la valoración de esas circunstancias puede determinar que la petición obtenga favorable acogida.

El problema está en que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 32 de la Ley de 18 de Junio de 1870, reguladora del ejercicio de la gracia de indulto, su solicitud o propuesta no suspenderá el cumplimiento de la sentencia ejecutoria, con lo que, en principio, el solicitante de indulto ha de ingresar en prisión y permanecer en ella mientras se tramite el expediente, aunque al final termine siendo concedido.

Esta cuestión ha sido objeto de continuo debate, y aunque el problema no parece definitivamente aquietado, aunando preceptos legales y constitucionales podría llegarse a la conclusión de que, si bien el contenido del mencionado precepto podría presuponer que nunca la ejecución de una condena puede ser suspendida como consecuencia de una petición de indulto, cabría otra lectura que, sin violentar su tenor literal, deje abierta la posibilidad de la suspensión, entendiendo que el contenido del precepto en cuestión lo que hace es determinar

que ni la solicitud ni la propuesta de indulto lleva aparejada la automática suspensión de la ejecución de la condena, lo que no empece que, en determinadas circunstancias, pueda ser posible.

En este sentido, las conclusiones de la Fiscalía General del Estado extraídas a raíz de la Consulta nº 1/1994, de 19 de Julio, sobre la posibilidad de suspensión del inicio de la ejecución de condenas penales ante una solicitud de indulto, fueron, entre otras, las que a continuación se exponen:

«1. La exigencia de estar a disposición del Tribunal Sentenciador para la tramitación de un expediente de indulto no ha de identificarse necesariamente con el efectivo ingreso en prisión.

2. A tenor de los arts. 32 de la Ley de Indulto y 2.2 del Código Penal la simple iniciación de un expediente de indulto no lleva aparejada automáticamente la suspensión de la ejecución de la condena.

3. No obstante, tanto el art. 202 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal como la Orden del Ministerio de Justicia de 10 de Septiembre de 1993, permiten que el Juez o Tribunal facultativamente puedan acordar la suspensión de la ejecución de la condena ante una solicitud de indulto en tramitación.

4. El informe del Fiscal sobre la procedencia o no de suspender la ejecución de la pena ante una petición de indulto deberá decidirse caso por caso tomando en consideración una valoración provisional sobre la prosperabilidad de la petición y los perjuicios que podrían derivarse de no suspenderse la ejecución. Más en concreto, deberán ponderarse, entre otros, los siguientes factores: tiempo transcurrido desde la comisión del delito; existencia de dilaciones indebidas no imputables al penado; efectiva rehabilitación del mismo; satisfacción de las responsabilidades civiles; si se trata de una primera petición o de la reiteración de otra ya denegada; y la clase y duración de la pena impuesta.».

Podemos concluir, pues, que, en atención a cada caso, y aunque la regla general sea la de la ejecución de la condena mientras se sustancia el expediente del indulto solicitado, puede el Juez o Tribunal sentenciador, si concurren las circunstancias debidas, acordar la suspensión de la ejecución de la condena ante una solicitud de indulto hasta que se conceda o deniegue.

El otro tipo de cuestiones que se plantean en las quejas formuladas

por los que se encuentran cumpliendo condena inciden ya de lleno en el régimen penitenciario, es decir, se refieren a su estancia en el establecimiento y afectan al régimen y al tratamiento penitenciario, propiamente dicho.

Las normas fundamentales relativas al estatuto jurídico del interno, las funciones y cometidos de la Administración Penitenciaria, e incluso la competencia del Juez de Vigilancia Penitenciaria vienen comprendidas en la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de Septiembre, General Penitenciaria, y Reglamento Penitenciario, de 8 de Mayo de 1981, que la desarrolla. El artículo 79 de la mencionada norma establece que «Corresponde a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio de Justicia la dirección, organización e inspección de las Instituciones que se regulan en la presente Ley». Obviamente, la residencia de este tipo de cuestiones en un ámbito estatal impide nuestra intervención al exceder nuestro ámbito competencial, por lo que estas quejas deben ser remitidas a la Institución estatal.

No obstante, un gran número de ellas únicamente exigen, como otras de ámbito penitenciario anteriormente aludidas, un tratamiento informativo u orientador que podemos proporcionar, permitiendo a sus remitentes conocer el cauce adecuado que su reclamación requiere.

Son, entre otras, las cuestiones más frecuentemente plantadas las relativas a traslados penitenciarios por vinculación familiar, comunicaciones, permisos de salida, clasificaciones -principalmente en lo que se refiere a la obtención del tercer grado penitenciario-, asistencia sanitaria, trato por parte de los funcionarios, y, en fin, toda la gama de cuestiones que pueden suscitarse durante la permanencia en el centro penitenciario.

Del tipo de cuestiones planteadas y de la información que, al respecto, proporcionamos, puede resultar ilustrativa la transcripción de la remitida desde esta Institución a un grupo de internas que formularon la **queja 94/351**, en la que ponían de manifiesto una variopinta gama de problemas relacionados con su situación:

"Una de las cuestiones merecedoras de mayor atención es el problema de la asistencia médica en el Centro. Al respecto podemos informarle que la forma de llevarla a cabo viene expresamente regulada en los artículos 138 y siguientes del Reglamento Penitenciario. Son los artículo 29 y 140 de dicho Reglamento los que prevén que los

internos ingresados en el Establecimiento serán examinados por el Médico a fin de conocer su estado físico y mental y descubrir la posible existencia de enfermedades, adoptando en su caso las medidas necesarias, dejando constancia del resultado del reconocimiento en la historia clínica del interno y en el libro de reconocimiento de ingresos.

Por otra parte, tenemos conocimiento del funcionamiento, desde el año 1990, de un programa socio-sanitario llamado "Sistema Unificado de Registro de Ingresos", en el que se prevé la realización de un chequeo completo con analítica a todo el que efectúa su ingreso en un Centro Penitenciario.

No está previsto en el mencionado Reglamento la prestación de servicios de médicos especialistas, excepto en los Establecimientos Penitenciarios de carácter hospitalario o asistenciales, aunque sí se prevé la atención de estos profesionales siempre que las dolencias del interno así lo aconsejen, tanto en forma ambulatoria, como, en casos de necesidad o urgencia, en otros Centros hospitalarios.

En lo que se refiere a la preferencia que los internos penados tienen frente a los preventivos respecto de su participación en las actividades del Centro, ésta puede venir determinada en razón de que se pretenda favorecer con los beneficios penitenciarios que tales actividades conllevan -reducción de penas por el trabajo-, a los condenados a penas de larga duración.

Ha sido objeto de nuestra atención, en ocasiones anteriores, el problema de la concesión de permisos de salida a los ciudadanos extranjeros que se encuentran cumpliendo condena. Muy probablemente, esa dificultad viene determinada porque, siendo la finalidad de ese tipo de permisos -regulados en el artículo 254.2 del Reglamento Penitenciario- la preparación de la vida en libertad, suele requerirse del solicitante la designación de domicilio fijo y persona que se responsabilice de la estancia del interno durante el disfrute del permiso, requisitos que los extranjeros pueden más difícilmente reunir, dificultando, en consecuencia, su concesión.

Respecto de los supuestos retrasos, a los que en su escrito alude, que

afectan a los envíos al Centro Penitenciario de la aprobación de la liquidación de condena, por parte del tribunal sentenciador, y de la aplicación de los beneficios penitenciarios, por parte del Juez de Vigilancia, es éste un problema que podría ser objeto de nuestra atención, al afectar al funcionamiento de la Administración de Justicia en Andalucía, siempre que tuviéramos conocimiento de los casos concretos en que tal circunstancia se produzca, pues sólo en ese caso podríamos valorar si en ese supuesto, en particular, se está produciendo una dilación indebida, imputable al órgano judicial en cuestión, que permitiera nuestra intervención, en cuyo caso actuaríamos en la forma prevista, para este tipo de quejas, en el artículo 15 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Parlamento de Andalucía, reguladora de esta Institución.

Me complace informarle que, en cualquier caso, -y ésto es de aplicación a todas las cuestiones planteadas en su escrito-, de acuerdo con lo establecido en los artículos 50.1 de la Ley General Penitenciaria y 5.2, 6.2 y 134 de su Reglamento, los internos tienen derecho a formular peticiones y quejas relativas a su tratamiento o al Régimen del Establecimiento ante el Director o persona que lo represente, a fin de que tome las medidas oportunas o, en su caso, las haga llegar a las autoridades u organismos competentes, pudiendo acudir en queja, si transcurren 15 días sin recibir contestación, al Juez de Vigilancia, ante el que, en todo caso, pueden formularse las peticiones o quejas a que se refiere el apartado g) del artículo 76.2 de la mencionada Ley, cuyo tenor literal dispone que «Corresponde especialmente al Juez de Vigilancia: ... Acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficios penitenciarios de aquéllos.».

Una vez proporcionada la adecuada información, hemos tenido ocasión de comprobar que quien la recibe termina por conocer los mecanismos adecuados para encauzar su reclamación, e incluso que, agotados, acude a esta Institución con pleno conocimiento de causa, como ocurrió con ocasión de la tramitación de las **quejas 94/1329** y **94/1664**, ambas formuladas por un interno al que en la primera de ellas se le informó de las características y requisitos necesarios para la obtención de un permiso de salida que -entendía- le había sido injustamente denegado por la Dirección del Centro, así como de la posibilidad de

mostrar su disconformidad con la resolución adoptada dirigiéndose al Juez de Vigilancia, atendiendo a las atribuciones que dicho órgano judicial tiene concedidas por el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, entre las que se encuentra acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y tratamiento penitenciario en cuanto afecten a los derechos y beneficios penitenciarios.

En la segunda ocasión en que se dirigió a nosotros, el interesado no planteaba ya un problema que exigiera un tratamiento meramente informativo, sino uno que, en principio, era merecedor de nuestra intervención: habiendo acudido al Juez de Vigilancia, no había obtenido respuesta alguna, pese al largo tiempo transcurrido desde que le dirigió su petición. En ese momento, pues, el problema planteado afectaba, en principio, a derechos constitucionalmente protegidos, ya que, cuando menos, el derecho a obtener la tutela judicial efectiva podía quedar debilitado ante la presunta dilación en la respuesta.

La tramitación que se concedió a la queja, una vez admitida, se adecuó a lo previsto en el artículo 15 de nuestra Ley reguladora, al referirse, a la postre, a la Administración de Justicia en Andalucía, por lo que se solicitó la oportuna investigación del Ministerio Fiscal que, en el informe, al efecto, remitido, contradecía las manifestaciones del interesado, ya que su petición sí había sido resuelta y dentro de un plazo razonable. Una vez comprobado, pues, que la petición del interesado había sido debidamente atendida por el órgano judicial en cuestión, dimos traslado al interesado de la información recibida y por concluidas nuestras actuaciones.

2.4. El cumplimiento de sentencias condenatorias por parte de las Administraciones Públicas

Todos los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. Así se expresa el artículo 9.1 de la Constitución, que vuelve a pronunciarse al respecto cuando en su artículo 103.1 determina que la Administración Pública sirve y actúa con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho.

Por su parte, el artículo 117.3 atribuye a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes el ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, siendo obligación de todos, particulares y entes públicos, -así lo ordena el artículo 118- cumplir y hacer cumplir las sentencias y

demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto.

Finalmente, el artículo 24 dispone que todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales, así como a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías.

Sin necesidad, pues, de apartarnos del ámbito constitucional -en idéntico sentido se pronuncian los artículos 2.1 y 17.1 y 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial-, podemos concluir que el cumplimiento de sentencias condenatorias por parte de las Administraciones Públicas ha de venir presidido por tres principios básicos:

- La Administración está obligada a cumplir las sentencias y tiene el deber de colaborar en la ejecución de las mismas.
- La ejecución de las sentencias es función jurisdiccional.
- El derecho del administrado a la ejecución de las sentencias forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Partiendo de los presupuestos constitucionales expuestos, las quejas que comentamos en el presente epígrafe se refieren a supuestos en los que se detecta la existencia de un incumplimiento manifiesto, o un cumplimiento defectuoso o tardío, de las resoluciones judiciales por parte de las Administraciones Públicas implicadas, provocando dicho incumplimiento la lesión o, cuando menos, el debilitamiento, de los derechos constitucionales que asisten a sus formulantes, afectados por las resoluciones incumplidas.

Determinado por el ámbito de competencias atribuidas al Defensor del Pueblo Andaluz, y a modo de clasificación, debe distinguirse, en este tipo de quejas, entre las que afectan a la Administración Pública Autonómica y las que afectan a la Administración Local -Ayuntamientos y Diputaciones-, en el ejercicio de las competencias delegadas por la Comunidad Autónoma.

Obviamente, si la Administración Pública afectada es de ámbito estatal la queja debe ser remitida al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales; éste fue el caso, en el presente ejercicio, de la **queja 94/765**, en la que en un

procedimiento penal se había declarado la responsabilidad civil del Estado, del que, pese al tiempo transcurrido, no se había logrado obtener la correspondiente indemnización, o el de la **queja 94/1116**, en la que la condenada resultaba ser la Tesorería General de la Seguridad Social (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social) en un complejísimo asunto relacionado con el encuadramiento de unos trabajadores, a efectos de cotizaciones, en el Régimen General o en el Régimen Especial Agrario.

Antes de entrar a comentar las quejas más significativas tramitadas en el presente ejercicio, conviene precisar que el tratamiento concedido a las mismas suele gozar de una peculiaridad: su tramitación ante dos Organismos Públicos, la Administración afectada y la Fiscalía competente.

Ello es así porque, por un lado, existe una Administración implicada -la presunta incumplidora de la resolución judicial- cuya actuación puede ser objeto de supervisión, y a la que, en consecuencia, es necesario dirigirse al objeto de requerir de la misma el preceptivo informe y, en su caso, formular el Recordatorio de deberes legales y consiguiente Recomendación si se comprueba la realidad del incumplimiento denunciado, pero, por otro, como quiera que la ejecución de la sentencia se sustancia en el seno de un procedimiento judicial en el que -quedó claro en la exposición inicial- corresponde al órgano judicial hacer ejecutar lo juzgado, la inejecución podría estar, a su vez, determinada por una ausencia de actividad judicial que supondría la conculcación del derecho a la tutela judicial efectiva, o, cuando menos, a un proceso sin dilaciones indebidas; afectando, pues, la queja, en ese sentido, a la Administración de Justicia en Andalucía, y en cumplimiento de lo que determina, al respecto, el artículo 15 de nuestra Ley reguladora, debemos dirigirla al Ministerio Fiscal para su investigación y adopción, si procede, de las medidas correctoras oportunas.

En cualquier caso, esta doble vía de admisión nos permite contrastar las informaciones remitidas por sendos organismos, y detectar si es la ausencia de actividad judicial o la remisa actitud de la Administración condenada, o incluso ambas cosas, la causa de que la sentencia objeto de la queja permanezca inejecutada.

2.4.1. Quejas que afectan a la Administración Autonómica.

En relación con las quejas formuladas en años anteriores, pero que

no se encontraban, pese a haber sido objeto de nuestra atención en Informes Anuales precedentes, definitivamente resueltas, merece la pena destacar la lejana **queja 91/1971**, ampliamente comentada el pasado año, que en el ejercicio al que este Informe se refiere ha quedado positivamente concluida.

Recordemos que se trataba de que el Servicio Andaluz de Salud diera cumplimiento a la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en virtud de la cual se ordenaba reponer al actor en el puesto de trabajo que desempeñaba, y del que había sido destituido. El problema radicaba en que dicho puesto había desaparecido del organigrama organizativo, por lo que el cumplimiento de la sentencia no parecía ser posible, pero esa incidencia había sido resuelta por la Sala -a la que en modo alguno podía reprocharse, de acuerdo con la información que nos fue remitida, al efecto, por el Ministerio Fiscal, no haber dado a la ejecución el adecuado impulso procesal- en el sentido de que lo que procedía, a la vista de lo ocurrido, era clasificar al interesado en el puesto de análoga categoría al desaparecido, debiendo serle abonadas las diferencias retributivas generadas desde su destitución entre la retribución correspondiente al puesto al que había sido rebajado y la correspondiente al de similar condición al desaparecido, en el que había sido repuesto por la inejecutada sentencia.

Pese a no existir, en esa alternativa ejecutoria, inconveniente alguno -la ejecución había quedado convertida en una cuestión puramente económica-, el organismo condenado continuaba sin dar cumplimiento a la resolución judicial, lo que dio lugar a que desde esta Institución se formulara **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación**, que quedaron íntegramente transcritos en el precedente Informe Anual, y cuya falta de respuesta motivó que se declarara la actitud de la Gerencia del Servicio Andaluz de Salud como entorpecedora para con esta Institución, elevándose las actuaciones al Consejero de Salud.

En el momento de concluir el Informe anterior nos encontrábamos, y así se reflejó en el mismo, a la espera de respuesta, que obtuvimos ya dentro del ejercicio que comentamos: se asumieron en su integridad los Recordatorios de deberes legales y Recomendación efectuados, procediéndose -por fin- al abono de las diferencias retributivas, de acuerdo con lo ordenado por la Sala.

También nos referíamos en el pasado Informe Anual, al comentar las quejas que, al cierre del ejercicio, se encontraban en plena tramitación, a la **queja 93/1249**. Se trataba en este caso de dar cumplimiento al fallo de una sentencia

dictada por la Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en Recurso de Suplicación formulado contra la dictada por un Juzgado de lo Social, que condenaba al Servicio Andaluz de Salud a la readmisión de la interesada a un puesto de trabajo "*adecuado a sus limitaciones funcionales*", al estar afectada por determinado grado de invalidez.

La falta de cumplimiento del fallo, así como la del abono de los salarios de tramitación devengados motivó la formulación de la queja, que, tras una prolija tramitación, pero sin que fuera necesario formular **Recomendación**, quedó positivamente resuelta en el presente ejercicio, al comunicarnos la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud que se había procedido al abono de los salarios de tramitación, así como a proveer a la interesada de un puesto de trabajo adecuado a sus limitaciones funcionales, conservando su condición de personal laboral fijo así como las retribuciones ya consolidadas respecto de su categoría de origen.

Igualmente relacionada con el Servicio Andaluz de Salud, la **queja 94/232** tuvo su comienzo y conclusión en el ejercicio que comentamos.

Su formulante, junto con otros compañeros que se encontraban en su misma circunstancia, fue contratado, en Málaga, por la Consejería de Salud, al amparo del Programa Andalucía Joven, y con cargo a los presupuestos de los Servicios Centrales.

Finalizado el contrato, el interesado reclamó, en unión de los demás contratados en las mismas circunstancias, determinadas diferencias retributivas devengadas durante la relación laboral, recayendo sentencia del Juzgado de lo Social desestimatoria de su demanda. Recurrída ésta, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid revocó, mediante sentencia de Octubre de 1991, la de instancia, condenando a la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía a abonar al interesado la cantidad reclamada. La ejecución de la sentencia no fue solicitada hasta el mes de Octubre de 1992, siendo requerida de pago tres meses después la Consejería condenada; transcurrido más de un año sin que se obtuviera respuesta alguna al requerimiento de pago formulado, el interesado decidió formular su queja.

Admitida ésta, se solicitó, en primer lugar, informe a la Delegación Provincial de Málaga de la Consejería de Salud. De la información que nos fue remitida se desprendía que dicha Delegación Provincial, una vez recibió el requerimiento de pago del Juzgado de lo Social encargado de la ejecución, solicitó

de la Dirección General de Personal de los Servicios Centrales del Servicio Andaluz de Salud, al haberse realizado la contratación del interesado con cargo a sus presupuestos, instrucciones sobre qué organismo debería hacer efectiva la sentencia: si el SAS-Consejería o los Servicios Centrales-Gerencia Provincial, sin que hubiera recibido, al respecto, respuesta alguna.

A la vista de dicha información, decidimos dirigimos a la Dirección General de Personal del Servicio Andaluz de Salud, así como iniciar, a través de la Fiscalía de Málaga, la vía de investigación de las actuaciones seguidas por el órgano judicial ejecutante.

La Administración Sanitaria nos comunicó que la encargada del cumplimiento de la sentencia era la Consejería de Salud, que ya había iniciado los trámites necesarios para ello, previéndose para fecha próxima el pago efectivo.

Por su parte, la Fiscalía nos informó que el Juzgado de lo Social no había conseguido ejecutar la sentencia *"pese a las minuciosas gestiones y requerimientos efectuados ante el Servicio Andaluz de Salud"*, debido a lo cual había decidido remitir testimonio de las actuaciones al Juez Decano a fin de que se procediera a incoar Diligencias Previas, dada la posible comisión de un hecho delictivo previsto en el artículo 369 del Código Penal (desobediencia del funcionario judicial o administrativo).

Con posterioridad, recibimos un extenso informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Salud en el que se ofrecían las explicaciones oportunas al respecto, argumentándose que, en relación con el problema planteado, desde que recayó sentencia en primera instancia -recordemos que ésta desestimaba la pretensión del interesado- no habían vuelto a tener noticias del asunto, desconociendo la existencia de la sentencia que revocó la que sí conocían. De todo ello -continuaban informándonos- tuvieron primera noticia cuando la Delegación Provincial les remitió nuestro escrito de petición de informe, a partir de cuyo momento se dieron las órdenes precisas para que se iniciara el oportuno expediente de modificación presupuestaria con objeto de habilitar el crédito suficiente para atender la obligación derivada del fallo y dar a éste debido cumplimiento; autorizada la modificación presupuestaria por la Consejería de Economía y Hacienda, el Consejero de Salud ya había dictado Orden disponiendo el cumplimiento del fallo, encontrándose en ese momento en tramitación la nómina a través de la que se verificaría el pago.

A la vista de la información remitida, y encontrándose el problema en vías de inminente solución, podíamos considerar resuelta con éxito la comentada queja, pero no dimos por concluidas nuestras actuaciones sin antes efectuar a la administración sanitaria **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación** que se transcriben a continuación:

"A lo largo de su tramitación nos hemos ido encontrando con que los diversos órganos administrativos afectados por la referida resolución han declinado su responsabilidad en cuanto a la ausencia de ejecución del referido fallo judicial, unos porque lo desconocían -como es el caso de esa Secretaría General- otros porque habían solicitado instrucciones sobre qué organismo debía de dar cumplimiento a la referida resolución -caso de la Delegación Provincial de Salud de Málaga- sin haber obtenido respuesta a su petición.

Sin embargo, de lo que no cabe duda es de que el órgano judicial encargado de la ejecución del fallo -Juzgado de lo Social nº ... de Málaga- había requerido, mediante Auto de fecha 25 de Enero de 1993, a esa Consejería para su cumplimiento, o, en su caso, para que informara sobre las causas que lo impidieran, sin haber recibido respuesta alguna. Ello es lo que se desprende de la información que nos ha sido remitida por la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Málaga, a la que nos dirigimos interesando su investigación de las actuaciones seguidas por el referido órgano judicial tendentes a obtener el cumplimiento de la resolución en cuestión, informando el referido Juzgado que pese a las minuciosas gestiones y requerimientos efectuados no se había conseguido ejecutar la sentencia, hasta el punto de que había decidido remitir testimonio de las actuaciones al Juez Decano de Málaga con el fin de que se procediera a incoar diligencias previas dada la posible comisión de un hecho delictivo previsto en el artículo 369 del Código Penal (responsabilidad penal de los funcionarios que se negaren abiertamente a dar el debido cumplimiento a sentencias).

Por todo ello, y conforme nos autoriza el artículo 29.1 de nuestra Ley reguladora (Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Parlamento de Andalucía) le formulamos Recordatorio de sus deberes legales y Recomendación, en los siguientes términos:

Primero: *Todos los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. Así se expresa el artículo 9.1 de la Constitución. Idéntico principio de legalidad se contempla en otros muchos preceptos legales, pero, con el mismo rango constitucional, el artículo 103.1 en su inciso final, que precisa con sometimiento pleno a la ley y al Derecho, refiriéndose a toda Administración Pública, que, además, se ha de conducir, entre otros principios, conforme al de objetividad.*

Segundo: *Aunque el artículo 117.3 del Texto Constitucional atribuye a los Juzgados y Tribunales la potestad jurisdiccional, incluso para hacer ejecutar lo juzgado, es obligación de todos, particulares y entes públicos, cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto. Así lo ordena el artículo 118 de nuestra Constitución.*

En el mismo sentido se pronuncian los artículos 2.1 y 17.1 y 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Por ello nuestra Recomendación no puede ser otra que indicarle debe, en cumplimiento de los preceptos legales citados, y cuantos otros fueren de aplicación, cumplir y hacer cumplir la sentencia a la que la presente queja se refiere, así como establecer los mecanismos necesarios para tratar de acortar los trámites previos al momento en que se proceda al abono efectivo de la cantidad reconocida al interesado en la referida resolución judicial."

Nuevamente fue la administración sanitaria la implicada en la **queja 94/328**. En esta ocasión, el representante legal de una entidad mercantil solicitaba nuestra ayuda al denunciar el incumplimiento de una sentencia en virtud de la cual se condenaba al Servicio Andaluz de Salud al pago de determinada cantidad, devengada como consecuencia de los trabajos efectuados en diversos ambulatorios ubicados en la provincia de Sevilla.

Recaída sentencia estimatoria en primera instancia, fue apelada por el Servicio Andaluz de Salud, confirmando la Audiencia Provincial la recurrida, cuya ejecución se solicitó a finales de 1992, sin que, a la fecha de presentación de la

queja -principios de 1994-, se hubiera logrado avance alguno.

Admitida la queja, se solicitó, por un lado, el preceptivo informe a la Delegación Provincial de Sevilla de la Consejería de Salud, y, por otro, la investigación del Ministerio Fiscal sobre lo acaecido a lo largo de la tramitación del procedimiento de ejecución.

Ambos informes fueron recibidos al mismo tiempo, coincidiendo en que el problema había quedado, poco tiempo atrás, definitivamente resuelto, al haberse cumplimentado el pago debido, cuya autorización -explicaba la administración sanitaria- se había resuelto en fecha bastante anterior, aunque ésta no había podido llevarse a cabo antes debido a que las deficiencias presupuestarias no permitieron la habilitación del crédito.

Vuelve a ser la administración sanitaria la afectada por la **queja 94/515**. En la misma, el interesado manifestaba que, tiempo atrás, se había jubilado como Practicante al servicio del entonces Instituto Nacional de la Salud, siéndole concedido un complemento de pensión de 10.144 ptas. en virtud de lo dispuesto en el artículo 151 del Estatuto de Personal Auxiliar Sanitario y Auxiliar de Clínica de la Seguridad Social, complemento que había venido percibiendo hasta que, a partir de determinada fecha, se le dejó de abonar en la misma cuantía, que quedó reducida a la de 4.589 pesetas. La explicación, al parecer, era que el Servicio Andaluz de Salud consideraba absorbible dicho complemento con el aumento que se había producido al revalorizarse la cuantía de la pensión de jubilación.

No conforme el interesado con ese criterio, formuló la oportuna reclamación previa, que no fue atendida, por lo que interpuso demanda judicial, obteniendo sentencia favorable en virtud de la cual se condenaba al organismo demandado a abonarle las diferencias retributivas generadas durante el período reclamado, declarando el derecho del actor a seguir percibiendo el complemento de jubilación en la cuantía reconocida inicialmente.

Merece la pena destacar que el fundamento jurídico único de la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social aludía a la reiterada jurisprudencia que, al respecto, ya existía tanto por parte del Tribunal Superior de Justicia de Madrid como del de Andalucía, pronunciándose a favor de que dicho complemento de pensión no podía perseguir otra finalidad que la de que los jubilados percibieran las cantidades que les correspondieran por su actualización periódica en las pensiones reconocidas, junto con el complemento reconocido en el momento de su

jubilación, como complemento no absorbible.

Habiendo intentado, sin éxito, el abono de las cantidades contenidas en el fallo judicial, el interesado solicitó la ejecución de la sentencia, dictando el Juzgado de lo Social actuante Auto requiriendo del organismo condenado el cumplimiento de lo judicialmente acordado. La ausencia de cumplimiento a dicho requerimiento determinó la presentación de la queja, que fue admitida, aunque en esta ocasión no nos encontrábamos en presencia, como en otras, de una demora espectacular.

Del informe remitido por el Ministerio Fiscal, al que se solicitó la investigación de los trámites judiciales seguidos en ejecución de sentencia, merece destacar los siguientes párrafos, que nos dan una idea de los problemas que suscita la naturaleza específica del sujeto ejecutado -la Administración Pública- en estos casos:

"Los obstáculos tradicionales a la efectividad de las condenas frente a la Administración Pública, cuando consisten en obligaciones de pago de dinero, son fundamentalmente dos. El primero es el privilegio de la inembargabilidad de los bienes de la Hacienda Pública establecido en el artículo 44 de la Ley General Presupuestaria. Las ejecuciones consistentes en la entrega de dinero encuentran en este artículo 44 un obstáculo de indudable entidad para su efectividad, cuando la Administración se niega a cumplirlas voluntariamente, o dilata el cumplimiento en el tiempo más allá de todo límite razonable. El segundo obstáculo que pone la Administración Pública para pagar es el principio de legalidad presupuestaria, que dificulta el cumplimiento puntual cuando no hay dotadas partidas presupuestarias con las que hacer frente a la responsabilidad surgida a consecuencia de la condena.

Este régimen jurídico de la Administración pone en peligro la eficacia de la ejecución de sentencias por parte de Jueces y Tribunales y el derecho a la tutela judicial efectiva."

Por su parte, la administración sanitaria nos informaba que el pago de la cantidad reclamada se efectuaría en la nómina del siguiente mes, pero nada se nos decía sobre la normalización del complemento en la nómina del interesado.

Al objeto de obtener la información que nos permitiera decidir si podríamos poner fin a nuestras actuaciones, o, por el contrario, proseguirlas si el problema no estaba definitivamente resuelto, nos dirigimos al interesado, que nos comunicó que, en efecto, se le habían abonado las cantidades recogidas en el fallo judicial y, a partir de determinado mes, se le abonaba nuevamente el importe íntegro reconocido como complemento de jubilación.

Sin embargo, persistía un problema: como la sentencia sólo contemplaba, en lo que a la reclamación de las diferencias retributivas se refería, el período comprendido entre la fecha en que se produjo la reducción y la de la demanda, y sin embargo la normalización del importe íntegro del complemento se produjo varios meses después, se mantenía una deuda -de escasa cuantía- no abonada.

Estaba claro que al interesado le correspondía percibir esa cantidad, ya que la sentencia no sólo condenó al abono de la diferencia retributiva generada en el período reclamado, sino que declaraba el derecho a percibir en su integridad el complemento reconocido, pero, por otra parte, esa cantidad no podía ser objeto de ejecución de sentencia, sino, de no abonarse voluntariamente, de una nueva reclamación. El interesado nos comunicaba que había formulado la oportuna reclamación previa, que no había sido atendida, por lo que se iba a ver obligado a acudir nuevamente la vía jurisdiccional laboral.

A la vista de lo anterior, decidimos dirigirnos nuevamente al Servicio Andaluz de Salud, al que dimos traslado de las consideraciones y **Recomendación** siguientes:

"En relación con la queja de referencia formulada en su día por D. ..., con motivo de la demora producida en el cumplimiento por parte del Servicio Andaluz de Salud de la sentencia dictada con fecha 10 de Febrero del presente año por el Juzgado de lo Social nº ... de Sevilla, en Autos nº ..., hemos recibido su informe, cuyo envío le agradecemos, en el que se nos comunica que el pago, que en concepto de diferencia retributiva estaba obligado a abonar el Servicio Andaluz de Salud, se efectuaría en la nómina complementaria del mes de Junio.

Nos complace observar que, según nos comunica el interesado, así ha sido. De igual modo, y de acuerdo con el contenido del fallo de la referida

resolución, le viene siendo abonado, desde el mes de mayo del presente año, el importe íntegro reconocido como complemento de pensión de jubilación, por lo que debemos entender que se ha dado efectivo cumplimiento a la sentencia, quedando, en principio, resuelta positivamente la presente queja.

No obstante, nos informa el interesado que, si bien se ha procedido al abono efectivo de la diferencia retributiva dejada de abonar desde Mayo a Diciembre de 1993, período al que se refería la reclamación que dio origen a la expresada resolución, y que también viene percibiendo el importe íntegro reconocido como complemento de pensión de jubilación desde el mes de mayo del presente año, sin embargo no le ha sido abonado el importe de la diferencia retributiva correspondiente al período comprendido entre el mes de enero al de abril del presente año, que asciende a la cantidad de 22.220 pesetas, por lo que se ha visto obligado a formular, solicitando dicho abono, reclamación previa de fecha 20 de Septiembre del año en curso, sin que, transcurrido más de un mes, haya obtenido respuesta alguna, por lo que, de persistir el silencio, se verá obligado a acudir nuevamente a la vía jurisdiccional laboral para reclamar dicha diferencia retributiva, pese a tener expresamente reconocido en virtud de la meritada resolución su derecho a percibirla.

Debido a ello, consideramos necesario indicarle la conveniencia, y en ese sentido efectuamos la Recomendación que nos permite formular el artículo 29.1 de nuestra Ley reguladora (Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Parlamento de Andalucía), de que se atienda a la reclamación previa formulada por el interesado y se proceda al abono de la cantidad solicitada, que -entendemos- le corresponde al haber declarado la tantas veces mencionada resolución el derecho del interesado a percibir el importe íntegro del complemento de pensión de jubilación, del que, en dicho período, ha percibido inferior cantidad, o, en su caso, se expresen las razones por las que se entienda que no procede acceder a dicha reclamación."

Debemos destacar que nuestra Recomendación fue aceptada de inmediato, atendándose la reclamación previa formulada por el interesado y procediéndose al abono de la cantidad a la que se refería, tras lo que dimos por finalizadas nuestras actuaciones.

La remisa actitud de la Administración al cumplimiento de las sentencias en las que ha sido condenada se ponía de manifiesto en la **queja 94/48**, en la que la escasa cuantía de la condena impuesta -en esta ocasión, a la administración educativa- y la futilidad del problema de fondo reforzaba lo injustificable de la demora padecida por el interesado en el cobro de su deuda.

Se trataba de la reclamación efectuada por un viandante que, al pasar por delante de un colegio público malagueño, recibió en pleno rostro el impacto de un balón de fútbol que provenía del patio del centro escolar, rompiéndose sus gafas bifocales. Al no conseguir satisfacción de los daños causados, presupuestados en 19.650 pesetas, reclamó judicialmente su importe, condenando el Juzgado actuante al pago de los mismos a la Consejería de Educación. Solicitada la ejecución de la sentencia en Enero de 1993, a la fecha de la presentación de la queja -un año después-, aún no había conseguido que se diera cumplimiento al fallo judicial, pese al tiempo transcurrido y a la escasa cuantía de la deuda.

Admitida la queja en doble vía Fiscalía-Administración, el Ministerio Fiscal nos informó que el Juzgado encargado de la ejecución había agotado -sin éxito- todos los trámites previstos para hacer cumplir la sentencia, hasta el punto de que, en un exceso de celo, había ordenado y practicado el embargo de bienes de la Consejería de Educación, que, obviamente, tuvo que dejar sin efecto dado el carácter inembargable de los bienes de la Administración.

La administración educativa, por su parte, nos informó que ya se habían dado las órdenes oportunas al objeto de dar cumplimiento a la sentencia, procediéndose a efectuar la transferencia de los fondos al órgano judicial ejecutante, por lo que, a la vista de la información recibida, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En el asunto que pasamos ahora a comentar -**queja 93/2810**- no nos encontrábamos en presencia de un supuesto de inejecución de sentencia por parte de la Administración, sino de un incumplimiento de resolución judicial firme, pese a no ser ésta la condenada en el procedimiento judicial en el que fue dictada la resolución incumplida. No obstante, dicho incumplimiento, como se verá, incidía plenamente en el procedimiento ejecutorio, con lo que la actitud de la administración -la educativa también en este caso- no sólo contravenía lo establecido en el artículo 118 de la Constitución en lo que se refiere a la obligación

de cumplir las resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, sino también a la de prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto.

La cuestión era que el interesado demandó en el año 1985, impugnando el despido de que había sido objeto, al centro docente para el que venía prestando sus servicios como profesor; dicho centro, aunque de naturaleza privada, estaba sostenido con fondos públicos mediante el correspondiente concierto educativo con la Consejería de Educación. La entonces todavía Magistratura de Trabajo dictó sentencia ese mismo año declarando la improcedencia del despido, fijándose la indemnización que el centro demandado venía obligado a satisfacer al actor en la cantidad de 1.941.517 ptas.

Solicitada la ejecución de la sentencia, por resolución de Abril de 1986 la Magistratura de Trabajo declaró embargado el importe de la subvención que la entidad condenada tenía pendiente de cobro de la Consejería de Educación en cuantía suficiente hasta enjugar la deuda pendiente, ante lo cual la Consejería de Presidencia presentó contra el interesado y el centro docente condenado demanda de tercería de dominio, por entender que como el importe de la subvención aún no había sido entregado, no podía ser embargado. El Juzgado de Primera Instancia ante el que se siguió el referido procedimiento desestimó la demanda; recurrida la sentencia, fue confirmada, en Julio de 1992, por la Audiencia Provincial.

Mientras tanto, la Magistratura de Trabajo había acordado la suspensión de la ejecución, hasta tanto no se resolviera sobre la tercería de dominio planteada. Una vez conocido el resultado del procedimiento en cuestión el ahora ya Juzgado de lo Social dictó, el último mes de 1992 Providencia en los siguientes términos:

"Visto el contenido de la Sentencia que por testimonio se acompaña y la firmeza de la misma, se alza la suspensión que pesaba sobre el curso de los autos y en su virtud, requiérase a la Delegación de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, a través del Gabinete Jurídico de la Consejería de Presidencia para que disponga el inmediato cumplimiento de la misma y en su consecuencia proceda al ingreso de la suma embargada en este procedimiento, en la cuenta de consignaciones de este Juzgado..."

Con fecha 15 de Febrero de 1993, el referido Juzgado dictó nueva providencia, en la que se ordenaba que *"no habiéndose efectuado por la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía el pago para el que fue requerida en proveído de 1 de Diciembre pasado, requiérasela de nuevo, a través del Gabinete Jurídico de la Presidencia, para que lo verifique dentro del plazo improrrogable de diez días o en su caso, dentro del mismo término, indique el motivo que lo haya podido impedir y participe del estado de las actuaciones practicadas para su cumplimiento y nombre del funcionario responsable de las mismas, bajo apercibimiento de poder incurrir en delito de desobediencia a la Autoridad Judicial."*

Pese a ello, continuaba sin darse cumplimiento a lo judicialmente resuelto, lo que originó la presentación de la queja. Admitida ésta, la administración educativa, a la que nos dirigimos, nos informó que se había procedido ya al ingreso en la cuenta de consignaciones del Juzgado de la cantidad de 1.147.890 ptas., por ser ése el importe de la subvención que el centro condenado tenía pendiente de cobro en el momento en que se recibió el requerimiento judicial, no previéndose la posibilidad de completar el pago por no tener ya el centro concertado en cuestión ninguna subvención pendiente de cobro.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, al que se había solicitado la investigación del asunto, en lo que a los trámites judiciales seguidos se refiere, nos informó en idéntico sentido, indicándonos que el órgano judicial había requerido nuevamente a la Consejería de Educación del pago de la diferencia hasta alcanzar el total de la indemnización que al interesado le había sido fijada en el fallo judicial.

A la vista del contenido de sendos informes, todo indicaba que nos encontrábamos en presencia de una situación que merecía, tras un estudio previo de la compleja cuestión planteada, una nueva actuación de la Institución, al objeto de desbloquearla y conseguir para el interesado cumplida satisfacción de lo que ya se había demorado casi diez años.

De nuestras conclusiones al respecto y de la **Recomendación** que, en consecuencia, formulamos a la administración educativa es fiel reflejo el contenido del escrito que dirigimos a la misma:

"Hemos recibido el informe emitido por V.I., cuyo envío le agradecemos, relativo a la queja de referencia, formulada en su día por D. ..., con motivo de la falta de cumplimiento, por parte de esa administración

educativa, de lo ordenado por el Juzgado de lo Social nº ... de los de Sevilla, en autos nº ..., respecto del ingreso del importe de las subvenciones a percibir por el colegio concertado ..., embargadas en dicho procedimiento a la Consejería de Educación, hasta cubrir la cantidad de 1.941.517 pesetas de principal, más 50.000 pesetas presupuestadas para intereses y gastos.

Del informe remitido se desprende que, en Diciembre del pasado año, se procedió al ingreso, en la cuenta del Juzgado, de la cantidad de 1.147.890 pesetas, importe de la subvención correspondiente al período Mayo-Agosto/93.

Dicha suma, obviamente, no alcanza el total importe hasta cubrir la suma para cuyo pago se decretó el embargo de las subvenciones que, en el momento en que se produjo dicho embargo, estuvieran pendientes de ser abonadas al mencionado centro concertado.

A la vista de lo anterior, el mencionado Juzgado dictó nueva Providencia, de fecha 21 de Febrero del presente año, requiriendo de la administración educativa el ingreso de la diferencia, dentro del término de 30 días. Al no obtener contestación alguna, resolvió el Juzgado, con fecha 8 de Abril, citar de comparecencia al actor y a la Consejería de Educación, para el día 9 de Mayo pasado, a los efectos del artículo 285.2 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Nos informa el interesado que a la comparecencia no compareció la administración educativa, lo que motivó que el Juzgado, el mismo día, dictara Auto, mediante el cual ha acordado requerir, personalmente al Sr. Secretario General Técnico de la Consejería de Educación, como autoridad administrativa responsable de su cumplimiento, para que dentro del término de quince días lleve a efecto y total cumplimiento el embargo trabado, consignando en la cuenta del Juzgado la cantidad de 843.627 pesetas, indicando, en su caso, órgano administrativo y funcionario responsable de su cumplimiento, medios y procedimiento adoptados a tal fin, bajo apercibimiento de incurrir en la responsabilidad penal a que diere lugar.

De todo lo anterior se desprende que, desde que se produjo el primer requerimiento del Juzgado, de fecha 1 de Diciembre de 1992, por

Providencia mediante la cual se acordó alzar la suspensión que pesaba sobre el curso de los autos, una vez recaída sentencia firme en el procedimiento de tercería de dominio formulado por la Consejería de Presidencia, respecto de la subvención embargada, no ha procedido esa administración educativa al total cumplimiento de lo ordenado por el Juzgado, pese a haber sido requerido para ello en sucesivos requerimientos y actuaciones, e ignoramos si, tras el dictado del último Auto, ha procedido, finalmente, a efectuarlo.

Por ello, y conforme nos autoriza el artículo 29.1 de nuestra Ley reguladora (Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, B.O.J.A. nº 100, de 9 de Diciembre de 1983) le formulamos Recordatorio de sus deberes legales y recomendación, en los siguientes términos:

Primero: *Todos los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. Así se expresa, como Vd. conoce, el artículo 9.1 de la Constitución. Idéntico principio de legalidad se contempla en otros muchos preceptos legales, pero, con el mismo rango constitucional, el artículo 103.1 en su inciso final, que precisa «con sometimiento pleno a la ley y al Derecho», refiriéndose a toda Administración Pública que, además, se ha de conducir, entre otros principios, conforme al de objetividad.*

Segundo: *Aunque el artículo 117.3 del Texto Constitucional atribuye a los Juzgados y Tribunales la potestad jurisdiccional, incluso para hacer ejecutar lo juzgado, es obligación de todos, particulares y entes públicos, «cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y de la ejecución de lo resuelto». Así lo ordena el artículo 118 de nuestra Constitución.*

En el mismo sentido se pronuncian los artículos 2.1 y 17.1 y 2, de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley 6/1985, de 1 de Julio).

Por todo ello, nuestra Recomendación a V.I. no puede ser otra que indicarle debe, en cumplimiento de los preceptos legales citados, y cuantos otros fuesen de aplicación, cumplir y hacer cumplir lo ordenado por el Juzgado de lo Social nº ... de Sevilla, en los Autos ..., Ejecución nº ..., debiéndonos informar del momento en que se proceda a

materializar dicho cumplimiento."

Tras vernos obligados a formular **Advertencia** ante la ausencia de respuesta a la Recomendación efectuada tuvimos conocimiento de que -finalmente- se realizó el ingreso de la diferencia reclamada en la cuenta de consignaciones del Juzgado actuante, por lo que, aceptada nuestra Recomendación, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2.4.2. Quejas que afectan a la Administración Local Andaluza.

Manteniéndose, como en años anteriores, la práctica inexistencia de quejas formuladas respecto de las Diputaciones Provinciales, pasamos a comentar las más significativas entre las que son las Corporaciones Municipales las afectadas por las mismas.

De las comenzadas en ejercicios anteriores y concluidas en el presente, merece destacarse la **queja 93/2593**, cuyo formulante, padre de un menor accidentado como consecuencia del mal cerramiento practicado en un solar propiedad del Ayuntamiento de Sevilla, se vio obligado a reclamar judicialmente la reparación de los daños sufridos por su menor hijo. Obtenida sentencia favorable -condenaba al Ayuntamiento al pago de la cantidad de 2.000.000 de pesetas, incluidas costas- en primera instancia y recurrida ésta, fue confirmada por la Audiencia Provincial mediante resolución dictada con fecha 14 de Febrero de 1990. Solicitada la ejecución de la misma, la dilación sufrida en el trámite de ejecución -tres años después aún no había conseguido que se diera cumplimiento al fallo judicial- motivó la presentación de su queja, que fue admitida.

Solicitada, en primer lugar, del Ministerio Fiscal la oportuna investigación del asunto, dado que, en principio, el interesado parecía dar a entender que el procedimiento ejecutorio venía padeciendo dilaciones indebidas, del informe que, al efecto, nos fue remitido, se desprendía lo siguiente.

Pese a que la sentencia recaída en grado de apelación era de fecha 14 de Febrero de 1990, el ejercicio de la actio indicati o solicitud de ejecución no tuvo lugar hasta el 30 de Junio de 1992, un año después de recibidos los testimonios de la apelación en el Juzgado, debidamente notificados. El 13 de Noviembre del mismo año se ordenó por Providencia requerir de pago a la Corporación Municipal; transcurrido el plazo de requerimiento, el Juzgado ordenó el

embargo de bienes del Ayuntamiento, mediante Providencia que fue recurrida en consideración a la inembargabilidad de los bienes del municipio, de conformidad con los artículos 154.2 de la Ley de Haciendas Locales y 44 de la Ley General Presupuestaria, tras lo cual dictó Providencia requiriendo al Ayuntamiento para incluir el crédito en el presupuesto ordinario, en la forma legalmente establecida.

La Corporación Municipal en cuestión, a la que se había solicitado, al respecto, el preceptivo informe, coincidía, básicamente, con el relato anterior, al tiempo que nos comunicaba que daba orden a los servicios jurídicos para que gestionaran en Intervención de Fondos el más rápido cumplimiento de la sentencia y que se llevara a cabo sin demora *"tan pronto como las disponibilidades económicas y trámites preceptivos lo permitan."*

Del resto de las actuaciones efectuadas y de la **Recomendación** que, finalmente, nos vimos obligados a formular, nos puede dar idea el contenido del escrito que, como conclusión de las mismas, dirigimos a la Corporación.

"En relación con el expediente de queja arriba indicado, promovido por D. ..., recibimos el pasado mes de Julio comunicación del Delegado de Urbanismo de ese Ayuntamiento mediante la que se nos informaba que en ese mismo mes se elevaría propuesta a la Comisión Municipal de Gobierno para la aprobación del gasto y correspondiente pago de la cantidad a la que asciende la indemnización a abonar al menor hijo del interesado en la presente queja, tras haberse contraído el crédito correspondiente, anunciándonos que se nos daría traslado de dicho acuerdo, una vez adoptado.

Aunque la Gerencia Municipal de Urbanismo no nos ha dado traslado del mencionado acuerdo, hemos tenido conocimiento del mismo a través del propio interesado, al que se le trasladó el pasado mes de agosto. De su contenido se desprende que, con fecha 29 de Julio del presente año, la Comisión Municipal de Gobierno aprobó la propuesta del Delegado de Urbanismo, acordándose tomar conocimiento de la providencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº ... de Sevilla, por la que se requería al Excmo. Ayuntamiento de Sevilla para que procediera a la contracción del gasto a que ascendía la indemnización a pagar al mentado menor, en ejecución de la sentencia dictada por dicho Juzgado el 21 de Marzo de 1988, confirmada por la Audiencia Provincial el 14 de Febrero de 1990, y

aprobar el gasto y el correspondiente pago de dicha cantidad, con cargo a la partida nº 0544-121-226,00 donde quedó anotado provisionalmente.

De todo lo anterior se desprende que el asunto que dio origen a la tramitación del presente expediente de queja se encuentra en vías de solución, aunque el interesado en el mismo nos informaba en su última comunicación que, a finales del pasado mes de Octubre, aún no se había producido el abono efectivo de la referida cantidad.

Teniendo en cuenta que desde que esa Corporación Municipal fue requerida de pago por vez primera, en el mes de enero de 1993, han transcurrido casi dos años, y casi uno desde que fue nuevamente requerida para incluir el crédito en el presupuesto ordinario, habiendo sido la compleja tramitación previa al abono efectivo de la cantidad la que ha venido demorando la culminación del proceso de ejecución, resulta necesario indicar a V.E., y en ese sentido efectuamos la Recomendación que nos permite formular el artículo 29.1 de nuestra Ley reguladora (Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Parlamento de Andalucía), la conveniencia de que se establezcan los mecanismos necesarios para tratar de acortar el plazo de tramitación previa al abono efectivo, en los casos en que las sentencias condenatorias consistan en el pago de una cantidad líquida, en un adecuado cumplimiento del mandato constitucional contenido en el artículo 118, que impone la obligación de cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en la ejecución de lo resuelto."

En contestación a nuestro escrito, nos fue comunicado que el pago efectivo se realizó el último mes del año al que el presente Informe se refiere, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Un Procurador de los Tribunales fue, en representación de su cliente, una entidad mercantil, el formulante de la queja **94/906**. Se trataba, en este caso, de dar cumplimiento a la sentencia dictada el 19 de Enero de 1990 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo en Granada del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en virtud de la cual se condenaba al Ayuntamiento de Berja (Almería) a abonar a dicha entidad la cantidad de 3.342.655 pesetas, más los intereses legales.

Pese al tiempo transcurrido -cuatro años- y a los múltiples requerimientos de pago efectuados por la Sala -decía nuestro remitente- el Ayuntamiento había hecho caso omiso a los mismos, encontrándose su representada en una situación de verdadera indefensión.

Admitida la queja, solicitamos la investigación del asunto -en sede judicial- al Ministerio Fiscal, que nos informó que las actuaciones de la Sala encaminadas a ejecutar su resolución habían sido tan continuadas como persistentes, aunque infructuosas, hasta el punto de que se habían incoado Diligencias Previas por presunto delito de desobediencia contra el Alcalde, Secretario, Interventor y Tesorero del Ayuntamiento en cuestión.

Era evidente que nos encontrábamos en presencia de un manifiesto incumplimiento de todas las previsiones legales aplicables al caso, toda vez que, por una parte, el artículo 110.2 de la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa dispone que la obligación de cumplir la sentencia dictada en este tipo de procesos tiene un plazo para su efectivo desarrollo, que ha de ser, como máximo, el de seis meses, y por otra, el artículo 154 de la vigente Ley Reguladora de las Haciendas Locales dispone que la autoridad administrativa encargada de la ejecución de la sentencia, cuando se trata de obligaciones de pago, acordará el pago en la forma y con los límites del respectivo presupuesto, debiendo, si para el pago fuere necesario un crédito extraordinario o un suplemento de crédito, solicitarse del Pleno uno u otro dentro de los tres meses siguientes al día de la notificación de la resolución judicial.

Solicitado, en consecuencia, el preceptivo informe a la Corporación Municipal, a la que, ante la tardanza en dar contestación a nuestro escrito, hubo que reiterar tal petición y fuimos finalmente informados por ésta que el pago ya había sido realizado en recientísima fecha.

A la vista de la positiva resolución de la queja, dimos por concluidas nuestras actuaciones, no sin antes formular a la Corporación Municipal **Recordatorio** de sus deberes legales y consecuente **Recomendación** referidos a su obligación de cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como de prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto, y ello en los plazos -evidentemente incumplidos en este caso- establecidos al efecto, de acuerdo con las prescripciones legales y constitucionales de aplicación.

Entre los expedientes de queja que, iniciados en el presente ejercicio, no han concluido aún a su cierre, se encuentran las quejas **94/854** y **94/1058**.

La primera versa sobre la ausencia de cumplimiento parcial, por parte de una Corporación Municipal almeriense, de una sentencia cuyo fallo obligaba a la misma, por una parte, al abono de determinada cantidad por los daños que las filtraciones ocasionadas como consecuencia de un mal funcionamiento de la red de alcantarillado se habían producido en la vivienda del interesado, y, por otra, a efectuar las obras necesarias para evitar la reproducción de los mismos. El Ayuntamiento condenado había dado cumplimiento al fallo judicial en lo que al aspecto económico se refiere, pero no en lo concerniente a la realización de las obras, lo que determinó la formulación de la queja, que fue admitida.

En la segunda, ha sido la ausencia de cumplimiento por parte de una Corporación Municipal gaditana de la sentencia en virtud de la que fue condenada al pago de cantidad líquida lo que motivó la presentación de la queja, que fue igualmente admitida.

Aunque la tramitación de sendos expedientes se encontraba muy avanzada al cierre del ejercicio, y con esperanzadoras perspectivas de positiva resolución, podrán ser objeto de un más extenso comentario, una vez concluidas, en el próximo Informe Anual.

2.5. Quejas relativas a Abogados.

Se vienen analizando bajo este epígrafe las quejas de los ciudadanos que afectan a los comportamientos de los profesionales del Derecho, normalmente Abogados, menos frecuentemente, Procuradores, e incluso por vez primera este año, Graduados Sociales, como cooperadores necesarios -en ocasiones preceptivos- con la Administración de Justicia, y, de alguna forma -en su misión de asistencia jurídica-, garantes del derecho de defensa y asistencia letrada constitucionalmente reconocido.

En definitiva, pese al carácter jurídico privado de la relación que se establece entre tales profesionales del Derecho y sus clientes, la decisiva participación que aquéllos mantienen en los procedimientos judiciales hace que dicha relación incida plenamente en la órbita de derechos constitucionales como el de tutela judicial efectiva, para cuya obtención es, en la mayoría de los casos,

imprescindible su participación, así como el de defensa y asistencia letrada.

La propia Ley Orgánica del Poder Judicial, en su artículo 442, establece la sujeción de abogados y procuradores a responsabilidad civil, penal y disciplinaria, según proceda, concretando que compete a sus Estatutos la responsabilidad disciplinaria por su conducta profesional.

Son, pues, los Colegios a que dichos profesionales pertenecen los que tienen encomendadas, como función pública, la de ordenar la actividad profesional de sus colegiados, velando por la dignidad y la ética profesional, así como la de ejercer la facultad disciplinaria en el orden profesional y colegial. Así se recoge, respecto de los abogados, en el artículo 4, aptdo. g) del Estatuto General de la Abogacía, y en los artículos 39 y 67 del de Procuradores, respecto de los profesionales llamados a ostentar la representación de las partes en todo tipo de procesos.

La actuación, pues, de dichos Colegios profesionales, como Corporaciones de Derecho Público que son, y en lo que se refiere a las funciones públicas que, en relación con la actividad profesional de sus colegiados, tienen encomendadas, es supervisable por esta Institución, garante de los derechos y libertades de los ciudadanos.

En el ejercicio correspondiente al presente Informe se mantiene el número aproximado de quejas presentadas en relación con actuaciones de abogados, lo mismo ocurre en cuanto a las relativas a procuradores -ya aludíamos en el anterior Informe al escaso número de quejas que, al respecto, se producen, quizá por la no tan decisiva participación de tales profesionales en el proceso-, una sola queja, que no fue admitida al no haberse dirigido el interesado previamente al Colegio de Procuradores afectado, indicándosele que lo hiciera, toda vez que la discrepancia versaba sobre la cuantía de sus derechos económicos, que en el caso de los procuradores están sometidos a arancel, y aparece por vez primera queja relativa a la actuación de graduado social.

Como en años anteriores, la mayoría de las veces somos los primeros interlocutores del ciudadano descontento con la actuación del letrado al que encomendó su asunto, al no haber acudido con anterioridad, formulando su queja, ante el Colegio al que el mismo pertenece, por lo que nuestra actuación, en esos casos, va dirigida a ofrecer al interesado la oportuna información acerca de las competencias colegiales, orientándole acerca de la forma que debe adoptar su

denuncia, la tramitación que a la misma ha de concederle la Corporación a la que se dirija, así como los requisitos que, a su vez, debe reunir el acuerdo que, al respecto, se adopte.

Sólo en contadas ocasiones, la dificultad adivinada en el acceso que el interesado pueda tener a la denuncia colegial ha originado el directo traslado de la queja a la Corporación afectada, a fin de que la misma inicie las oportunas investigaciones al respecto.

El contenido de las quejas suele venir referido a discrepancias con la forma en que ha sido llevado el asunto por el letrado en cuestión, coincidiendo normalmente con el hecho de que, en dicho asunto, se ha producido el vencimiento del interesado en el pleito para el que se solicitó su asistencia jurídica, y suele referirse también a la ausencia de actuación alguna por parte del letrado al que se encomendó el asunto. En estas ocasiones, una vez derivada la queja al Colegio al que el letrado denunciado pertenezca, tenemos ocasión de comprobar, en el caso de que hayamos efectuado un seguimiento del expediente originado en virtud de la denuncia, que las versiones contradictorias determinan el archivo de la misma, no decimos que sin razón, aunque puede adivinarse que la escasa participación que se concede al denunciante en tales expedientes, le impide contraargumentar las alegaciones realizadas por el letrado denunciado, en base a las cuales se termina por acordar el sobreseimiento de las actuaciones incoadas.

En cualquier caso, continúa, como en años anteriores, detectándose por parte de alguna de las Corporaciones colegiales afectadas por las quejas un cierto desprecio por la forma en la tramitación de los expedientes, que contradice la propia reglamentación de procedimiento disciplinario que los Colegios de Abogados deben de aplicar al efecto, aunque, todo hay que decirlo, puede ser la propia imprecisión del Reglamento mismo la que puede originar estas disfunciones que, en todo caso, deberían corregirse.

Ilustrativas de esta situación son las **quejas 94/411 y 94/793**.

En la primera de ellas, el interesado se dirigía a nosotros después de formulada su denuncia ante el Colegio de Abogados de Sevilla y una vez había recibido comunicación al respecto de la mencionada Corporación.

La denuncia se refería a la disconformidad del denunciante con la actuación de su letrada al haber sido vencido en el pleito para el que requirió su

asistencia, por considerar que su actuación, o, más bien, su falta de ella, había sido determinante para que su reclamación no hubiera sido estimada. Examinados los documentos que el propio interesado nos enviaba, no se deducía la existencia de actuación negligente alguna, ya que la sentencia dictada en el asunto en cuestión reflejaba una contienda de extrema simplicidad: la colisión de dos vehículos, sin testigos a excepción de los dos conductores, que aportaban versiones absolutamente contradictorias, en mérito de lo cual se producía una sentencia absolutoria, al no existir elementos objetivos que apoyaran una u otra versión, asunto, pues, en el que la intervención del letrado no parecía constituir, ni a favor ni en contra, un elemento decisivo. Evidentemente, el Colegio de Abogados no consideró la existencia de infracción deontológica alguna.

Lo que causó nuestra preocupación no fue el contenido del acuerdo adoptado, sino la forma del mismo. En definitiva, el contenido de la comunicación enviada al interesado se reducía a informarle que, tras dar traslado de su denuncia a la letrada, que formuló las oportunas alegaciones, no se desprendía que la misma hubiera incurrido en infracción de Norma Estatutaria o Deontológica alguna.

Aunque, en sí, la comunicación del Colegio contenía una resolución, no adoptaba la forma de tal, es decir, no se aludía a incoación de expediente alguno, ni tan siquiera de información previa, no se decía que su contenido obedeciera a un acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno, ni se expresaban los recursos que cupieran contra el mismo, órgano ante el que interponerlo ni plazo en el que efectuarlo.

Sin embargo, había de entenderse que la denuncia debió originar un expediente de información previa -de hecho, se recabaron las alegaciones de la letrada denunciada-, y aunque el nuevo Reglamento de Procedimiento Disciplinario, aprobado por la Asamblea de Decanos el 25 de Junio de 1993 es más impreciso que el anterior en cuanto a la tramitación de la información previa a la incoación de Expediente Disciplinario (en el anterior Reglamento -artículo 7.6- quedaba claro que la resolución que diera fin a la información previa había de ser notificada al denunciante, expresándole el derecho a recurrirla), de lo que no cabía duda era de que la comunicación a la que nos venimos refiriendo ponía fin a las actuaciones emprendidas, y de acuerdo con lo prescrito en el artículo 17.4 del nuevo Reglamento «Exclusivamente a los efectos de interponer recurso contra cualquiera de las resoluciones mencionadas anteriormente que determinen o impliquen el archivo o sobreseimiento de las actuaciones iniciadas o la imposición de sanciones, se considera como interesado al denunciante de los hechos, quien tendrá derecho

a que se le notifiquen, en la forma prevista por este Reglamento, los mencionados actos», lo que, puesto en relación con lo dispuesto en el art. 16.4 -«la resolución que se dicte deberá ser notificada al inculpado, habrá de respetar lo establecido en el art. 89 de la Ley 30/1992 y expresará los recursos que contra la misma procedan, los órganos administrativos o judiciales ante los que habrán de interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro que estimen oportuno»- parece determinar que, en el presente supuesto, teniendo el denunciante, por serlo, cualidad de interesado, no sólo se le debió de notificar la resolución, sino expresar la misma los aludidos requisitos, al poner fin aquélla a las actuaciones iniciadas.

Cualquier otra interpretación que se diera a lo que haya querido pretender el nuevo Reglamento al no decir nada en lo que se refiere a las resoluciones adoptadas con carácter previo a la incoación del Expediente Disciplinario -su irrecurribilidad o la innecesariedad de que las mismas expresen los recursos que contra ellas quepan- no sería compatible, ya que constituiría, en ese caso, un medio de abortar cualquier denuncia, impidiendo el conocimiento de la misma a un órgano superior.

Con los planteamientos anteriormente expuestos, nos dirigimos al Colegio de Abogados en cuestión, efectuándole las siguientes consideraciones:

"Con fecha 31 de Enero del presente año, el interesado formuló denuncia contra la Letrada de ese Ilustre Colegio D^a. ..., fundamentada en la -para el denunciante- negligente actuación profesional mantenida por la misma a lo largo de la sustanciación de un procedimiento de reclamación de daños en tráfico.

Mediante escrito de fecha 24 de Febrero del año en curso, le fue comunicado al interesado por V.I. que de lo actuado no resultaba que la mencionada Letrada hubiera incurrido en infracción de Norma Estatutaria o Deontológica.

El motivo de la queja del interesado es su falta de conformidad con la resolución que le ha sido notificada, discrepancia que ha puesto de manifiesto en un nuevo escrito dirigido a V.I., con fecha 10 de Marzo pasado.

Aunque no es el objeto de nuestra comunicación entrar en el fondo del

asunto planteado, en lo que se refiere a la actuación profesional del letrado denunciado, con motivo del estudio realizado de la documentación acompañada al escrito de queja, entre la que se encuentra la comunicación enviada al interesado, hemos podido observar que la misma carece de determinados requisitos formales, cuya ausencia le puede producir indefensión.

En efecto, de acuerdo con lo previsto en el art. 6.1 del Reglamento de Procedimiento Disciplinario, aprobado por la Asamblea de Decanos, en adaptación a la Ley 30/1992, el 25 de Junio del pasado año, que entró en vigor el 1 de Enero del año en curso, el procedimiento disciplinario se inicia de oficio por resolución de la Junta de Gobierno, que se adopta por propia iniciativa, a petición razonada del Decano, o, como en el presente supuesto, por denuncia. Su inicio da lugar directamente a la apertura del expediente disciplinario o, en su caso, a la apertura de un período de información previa, trámite que ha de concluir, de acuerdo con lo previsto en el artículo siguiente, con resolución que dictará la Junta de Gobierno, decidiendo la apertura del expediente disciplinario o bien el archivo de las actuaciones.

Es evidente que, en el presente caso, aunque no se expresen tales circunstancias en la comunicación emitida por V.I., se ha procedido al inicio del procedimiento, se ha abierto un período de información previa y, tras las actuaciones practicadas, se ha dictado resolución, decidiendo poner fin al procedimiento iniciado, por las razones que en la misma se expresan.

Sin embargo, pese a tratarse de una resolución que pone fin al procedimiento, impidiendo el acceso al Expediente Disciplinario, carece aquélla de la advertencia de que contra la misma cabe recurso, clase, plazo para interponerlo y órganos administrativos o judiciales ante los que hubiere de presentarse, tal como prevé el artículo 16.4 del mencionado Reglamento, en relación con el artículo 17.4 del mismo, que considera como interesado, a efectos de interponer recurso contra cualquiera de las resoluciones que impliquen el archivo o sobreseimiento de las actuaciones iniciadas, al denunciante de los hechos, quien tendrá derecho a que se le notifiquen, en la forma prevista por el Reglamento, los mencionados actos.

Nuestra intención, pues, al proceder a la admisión a trámite de la presente queja, va dirigida a tratar de obtener para el interesado una resolución que, conteniendo expresión de los recursos que contra la misma procedan, órganos ante los que hubieren de presentarse y plazo para interponerlos, le permitan manifestar su discrepancia con la misma en la forma y ante el órgano oportunos, al ser dicha disconformidad la que ha originado la presentación de la queja a la que nos venimos refiriendo."

Hasta el momento, y pese a las reiteraciones formuladas, no hemos logrado obtener respuesta alguna del Colegio de Abogados de Sevilla, al que se ha advertido que, de persistir su silencio, nos veremos obligados a declarar su actitud como entorpecedora para con esta Institución.

Idéntica cuestión se suscitó en la **queja 94/793**, e idéntica actitud ha mantenido el Colegio de Abogados de Sevilla, igualmente afectado por la misma, ante las indicaciones efectuadas por esta Institución, que también en este caso ha debido advertirle sobre el contenido del artículo 29.1 de nuestra Ley reguladora, formulándole **Recordatorio** legal referido al deber de auxiliar a esta Institución en sus investigaciones, de acuerdo con el artículo 19.1 de la citada Ley.

Hay que lamentar que estas advertencias dirigidas al Colegio de Abogados de Sevilla se han concretado en las quejas **91/180**, **92/1317**, y **93/1172**, en las que, tras formular los Recordatorios de deberes legales de rigor, se ha terminado por declarar el comportamiento de esa Corporación como **actitud entorpecedora** a las funciones del Defensor del Pueblo Andaluz, al mantener en relación con los mencionados expedientes -a los que se ha aludido en Informes anteriores- bien desde que se solicitara por vez primera el preceptivo informe, bien desde que se efectuara la oportuna Recomendación, un contumaz silencio, por lo que se procede a incluir tales expedientes de queja en el presente Informe Anual, conforme a lo previsto en el artículo 18.2 de la mencionada Ley.

Distinta actitud mantuvo la mencionada Corporación respecto de la **queja 93/2859**, pese a que al finalizar el presente ejercicio se encuentra aún sin concluir.

En esta ocasión, la formulante de la queja era una Trabajadora Social que con motivo de su trabajo había tenido conocimiento de determinados hechos

que consideró oportuno someter a nuestra consideración.

La madre de una menor -fruto de un matrimonio anterior- que, al parecer, había sido objeto de abusos por parte de su actual marido, pidió el asesoramiento de un abogado a fin de solicitar, tras lo sucedido, su separación matrimonial. En las entrevistas que, al efecto, mantuvieron, suministró al letrado toda la información confidencial que implica un problema de tal índole. Aunque, finalmente, el referido abogado no asumió en el procedimiento de separación la defensa de esa persona que había solicitado su asesoramiento, sorprendentemente sí asumió la de su marido en el procedimiento penal que fue incoado contra éste por los presuntos abusos cometidos con la menor.

Entendiendo nuestra remitente -la trabajadora social que había tenido conocimiento de los hechos- que la actitud del letrado infringía las más elementales normas de deontología profesional, al prestar asesoramiento a dos clientes con intereses encontrados, ocultando dicha circunstancia, y pudiendo hacer uso de las informaciones confidenciales que le habían sido suministradas en beneficio del acusado respecto del que asumió la defensa en el procedimiento penal contra él dirigido, puso los hechos en conocimiento del Colegio de Abogados, del que no había recibido, hasta el momento en que decidió dirigirse a esta Institución, respuesta alguna.

Antes de que procediéramos a la admisión de la queja, se hizo expresa indicación a su formulante de que sería conveniente que tanto la propia queja como la denuncia presentada ante el Colegio de Abogados debería ser ratificada por la afectada por los hechos. Una vez efectuada la ratificación, nos dirigimos a la Corporación colegial solicitando información al respecto y reclamando ejercitara, tras la comprobación de los hechos denunciados, sus competencias disciplinarias, si procediera.

En la respuesta remitida se nos informaba que se había procedido a incoar Expediente de Información Previa, y posteriormente se nos comunicó que, culminado éste, se había acordado elevarlo a Expediente Disciplinario, de cuyo resultado se nos informaría.

Al cierre del presente ejercicio aún no se nos ha comunicado el resultado del Expediente incoado, permaneciendo abiertas nuestras actuaciones hasta tanto no se produzca la esperada comunicación, a la vista de cuyo contenido decidiremos su cierre o continuación.

También relacionada con problemas de carencias formales en las resoluciones adoptadas por las Corporaciones colegiales estaba la **queja 93/353**, ampliamente comentada en nuestro Informe anterior, pero inconclusa al cierre de ese ejercicio. En esa ocasión comprobábamos que la Resolución que adoptaba la Junta de Gobierno del Colegio de Abogados de Jaén, aunque notificada al denunciante, adolecía de tal parquedad explicativa y ausencia de motivación que impedía que, en el caso de que fuera la intención del denunciante recurrirla, tuviera base suficiente para hacerlo, e incluso limitaba la posibilidad de que decidiera no recurrirla, al comprender y conformar con las explicaciones recibidas. A mayor abundamiento, carecía de pie de recurso.

Ello nos llevó a efectuar **Recomendación** a la mencionada Corporación, indicando la necesidad de que los Acuerdos adoptados por la Junta de Gobierno contuvieran motivación suficiente que permitiera al comunicante de los hechos denunciados conocer las razones que hubieran llevado a adoptar la resolución, permitiéndole así conformarse con la misma, o mostrar su disconformidad a través de los oportunos recursos, cuya expresión, órgano ante el que habían de presentarse y plazos para interponerlos eran extremos que debían ir contenidos, igualmente, en el Acuerdo que se adoptara, en consecuencia de todo lo cual, sugeríamos a la mencionada Corporación que, atendiendo a nuestra Recomendación, procediera nuevamente a notificar al interesado el Acuerdo adoptado en su día, con expresión de las indicaciones realizadas.

Nuestra Recomendación fue plenamente aceptada por la Corporación a la que se dirigió, que dio traslado al denunciante, tal como se le sugería, de una nueva Resolución, ampliamente motivada y expresiva de todas las indicaciones realizadas, ejemplarmente adecuada a las prescripciones contenidas en el Reglamento de Procedimiento Disciplinario.

Constituyen también objeto frecuente de las quejas formuladas las presuntas dejaciones en el ejercicio de las funciones encomendadas por parte de letrados intervinientes en procedimientos que tenían por objeto reclamaciones que terminan por caducar debido a dicha actitud. Expresiva de dicha situación es la **queja 93/2366**, concluida en el presente ejercicio, que se inició ante el Colegio de Abogados de Cádiz, debido a la dilación detectada en la tramitación de un expediente de información previa incoado a raíz de la denuncia formulada por el interesado contra el letrado que presuntamente dejó caducar una acción de reclamación ante el Fondo de Garantía Salarial. Año y medio después de que la

denuncia fuera formulada, y tras nuestra intervención, se dictó la oportuna Resolución, de la que el Colegio aludido nos dio traslado, mediante la cual se procedía al archivo de las actuaciones por no deducirse que de los hechos denunciados se derivara responsabilidad disciplinaria alguna. En esta ocasión, la Resolución recaída, de la que se nos dio traslado, reunía, con ejemplaridad, todos los requisitos formales necesarios, expresando el recurso que contra la misma cabía, que fue utilizado por el interesado, disconforme con el acuerdo adoptado.

En varias ocasiones hemos podido conseguir que el Colegio afectado por la queja reconsiderara su primitiva postura ante la petición de nombramiento de abogado de oficio que, por algún especial motivo, había sido denegada o no se había llegado a atender.

Ese fue el caso de la **queja 93/372**, concluida en el presente ejercicio, que planteaba un curioso supuesto. La interesada, disconforme con la actuación profesional de una letrada, solicitó del Colegio de Abogados de Málaga el nombramiento de abogado de oficio que le asistiera en una posible reclamación de los daños y perjuicios presuntamente ocasionados por aquélla. Efectuada la designación, fue el propio letrado designado el que puso en conocimiento del Colegio, antes de efectuar reclamación alguna, la conducta de la letrada presuntamente negligente. En el momento en que la interesada se dirigió a nosotros, el problema que le acuciaba tenía una doble vertiente: por un lado, y pese a que el Colegio tenía, a través del nuevo letrado, conocimiento de la conducta de la anterior, no había adoptado medida alguna, y por otro, el letrado designado no quería continuar con el asunto, pero, al haberlo comunicado al Colegio, no concedía éste a la interesada un nuevo nombramiento. El resultado era que la interesada se veía totalmente desasistida, tanto en cuanto a su intención de emprender acciones judiciales contra la primera letrada, como en lo que se refería a su posible responsabilidad disciplinaria en el orden colegial.

Nuestra intervención, una vez procedimos a la admisión de la queja, y tras varias comunicaciones, determinó que, por un lado, se citara a la denunciante para que, concretando los términos de su denuncia, fuera posible iniciar las actuaciones a que hubiera lugar en relación con la letrada denunciada, y, por otro, que se indicara al nuevo letrado que si deseaba apartarse de la defensa que le había sido encomendada en virtud de nombramiento de oficio, debía dar cuenta al Juzgado y al Colegio a efectos de dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, permitiendo así, si procedía, realizar el nombramiento de un segundo abogado de oficio.

Sobre la expresa negativa de la misma Corporación afectada por la queja anterior a nombrar abogado de oficio a su formulante versaba la **queja 93/2615**, cuya tramitación se inició a finales del pasado ejercicio y se concluyó en el presente, con resultado positivo.

En esta ocasión, la interesada había reclamado judicialmente de la persona con la que había mantenido una larga relación sentimental y convivencial, durante la que no habían llegado a contraer matrimonio, y una vez se produjo la ruptura de la pareja y el cese de esa convivencia cuasi matrimonial, la mitad de los bienes que se habían ido adquiriendo durante la misma, bienes que constaban registralmente inscritos únicamente a nombre de uno de los miembros de la pareja -el varón-, pero que la mujer consideraba tenían carácter de gananciales. Para ello solicitó y obtuvo la asistencia jurídica de un abogado, de designación particular, pero que, dado lo costoso del pleito y la carencia de recursos económicos de su cliente, obtuvo para ésta el beneficio de justicia gratuita.

La demanda formulada por la interesada fue desestimada en primera instancia, pero, recurrida la sentencia, fue revocada por la Audiencia Provincial, que estimó su pretensión; recurrida la nueva sentencia, ahora por el demandado, fue confirmada por el Tribunal Supremo. Obtenida, pues, sentencia favorable, había que proceder a la ejecución de la misma, consistiendo ésta en la liquidación de la comunidad de bienes, realizando un reparto de los mismos con arreglo a un criterio de cuotas iguales, lo que comportaba que el demandado, a cuyo nombre constaban todos los bienes obtenidos durante la convivencia, hiciera entrega a la actora de su parte, con otorgamiento de las correspondientes escrituras públicas.

En esta fase de ejecución de sentencia, la interesada, que ya venía manteniendo con el letrado que la asistió a lo largo de todo el procedimiento numerosas discrepancias, decidió prescindir de sus servicios.

Cuando la interesada manifestó al letrado su intención, éste le presentó una elevada minuta de honorarios, advirtiéndole que no concedería la venia colegial a otro letrado mientras no le fuera abonada. Como, dada su situación, y hasta que no se procediera a la ejecución material de la sentencia, carecía de medios económicos, solicitó del Juzgado actuante el nombramiento de abogado de oficio, a cuyo efecto dirigió el órgano judicial el correspondiente oficio al Colegio de Abogados de Málaga.

La mencionada Corporación, en contestación al oficio recibido del Juzgado, dirigió una comunicación al mismo manifestando su intención de recabar información del letrado del que se prescindía, a fin de conocer su opinión al respecto, con carácter previo al nombramiento del nuevo abogado. Recabada dicha opinión, el Colegio remitió nueva comunicación al Juzgado manifestando que la Junta de Gobierno consideraba, coincidiendo con el letrado en cuestión, que no procedía conceder la venia dado que al letrado no le había sido abonada su minuta de honorarios devengados hasta el momento en que la interesada decidió prescindir de sus servicios, por lo que tampoco procedía efectuar el nombramiento de abogado de oficio solicitado.

Simultáneamente a las comunicaciones habidas entre el Juzgado y el Colegio de Abogados, éste, como consecuencia de denuncia que la interesada presentó contra el abogado que se negaba a conceder la venia, había tramitado un expediente de información previa que, en buena lógica -ya sabemos la posición que mantenía la Corporación al respecto-, culminó con acuerdo decretando el sobreseimiento de las actuaciones al entender que los hechos denunciados no constituían infracción deontológica alguna.

Ésta era, en resumen, la situación en el momento en que la interesada se dirigió a nosotros solicitando ayuda.

El problema que se nos planteaba en orden a la admisión de la queja era que no nos encontrábamos ante un supuesto de inactividad colegial, toda vez que el Colegio, llamado a resolver el problema planteado y a corregir, si procedía, al letrado supuestamente infractor, así como a decidir sobre el nombramiento de abogado de oficio solicitado, ya se había pronunciado, argumentando su postura y notificando, en forma, su decisión a todos los implicados en el asunto.

Sin embargo, nos encontrábamos ante un supuesto evidente de indefensión en el que estaban en juego derechos constitucionalmente protegidos, y ello por un doble motivo: en primer lugar, porque el cobro de una minuta de honorarios, ante cuyo impago existen las vías adecuadas al efecto, no debía impedir la prosecución de un procedimiento judicial, no ya iniciado, sino prácticamente terminado, pero al que le faltaba lo más importante: proceder a la ejecución de lo en el mismo resuelto, poniéndose en juego el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva; y, en segundo lugar porque, si fue precisamente la carencia de medios económicos de la interesada la que obligó al letrado director del asunto a solicitar para la misma el beneficio de justicia gratuita,

que le fue concedido, y la sentencia obtenida aún se encontraba pendiente de ejecución, la interesada, aunque vencedora en el pleito, aún no había llegado a mejor fortuna, que es lo que justificaría el cobro de la minuta de honorarios, ya que -recordemos- los bienes que la interesada reclamaba como gananciales se encontraban aún en posesión del demandado, y no entrarían en su esfera patrimonial hasta que no se procediera a su reparto en la fase de ejecución en la que el procedimiento se encontraba, la cual, ante el cariz que había tomado el asunto, estaba paralizada y así permanecería.

En definitiva, a la interesada se le estaba privando, por un lado, de poder obtener tutela judicial efectiva, al permanecer paralizada la ejecución de la sentencia, para lo que resultaba imprescindible la asistencia jurídica de letrado que diera impulso al procedimiento; y, por otro, de su derecho a la defensa y a la asistencia letrada, al no poder conseguir se realizara el nombramiento de abogado de oficio solicitado, encontrándose, pues, en una situación de absoluto desamparo.

A mayor abundamiento, la interesada había puesto los hechos en conocimiento de la Fiscalía de Málaga, que había dirigido comunicación al Colegio de Abogados manifestando que no parecía que existiera motivo legal alguno para denegar la venia a otro letrado para la continuación del proceso pendiente, sin perjuicio de los legítimos derechos del letrado anterior. Sin embargo, esta comunicación de la Fiscalía no había provocado reacción alguna por parte del Colegio de Abogados al que se había dirigido.

Así las cosas, y una vez convencidos de la posible conculcación de derechos constitucionales en el asunto que la interesada sometía a nuestra consideración, procedimos a la admisión de la queja, y nos dirigimos al Colegio de Abogados de Málaga, sometiendo a la suya nuestras conclusiones, discrepantes de la postura que la referida Corporación había decidido adoptar, en los términos que a continuación transcribimos:

"Habiendo encargado la interesada en su día la dirección jurídica de un asunto al Letrado perteneciente a ese Ilustre Colegio, D. ..., éste ha venido dirigiéndolo, habiéndose obtenido sentencia favorable, tras tres instancias, encontrándose actualmente el procedimiento judicial en cuestión -Autos Juicio de Mayor Cuantía nº ..., del Juzgado de Primera Instancia nº ... de los de Málaga- en fase de ejecución de sentencia, cuyo fallo se refiere al reparto de bienes comunes obtenidos durante una convivencia no matrimonial. A la interesada le

ha sido concedido, en virtud de sentencia, el beneficio de justicia gratuita en el mencionado litigio.

Debido a discrepancias surgidas entre la interesada y el letrado director del asunto al mismo encomendado, aquélla decidió prescindir de sus servicios, solicitando del Juzgado actuante el nombramiento de abogado de oficio, cuya petición, a su vez, fue cursada por dicho Juzgado a ese Colegio de Abogados, que resolvió, denegándola, al negarse el letrado en cuestión a otorgar la venia colegial mientras no le fuera abonada su minuta de honorarios, al parecer ascendente a seis millones de pesetas.

Por otra parte, la interesada presentó, ante ese Colegio, denuncia colegial contra el referido letrado, por su negativa a otorgar la venia, incoándose, al respecto, Expediente Informativo, que fue archivado, por no considerarse la actitud del letrado constitutiva de falta deontológica alguna.

A la vista de lo anterior, y aunque hasta que no recibamos información de ese Colegio al respecto, no parece conveniente extraer definitivas conclusiones, el relato de la interesada y la documentación que al mismo acompaña, entre la que obra un informe emitido acerca del problema planteado por el Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en Granada, nos permite efectuar las siguientes consideraciones.

Independientemente de que en el presente supuesto puedan concurrir circunstancias que ignoramos, en términos generales entendemos que el legítimo derecho profesional al otorgamiento de la venia y, por ende, al cobro de minuta de honorarios, ha de ceder, en caso de colisión, a otros derechos de superior condición, por su carácter constitucional, como es el de tutela judicial efectiva -recuérdese que, en el presente caso, un procedimiento judicial a falta sólo de ejecutar lo en el mismo resuelto, permanece paralizado- y el de defensa y asistencia de letrado.

Por otro lado, no parece exista impedimento legal alguno para que el letrado que se opone a la concesión de la venia colegial ejercite su legítimo derecho a percibir los honorarios devengados por su intervención en

el asunto en cuestión, a través de las vías previstas al efecto. Pero, es más, difícilmente podrá obtener satisfacción económica efectiva si no se procede a la ejecución de la sentencia, al tratar su fallo del reparto de bienes de considerable cuantía, que permitirá a la interesada proceder al abono de dichos honorarios, por lo que la actitud del letrado, que impide la prosecución de dicho trámite, parece ir en contra de sus propios intereses.

A mayor abundamiento, mientras no se proceda al reparto de dichos bienes, en el paralizado trámite de ejecución de sentencia, a la interesada le sigue afectando el beneficio de justicia gratuita concedido en su día, pues su situación económica, mientras que aquél no se produzca, debe de ser, en principio, la misma que le permitió obtener dicho beneficio."

Un par de meses después, recibimos comunicación de la referida Corporación mediante la que nos informaba que ya se había procedido a designar letrado de oficio a la interesada, si bien el nombramiento se había demorado debido al problema que, por esas fechas, afectaba a la práctica totalidad de Colegios de Abogados andaluces en relación con los turnos de oficio a causa del retraso en el pago de dichos servicios por parte del Ministerio de Justicia, cuestión que ya fue objeto de nuestro Informe anterior.

Nuestras consideraciones fueron, pues, asumidas por la Corporación a la que se dirigieron, solucionándose, con éxito, el problema que acuciaba a la interesada en el expediente de queja que comentamos.

Conviene, por último, mencionar, como se anticipaba al comienzo de este epígrafe, que se formularon en el presente ejercicio dos quejas relativas a Graduados Sociales, aunque ambas trataban de la misma cuestión en momentos diversos.

En la primera de ellas, la interesada denunciaba directamente ante esta Institución determinada actitud de un graduado social que le había retenido para pago de sus honorarios, que la afectada consideraba abusivos, los primeros pagos de la pensión que dicho profesional le había ayudado a gestionar, refiriéndose también al mal trato recibido de aquél cuando trató de aclarar la cuestión.

Como quiera que, en el momento en que la interesada se dirigió a nosotros, originando la **queja 94/1551**, no había formulado su denuncia ante el Colegio de Graduados Sociales, y de acuerdo con el Decreto 3549/1977, de 16 de Diciembre, dichos Colegios son Corporaciones de Derecho Público, a cuya Junta de Gobierno corresponde, según previene su artículo 3, ordenar la actividad profesional de sus colegiados, velando por la ética y dignidad profesional y por el respeto debido a los derechos de los particulares, y ejercer la facultad disciplinaria en el orden profesional y colegial, así como regular los honorarios de los profesionales cuando éstos no se devenguen en forma de aranceles, tarifas o tasas, indicamos a la interesada la necesidad de que dirigiera su queja al Colegio de Graduados Sociales de Sevilla, al que pertenecía el profesional presuntamente infractor, y que en el caso de que no recibiera contestación alguna o ésta se demorara injustificadamente, se dirigiera nuevamente a nosotros.

Una nueva comunicación de la interesada originó la **queja 94/1896**, pues, siguiendo nuestras indicaciones, había formulado denuncia ante la mencionada Corporación colegial, y si bien en un primer momento mantuvo contactos con el vocal de ética y honorarios, había transcurrido largo tiempo sin que hubiera vuelto a recibir noticia alguna en relación con el problema planteado.

Ello determinó la admisión de su queja, habiéndose solicitado información al respecto de la Corporación en cuestión que, al cierre del presente ejercicio, aún no ha sido remitida, por lo que, a la espera de la misma, permanecen abiertas nuestras actuaciones.

2.6. Actuaciones en materia de extranjería.

«Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley.». (Artículo 13.1 de la Constitución Española).

«El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo.». (Artículo 149.1.2ª de la Constitución Española).

«El Defensor del Pueblo Andaluz podrá supervisar la actividad de la Administración Autonómica en el ámbito de competencias definido por esta Ley. A los efectos de lo previsto en el artículo 12 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de Abril, reguladora del

Defensor del Pueblo, coordinará sus funciones con las del designado por las Cortes Generales y cooperará con él en todo cuanto sea necesario.». (Artículo 13 de la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz).

«Podrá dirigirse al Defensor del Pueblo Andaluz toda persona, natural o jurídica, que invoque un interés legítimo, sin restricción alguna. No podrán constituir impedimento para ello la nacionalidad, residencia o vecindad administrativa ...». (Artículo 11 de la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz).

La conjugación de estos cuatro preceptos determina la tramitación concedida por esta Institución a las quejas formuladas por ciudadanos extranjeros, que, como ya hemos dejado constancia en Informes Anuales anteriores, pueden agruparse en tres bloques. El primero de ellos viene constituido por las que plantean problemas que en nada difieren de los que podrían afectar a un ciudadano español; toda vez que de acuerdo con nuestra Ley reguladora la nacionalidad del remitente no constituye impedimento alguno para solicitar nuestra intervención, ésta se produce en igualdad de condiciones que en las quejas formuladas por ciudadanos españoles. El segundo bloque lo forman las quejas en las que, si bien el contenido del problema planteado en las mismas podría, en análogas circunstancias, afectar a un ciudadano español, la condición de extranjero del remitente parece ser determinante del mismo.

Por último, el tercer bloque lo constituyen las quejas que vienen directamente afectadas por materia de extranjería, es decir, son quejas que plantean problemas que en modo alguno podrían afectar a los ciudadanos españoles, ya que los derechos presuntamente conculcados, de los que éstos gozan sin limitación alguna, vienen, en el caso de los extranjeros, garantizados «en los términos que establezcan los tratados y la ley», tal como prescribe el anteriormente transcrito precepto constitucional. La regulación que concreta el alcance de ese mandato constitucional queda plasmada en la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de Julio, y su Reglamento, sobre los Derechos y Libertades de los Extranjeros en España, que pretende reconocer a los extranjeros la máxima cota de derechos y libertades, equiparando su ejercicio al de los españoles, y para el que se establecen las mayores garantías jurídicas, que sólo pueden ceder ante exigencias de la seguridad pública, distinguiéndose los derechos cuyo ejercicio debe ser reconocido sin limitaciones, porque son consustanciales a la persona, de los demás, de los que sí se señalan determinadas directrices.

Las principales limitaciones impuestas por la mencionada Norma

vienen relacionadas con la entrada, estancia y residencia, empleo, trabajo y establecimiento, y salidas del territorio nacional, de los ciudadanos extranjeros, siendo éstos los temas en relación con los cuales continúan planteándose, como en años anteriores, las quejas afectadas por materia de extranjería propiamente dicha.

Pese a la ausencia de competencias al respecto, al ser la materia de la que tratan de ámbito estatal, continúa siendo esta Institución testigo inmediato de los problemas que vienen planteándose en este tipo de quejas, al constituir nuestra Comunidad Autónoma, por su ubicación, próxima al continente africano, de donde proviene la mayor afluencia inmigratoria, no sólo zona de entrada y paso de inmigrantes extranjeros sino de asentamiento de éstos, que, al residir en nuestra Comunidad, nos dirigen sus quejas, como igualmente ocurre con las diversas Asociaciones de talante humanitario preocupadas por el problema de la inmigración, que no sólo solicitan nuestra ayuda para tratar de solventar los problemas individuales de los inmigrantes extranjeros a los que asisten, sino que someten a nuestra consideración diversas cuestiones que afectan al colectivo de cuya protección se ocupan.

La ausencia de competencias directas de esta Institución para intervenir en este tipo de quejas afectadas por materia de extranjería, que, debido a ello, han tenido que ser remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, no nos impide que dejemos constancia en el presente Informe -puesto que antes de proceder a su remisión hemos tenido ocasión de conocer sus contenidos-, de que, como anteriormente dijimos, los problemas planteados en las mismas continúan estando relacionados con denegaciones de permisos de trabajo y residencia, con prohibiciones de entrada en el territorio nacional, con impedimentos para que los extranjeros que se encuentran en situación legal consigan la reagrupación de sus familiares, incluso para que obtengan autorización para ser visitados por éstos, con denegaciones de exenciones de visado y, principalmente, con expulsiones del territorio nacional.

Hemos tenido ocasión de comprobar que los organismos afectados por este tipo de quejas suelen conceder escaso crédito a las alegaciones efectuadas por los interesados, incluso en los supuestos en los que es fácil detectar que les asisten razones suficientes para que deban ser atendidas.

Así, en la **queja 93/2665**, en la que un ciudadano marroquí, residente en Almería, que se acogió a lo dispuesto en el Acuerdo sobre regularización de trabajadores extranjeros, vio denegada su solicitud, pese a reunir los requisitos para

ello, por tener pendiente un antiguo expediente de expulsión incoado por el Gobierno Civil de Barcelona, donde residía antes de que tuviera ocasión de acogerse al proceso de regularización, por lo que la pervivencia de dicho expediente resultaba obsoleta. Remitida la queja al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, que procedió a su admisión, en el presente ejercicio fuimos informados por la Institución Estatal que al interesado le fue finalmente concedido el permiso de trabajo y residencia solicitado, tras revocar el Gobierno Civil de Barcelona el decreto de expulsión pendiente, anterior a su solicitud de regularización.

Igualmente, en la **queja 93/2969**, en la que el interesado, ciudadano pakistaní, poseedor de un permiso de trabajo por cuenta propia, cuya renovación solicitó a su vencimiento, vio denegada su solicitud, pese a reunir los requisitos exigidos, *"por no quedar suficientemente acreditada la relación laboral por cuenta ajena"*. Pese a lo obvio del error material padecido en la resolución, los organismos competentes, ante los que se puso de manifiesto el mismo, no la rectificaron hasta que no fue debidamente recurrida, y tras la intervención del Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, al que fue remitida la queja, que nos comunicó en el presente ejercicio que había sido estimado el recurso interpuesto y obtenida por el interesado la renovación del permiso.

También, en la **queja 93/2974**, formulada por el abogado del interesado, de nacionalidad marroquí, al que se le había impedido su entrada en España cuando regresaba de su país, al que había acudido por razones familiares, pese a ser titular de un permiso de residencia y encontrarse a la espera de que le fuera concedida la renovación de su permiso de trabajo, documentación que exhibió y le fue retirada en el puesto fronterizo, expresándole las autoridades, verbalmente, que se impedía su regreso al territorio nacional porque le había sido denegada la renovación del permiso de trabajo. Remitida su queja a la Institución Estatal, desde la misma fuimos informados en el presente ejercicio que, tras la oportuna tramitación, pudo comprobarse que todo se debió a un error al existir un expediente de otro ciudadano marroquí con el mismo nombre y apellidos del que existía constancia de haber sido detenido en numerosas ocasiones; por lo demás, el ciudadano que fue confundido obtuvo la renovación de su permiso de trabajo y residencia, quedando subsanado el error padecido.

La escasa sensibilidad de la autoridad competente ante determinadas situaciones que requieren un especial tratamiento en el que la estricta aplicación de la normativa debería ceder, atendiendo a lo puramente humanitario, ante la

gravedad del problema planteado, se ponía de manifiesto en el que fue sometido a nuestra consideración en la **queja 94/682**.

Formulaba la misma un ciudadano español que desde hacía más de cinco años venía conviviendo con una ciudadana marroquí, a la que se encontraba sentimentalmente unido. Fruto de esa relación nació una hija, que fue debidamente inscrita en el Registro Civil, y que ostentaba la nacionalidad española, al haber nacido en España, de padre español.

Aunque la madre de la niña residía en nuestro país desde el año 1981, no había llegado a legalizar su situación como residente, detectado lo cual le fue incoado, a finales de 1993, expediente de expulsión. Cuando le fue notificado, solicitó del Gobierno Civil de la provincia en la que residía la exención de visado, con el fin de solicitar, a su vez, tarjeta de residente comunitario, alegando que convivía con un español y era madre de española, pero la exención de visado solicitada, pese a la concurrencia de tan diversas circunstancias favorables, le fue denegada, instándosele a abandonar el territorio nacional. Contra dicha denegación interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, solicitando la suspensión del acto administrativo de expulsión, respecto de cuya petición no había recaído aún pronunciamiento alguno.

Mientras que se encontraba a la espera del pronunciamiento del Tribunal, fue citada por el Grupo de Extranjeros de la ciudad donde residía, procediéndose a su expulsión el mismo día en que acudió a la citación, pese a que trató de hacer valer la existencia del recurso pendiente, cuya copia sellada mostró a los funcionarios actuantes, que hicieron caso omiso. Como la madre manifestó su intención de no separarse de su hija, y ésta ostentaba la nacionalidad española, se confeccionó a la menor un pasaporte al efecto, marchando con su madre.

Desafortunadamente, en el momento en que el formulante de la queja se dirigió a nosotros ya había ocurrido lo anteriormente relatado, por lo que no cabía efectuar gestión alguna ante el Gobierno Civil del que partió la orden, como habitualmente hacemos, en vía de urgente colaboración con el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, ante la inminencia de este tipo de situaciones, aunque posteriormente se remita la queja a la Institución Estatal a fin de que se le conceda la oportuna tramitación.

Por tanto, hubimos de remitir la queja sin tener la oportunidad de

realizar gestión alguna, lamentando que la aplicación de la medida de expulsión adoptada hubiera provocado perjuicios tan desproporcionados, como el que suponía que se hubiera arrastrado a la expulsión a una menor de nacionalidad española, debido al comprensible deseo de su madre de no separarse de ella, proporcionándosele con ello un futuro en el país materno, cuando menos, incierto. Y todo ello, pese a pender sobre la expulsión acordada un pronunciamiento judicial.

Como decíamos, la queja, al exceder su materia nuestro ámbito competencial, fue remitida a la Institución Estatal, por la que hemos podido saber que, tras admitirla, recabar y recibir el preceptivo informe del Gobierno Civil implicado, formuló a éste una Sugerencia, al objeto de que se procediera a la revocación del decreto de expulsión de la afectada por el mismo. Como quiera que dicha Sugerencia no fue, al parecer, aceptada, se ha vuelto a solicitar la reconsideración de la Sugerencia formulada por la Institución Estatal, que se encuentra a la espera de recibir, al respecto, el preceptivo informe, de cuyo resultado seremos, en su momento, oportunamente informados.

En la queja comentada en los párrafos inmediatamente anteriores subyacía, independientemente de la cuestión puramente humanitaria, un problema que viene dándose con frecuencia en las quejas relativas a expulsiones del territorio nacional, y es la convivencia de la ejecutividad del acto administrativo -la orden de expulsión-, cuando éste es recurrido ante los Tribunales de Justicia, con la pendencia de resolución judicial, optando la administración competente por ejecutar el acto pese a que no se ha producido aún el pronunciamiento del Tribunal que conoce del recurso en cuestión, al que, incluso, puede haberse solicitado la suspensión de la ejecución del acto recurrido en tanto no se resuelva sobre la cuestión de fondo. Esta actitud puede producir consecuencias irreversibles para el afectado, toda vez que si, finalmente, el acuerdo recurrido es revocado por el Tribunal, como quiera que la expulsión ya se ha materializado, las dificultades que puede tener para seguir la marcha del procedimiento, conocer la propia resolución, e incluso regresar de su país de origen si ésta le es favorable, son, comprensiblemente, de enorme magnitud, pudiendo quedar dañado su derecho a la tutela judicial efectiva, que no se satisface sino facilitando que la ejecutividad del acto pueda ser sometida a la decisión del Tribunal para que éste, una vez obtenida la información oportuna y oídas ambas partes en el uso del principio de contradicción, pueda resolver sobre la suspensión solicitada.

Si bien en un primer momento la normativa vigente impedía palmariamente a la autoridad competente acordar la suspensión de las

resoluciones administrativas adoptadas de conformidad con la Ley Orgánica 7/1985 sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España, aun encontrándose recurridas, pues el artículo 34 de la mencionada Norma disponía que «Las resoluciones administrativas adoptadas en relación con los extranjeros serán recurribles con arreglo a lo dispuesto en las leyes. En ningún caso podrá acordarse la suspensión de las resoluciones administrativas adoptadas de conformidad con lo establecido en la presente Ley», la Sentencia del Tribunal Constitucional 115/1987, de 7 de Julio, dictada en el Recurso de Inconstitucionalidad nº 880/85, promovido por el Defensor del Pueblo contra los artículos 7, 8, 26 y 34 de la mencionada Ley Orgánica, declaró inconstitucional y por consiguiente nulo el inciso segundo del último precepto, anteriormente transcrito.

La Sentencia del Constitucional parte de la premisa de la imposible interpretación en otro sentido de los términos "en ningún caso", que supondría que impide siempre, tanto en el procedimiento administrativo como en el proceso judicial, e incluso, y en su caso, en el constitucional, la suspensión del acto administrativo impugnado, lo que supondría la negación del derecho a la tutela judicial efectiva, que es uno de los derechos que el propio Tribunal Constitucional ha declarado en su Sentencia 99/1985 que ha de ser gozado por igual, sin consideraciones a la nacionalidad, por españoles y extranjeros.

Desde ese momento, pues, desapareció esa prohibición de no poder acordarse la suspensión de las resoluciones administrativas adoptadas de conformidad con lo dispuesto en la llamada Ley de Extranjería, por lo que la ejecutividad o no de dichas resoluciones pasaba a quedar regulada por las normas del procedimiento administrativo común, es decir, los actos administrativos son inmediatamente ejecutivos, y la interposición de cualquier recurso no suspenderá el acto impugnado, no obstante lo cual, el órgano a quien compete resolverlo podrá suspender su ejecución, entre otras circunstancias, si ésta pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación.

Es evidente que en los supuestos que venimos comentando el perjuicio que se produce al afectado no acordando la autoridad competente la suspensión de la orden de expulsión, pese a quedar acreditado que se encuentra recurrida ante los Tribunales de Justicia, que, en última instancia, habrán de resolver tanto sobre la suspensión del acto como sobre la propia resolución recurrida, es, si no de imposible, sí de muy difícil reparación, por las razones antedichas.

Con estas premisas, cuando se han recibido en esta Institución quejas referidas a situaciones como las que comentamos, en las que el interesado, sobre el que pesa una inminente orden de expulsión, acredita tener interpuesto contra la resolución determinante de dicha orden el oportuno recurso jurisdiccional, en atención a la inminencia del problema planteado, y en aras de la colaboración con el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, al que, en cualquier caso, deberá ser remitida la queja en orden a su afectación competencial, realizamos, informando simultáneamente de ello a la Institución Estatal, gestiones de carácter urgente ante el órgano competente, al que expresamos la conveniencia de que se acuerde la suspensión de la orden de expulsión en tanto en cuanto estén pendientes recursos jurisdiccionales, para no convertir las resoluciones judiciales en meras declaraciones, si ya se hubiera concretado la expulsión en cada caso cuestionada, a fin de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Las Sugerencias formuladas desde esta Institución en el expresado sentido a distintos Gobiernos Civiles de los que partía la orden de expulsión ha sido favorablemente acogida en los casos de las **quejas 94/271, 94/1292 y 94/1328**, procediéndose a la suspensión de la misma hasta tanto no recayera la oportuna resolución judicial.

Son, a veces, como anteriormente dijimos, las distintas Asociaciones de talante humanitario preocupadas por los problemas del colectivo de inmigrantes las que se dirigen a nosotros, exponiéndonos problemas individuales de los que han tenido, dada su labor, conocimiento, que los afectados por los mismos no están capacitados para exponer debido a su desconocimiento del idioma, temor a presuntas represalias o cualquier otra circunstancia relacionada con su peculiar situación, pero también someten a nuestra consideración sus opiniones de rechazo a diversas cuestiones que entienden atentan contra el colectivo que defienden.

En la **queja 94/548**, un grupo compuesto por diversos colectivos, organizaciones sociales, políticas y religiosas nos transmitía su preocupación por la aplicación de la Circular de la Fiscalía General del Estado que proponía la adopción de medidas en relación con la expulsión de extranjeros imputados o condenados por delitos menos graves, expresando su rechazo a la aplicación de dichas medidas que -entendían- adolecía de claros tintes xenófobos y racistas, vulnerando los principios de presunción de inocencia y seguridad jurídica recogidos en nuestra Constitución. Expresaban, así mismo, su rechazo al Proyecto de Reforma de la Ley de Asilo, instándonos a que, en la medida de lo posible, evitáramos su aplicación.

Como quiera que del contenido del escrito remitido se desprendía que, pese a la buena voluntad de sus remitentes, podía pesar sobre los mismos un cierto desconocimiento del contenido de la denostada Circular y de la relación de la misma con la normativa vigente sobre la expulsión de extranjeros imputados o condenados por delitos menos graves, así como del ámbito competencial de la Institución a la que se dirigían, consideramos conveniente darles traslado de nuestras consideraciones al respecto, en los siguientes términos:

"Hemos recibido el escrito que han tenido la deferencia de remitirnos al que se adjunta el manifiesto suscrito por diversas asociaciones de carácter humanitario, cuyo contenido se refiere al rechazo que para las mismas produce tanto las medidas que la Fiscalía General del Estado proyecta adoptar en relación con la expulsión de extranjeros imputados o condenados por delitos menos graves, como el proyecto de reforma de la Ley de Asilo.

Dicho manifiesto constituye un encomiable rasgo de solidaridad con un colectivo frecuentemente denostado, para con el que, como bien saben, hemos mostrado nuestra más profunda solidaridad y preocupación.

Debemos significarles, no obstante, que el reconocimiento de los principios rectores en materia de extranjería se atribuye a la competencia exclusiva del Estado, conforme a lo que preceptúa el artículo 148.1.2º de la Constitución.

La regulación del Derecho de Extranjería ha quedado plasmada en la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de Julio, y su Reglamento, de 26 de Mayo de 1986, respondiendo, en primer lugar, al mandato constitucional señalado en el artículo 13.1 del Texto Constitucional, que dispone que los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el Título Primero en los términos que establezcan los tratados y la ley.

Conviene, sentado lo anterior, informarles sobre nuestras competencias, que se contraen a la supervisión de las actuaciones de la Administración Pública Autonómica en orden a la defensa de los derechos y libertades contenidos en el Título I de la Constitución (artículos 46 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, y 1, 10 y 13 de la Ley 9/1983,

de 1 de Diciembre, del Parlamento de Andalucía, por la que nos regimos).

Al hilo de lo anteriormente expuesto, y entrando ya en el contenido de su escrito, permítannos indicarles que la circular de la Fiscalía General del Estado se refiere a una posibilidad que viene contemplada en la llamada Ley de Extranjería, antes aludida, concretamente en su artículo 21.2. Dicho apartado legal recoge los supuestos del extranjero encartado en procedimiento por delito menos grave y el condenado por sentencia firme en el mismo tipo de delito, permitiendo a la autoridad judicial acordar su expulsión, en el primer caso, si está incurso en alguno de los supuestos del artículo 26.1, y en el segundo, como alternativa al cumplimiento de las penas que le fueran aplicables.

Como pueden comprobar, es la autoridad judicial la que ha de adoptar la decisión, consistiendo la intervención del Ministerio Fiscal, al seguir las indicaciones de la comentada circular, en elevar una propuesta al órgano judicial -juez instructor en el primer caso, sentenciador en el segundo- que será, en última instancia, el que adopte la resolución que, una vez valorada la propuesta, y atendidas las circunstancias concurrentes, convenga adoptar.

Respecto del segundo punto al que en su escrito se refieren, se trata de un proyecto de ley que, aunque ha quedado aprobado definitivamente en el Congreso, tras el acuerdo alcanzado entre los diversos grupos -habiéndose aceptado 15 enmiendas sobre el proyecto original-, se encuentra aún a la espera del trámite parlamentario correspondiente en el Senado, por lo que resulta, cuando menos, prematuro, valorar su futura aplicación."

Posteriormente se publicó la Ley 9/1994, de 19 de Mayo, de modificación de la Ley 5/1984, de 26 de Marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, cuyo artículo más polémico, el 5.7, párrafo 3º de la Ley 5/1984, en su redacción dada por la Ley 9/1994, -«Durante la tramitación de la admisión a trámite de la solicitud y, en su caso, de la petición de reexamen, el solicitante permanecerá en el puesto fronterizo, habilitándose al efecto unas dependencias adecuadas para ello»-, ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad formulado por el Defensor del Pueblo, por entender que

establece una forma de privación de libertad sin garantía jurídica alguna, desconociendo el límite temporal máximo de setenta y dos horas constitucionalmente exigible, al prever situaciones de duración indefinida o, en todo caso, de duración superior al mismo.

Por su parte, la Memoria del Fiscal General del Estado correspondiente al año 1994 recoge algunas propuestas legislativas formuladas por los Fiscales Jefes de Tribunales Superiores de Justicia y Audiencias, entre las que se encuentra la de reforma legislativa de los artículos 21 y 26 de la Ley de Extranjería -precisamente respecto de los que realizábamos las consideraciones anteriormente transcritas-, por entender que la actual regulación de la intervención judicial en la expulsión de extranjeros sujetos a procedimiento penal no es satisfactoria, pues la falta de rigor y previsiones procesales de los mencionados preceptos ha provocado una confusión interpretativa que ha hecho posible la desigual aplicación de los mismos. Entienden también los proponentes, y así se recoge en la Memoria, que la regulación del internamiento cautelar no se ajusta a los criterios fijados por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 115/87, de 7 de Julio -a la que ya hemos aludido en varias ocasiones a lo largo de este Epígrafe-, exigiendo también una revisión dado el carácter de excepcionalidad con que debe aplicarse y la necesidad de definir el estatuto jurídico del internado. Consideran, por último, que la regulación que proponen será insuficiente si, paralelamente, el Ministerio Fiscal no asume de forma efectiva la coordinación y control de los procedimientos judiciales en trámite que se sigan contra un extranjero en todo el territorio nacional para, en su caso, instar lo procedente de las diversas autoridades judiciales, lo que exigiría la constitución de un Servicio centralizado en la Fiscalía General del Estado.

Expresiva de ese tipo de quejas a que anteriormente aludíamos en las que subyace la condición de extranjero de su formulante, pero cuyo contenido podría afectar, en igualdad de condiciones, a un ciudadano español, fue la **queja 94/1593**, remitida por un ciudadano marroquí que había interpuesto Recurso Contencioso-Administrativo contra la Resolución en virtud de la cual se le denegó, agotando la vía administrativa, el permiso unificado de trabajo y residencia que solicitó en su día acogándose al Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de Junio de 1991, sobre regularización de trabajadores extranjeros.

Transcurridos casi dos años desde que el Recurso fuera anunciado, aún no había sido resuelto por la Sala de lo Contencioso Administrativo de Granada del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, ante la que se interpuso,

manifestando nuestro remitente que el retraso padecido por el procedimiento judicial, al que había que añadir el que pesó sobre el procedimiento administrativo previo, le ocasionaba un evidente perjuicio, al depender de la resolución que recayera tanto su vida laboral como personal.

El contenido de la queja, pues, aunque relacionado con materia de extranjería, versaba realmente sobre las presuntas dilaciones indebidas padecidas en la tramitación de un procedimiento judicial, por lo que procedimos a admitirla a trámite, conforme a lo previsto en el artículo 15 de nuestra Ley reguladora, que dispone que cuando el Defensor del Pueblo Andaluz reciba quejas relativas al funcionamiento de la Administración de Justicia en Andalucía, deberá dirigirlas al Ministerio Fiscal, o al Consejo General del Poder Judicial, sin perjuicio de hacer referencia expresa en el Informe anual.

Del contenido del informe que, al respecto, nos fue remitido por el Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, al que nos dirigimos, se desprendía que la dilatada tramitación del procedimiento objeto de la queja se debía a que el mismo se había visto afectado por sendos incidentes, el primero de ellos relativo a la designación de profesionales en turno de oficio, para la representación en Autos del recurrente y dirección jurídica del recurso, y el segundo, a un problema de posible competencia de la Audiencia Nacional, finalmente resuelto a favor de la Sala ante la que se formuló el recurso, cuya tramitación se encontraba ya concluida, estando en ese momento pendiente de señalamiento para votación y fallo, que se resolvería en el plazo más breve posible. A la vista de la información remitida, de cuyo contenido se dio oportuno traslado al interesado, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Terminamos aludiendo brevemente a las quejas formuladas por ciudadanos extranjeros que únicamente han exigido un tratamiento de tipo informativo u orientativo de diversa índole. Así, la **queja 94/472**, en la que se facilitó al interesado información relativa a la regularización de una situación de permanencia ilegal en territorio nacional; la **queja 94/354**, en la que se informó sobre la extinción de la vigencia del permiso de residencia cuando su titular hubiera sido condenado a pena privativa de libertad superior a un año, de acuerdo con lo previsto en el artículo 26.1.e) del Reglamento de ejecución de la Ley 7/1985; la **queja 94/732**, en la que se facilitó al interesado la información relativa a la expedición de tarjetas de residencia a extranjeros familiares de españoles, en aplicación del Real Decreto 766/1992, de 26 de Junio, sobre entrada y permanencia en España de nacionales de estados miembros de las comunidades

europas; la **queja 94/225**, en la que se facilitó al interesado, que se encontraba cumpliendo condena en establecimiento penitenciario, información sobre los permisos de salida, funciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria y recursos que caben contra sus resoluciones; la **queja 94/123**, en la que se orientó sobre la obtención de la nacionalidad española por los nacidos en el extranjero de madre española; o la **queja 94/1732**, en la que a nuestro remitente, procedente de la antigua Yugoslavia y solicitante de asilo en nuestro país, se le proporcionó la información relativa a las previsiones del Reglamento para la aplicación de la Ley de Asilo sobre prestaciones sociales y económicas a los solicitantes de asilo -escasamente desarrolladas, todo hay que decirlo- y sobre el convenio de colaboración existente entre el Ministerio de Asuntos Exteriores y Cruz Roja Española en cuanto a la gestión de esas ayudas, remitiéndole, al efecto, a la Delegación Provincial de dicha organización de su lugar de residencia.

VIII.- TRABAJO.

1. Introducción.

La primera cuestión que debemos abordar en estos párrafos introductorios es la referida a la posible incidencia en el Área de Trabajo de la reciente reestructuración efectuada en la Consejería de Trabajo, ahora denominada de Trabajo y Asuntos Sociales, por el Decreto del Presidente 154/1994, de 10 de Agosto, puesto que uno de los temas del Área consiste en la supervisión de dicha Consejería a través de las quejas que le conciernen.

Tras la reestructuración aludida, consecuencia del Decreto presidencial sobre reestructuración del Gobierno Autonómico que supuso la desaparición de la Consejería de Asuntos Sociales, la política de bienestar social se engloba en las competencias gestionadas en la Consejería de Trabajo. Pues bien, esos cambios no tienen apenas repercusión en los contenidos propios de este Área que, como es sabido, no se ocupa de las actuaciones en materia de Servicios Sociales. Sin embargo, está por ver la incidencia que puede tener otro de los cambios producidos tras la reorganización que comentamos. Nos referimos al hecho de hacer depender el Programa de Solidaridad de los Andaluces (para la erradicación de la marginación y desigualdad -en Andalucía-) de una Dirección General integrada en la Secretaría General de Asuntos Sociales. Todavía no sabemos si ello puede conllevar un cambio en la filosofía del Programa -que ocupa gran parte de las tareas del Área- y en qué sentido pueda éste orientarse.

También es necesario realizar de inmediato una aclaración sobre los datos estadísticos que comprenden a este Área. La abultada cifra de quejas recibidas -doscientas treinta y una- necesita ser matizada en el sentido de que ciento diez corresponden a un mismo asunto, similar, a su vez, al contenido en la **queja 94/862**, formulada por funcionarios de la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales, en materia de Formación Ocupacional. El número de quejas no acumulables se ha mantenido en una cifra parecida al del año anterior, con un ligero aumento del ocho por ciento en este ejercicio.

En cuanto al número de quejas admitidas se ha producido también un ligero aumento hasta alcanzar el porcentaje del 23% del total -siempre sobre número total de quejas, deducidas las acumuladas aludidas-. Tan importante volumen de quejas inadmitidas, más de cincuenta, y remitidas al Defensor del

Pueblo de las Cortes Generales, una treintena, encuentra su fundamento en un hecho que no por repetido debe obviar su aclaración en estas páginas introductorias.

La mayor parte de las quejas del Área de Trabajo corresponden a cuestiones que afectan al Sistema de la Seguridad Social, bien de su Régimen General, bien de cualquiera de los Regímenes Especiales o a la protección por desempleo.

Desde el plano competencial afectan a Organismos de adscripción estatal, Instituto Nacional de la Seguridad Social, Instituto Nacional de Empleo y Tesorería General de la Seguridad Social.

Por consiguiente, son quejas que exceden el marco de competencias del Defensor del Pueblo Andaluz, lo que no implica, sin más, su remisión al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales. Sólo aquéllas que ponen de manifiesto un posible incumplimiento de la Administración afectada, alguna irregularidad en sus actuaciones que posibilite las intervención del Comisionado Estatal. Ello obliga, naturalmente, a una evaluación, siquiera sumaria, del escrito presentado y los documentos que lo acompañen.

En muchos casos, del contenido de los escritos se deduce la necesidad de proporcionar orientación de tipo general o específica, o completar la información de que pueda disponer el interesado, al que, también, en no pocas ocasiones, hay que decirle que no lleva razón en su planteamiento. Todo ello explica que en este año, más de la mitad de estas quejas no hayan sido remitidas sino que se han resuelto proporcionando la información y orientación previas.

Sin embargo, en ocasiones, la urgencia del problema, la naturaleza del mismo y circunstancias de necesidad en los afectados nos hacen llevar a cabo gestiones mediadoras con los Organismos competentes, a los que damos cuenta de los términos de la queja para que nos proporcionen la información precisa sobre el expediente.

Como en alguno de nuestros Informes Anuales precedente hemos tenido ocasión de comentar, la relación con órganos periféricos de la Administración Central encuentra su cauce adecuado en las relaciones de colaboración que fueron objeto de análisis por el Tribunal Constitucional en sentencia de 12 de Julio de 1988, con motivo del recurso de inconstitucionalidad

respecto de la Ley reguladora del Justicia de Aragón. Esos organismos -establece la sentencia- prestarán o facilitarán tal información o auxilio en función de las normas que le sean aplicables y no por razones de subordinación.

Un ejemplo de estas gestiones lo encontramos en la **queja 94/1906**, formulada por una mujer cuyo padre había fallecido sin llegar a conocer el resultado de un expediente de invalidez iniciado quince meses antes de su muerte. Tan extraordinario retraso nos impulsó a ponernos en contacto con el Servicio correspondiente de la Dirección Provincial, el órgano gestor que nos confirmó la demora, motivada por numerosas incidencias del expediente. La resolución fue, finalmente, dictada reconociendo la invalidez. Tras la constatación del fallecimiento se canceló el expediente iniciándose otro en favor de los familiares para que éstos pudieran percibir las cantidades ya devengadas por el causante.

De todo ello se informó a la interesada, a la que pusimos en contacto con el Departamento correspondiente.

En cuanto a los contenido de las orientaciones facilitadas, destacan los relativos a las formas de cálculo de las bases reguladoras y cuantías de las prestaciones por desempleo, objeto de numerosas quejas y consultas. Algunas de especial complejidad como la formulada por un ex-directivo de entidad bancaria sobre el tope máximo de prestación por desempleo que, según el Órgano gestor, le correspondía en desacuerdo con su personal apreciación (**queja 94/470**).

Continúan siendo frecuentes las quejas por discrepancias con la supresión de complementos por mínimos en pensiones de diversa índole: los comparecientes plantean agravios con supuestos que consideran similares al suyo, incomprensiones de la normativa vigente, falta de información por parte del Organismo gestor, etc., lo que nos obliga, con frecuencia, a una labor didáctica que, sin embargo, suele ser agradecida (**queja 94/318**).

Respecto a las quejas admitidas debemos resaltar el elevado número de las referentes al Programa de Solidaridad antes mencionado, de las que hacemos una amplia glosa en la segunda parte de este capítulo. Junto a ellas destacan las alusiones a la Formación Profesional Ocupacional y a los diversos Programas de Fomento de Empleo.

También volvemos a ocuparnos en este Informe de un grupo de quejas de difícil inclusión en nuestro marco de competencias, pues en ellas se

manifiesta, de un lado, un conflicto jurídico-privado entre colectivos de trabajadores y sus empresas, mientras que, de otro, las intervenciones administrativas que se producen en torno a los mismos suelen ser de mero control o de fomento y defensa del empleo por lo que se dificulta extraordinariamente nuestra actuación de supervisión. A ellas se dedica también un apartado.

Finalmente, debemos comentar el grado de colaboración mantenido con la Institución por parte del sector de la Administración Autonómica al que nos hemos dirigido desde este Área, la Consejería de Trabajo, hoy, además, de Asuntos Sociales, a través de las quejas tramitadas tanto con Delegaciones Provinciales como con las diversas Direcciones Generales del Departamento.

Puede afirmarse que los contactos mantenidos han sido satisfactorios, en general, en las materias relativas al Programa de Solidaridad y Formación Profesional Ocupacional.

Sin embargo, en un expediente iniciado a instancia de una organización de Consumidores y Usuarios, en el que nos comunicaba el supuesto trato discriminatorio de la entonces existente Dirección General de Formación e Inserción Profesional en materia de subvenciones para contrataciones de fomento de empleo, respecto de dicha Federación **-queja 94/300-**, todavía no ha sido posible establecer una conclusión, sencillamente porque desde el treinta y uno de Mayo del año que nos ocupa, fecha en que se solicitó el preceptivo informe inicial, todavía éste no nos ha sido enviado, a pesar de que por dos veces se ha reiterado el mismo, además de haber sido advertida la Dirección General competente sobre la declaración como entorpecedora de su actitud.

Además de ese expediente, es muy de lamentar la conducta de la Consejería aludida respecto de nuestras actuaciones en materia de Residencias de Tiempo Libre. A pesar de la reiteración con que esa Cámara ha sido informada a través de los sucesivos Informes Anuales sobre los plurales silencios de dicha Consejería hacia la Institución en esta materia (**quejas 88/608 y 92/1141**), la conducta ha sido la misma en relación con las actuaciones de oficio con motivo de la **queja 93/2491** iniciada a finales de aquel año. Como en su lugar correspondiente se recoge con amplitud, determinadas documentaciones solicitadas no nos han sido enviadas ni tampoco se nos ha contestado en sentido alguno desde el mes de Junio del año informado.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. Programa de Solidaridad de los Andaluces para la Erradicación de la Marginación y la Desigualdad.

2.1.1. Cinco años de su vigencia: evolución de contenidos en las quejas formuladas.

Desde su puesta en funcionamiento, con la sucesiva entrada en vigor de sus dos decretos reguladores del año 1990, el Programa de Solidaridad de los Andaluces ha sido objeto frecuente de quejas y, por tanto, de nuestra atención hacia su desarrollo.

Las que se nos formulaban en 1990 solían tener un claro matiz de consulta sobre su alcance y contenido, dada la novedad y confusión de la normativa recién publicada.

Conviene recordar que el primer Decreto regulador -el 142/1990-, debió ser derogado al poco de su existencia por la confusión de sus preceptos y lo inadecuado de su regulación en algunos aspectos. De hecho, este primer Decreto no tuvo reflejo práctico y, como se ha indicado, fue derogado por el actualmente vigente, Decreto 400/1990, de 27 de Noviembre, que no ha sido objeto de revisión, al menos con similar rango normativo, a pesar de que su disposición adicional tercera previene la evaluación de resultados del Programa y su revisión a partir de la fecha de 1 de Enero de 1992.

La escasa normativa reglamentaria se completa con una Orden de 14 de Diciembre de 1990, convocando a Corporaciones Locales y otras Entidades a cooperar, especialmente en materias de formación profesional ocupacional y contrataciones temporales, y algunas Circulares que pretendían, entre otros objetivos, la agilización de trámites cuyos resultados, como veremos, no deben estar produciendo los beneficiosos efectos buscados.

Durante los años 1991 y 1992 el contenido de las quejas cambió sustancialmente. Se pasó de las consultas a las protestas, ante las solicitudes denegadas, poniéndose de manifiesto, en muchos casos, la rigidez de la normativa en materia de unidades familiares, topes máximos tolerados de ingresos

económicos de las mismas; incompatibilidades con el percibo de alguna otra prestación; imprevisiones sobre prórrogas sucesivas de las medidas concedidas, etc, etc.

Todo ello nos llevó a concretar, en el seno de un procedimiento iniciado de oficio, un balance de las quejas recibidas que nos permitió aportar sugerencias y recomendaciones sobre mejoras en el programa que podrían ser, en su caso, incorporadas a la expresión normativa de su revisión (**queja 91/1797**).

En el aspecto formal concluíamos en la necesidad de simplificar trámites y agilizar la recogida de datos. Solicitábamos, concretamente, *"se simplifique la tramitación administrativa y se trate de conseguir un acortamiento del plazo que media entre la solicitud de inclusión y la consiguiente resolución, y por otro, se propicie, mediante campañas divulgativas, un mejor conocimiento de las características del Programa, estableciéndose, en cualquier caso, mecanismos de ayuda e información personalizada a los solicitantes que la requieran."*

En este aspecto formal la respuesta recibida concreta sus aspiraciones de mejoras en la denominada "ventanilla única", cuyo objetivo final era reducir a una sola instancia todo el entramado de certificados y acreditaciones que exigía la tramitación inicialmente establecida.

Con esa finalidad, el 13 de Abril de 1993 se firmó un Convenio de colaboración entre la Delegación del Gobierno en Andalucía y la Consejería de Trabajo de la Junta de Andalucía, al objeto de agilizar la aportación de datos provenientes del Instituto Nacional de Empleo y del Instituto Nacional de la Seguridad Social, necesarios para la evaluación de posibles incompatibilidades.

Asimismo, en Mayo de 1993 se dictó una circular conjunta por parte de la Dirección General de Formación e Inserción Profesional y el Instituto Andaluz de Servicios Sociales, con parecidos fines, centrados en las prestaciones no contributivas gestionadas por dicho Instituto Andaluz.

En aspectos sustantivos nuestras conclusiones sobre el Programa nos llevaron a proponer la adopción de medidas de flexibilización de las incompatibilidades previstas, tanto de las diversas medidas del Programa entre sí como del conjunto de ellas, con algunas situaciones de percepción de subsidios y pensiones de cuantía ciertamente insignificantes o insuficientes en relación con las unidades familiares contempladas en casos muy concretos.

La respuesta recibida, abierta a la concreción de revisiones normativas con las aportaciones, también esperadas, de las organizaciones sindicales, incidía en las limitaciones presupuestarias que actuarían de freno ante la mayor flexibilidad propugnada por nuestra parte.

Un nuevo cambio en el contenido de las quejas recibidas se observa en los dos últimos años. Ahora son más los ciudadanos que se quejan de dilaciones, de retrasos en las respuestas recibidas, que aquéllos que discrepan de resoluciones desestimatorias, aunque también hay de éstos. Las dilaciones, como veremos enseguida, se han centrado en dos momentos del procedimiento: de un lado, los silencios iniciales ante las solicitudes o tras el requerimiento de datos complementarios; de otra parte, y de manera acentuada en este último año, han sido frecuentes las quejas de solicitantes del Programa a los que se notifica la concesión de medidas de empleo temporal que luego no llegan a concretarse, mejor dicho, que tardan excesivamente en concretarse, con la consecuencia de llevar a la desesperación al necesitado de solidaridad.

2.1.2. Un Programa de Solidaridad no tan solidario.

Hagamos ya un recorrido sobre algunas de las quejas recibidas, comenzando por comentar las más significativas entre las que no han sido objeto de investigación, al no ser admitidas, o que han dado como resultado de la misma una resolución de la Institución no considerando la existencia de irregularidad alguna.

La **queja 94/231** es muy significativa del problema antes apuntado en cuanto a la rígida incompatibilidad prevista: un peticionario, casado, con dos hijos, desempleado, que ya había agotado el subsidio de desempleo. La esposa percibía una ayuda del Fondo de Asistencia Social por importe de 24.935 pesetas y éste fue el motivo de la resolución denegatoria, perfectamente acorde con la normativa vigente y, por tanto no susceptible de impugnación exitosa. Las afirmaciones del interesado la compartimos y están la línea con nuestras opiniones, ya informadas al Ejecutivo andaluz y a este Parlamento:

"No encuentro explicación posible, como 24.935 pts. mensuales pueden entenderse como causa denegatoria de mi solicitud, pues como bien usted comprenderá, esta cantidad es insuficiente para atender las

necesidades más esenciales de mi familia (comida, luz, ropa, gastos escolares).

Tengo conocimiento, porque así se me comunica en la resolución, que la negativa a mi solicitud está legalmente recogida en ley, pero ésta no deja de ser poco protectora de situaciones realmente desamparadas, que viven muchos andaluces como yo.

Mi deseo es elevarle una de las muchas situaciones cotidianas que sufrimos muchos en estos tiempos de crisis y que no quede reducida a un expediente más archivado en la Consejería de Trabajo, al objeto de que en un futuro se adopten medidas tendentes a la valoración y estudio en profundidad de las necesidades que plantamos a fin de dar soluciones humanitarias y verdaderamente solidarias, acorde con el nombre que recibe este Programa."

El párrafo, extraído del escrito de queja, se comenta solo y pone de manifiesto, con extraordinaria sencillez, los extremos a que conduce la rigidez en el tema de incompatibilidades.

Situación similar se aprecia en la **queja 94/962** enviada por una mujer, separada de su marido, y con SEIS HIJOS A SU CARGO, a la que se deniega el Programa de Solidaridad por percibir un subsidio temporal de 45.000 pesetas al mes. El texto de su escrito incluía frases como éstas:

"Me vuelvo a encontrar en la misma situación que al principio, ahora con seis hijos, tres en paro y tres en el colegio y la única fuente de ingresos son 45.000 ptas. al mes, no se a donde recurrir ni quisiera más limosna, me conformo con mis seis meses de contrato al año en la residencia de ancianos o donde sea, necesito un trabajo digno (Art.-35.1 de la Constitución Española) para seguir manteniendo a mis hijos y que ellos no sean víctimas de su padre ni de la sociedad ni tampoco de unas leyes absurdas que dan lugar a la picaresca, pues si tengo que agotar la ayuda para después solicitar, ¿cuánto tiempo se supone que tengo que estar teóricamente sin ningún ingreso para poder beneficiarme del dichoso Salario Social?".

La **queja 94/1579** se formulaba ante una resolución declarando extinguida la concesión de una medida de formación profesional ocupacional, y la

ayuda económica complementaria a la misma, por inasistencia del beneficiario al cursillo, por incompatibilidad del horario del mismo con sus obligaciones familiares, consistentes en la atención de su anciana madre.

El interesado había solicitado cambio de horario por el motivo expresado, sin que se le hubiese concedido pues ello hubiese afectado negativamente a la organización del cursillo. Se vio, pues, obligado a incumplir sus obligaciones derivadas de las exigencias de la formación profesional concedida e incluso incumplió su obligación de comunicar, a tiempo, la existencia de modificaciones sobrevenidas en su situación personal y familiar, conforme al artículo 11.1 del Decreto 400/1990, lo que nos llevó a no estimar la existencia de irregularidad.

Sin embargo, es interesante constatar que el Decreto no prevé la concesión de medidas alternativas -por modificación de circunstancias- más que para sustituir el Ingreso Mínimo de Solidaridad por alguna de las ocupacionales o de empleo, pero no al revés, como sería necesario en este caso. Por ello, nos pusimos en contacto con el Servicio Provincial correspondiente para que estudiaran dicha posibilidad ante nueva petición del interesado.

Aunque los objetivos del Programa siempre contemplan el Ingreso Mínimo de Solidaridad como medida residual -y por ello se facilita su cambio por alguna de las "medidas activas"- entendemos debe preverse normativamente lo contrario para supuestos como el comentado.

2.1.3. Dilaciones anteriores a la fase de resolución.

Un conjunto de quejas ponen de manifiesto los enormes retrasos que se están produciendo en muchos expedientes que incluso rebasan el plazo máximo que la Administración Autonómica se otorgó para la resolución de estas solicitudes: nos referimos al Decreto 138/1993, de 7 de Septiembre (BOJA 114 de 1994) dictado en desarrollo de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre.

Entre los ejemplos con que podemos ilustrar lo dicho valgan los siguientes:

La **queja 94/825** viene referida a una solicitud formulada el 17 de Febrero de 1994, todavía no resuelta al cierre de este ejercicio.

La solicitante es madre de cuatro hijos, todos a su cargo, separada de su marido del que no percibe pensión alimenticia alguna, encontrándose en situación de extrema necesidad.

Un primer informe recibido nos hablaba de la necesidad de requerir algunos datos complementarios a la interesada, que cumplimentó de inmediato hasta donde ella podía hacerlo. Se extiende el informe en una serie de consideraciones superfluas sobre la complejidad de los Convenios recientemente firmados -los ya comentados de "ventanilla única", llamados, precisamente, a simplificar trámites-, que habían impedido que a final de año todavía no se hayan aplicado a este caso concreto.

Nuestras actuaciones continúan y hemos requerido nueva información sobre la resolución que se dicte, cuya adopción estamos urgiendo.

Una situación similar, que como la anterior afecta también a la Delegación Provincial de Cádiz, de la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales, se plantea en la **queja 94/1498**, pero en este caso las dilaciones son aún más graves puesto que el solicitante formuló su petición de acogida al Programa el 25 de Octubre de 1993 y, un año después, su expediente aún no tenía ni el preceptivo informe social. Como en el caso anterior, la Delegación Provincial de Cádiz envía un informe de nueve folios en el que se limita a reproducir las normas reguladoras de este Programa, y a reconocer la situación real del expediente: prácticamente paralizado.

Ello ha motivado que esta Institución, en fecha reciente, además de solicitar copia de todo el expediente, le haya hecho llegar un **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación**, formulados en los siguientes términos:

"La extraordinaria extensión del informe -con cita exhaustiva de preceptos reglamentarios que esta Institución conoce sobradamente- no consigue velar la situación real del expediente que afecta a D. ...: al año y varios meses de iniciado éste todavía, no solo no se ha dictado la resolución del mismo, sino que fases decisivas del procedimiento administrativo no se han iniciado.

En consecuencia, conforme nos autoriza el artículo 29.1 de nuestra Ley reguladora (Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Parlamento de

Andalucía) formulamos a V.I. el siguiente, **RECORDATORIO DE DEBERES LEGALES.**

La Constitución Española, en su artículo 103.1, ordena que la Administración Pública sirva con objetividad los intereses generales y señala, entre sus principios de funcionamiento, el de eficacia, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho. Entendemos que la tramitación administrativa comentada es poco eficaz y pugna con el principio de legalidad.

Por su parte, el artículo 41 de la Constitución, aunque específicamente referido al ámbito de la Seguridad Social, constriñe a todos los poderes públicos a que atiendan, con prestaciones sociales suficientes, las situaciones de necesidad.

Debe tener en cuenta V.I., que los expedientes administrativos del Programa de Solidaridad responden, en principio, a situaciones de necesidad de los peticionarios, que no se compadecen con las dilaciones observadas en este caso concreto.

En la misma orientación indicada, el artículo 12 de nuestro Estatuto de Autonomía, preceptúa que la Comunidad Autónoma promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y los grupos sean reales y efectivas, en consonancia con similar precepto constitucional. Por ello, el Decreto 400/1990, de 27 de Noviembre, tantas veces reflejado en su informe, recoge dicha aspiración en su exposición de motivos que, aún sin el carácter normativo de su articulado, también debe iluminar la actuación administrativa de esa Delegación.

Por su parte, la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en su artículo 42 recoge la obligación de resolver de todas las Administraciones públicas, señalando el plazo máximo para ello y contemplando la posible ampliación del mismo, siempre sujeta a garantías, al tiempo que señala las responsabilidades directas para los supuestos de incumplimiento de dicha obligación.

También conviene recordar a V.I. los principios ordenadores del

procedimiento que se contienen en el Capítulo II del Título VI de dicha Ley, a la que nos remitimos en aras de la brevedad.

Finalmente, como norma reglamentaria más próxima a nuestro ámbito autonómico, el Decreto 138/1993, de 7 de Septiembre, (BOJA 114 de 1993), estableció el plazo de resolución de los procedimientos acogidos al Decreto 400/1990, en seis meses, ampliamente rebasado en este caso concreto.

*Por todo ello, con el mismo amparo legal de nuestra Ley reguladora, formulamos a V.I. **RECOMENDACIÓN** en el sentido de impulsar este procedimiento con la mayor celeridad, que permita una pronta resolución del mismo, notificándola al interesado con todas las garantías legales.*

*Con independencia de que V.I. responda por escrito a esta Recomendación y Recordatorio de Deberes Legales, en los términos que prevé el artículo 29.1 de nuestra Ley reguladora, **le solicitamos** nos envíe copia del expediente administrativo para un mejor estudio, por nuestra parte, de su tramitación."*

Una queja más reciente (**queja 94/1592**), se fundamenta en el silencio administrativo ante una petición de acogida al Programa, formulada el 14 de Junio de 1994, por una persona soltera, aunque con un hijo menor de edad a su cargo, y con una situación económica angustiosa. Al finalizar el año continuaba sin recibir respuesta alguna.

Sin embargo, en este caso, la Delegación Provincial de Sevilla aporta informaciones certeras sobre lo que está pasando con la gestión del Programa. Dice así su informe:

"Las dotaciones presupuestarias del presente año se han agotado totalmente para las tres medidas posibles: Empleo, Formación Profesional, e Ingreso Mínimo de Solidaridad, habiendo actualmente 900 expedientes, en diversas fases de tramitación administrativa, pendientes de que entre en vigor el presupuesto del año próximo, ya que no tenemos constancia de que en el presente año se vaya a producir alguna nueva transferencia de créditos presupuestarios."

Por esta razón termina su informe añadiendo lo siguiente:

"Hay que tener en cuenta que una vez contemos con la correspondiente dotación presupuestaria es necesario someter el expediente a Fiscalización Previa y de Pago por la Intervención Provincial, y que se realice efectivamente el pago por la Tesorería de Hacienda, por lo que estimamos que dicho expediente tardará aún varios meses en quedar resuelto, hasta concluir con la materialización de la medida concedida y condicionado todo ello a las dotaciones presupuestarias correspondientes."

Ante dicho informe hemos recabado precisiones mediante un escrito enviado el último día del año y del que creemos de interés reproducir los siguientes párrafos para una mejor apreciación de nuestra perspectiva sobre la cuestión:

"Con independencia de la situación procedimental del expediente, que nos interesaría conocer, nos preocupa que las dotaciones presupuestarias se hayan agotado, por completo, para todas las medidas, mucho antes de terminar el año."

Por ello me permito solicitarle un informe complementario que sea comprensivo de los siguientes aspectos:

- A) Dotaciones presupuestarias que se han agotado, especificando si son las asignadas a la Delegación de Sevilla o las disponibles para toda la Comunidad.*
- B) Fecha de su agotamiento, para cada una de las medidas del Programa.*
- C) Causas de dicho agotamiento.*
- D) Solicitudes de acogidas al Programa de Solidaridad que se han formulado en la provincia de Sevilla, en los ejercicios 1993 y 1994, y cuantas de ellas se han informado favorablemente, en uno y otro año.*

Asimismo, le ruego nos envíe copia del expediente administrativo PS-SE-1445/94, que afecta al remitente de la queja, con objeto de que podamos conocer con mayor detalle los trámites efectuados hasta el momento."

Los problemas presupuestarios detectados en ésta y otras quejas nos

inducen a comentar con más detenimiento esta cuestión.

2.1.4. La deficiente gestión presupuestaria del Programa, causa de paralización de expedientes.

Los problemas presupuestarios, el agotamiento de los créditos presupuestarios, constituyen, en efecto, la base sobre la que se asientan los retrasos habituales, durante el año 1994, en la tramitación de los expedientes del Programa de Solidaridad.

Veremos, a continuación, algunos ejemplos de ellos, todos los cuales giran en torno a la concesión de una medida de empleo que, una vez llega la hora de materializarse, se hace inviable por carencias presupuestarias.

Debemos comenzar refiriéndonos a dos expedientes de queja de cuya tramitación, aún en sus orígenes, informábamos en nuestro Informe Anual del pasado año.

La **queja 93/2536** se refería a una solicitud formulada en Marzo de 1993, ante la Delegación Provincial de Sevilla, que se informa favorablemente y a cuya remitente se concede una medida de empleo temporal consistente en contratación por parte de la Diputación Provincial de Sevilla.

Sin embargo, entre la aprobación de la medida y la prosecución de los trámites para hacerla efectiva, transcurrieron ya varios meses, debido al agotamiento de la dotación presupuestaria del ejercicio 1993.

Hasta final de año -de ese año- no se reanudan los trámites del expediente que culminan, en esta fase, con la notificación a la interesada de la resolución, lo que tiene lugar a finales de Octubre de 1993, más de seis meses después de iniciado el expediente, y a pesar de ello, la contratación efectiva no se lleva a cabo sino hasta el 4 de Abril de 1994, catorce meses después.

Todavía mayor antigüedad tenía la solicitud a que se refería la **queja 93/2438**. En este caso la interesada presentó la petición en Enero de 1993 y nueve meses después se le notifica resolución favorable concediéndole medida de empleo temporal a concretar en un contrato, también con la Diputación Provincial de Sevilla. La misma Delegación Provincial nos informaba de las causas de los

retrasos: la dotación presupuestaria para 1993 se agota en el mes de Abril, por lo que se hubo de solicitar nueva ampliación que no se autorizó hasta el 5 de Julio siguiente.

Tales situaciones fueron puesta en conocimiento del Director General de Formación e Inserción Profesional entonces competente, al que se formuló un amplio **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendaciones**, del que extraemos los siguientes párrafos:

"... es cierto que a quien solicitó una ayuda legalmente establecida en Enero de 1993 no se le ha notificado su resolución hasta nueve meses después y, lo que es más grave, todavía no se ha materializado la ayuda concedida, por el obligado cumplimiento de determinadas formalidades administrativas.

No por obvio, podemos dejar de resaltar que nos encontramos ante un supuesto de gestión administrativa dirigida a conceder una ayuda legalmente concebida y dirigida a personas que se encuentran "en situación de extrema necesidad", que además de sus propias carencias deben soportar, sin justificación alguna, las propias carencias o limitaciones de esa Administración, en su conjunto, bien por razón de unos trámites administrativos que conllevan una excesiva dilación o bien porque, sencillamente, se ha agotado el presupuesto.

*Por todo cuanto antecede y al amparo de lo establecido en el artículo 29.1, de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, se le efectúa el siguiente **RECORDATORIO DE DEBERES LEGALES**:*

- * De la Constitución Española, artículo 103.1: "La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación con sometimiento pleno a la Ley y el Derecho."*
- * De la Ley 30/1992 de 26 de Noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común:*

** Artículo 3.1.: "Las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho".*

** Artículo 3.2.: "Las Administraciones Públicas, en sus relaciones, se rigen por el principio de cooperación, y en su actuación por los criterios de eficiencia y servicio a los ciudadanos.".*

*Igualmente y al amparo de lo establecido en el artículo 29 del mencionado texto legal, se le efectúan las siguientes **RECOMENDACIONES**:*

- * Primera.- Que por esa Dirección General se adopten inmediatas y adecuadas medidas a fin de evitar, en lo sucesivo, tan dilatadas y excesivas demoras en resolver y hacer efectivas las ayudas concedidas al amparo de lo establecido en el artículo 8 del Decreto 400/1990, de 27 de Noviembre, a fin de que las mismas no se devenguen ineficaces, dado que van dirigidas a ciudadanos andaluces que se encuentran en situación de extrema necesidad.*
- * Segunda.- Que con idéntica finalidad se adopten adecuadas medidas de previsión a fin de evitar el rápido agotamiento de la dotación presupuestaria consignada al efecto y cuyas consecuencias padecen los propios destinatarios.".*

Poco después se contesta nuestro Recordatorio en el sentido de no asumir responsabilidad alguna en la marcha presupuestaria de estas dotaciones -la falta de liquidez de Tesorería, se afirma, es ajena a la Consejería de Trabajo-, si bien se nos indica "la total disposición de esta Dirección General a mejorar, a todos los niveles, los elementos fácticos y presupuestarios que un Programa de esta importancia social requiere".

Al mismo tiempo se nos informa que el 3 de Marzo de 1994 comienza a trabajar la interesada, a los quince meses de su petición de acogida al Programa de Solidaridad.

Y así podríamos seguir comentando otros expedientes, los más

recientes aún en trámite, **quejas 94/1844 y 94/1845**, que señalan retrasos superiores a los 18 meses, o el relativo a la **queja 94/1056**, correspondiente a la Delegación Provincial de Jaén, con solicitud formulada en Junio de 1993. En Enero de 1994 se notifica al interesado resolución favorable concediendo una medida de empleo temporal a contratar con la Diputación Provincial de Jaén, que no recibió la subvención correspondiente hasta Mayo de este año y cuya concreción contractual no se efectúa hasta el 15 de Julio de 1994, TRECE MESES DESPUÉS DE INICIADO el expediente que afectaba a un andaluz en paro que describe su situación así: *"debo ocho meses de alquiler de piso, la señora ya me quiere echar; ya me han cortado la luz, mi hijo y mi señora está viviendo desde hace un año con los abuelos, porque no tengo ni para comer yo mismo y estoy recibiendo ayuda, de cuando en cuando, de la Cruz Roja y Cáritas."*

También de la Delegación Provincial de Málaga nos llegan quejas por similares motivos, como la **queja 94/818**, formulada por un trabajador en paro, padre de dos hijos de corta edad, con todas las posibles prestaciones agotadas, pues en esa situación llevaba cuatro años y que había recaído en el alcoholismo que padecía, encontrándose, por ello, en tratamiento psiquiátrico. En esta situación personal y familiar, este hombre soportaba un retraso en la resolución de su expediente de más de un año ya, desde su petición inicial, que formuló en Enero de 1994.

No obstante, la petición había sido acogida favorablemente por acuerdo de la Comisión Provincial de Valoración en su sesión de Julio. Se acordó concederle medidas de contratación temporal, con el Ayuntamiento de Málaga que, debido a los problemas presupuestarios *"está a la espera de recibir el dinero para efectuar dicha contratación"* -eso nos decían, en Octubre, desde la Delegación-

Ante la confusión de la respuesta inicial, solicitamos la aportación de nuevos documentos, resolución, notificación al interesado, información sobre gestiones realizadas para agilizar trámites, etc., y se nos contesta que no ha sido posible dictar resolución en el expediente por inexistencia de crédito presupuestario.

Este segundo informe aporta datos muy interesantes para comprender la situación creada en aquella provincia, similar a la de otras ya comentadas, que es la siguiente: las consignaciones presupuestarias para 1993 se agotaron rápidamente y gran número de peticiones acogidas favorablemente en dicho año, en la medida de empleo temporal que estamos contemplando, quedaron

sin dotación presupuestaria. Solución que arbitra la Delegación: esperar al presupuesto de 1994 para con sus créditos hacer frente a las obligaciones de 1993 -pagar expedientes de dicho año-. Para no incurrir en ilegalidades presupuestarias se demoran, meses y más meses, las resoluciones de los expedientes, aunque sea a costa de forzar las normas autonómicas o estatales sobre procedimiento administrativo.

Consecuencia inevitable: todos los expedientes de 1994, o casi todos, que fueron informados favorablemente, están paralizados, como el que nos ocupa, que ya va por doce meses de espera -al cierre de este ejercicio- y lo que le queda. Todavía el interesado no sabe nada de su solicitud, si se aprobó o no, o que causa impide su tramitación, lo que da pie, ante el silencio administrativo, a imaginar cualquier situación por inverosímil que parezca.

Hemos solicitado a la Delegación de Málaga copia del expediente administrativo correspondiente y le hemos dado traslado del **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación** elevados a la Dirección General de Acción e Inserción Social, que es la actualmente competente, tras la última reestructuración de la Consejería, toda vez que los problemas planteados rebasan el ámbito provincial.

Nuestro Recordatorio de deberes legales y Recomendación es el siguiente:

"A lo largo de los dos últimos años hemos tenido que ocuparnos de numerosas quejas centradas en las dilaciones que se vienen produciendo en los procedimientos administrativos concernientes al Programa de Solidaridad de los Andaluces.

En ese espacio de tiempo, al contrario que en años anteriores, las quejas vienen referidas al desconocimiento de los interesados sobre la situación del expediente administrativo que le afecta, del que nada saben, salvo lo que "buenamente" quieren decirle algunos funcionarios a los que recaban información. El silencio administrativo comienza a generalizarse en esos expedientes.

Suelen ser peticiones de acogida al Programa de Solidaridad que son informadas favorablemente como merecedoras de la medida consistente en empleo temporal, a concertar con Ayuntamientos,

Diputaciones Provinciales y otras Entidades.

En varias quejas hemos observado que ese informe favorable se plasma en la correspondiente resolución, que se notifica al interesado, quien espera, y desespera, su contratación. Pero ésta no llega.

Otras veces, ante los problemas de legalidad presupuestaria que ello puede plantear, por la inexistencia de dotación presupuestaria, se demoran las resoluciones, como ocurre en el expediente que motiva esta comunicación, que mantiene su situación de silencio administrativo desde hace ya más de un año.

Las primeras queja de este tipo denotaban ya retrasos de más de seis meses desde la petición inicial.

Luego fuimos detectando retrasos de un año. Más tarde de más de un año y las últimas quejas recibidas en 1994, por ejemplo, dos que afectan a la Delegación Provincial de Sevilla, con la que estamos en contacto (quejas 94/1844 y 94/1845) señalan ya retrasos superiores a los dieciocho meses.

Esta situación, por lo que sabemos a través de las quejas, afectan a todas las Delegaciones Provinciales, en mayor o menor medida. El origen de ello parece encontrarse en el agotamiento de los créditos presupuestarios de 1993 a los pocos meses de iniciado aquel ejercicio, con lo que se acude a la fórmula de pagar obligaciones de 1993 con créditos presupuestarios de 1994. Suponemos que con el presupuesto de este año 1995 se actuará del mismo modo (le envío copia del informe recibido de la Delegación Provincial de Málaga muy ilustrativo al respecto), y mientras los créditos presupuestarios llegan, los expedientes se paralizan, en una u otra fase de su tramitación, sin explicación alguna, al menos en tiempo y forma, para los afectados que se integran, no se olvide, en unidades familiares en muy precaria situación económica, en todos los casos, puesto que de no ser así no se habrían informado favorablemente sus peticiones.

Por todo ello, y aunque motivado por este expediente de queja -94/818-, extendiendo nuestras consideraciones a todas las quejas de esta índole, al amparo de la autorización que nos confiere el artículo 29.1

de nuestra Ley reguladora (Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Parlamento de Andalucía) formulamos a V.I. el siguiente **Recordatorio de Deberes Legales:**

La Constitución Española, en su artículo 103.1, ordena que la Administración Pública sirva con objetividad los intereses generales y señala, entre sus principios de funcionamiento, el de eficacia, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho. Entendemos que la tramitación administrativa comentada es poco eficaz y pugna con el principio de legalidad.

Por su parte, el artículo 41 de la Constitución, aunque específicamente referido al ámbito de la Seguridad Social, constriñe a todos los poderes públicos a que atiendan, con prestaciones sociales suficientes, las situaciones de necesidad.

Ya le hemos comentado las situaciones de extrema necesidad que afectan a los peticionarios del Programa de Solidaridad, cuyos escritos de queja ante esta Institución reflejan con claridad y sin tapujos, situaciones familiares catastróficas.

En el ámbito autonómico, el artículo 12 de nuestro Estatuto de Autonomía, preceptúa que la Comunidad Autónoma promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y los grupos sean reales y efectivas, en consonancia con similar precepto constitucional. Por ello, el Decreto 400/1990, de 27 de Noviembre, tantas veces reflejado en su informe, recoge dicha aspiración en su exposición de motivos que, aún sin el carácter normativo de su articulado, también debe iluminar la actuación administrativa de esa Dirección General.

Por su parte, la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en su artículo 42 recoge la obligación de resolver de todas las Administraciones públicas, señalando el plazo máximo para ello y contemplando la posible ampliación del mismo, siempre sujeta a garantías, al tiempo que señala las responsabilidades directas para los supuestos de incumplimiento de dicha obligación.

También conviene recordar a V.I. los principios ordenadores del

procedimiento que se contienen en el Capítulo II del Título VI de dicha Ley, a la que nos remitimos en aras de la brevedad.

Finalmente, como norma reglamentaria más próxima a nuestro ámbito autonómico, el Decreto 138/1993, de 7 de Septiembre, (BOJA 114 de 1993), estableció el plazo de resolución de los procedimientos acogidos al Decreto 400/1990, en seis meses, ampliamente rebasado en la mayoría de los casos.

*Por todo ello, formulamos a V.I. las siguientes **RECOMENDACIONES:***

PRIMERA: *Dado que las consignaciones presupuestarias se vienen mostrando insuficientes a la vista de las peticiones formuladas en los últimos años, en el próximo ejercicio deben formularse previsiones presupuestarias más realistas, destinadas a las diversas medidas que comporta el Programa de Solidaridad.*

SEGUNDA: *Puesto que las quejas recibidas afectan, casi todas a medidas de empleos temporales que plantean mayores problemas de coordinación entre administraciones, considero la conveniencia, temporalmente al menos, de una mayor dotación presupuestaria en favor del Ingreso Mínimo de Solidaridad con objeto de paliar con mayor urgencia, las situaciones más lacerantes.*

TERCERA: *Con carácter urgente deben proponerse y ejecutarse modificaciones presupuestarias tendentes a ampliar los créditos destinados a medidas de empleo, de tal manera que a mitad del ejercicio 1995 hayan podido ser atendidas las peticiones correspondientes a 1994.*

CUARTA: *Que en todos aquellos supuestos en que no sea posible tramitar completos los expedientes dentro del plazo establecido en el Decreto 138/1993, de 7 de Septiembre, se informe a los peticionarios, cuya solicitud haya sido informada favorablemente aunque por dificultades transitorias no puedan ser ejecutadas las medidas propuestas, de todo lo concerniente a su petición, evitando de este modo situaciones de indefensión y desconcierto."*

En el momento de redactar este Informe aún no había llegado

respuesta, si bien todavía era pronto para ello.

2.2. Relaciones Colectivas de Trabajo y crisis económica.

Analizaremos bajo este epígrafe un grupo de quejas que llegan formuladas por colectivos de trabajadores de empresas en crisis, quienes ven en peligro sus puestos de trabajo, o reclaman el mantenimiento de derechos económicos adquiridos que las propias situaciones de crisis hacen peligrar. También hemos recibido escritos de Autoridades Locales interesándose por estos problemas.

Así, por ejemplo, en diversas fechas del primer semestre nos fueron remitidos escritos de colectivos de trabajadores ya jubilados (tanto en sentido estricto, como en situación de incapacidad permanente total o simplemente desempleados tras expediente de regulación) de la empresa ERCROS (FESA-ENFERSA) de las provincias de Málaga -unos 800 afectados-, y Huelva, aproximadamente 400.

En el ejercicio anterior tuvimos ocasión de intervenir en el conflicto de este grupo empresarial a partir de una queja, también colectiva, formulada por mujeres de trabajadores en activo. En aquella ocasión, la intervención de la Administración Autonómica -en labores de acercamiento de las partes en conflicto y tratando de aportar soluciones que ayudasen a paliar los efectos negativos del mismo-, nos permitió acercarnos al problema mediante contactos mantenidos con la Consejería de Trabajo.

En este caso, la pretensión concreta de los comparecientes, viene motivada por las reducciones padecidas, desde hace unos meses, en las percepciones complementarias de sus pensiones de jubilación, y subsidios, con cargo a la Empresa, pretendiendo alguna gestión mediadora por parte de la Institución ante la Administración Autonómica o Central.

Este colectivo, al entrar en crisis el complejo industrial que les daba empleo, se acogió a la normativa sobre reconversión y reindustrialización del sector de fertilizantes (Ley 27/1984, de 26 de Julio y RR.DD 295/1985, de 20 de Febrero y 8/1983, de 30 de Noviembre), y la empresa FESA-ENFERSA se comprometió a abonar unas prestaciones complementarias a las de la Seguridad Social, tanto para los que entraron en jubilación directamente como para aquéllos que se acogían a la

situación de desempleo.

Dichas prestaciones han venido siendo abonadas puntualmente durante los últimos años y han supuesto -entre pensión y complemento- para los interesados, una situación económica aceptable, según sus manifestaciones.

Durante las entrevistas mantenidas con los afectados nos esforzamos en explicarles nuestras posibilidades de actuación ante la Administración Autonómica poniéndoles de ejemplo nuestras gestiones anteriores, en el caso de sus compañeros activos de FERSA (**queja 93/383**) que estaban inmersos en un expediente de regulación de empleo, habiéndose comprometido la Junta a una importante aportación económica para evitar una salida traumática al conflicto.

En su caso, sin embargo, quedó aclarado suficientemente por parte de los comparecientes, que la Junta de Andalucía manifestaba no tener intervención alguna, por lo que no era posible actuar ante ella por nuestra parte.

Ellos, sin embargo, sostenían que el Ministerio de Trabajo sí tendría alguna responsabilidad al haber aprobado en su día el expediente de regulación de empleo.

Otro punto abordado fue el relativo a las causas de la disminución sufrida en la aportación complementaria -motivo, recuérdese, de la queja-. Sobre este extremo pudimos informarnos que, de por medio, había un expediente judicial de suspensión de pagos, tramitándose en un Juzgado de Madrid.

La documentación aportada consistía, básicamente, en resolución de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, aprobando el expediente de regulación de empleo -de 10 de Abril de 1991- y anexo documental al mismo, y cartas del grupo ERCROS, S.A. (en que se integran las empresas FESA-ENFERSA) a los jubilados, fechadas en Madrid a 25 de Abril de 1994. La documentación relativa al expediente de regulación de empleo, no aportó nada significativo que no supiéramos.

En cuanto a las cartas reseñadas, informaban de la existencia de un expediente judicial de Suspensión de Pagos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 64 de Madrid, que el 14 de Junio de 1993 dictó Auto acordando el Convenio de FESA con sus acreedores.

Como puede observarse, ni vestigio de intervención autonómica alguna. No hubo, pues, otro camino que inadmitir la queja por exceder nuestras competencias, tanto en razón del carácter jurídico-privado de las relaciones en presencia y de las partes concernidas, como por afectar a Organismos ajenos a nuestra Comunidad Autónoma: el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, que fiscalizó el expediente de regulación de empleo y el Juzgado de Primera Instancia nº 64 de Madrid. Por ello remitimos las quejas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales para facilitar con ello su intervención en el asunto (**quejas 94/420 y 94/624**).

Como dijimos antes, algunas Autoridades Locales han transmitido a la Institución la preocupación de sus municipios por situaciones de crisis laborales en su comarca. Así ha ocurrido con el Alcalde de Huétor Santillán, en Granada, refiriéndose a la inestabilidad laboral en Santa Bárbara, Gillette, Santana Motor y otras empresas con trabajadores residentes en aquella localidad (**quejas 94/702 y 94/703**).

Naturalmente, ante planteamientos de esa naturaleza, el Defensor del Pueblo Andaluz poco puede hacer. No obstante, dejamos constancia, en este Informe, de los conflictos y problemas graves derivados de la pérdida de empleo por crisis económica y la situación de angustia de los colectivos que nos solicitan seamos la voz de sus problemas para que los responsables y organismos competentes palien, de alguna forma, tan dramática situación. Cumplimos con su requerimiento y nos hacemos eco de su situación, solidarizándonos con sus problemas y exponiéndolos ante la Cámara.

También acudió a la Institución un grupo de trabajadores pertenecientes a la plantilla de la empresa Huelva Farmacéutica, S.A. (HUFASA), de sus distintos centros de trabajo en Andalucía, solicitando nuestras gestiones para ayudar en la conservación de sus puestos de trabajo (**queja 94/1716**).

La citada empresa pertenece al sector de distribución de productos farmacéuticos que, al parecer, atraviesa una fuerte crisis motivada por varios factores, entre otros la adecuación del consumo farmacéutico con cargo a la Seguridad Social. Este es el motivo por el que trabajadores y empresa han tenido que llegar a sucesivos acuerdos en los últimos diez años -1984, 1986, y 1993- que han implicado una paulatina disminución de plantilla, incluso el cierre de dos centros de trabajo, todo ello en el seno de varios expedientes de regulación de empleo.

En el presente año el Expediente de Regulación de Empleo ha sido desestimado en cuanto a la solicitud empresarial de extinción de relaciones laborales para 124 trabajadores.

Había numerosos despidos disciplinarios en trámite, ante los Juzgados de lo Social y demandas de resolución de contrato por impago de salarios por parte de los mandos intermedios.

Asimismo la Empresa ha presentado suspensión de pagos y está tramitando, en el plano mercantil, la liquidación de la sociedad.

Por si fueran pocas las vías judiciales abiertas, en la esfera administrativa tienen, además, iniciado un nuevo expediente de regulación de empleo proponiendo la extinción total de la plantilla.

Según los comparecientes, la empresa propietaria de HUFASA ha organizado un entramado empresarial, de difícil seguimiento, tratando de eludir responsabilidades y solvencia respecto de las deudas acumuladas. Por ejemplo, lo mejor del patrimonio de HUFASA, locales y terrenos, lo ha pasado a titularidad registral de una de esas empresas "*fantasmas*".

La contabilidad tampoco parece ser diáfana, ignorándose donde hayan podido desembocar los cuantiosos beneficios de años precedentes a la crisis.

Para hacer frente a esa situación, los trabajadores afectados, además de otras actuaciones, se habían entrevistado con el Director General de Trabajo y Seguridad Social, al que han formulado diversas peticiones de ayuda, tanto para la búsqueda de un comprador de la empresa HUFASA, que se comprometa a mantener los puestos de trabajo, como para que se investiguen actuaciones empresariales como la señalada antes.

Sobre ambos aspectos hemos solicitado información a dicho Director General que, a la fecha de cierre del ejercicio, aún no la había enviado.

2.3. Residencias de Tiempo Libre.

Con motivo de la aparición en la prensa de un escrito colectivo de residentes veraniegos, de la Residencia de Cádiz, en el que exponían una serie de críticas al funcionamiento de la misma, centradas en la piscina, fuera de servicio desde hacía dos años, deterioro general de instalaciones, defectos en la confección de los menús para niños, ausencia de actividades culturales y recreativas, numerosas vacantes en la plantilla, incluso la de Director, etc, esta Institución decidió iniciar **queja de oficio 93/2491**, enmarcada en la tutela de derechos constitucionales del Título I de la Constitución, especialmente los derivados de los principios rectores de la política social contenidos en los artículos 40.2 -relativo a vacaciones periódicas y promoción de centros adecuados-; 43.3, sobre adecuada utilización del ocio y artículo 50 sobre ocio para la tercera edad en el que, como veremos, también incide esta materia.

La información recibida de la Administración negaba algunas de las situaciones objeto de crítica y admitía otras, de manera especial las referentes al funcionamiento de la piscina, obras de mejoras pendientes y vacantes de personal.

Dicha contradicción nos aconsejó visitar la citada Residencia y extender nuestras investigaciones a las otras cinco que integran el complejo de Residencias de Tiempo Libre en Andalucía, formado por las de Cádiz, Marbella, Punta Umbría, Aguadulce y La Línea de la Concepción, todas en la costa y la de montaña ubicada en Sierra Nevada, en Pradollano.

Otra de las razones que nos impulsó a extender las actuaciones al conjunto de Residencias fue que la Consejería de Trabajo continuaba sin remitir su preceptivo informe para otra queja a la que más adelante nos referiremos, sobre el sistema de adjudicación de plazas en las mismas, además de continuar sin desarrollarse reglamentariamente nuestra vieja **Recomendación** de reforma normativa sobre tan importante ámbito competencial, susceptible, además, de diversas interpretaciones sobre su carácter patrimonial, que esta Institución, no obstante, calificó, hace años ya, como bienes de dominio público, conforme el artículo 3.B) de la Ley 4/1986, de 5 de Mayo, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía que, a través de sus órganos administrativos, deberá ejercerlas con el carácter de irrenunciables, que a las competencias confiere tanto el derogado artículo 4 de la Ley de Procedimiento Administrativo, como el actual artículo 12.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Con los objetivos expuestos y con el añadido de conocer la

incidencia, en la gestión de las Residencias, del Programa "Conoce la Costa", dirigido fundamentalmente al uso de las mismas por pensionistas, jubilados y minusválidos, se procedió por personal de esta Oficina a visitarlas todas.

Se confeccionó un cuestionario de temas a tratar en los diversos contactos y actuaciones durante las visitas: entrevistas con Director; entrevistas con personal del Área de Administración; entrevistas con residentes; con otro personal; recorrido por instalaciones; examen de documentación, etc. Para mejor comprensión de los objetivos de las visitas se incluye el texto del cuestionario:

1º) Fundamentos y justificación de la queja

2º) Personal:

A) R.P.T.Funcionarios.

Laborales:- Definitivos

- Eventuales. Régimen jurídico de contratación.

B) Vacantes. Traslados, suplencias, absentismo...

C) Cobertura de vacantes.

D) Utilización por temporada.

E) Otros.

3º) Instalaciones:

A) Mejoras en ejecución.

B) Previsión de mejoras y mantenimiento y su dotación presupuestaria. Grado de ejecución.

C) Coste total anual de mantenimiento.

4º) Presupuesto anual

A) Copia.

B) Fiscalización del presupuesto.

5º) Memoria

6º) Ocupación por temporadas

A) Alta.

B) Invierno.

C) Relación ocupación y plantilla.

7º) Selección

A) Sindicatos:- Porcentaje: - Alta.

- Invierno.

- Forma de pago.

- Otras incidencias.

B) Consejería.

C) Emigración. Selección.

- D) Nivel de ocupación según su procedencia y temporada.
- E) Otras incidencias.
- F) Procedencia por comunidades.
- G) Estadística.
- 8º) Ocupación por Residentes de Tercera Edad
 - A) Ocupación y porcentaje por temporada.
 - B) Estadística.
 - C) Procedencia.
 - D) Nivel de ocupación del Programa "Conoce la Costa".
- 9º) Actividades recreativas
 - A) Programación y dotación presupuestaria.
 - B) Participación de los Residentes. Gestión.
- 10º) Otras cuestiones.

De todas las visitas efectuadas se confeccionó una diligencia interna que recoge, con la mayor precisión y fidelidad posible las principales cuestiones tratadas e informaciones obtenidas. Reproducir aquí las seis diligencias podría tener interés pero haría excesivamente extensa esta memoria y pesada su lectura. Nuestra intención para este ejercicio era presentar unas conclusiones tanto de las visitas efectuadas como del estudio de diversa documentación, especialmente del resultado de las Auditorías Operativas y Estudios de Seguimiento elaborados por la Consejería de Economía y Hacienda hace un par de años, a cuyo fin el 27 de Junio de 1994 nos dirigimos al Director General de Trabajo y Seguridad Social recabando el envío de las mismas.

Dado que transcurrió todo el verano sin respuesta y considerando que debíamos ser condescendientes por el período vacacional correspondiente, a finales de Septiembre reiteramos nuestra petición anterior. Con el mismo resultado, SILENCIO ABSOLUTO del Director General de Trabajo y Seguridad Social.

En nuestro informe del pasado año, en la Sección Segunda, Capítulo VIII, Apartado 2.2.2, comentábamos idéntica actitud referida a otros dos expedientes, uno de 1988 y otro de 1992. En este último, **queja 92/1141**, ni tan siquiera, como en éste de oficio, se nos ha enviado el informe inicial, lo que motivó la declaración de **actitud entorpecedora**, como se reflejaba fielmente en nuestro Informe Anual de 1993.

Pero aún hay más: el 18 de Febrero de 1994 se presentaba en el

Registro de la Consejería de Trabajo escrito dirigido al Excmo. Sr. Consejero de Trabajo informándole de la situación de dicho expediente **-queja 92/1141-**, trasladándole la calificación de la actitud del citado Director General, como entorpecedora de nuestras funciones, al tiempo que solicitábamos al Sr. Consejero el envío del preceptivo informe y de la documentación necesaria para el esclarecimiento del asunto objeto de la queja. La respuesta del Sr. Consejero ha sido la misma: ninguna.

2.4. Formación Profesional Ocupacional y Fomento de Empleo.

La Formación Profesional Ocupacional está llamada a desempeñar un papel creciente en la actividad de la Administración Autonómica, una vez efectuado el traspaso de funciones y servicios para la gestión de esta materia a nuestra Comunidad Autónoma. El referido traspaso tuvo lugar en virtud del Real Decreto 427/1993, de 26 de Marzo, que incluyó, entre otras competencias, la ejecución del Plan Nacional de Formación e Inserción Profesional y la titularidad de los centros de Formación Profesional pertenecientes al Instituto Nacional de Empleo, salvo los centros de Almería, Marbella y Sevilla.

En total fueron doce los centros traspasados, entre Centros en sentido estricto y unidades de acción formativa. En cuanto al personal objeto del traspaso, fue un numeroso colectivo de personal funcionario y laboral, fijo o eventual, el afectado.

Precisamente, mediado el año, un grupo de funcionarios adscritos al Centro de Formación "Guadalquivir", perteneciente a Sevilla, nos escribió planteando varias cuestiones relacionadas con el proceso de transferencias. Desde entonces, aseguran, su situación funcional no está clarificada en cuanto a su integración efectiva en la Administración Autonómica por cuanto se encuentran físicamente ubicados en el Centro de Formación Ocupacional "Guadalquivir", que no ha sido objeto de transferencia, en el que no están desarrollando las funciones docentes que, afirman, les corresponden.

"Hasta la fecha la Consejería de Trabajo de la Junta de Andalucía (Organismo de la Junta al que fuimos transferidos) no ha encontrado aún un local digno, y decimos digno porque del otro tipo si ha encontrado, para todos los funcionarios transferidos, que estamos ahora de "prestados" en el lugar anteriormente citado con lo que eso

conlleva de prohibiciones, cortapisas de todo tipo por parte de la Dirección Provincial del INEM y la propia del Centro Guadalquivir, que desean que nos marchemos.", afirman en uno de los párrafos de su escrito.

Consideran los comparecientes que esa situación les daña profesionalmente y en su carrera administrativa, y plantean que en la provincia de Sevilla deberían adoptarse, provisionalmente, medidas que facilitasen el uso, por la Administración Autonómica, de las instalaciones no transferidas -en concreto, el "Centro Guadalquivir"-, con lo cual podrían desempeñar sus funciones docentes como, afirman, ya realizan sus compañeros de la provincia de Almería.

Bajo esa perspectiva admitimos la **queja 94/862** ante la Consejería de Trabajo que emitió un primer informe que fue objeto de alegaciones por parte de los afectados. Sin embargo, al finalizar el año -y todavía a comienzos de 1995- nos fueron remitidos numerosos escritos de queja de personal transferido, de otras provincias, concretamente de las de Jaén, Córdoba, Granada y también un colectivo, más numeroso que el primero, de funcionarios de Sevilla.

En estos escritos se plantea ya en toda su extensión la problemática funcional del proceso de transferencia: integración en los Cuerpos y Grupos previstos en la ordenación de la función pública andaluza y adscripción del personal transferido a la relación de puestos de trabajo correspondiente; adscripción docente de los interesados, etc. También algunos de ellos denuncian deficiencias en la gestión que la Administración Autonómica hace de esta parcela competencial, especialmente en cuanto al control del buen uso de las subvenciones concedidas al efecto y la calidad de la enseñanza que se imparte.

Algunas de estas quejas han sido también enviadas por los mismos interesados al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales quien, al considerar plantean la problemática funcional típica de un proceso de transferencias, está llevando a cabo actuaciones con la Consejería de Gobernación.

Como consecuencia de ello, al tiempo de redactar este Informe, hemos iniciado vías de colaboración con el Defensor del Pueblo estatal a fin de coordinar nuestras actuaciones respectivas.

Con independencia de los resultados que puedan producir las actuaciones en curso, puede afirmarse ya que el proceso de transferencias en esta

materia, o mejor dicho, la ejecución de las transferencias ya efectuadas está resultando bastante conflictivo, con lo que pueden verse afectados, no sólo la ejecución del Plan Nacional de Formación, que compete a la Administración Autonómica, sino la profundización por ésta del futuro Plan Andaluz de Formación. Por ello, el recién constituido Consejo Andaluz de Formación Profesional, desde su posición de órgano consultivo y de coordinación, debería seguir de cerca la actual situación conflictiva con el objetivo preciso de contribuir a su mejoramiento en 1995.

En cuanto a las actuaciones llevadas a cabo en quejas de formación ocupacional, comenzar reseñando la solución satisfactoria de la **queja 93/2209**, a la que hacíamos alusión en nuestro anterior informe, todavía derivada de la programación específica de formación ocupacional en torno a Expo'92. Una alumna contratada para formación ocupacional, con promesa de empleo temporal en el recinto expositivo que, al final, se queda sin empleo -la empresa comprometida a ello suspende pagos, primero y luego desaparece- y sin percibir la beca correspondiente.

La información, extemporáneamente recibida de la Consejería, confirma el cobro por la interesada de la beca y abunda sobre las causas ya conocidas del incumplimiento empresarial (que fueron recogidas exhaustivamente en nuestro Informe Anual de 1993, con motivo de otras quejas similares).

La **queja 94/1160**, iniciada de oficio ante informaciones periodísticas y consultas en nuestra Oficina de Información sobre incumplimiento de pago de salarios, correspondientes a profesores de un curso de Formación Profesional, de Albañilería, impartido en el Centro Penitenciario Sevilla II, se comenzó a tramitar ante la Dirección General de Formación e Inserción Profesional, y continúa abierta todavía ante la Dirección General de Formación Profesional y Empleo que asume, actualmente, las competencias en la materia.

El curso, dirigido a quince reclusos, fue aprobado por la Secretaría de Estado del Ministerio de Justicia, mediante Addenda, de 23 de Noviembre de 1993, al Convenio de Colaboración suscrito entre la Junta de Andalucía y el Ministerio de Justicia, de fecha 23 de Marzo de 1992, en cuya cláusula Tercera se estipula una subvención de 141.626.240 pesetas que debían hacerse efectivas en la forma prevista en el artículo 18.2 de la Orden de la Consejería de Trabajo de 31 de Marzo de 1993, de las que cerca de 7.000.000 pesetas se destinaban al curso mencionado.

La tardía incorporación de los remanentes del presupuesto de 1993, por parte de la Consejería de Economía y Hacienda, retrasó hasta Mayo de 1994 el abono del 50% de la subvención, en concepto de anticipo.

Dicho pago se hace efectivo mediante transferencia a una cuenta corriente única central, cuyo titular es el Organismo Autónomo de Trabajos Penitenciarios.

La contratación de los monitores, a tiempo parcial, se realiza por el mencionado organismo autónomo, debiéndose ajustar las retribuciones a los módulos económicos. Dicho retraso es el que provoca, al parecer, la deuda de seis meses de salario a los monitores, en el momento de iniciarse el expediente de oficio.

Ante tales retrasos, técnicos de la Consejería de Trabajo y del Organismo Autónomo citado mantuvieron contactos para hacer frente a la situación. Ésta es, en definitiva, la primera información recibida, en la que, entre otros extremos, no se nos comunica ni el posible abono del 50% restante de la subvención, una vez terminado el curso, ni el contenido de los acuerdos para solucionar el problema, tras los contactos mantenidos por ambas administraciones intervinientes, lo que nos llevó a nueva petición de informe en el sentido indicado, sin que hasta la fecha hayamos podido obtener información precisa sobre ambos extremos, si bien, al finalizar el año todavía continuaba sin abonarse la subvención restante y, por lo tanto, persistía la deuda con los monitores, por lo que suponemos que los retrasos puedan afectar a todos los cursos programados, no sólo en 1993, ejercicio al que corresponde el curso de albañilería en cuestión, sino también a los de 1994, cuya ejecución se llevará a cabo en el año siguiente, motivo por el cual la Institución mantiene abierto el expediente, pretendiendo, además, iniciar actuaciones de seguimiento del Convenio de colaboración, aludido al principio, entre Junta de Andalucía y Ministerio de Justicia e Interior.

También continúan nuestras actuaciones relativas a la **queja 94/1735** formulada por un joven que había solicitado a la Delegación Provincial de Huelva, de la Consejería de Trabajo, ayudas para asistencia a un curso de formación profesional ocupacional, denominado "Marco Laboral de las PYMES", impartido por la Federación Onubense de Empresarios.

El 30 de Septiembre de 1994, tras haber dirigido escrito a la Delegación denunciando el silencio producido ante su petición, se le notificó la

resolución de la Delegación Provincial en la que, tras recogerse que reunía los requisitos para acceder a la ayuda, se le denegaba *"por falta de disponibilidad presupuestaria para dicho concepto"*. El curso terminó el cuatro de marzo de aquel año.

Se disponía, cuando formuló la queja, a interponer recurso administrativo ordinario pues consideraba que *"si no existía presupuesto para la realización de tal curso no deberían de haberlo convocado, aún sabiendo que el interesado se vería obligado a realizar un desembolso económico por tal concepto"*.

Aún desconociendo algunos datos sobre el tipo de curso realizado para saber en qué condiciones concretas accedía el interesado al mismo y la carga económica que para él suponía, parecían de sentido común sus afirmaciones, puesto que si un joven desempleado de la provincia tiene que desplazarse a la capital para realizar allí un curso de este tipo, hacerlo a diario y permanecer en ella todo el día, difícilmente podrá acceder a ese curso si no es con el percibo -o con la seguridad de percibir- las ayudas previstas.

Es evidente, por todo ello, que en la convocatoria del curso debe preverse si existe o no dotación presupuestaria para ayudas, por lo que, en principio, consideramos que el artículo 9 de la Orden de 31 de Marzo de 1993, que desarrolló el Decreto 33/1993 de 3 de Marzo, sobre Programas de Formación Ocupacional, adolece de imprecisiones que pueden conducir -como parece ocurrir en este caso- a una actuación administrativa falta de eficacia y objetividad, contraria a los postulados del artículo 103 de la Constitución.

Nuestra opinión definitiva se concretará una vez podamos evaluar la respuesta de la Administración.

Para terminar este apartado, conviene hacer referencia a una queja que, aún en trámite, está completamente acabada en cuanto a nuestra evaluación y posicionamiento se refiere. Se trata de la **queja 94/1302**, formulada por un grupo de jóvenes onubenses titulados superiores, participantes en un curso de formación de Personal de Laboratorio de Aguas, impartido en Huelva por una empresa colaboradora que había anunciado el curso en la prensa regional, con gran alarde tipográfico y apoyo en los anagramas de la Junta de Andalucía y el Fondo Social Europeo.

Existía un compromiso de contratación, por parte de la Empresa

colaboradora e impartidora del curso, del 75% del alumnado que superase el mismo.

Lo cierto fue que la empresa en cuestión, una vez terminado aquél, carecía de planes de contratación, sin que la Dirección General competente, organizadora del curso, hubiese atendido sus numerosas reclamaciones al respecto, en el sentido de aportar soluciones al incumplimiento empresarial.

La posición de la empresa, por su parte, era endosar la responsabilidad de su incumplimiento a la Administración Autonómica, al incumplir ésta -argüían- sus planes de construcción y mantenimiento de nuevas instalaciones depuradoras de aguas, que constituían la base de su participación empresarial en el programa.

Tras la oportuna tramitación resultó que los reclamantes, efectivamente, había realizado y superado el curso ocupacional que reunía las características expresadas por aquellos en su escrito de queja. La mayoría de ellos son licenciados en Ciencias Químicas, Biología y Farmacia. No hubo ningún problema en la realización del curso y el percibo de las becas correspondientes, aunque sí el incumplimiento absoluto del compromiso de contratación por parte de la Empresa Colaboradora, que argumentó, concretamente, lo siguiente: *"la crisis económica y el no haberse ratificado los contratos empresariales previstos a la firma del Convenio, entre la Empresa y la Mancomunidad de Aguas de la Costa de Huelva."*

A la vista de ello, la Dirección General de Formación Profesional y Empleo consideró la no procedencia en la ordenación de la fracción de pago resultante de la diferencia entre la cantidad realmente invertida y la ya percibida por la empresa, que aceptó verbalmente la posición de la Administración, resolviéndose, a continuación, el Convenio entre ambas partes.

Ello implicó que la Administración dejará de abonar en torno a cinco millones de pesetas, mientras que lo ya liquidado a la Empresa ascendía a más de diecinueve millones.

Como consecuencia y final de nuestras actuaciones hemos formulado algunas **Sugerencias** a la Dirección General competente mediante escrito en el que, tras exponer los antecedentes del caso, afirmábamos:

"Este incumplimiento de la entidad colaboradora ha supuesto una quiebra de la buena fe y confianza de los alumnos que han visto defraudada su confianza en lo públicamente prometido para la finalización de unos cursos de Formación Profesional financiados, en parte, por la Administración Pública.

Idénticas o parecidas anomalías (bien por no cumplir la promesa de contratar bien por no abonar las becas estipuladas o no otorgar los correspondientes certificados de aprovechamiento) han sido detectados por esta Institución en la tramitación de quejas anteriores que han sido oportunamente recogidas en el preceptivo Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

Por todo ello, al amparo de lo previsto en el artículo 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre del Defensor del Pueblo Andaluz, nos permitimos someter a su consideración las siguientes SUGERENCIAS:

- 1ª) Que se estudie la conveniencia de incluir en los Convenios de Colaboración que se formalicen en el futuro, al amparo del Decreto 2/1992, de 14 de Enero, estipulaciones o cláusulas que obliguen a las entidades colaboradoras que incumplan lo suscrito, no sólo a dejar de percibir el porcentaje pendiente de subvención, sino también a devolver las cantidades anticipadas, salvo acreditadas circunstancias de fuerza mayor.*
- 2ª) Que en idénticos supuestos de incumplimiento por parte de las entidades colaboradoras, que no contraten al personal formado, éstas queden obligadas a ofertar las vacantes o ampliaciones de sus plantillas a aquellos alumnos que hubiesen finalizado con aprovechamiento los mencionados cursos, con preferencia sobre cualesquiera otros.*
- 3ª) Que las entidades colaboradoras acrediten fehacientemente la existencia de los compromisos o acuerdos mercantiles de los que dependa la futura contratación de los alumnos formados, como paso previo a la formalización del correspondiente convenio de colaboración, para mayor garantía del buen fin de las subvenciones concedidas."*

Estamos a la espera de respuesta, que esperamos sea favorable, por parte del Centro Directivo afectado.

2.5. Quejas relativas a Seguridad e Higiene en el Trabajo.

Debemos referirnos, en primer lugar, a las actuaciones de oficio iniciadas con motivo del fallecimiento de un obrero de la construcción, en Málaga, que había causado gran alarma como consecuencia de haber sido sancionada, varias veces, con anterioridad, la empresa en que trabajaba.

Del mencionado expediente de oficio hicimos referencia en nuestro Informe Anual del pasado año, terminando la misma con la **Recomendación** efectuada a la Delegación Provincial de la Consejería de Trabajo, en Málaga, en el sentido de que se adoptasen, de forma inmediata, medidas tendentes a disminuir la siniestralidad laboral en aquella provincia (enumerábamos algunas posibles medidas) especialmente en pequeñas empresas, como la afectada por el accidente origen de nuestras actuaciones.

Indicábamos que la falta de respuesta de la Delegación a nuestra Recomendación había motivado la elevación de actuaciones al Consejero de Trabajo, conforme previene nuestra Ley reguladora. Pues bien, poco después de producida dicha actuación nos llegan sendas comunicaciones, tanto de la Delegación afectada como de la Consejería, informando ampliamente sobre las medidas adoptadas, tanto en el caso concreto que origina la actuación de oficio, como en líneas generales en todo lo concerniente a prevención de la siniestralidad, a través, especialmente, del Centro de Seguridad e Higiene de Málaga, y control sobre cumplimiento de normativa por parte de las actuaciones de la Inspección Provincial de Trabajo.

Entre los aspectos más relevantes de la información recibida de la Delegación destaca el importante aumento de la inversión durante 1993 para la financiación de cursos de Formación Profesional Ocupacional que incluyen fases formativas de Seguridad e Higiene en el trabajo, que se han impartido a más de siete mil alumnos en esta provincia.

En cuanto a la valoración del Consejero de Trabajo de nuestra Recomendación, en el aspecto de aumentar las campañas divulgativas y preventivas, considera que éstas fueron suficientes y con una dotación de medios materiales y personales adecuados en los Centros de Seguridad e Higiene, inclinándose, más bien por optimizar los recursos existentes.

Con ambas respuestas, cuyo contenido entendemos acorde con el de nuestra Recomendación, con el matiz comentado, dimos por concluidas nuestras actuaciones (**queja 93/1185**).

También relativas a la ausencia de medidas suficientes, de Seguridad e Higiene en el trabajo, nos llegaron, en un corto espacio de tiempo, dos quejas contra el Ayuntamiento de Almuñécar (**quejas 93/2966 y 94/9**).

Las formulan dos funcionarias del Ayuntamiento que habían sido trasladadas de lugar de trabajo y destinados, una a un almacén-lonja y la otra a las dependencias del archivo municipal.

En cuanto a las dependencias del almacén municipal -lugar habitual de trabajo de hombres al que es trasladada la funcionaria denunciante- señalan deficiencias de ventilación, temperatura, exceso de humedad, ruidos y vibraciones molestas, especialmente para el trabajo de carácter burocrático de la funcionaria trasladada, todo ello en opinión de la reclamante.

En cuanto al Archivo Municipal, denuncian la existencia de una extraordinaria humedad por su ubicación en un sótano carente de las más elementales medidas de seguridad e higiene.

En ambos casos intervino la Inspección de Trabajo, cuyas recomendaciones de corrección de deficiencias no estaban siendo atendidas por el Ayuntamiento. También en ambos casos, las remitentes señalaban la posible existencia de "*represalias políticas*", alegación que reseñamos por su atipicidad con el habitual contenido de las quejas que recibimos.

Admitidas ambas, el Ayuntamiento demoró su información, pero cuando lo hizo fue para comunicar el traslado de ambas funcionarias a dependencias más adecuadas a su trabajo habitual y sin las carencias higiénico-sanitarias detectadas en las otras.

En cuanto a las medidas correctoras propuestas para el archivo municipal, ya fueron atendidas. No así las relativas al almacén municipal, por ser más compleja su corrección, pese a lo cual se están estudiando las mismas. Esta respuesta ha motivado la conclusión de actuaciones en el primer caso, y no así en cuanto al segundo, pues estamos a la espera de nuevo informe municipal sobre la

definitiva asunción de medidas adecuadas de seguridad e higiene en las dependencias municipales, aún pendientes de ellas.

IX.- ECONOMÍA Y HACIENDA.

1. Introducción.

En este Capítulo vamos a comentar las quejas más significativas que han sido tratadas, tras su admisión a trámite, en este ejercicio.

Antes de hacer un breve comentario a la estadística que presenta este Area, hemos de hacer tres puntualizaciones que, sin duda, han tenido su incidencia en el número de quejas tratadas en este ejercicio.

En primer lugar, tal y como ya adelantábamos en el comentario del ejercicio anterior, las quejas afectantes a Telefónica están siendo remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, habida cuenta de que se trata de una Entidad cuya tutela está sometida al Ejecutivo Estatal que la ejerce, además de por otros medios, a través de un Delegado del Gobierno en la Compañía. Ello, sin perjuicio, como ya indicamos en el apartado correspondiente de este Informe, de que esta Institución actúe, ya sea por vía de mediación e información, o ya en colaboración, con el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales en aquellos casos en los que los intereses colectivos de la Comunidad Autónoma o de un amplio colectivo andaluz lo exija, tal y como ocurrió con las líneas telefónicas 903, o pueda ocurrir en supuestos similares.

En segundo lugar, asimismo se han remitido al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales las quejas que se han presentado con motivo de la actuación del Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria, toda vez que nos encontramos ante una entidad adscrita a la Administración del Estado, por más que sus actuaciones sirvan de soporte a determinados tributos locales y a la gestión que de los mismos se realice. Sin perjuicio de que continuemos actuando ante las quejas afectantes al Impuesto de Bienes Inmuebles.

En fin, también van a dejar de tramitarse en este Area, tras la reestructuración realizada en las Consejerías correspondientes, las quejas relativas a Turismo, Industria, etc. Por todo ello, las quejas que trataremos en este Capítulo se concretan a las relativas con actuaciones u omisiones imputables a los órganos de la Consejería de Economía y Hacienda. Y en cuanto a los tributos locales,

únicamente se trata en este Area el Impuesto de Bienes Inmuebles.

En cuanto al cuadro estadístico, destacaremos únicamente que en este Area se han tramitado 131 quejas, de las que 27 procedían de años anteriores y 104 a este año. Respecto de las presentadas en este ejercicio, de un total de 104, han sido admitidas a trámite 18, declaradas no admisibles 16 y remitidas 70.

En cuanto a estos dos últimos grupos de quejas, en este Informe Anual se dedica un Capítulo específico a ellas. Por ello, aquí sólo citaremos, a título de ejemplo, que gran número de quejas han sido remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales por afectar a cuestiones relacionadas con el IRPF, especialmente por disconformidad con la retención que se viene practicando a partir de 1994 de las pensiones por la Incapacidad Permanente Total y la Incapacidad Permanente prevista para los Funcionarios Civiles del Estado, tal fue el caso de las quejas 94/1266, 94/554, 94/809 y 94/1265; por disconformidad con la facturación realizada por la Compañía Telefónica se presentaron quejas como la 94/339, 94/405, 94/777 y 94/1177; por disconformidad con el modo de actuar del Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria se remitieron quejas como la 94/381, 94/1145, 94/1322, etc.

En cuanto a las causas de no admisión de las quejas, podemos señalar la que se presentó por disconformidad de un empresario con la obligación de pertenecer a las Cámaras de Comercio y al consiguiente pago de la tasa en aplicación de la Ley 3/93, de 22 de Marzo. En este caso, se le informó que la obligación, al ser consecuencia de la normativa de una ley estatal, excedía de nuestro ámbito de supervisión, pese a las amplias competencias que el Estatuto de Autonomía para Andalucía otorga, en su art. 13, aptdo. 6, a la Junta de Andalucía, dado que, en este caso, el precepto en cuestión había tenido la consideración de básico por la Disposición Final Primera, a los efectos del art. 149, apdo. 1.18, de la Constitución Española. No obstante ello, se le informó de que si estimaba que la Ley Estatal era inconstitucional, se podía dirigir al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales planteando esta cuestión.

Por la discrepancia con la posición de la Delegación de la Consejería de Economía y Hacienda de Málaga no se admitió la **queja 94/51** al estimarse que no se había producido actuación irregular. En este caso, la interesada decía que no podía aportar unos datos que le exigía la inspección de Hacienda por cuanto no estaba en sus posibilidades su aportación y que, por tal causa, habían sido amenazados. La queja no pudo ser admitida al no aportarse prueba alguna de

estos hechos, pero, desde luego, se le informó de que con independencia de las facultades inspectoras de la Administración, si finalmente resultaba sancionada por un hecho no imputable a ella, como era, de resultar así, la imposible aportación de unos datos exigidos por la Administración Financiera, que podía dirigirse de nuevo a nosotros manifestándonos esa circunstancia a fin de tramitar, si procediera, el correspondiente expediente de queja.

Por ser una cuestión de índole jurídico-privada, no se admitió la **queja 94/134** en la que el reclamante decía que se había negado a abonar el Impuesto de Actos Jurídicos Documentados relativo a determinados documentos notariales porque la vivienda no le había sido entregada en la fecha indicada por la inmobiliaria y que, además, presentaba deficiencias. En este caso, se le informó de la causa de no admisión y de la posibilidad de acudir a un Abogado en defensa de sus derechos e intereses legítimos.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. Reclamaciones económico-administrativas: la supresión del recurso de reposición en la vía local.

En este ejercicio, queremos dar cuenta de una actuación iniciada a través de la **queja de oficio 94/2138**, a cuya apertura hemos procedido ante la problemática que ha generado y cuyos efectos continúan dejándose sentir, la supresión del recurso de reposición previo al contencioso en la vía local. En efecto, la entrada en vigor de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ha incidido de forma notable en la regulación de la revisión de las resoluciones que dicten las Corporaciones Locales.

No obstante, la materia tributaria ya había sufrido una notable reforma. En este sentido, debemos remontarnos a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 2 de Mayo de 1981, que partiendo de la autonomía que se atribuye a los municipios en la Constitución, impedía la supervisión de los actos de las Corporaciones Locales por parte de otras instancias administrativas y más concretamente de órganos incardinados en la Administración Central, como eran los Tribunales Económico-Administrativos a los que se acudía, utilizando la vía de

la reclamación económico-administrativa, para revisar los actos de distinta cuantía en materia tributaria local, por la facilidad y escaso coste de acudir a esta vía de revisión, con anterioridad a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Esta vía había dado buenos resultados en la práctica y su supresión, por las razones dadas por la citada Sentencia del Tribunal Constitucional, no impidió una razonable inquietud por parte de los administrados.

La Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, recogiendo la línea jurisprudencial antedicha, no contempló la posibilidad de acudir a los Tribunales Económico-Administrativos en reclamación contra los actos de las Entidades locales en materia impositiva, privándose así a los administrados de un procedimiento gratuito y sencillo, que permitía a los interesados acudir sin abogado y procurador.

Ya en el Informe Anual de esta Institución al Parlamento de Andalucía del año 1986, expresábamos nuestra preocupación por esta circunstancia y la trasladábamos al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, que, a su vez, trasladó al Ejecutivo la necesidad de estudiar la posibilidad de articular nuevamente vías previas de fiscalización procesalmente sencillas y accesibles para los ciudadanos y que evitaran el sobrecargar de forma desmedida a los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo. Ya que, en todo caso, tendrían que ser respetuosos con el principio y el derecho a la autonomía de las Entidades Locales consagrado, entre otros, en el art. 137 de la Constitución.

Si esta era la situación antes de la Ley 30/1992, en la que quedaba al menos la posibilidad de acudir en reposición a los propios Ayuntamientos a fin de que se revisarán actos de pequeña cuantía en los que se hubieran podido producir errores en la actuación administrativa, la entrada en vigor de esta Ley ha supuesto la exclusión de raíz de este Recurso de Reposición, incluso sin permitir su formulación facultativa, con lo cual queda impedida cualquier posibilidad de revisión fuera de los cauces restrictivos de la revisión de oficio. Al ciudadano solo le queda la vía de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa y las consecuencias previsibles serán, en unos casos, la sobrecarga de trabajo de estos Tribunales y, en otros, una posible situación de "*indefensión material*", dicho sea con todas las cautelas, de los administrados. Según opiniones autorizadas, esta vía jurisdiccional no es operativa más que para los asuntos de alguna cuantía económica, que justifiquen la necesidad de servirse de Procurador y de Abogado. Según parte de la Doctrina, Prof. García de Enterría, "*ello quiere decir, lamentablemente, que en los asuntos cuyo interés económico no exceda, quizás, de 150.000 pesetas se producirá una*

indefensión absoluta".

Es verdad que el Real Decreto 803/93, de 28 de Mayo, por el que se modifican determinados procedimientos para adaptarlos a la Ley 30/92 ha venido a subsanar la cuestión en el ámbito tributario, pero, en todo caso, quedarían al margen todos aquellos recursos que se refieren a actos de la Administración de naturaleza no tributaria, tengan, o no, contenido económico, como todos los supuestos referidos a la responsabilidad patrimonial de la Administración, imposición de multas, cuestiones relacionadas con los haberes de funcionarios, etc.

Ello con independencia de que la propia legalidad del Real Decreto citado es, desde luego, más que dudosa en lo que al recurso de reposición en la esfera local se refiere, por cuanto el único motivo aducido para su reconocimiento, es la referencia contenida en la Disposición Adicional 5ª de la Ley 30/92, a la regulación por su normativa específica de los procedimientos tributarios; siendo así que, ni el recurso de reposición interpuesto sobre actos de naturaleza tributaria en el ámbito local tenía especialidad alguna que implicara un régimen jurídico distinto al de la Ley 30/92, ni se hace mención alguna en el propio articulado y, además, como tal recurso de reposición sólo tendría virtualidad como previo al contencioso-administrativo. Recurso que venía regulado, además de en las normas procedimentales, en los arts 52 y ss de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, artículos, estos últimos, que han sido expresamente dejados sin efecto por la Disposición Derogatoria de la citada Ley.

Las quejas que venimos recibiendo, los distintos artículos publicados por la doctrina sobre el problema y las respuestas que van llegando de los ayuntamientos nos ratifican en la entidad del problema creado y la necesidad de adoptar alguna medida urgente destinada a paliar los efectos de la situación creada.

Ante ello, esta Institución ha estimado oportuno iniciar, tal y como ya hemos indicado, una actuación de oficio ante las Diputaciones Provinciales y los municipios con mayor población de nuestra Comunidad Autónoma, a fin de conocer la posición que mantienen ante el problema y las vías alternativas de solución al mismo, que pueden pasar por una posible reforma de la Ley 30/1992, que reintrodujera el recurso de reposición con carácter potestativo. Igualmente hemos recabado opinión sobre la posibilidad de poner en marcha mecanismos de los previstos en la Ley antes citada en su art. 107.2 por parte de los municipios, o si sería más conveniente la instauración de unos órganos técnicos con capacidad de

resolver reclamaciones económico-administrativas, incardinados en las Diputaciones Provinciales que, como Entes Supramunicipales, podrían situarse en una posición, de un lado, de comprobación del problema al tratarse de una Entidad Local que posee competencias que guardan íntima relación con los de los municipios y, por otro, guardar cierta lejanía institucional que les permitiría percibir las controversias desde una situación de neutralidad e imparcialidad. En cualquier caso, el sometimiento al conocimiento de los asuntos del organismo provincial que se creara se realizaría con carácter voluntario para el Ayuntamiento y potestativo para el contribuyente, con objeto de preservar, en todo caso, los principios de autonomía municipal y el derecho a la tutela efectiva de los Tribunales que poseen los ciudadanos, conforme al art. 24 de la Constitución.

A las Administraciones a las que nos hemos dirigido les hemos comunicado que a tenor de las opiniones que recibamos, esta Institución estudiará la posibilidad de iniciar una actuación en coordinación con el Defensor del Pueblo Estatal para interesar, si lo vemos oportuno, una modificación de la actual regulación del procedimiento de revisión de los actos administrativos o, en otro caso, se iniciarán otras actuaciones que estimemos oportunas ante las Administraciones Públicas de nuestra Comunidad Autónoma, si ello fuere lo aconsejable, con objeto de buscar alguna alternativa que permita paliar el problema planteado.

2.2. Expedientes de devolución de ingresos.

En este epígrafe vamos a destacar distintas quejas referentes a las dificultades que encuentra el contribuyente en orden a obtener la devolución de un ingreso indebidamente realizado. Dificultades que ponen de manifiesto lo lejos que estamos todavía de configurar la Administración de Servicios a que se refiere el art. 103, aptdo. 1, de la Constitución, sin que puedan prevalecer los meros intereses corporativos de la Administración sobre el interés público concretado, no en la eficacia recaudatoria, sino en la legalidad y acierto de la resolución administrativa.

Tal es el caso de la **queja 93/2192**, que por lo demás terminó derivando en una actuación que se sigue ante el Ayuntamiento de Sevilla. Se trata de un expediente de devolución de ingresos iniciado por un pago por duplicidad. En la respuesta municipal se nos indicaba que en la Sección de Ingresos no ha sido presentada por el reclamante solicitud alguna de devolución respecto de los recibos indicados, por lo que, consiguientemente, no ha sido tramitada tal devolución. El

Ayuntamiento nos decía que el interesado debería presentar reclamación, acompañando las cartas de pago originales de los valores-recibos. Como quiera que esta respuesta entendimos que no era acorde con la normativa reguladora del procedimiento de devolución de ingresos indebidos, se procedió a formular **Recordatorio** y **Recomendación** al Teniente-Alcalde Delegado de Hacienda y Gobierno Interior del Ayuntamiento de Sevilla, en el que le decíamos que en el informe remitido nos señalaban que examinados los antecedentes obrantes en la Sección, se comprobaba que, como consecuencia de resolución del Centro de Gestión Catastral recaída en su expediente 637/90, remitida con fecha 10 de Mayo de 1993 y en la que se comunicaba la existencia de error por duplicidad, mediante propuesta de esta Sección de fecha 19 de Mayo de 1993, se acordaba en el expediente 2143/93 la anulación de los valores-recibos del Impuesto erróneos, girados a nombre de D. ... correspondientes a los ejercicios 1990 a 1992. Añadiéndose a continuación que:

"En esta Sección no ha sido presentada por D. ... solicitud alguna de devolución respecto de los valores recibos indicados, por lo que, consiguientemente, no ha sido tramitada tal devolución".

Posteriormente se indicaba que el interesado debería presentar reclamación al efecto.

Ante esta información se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de las disposiciones que, a continuación, se mencionan:

El art. 7 del Real Decreto 1163/90, de 21 de Septiembre, por el que se regula el procedimiento para la realización de devoluciones de ingresos indebidos de naturaleza tributaria, de aplicación en el ámbito local de acuerdo con el apartado 2º, del art. 14, de la Ley 39/88, de 28 de Diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, que dispone que el derecho a la devolución de un ingreso indebidamente efectuado en el Tesoro se realizará en virtud del procedimiento que en dicho Decreto se establece y, en particular, cuando se haya producido una duplicidad en el pago de deudas u obligaciones tributarias. Esta circunstancia de duplicidad en el pago es la que se ha producido en el presente caso.

En este sentido, el párrafo 2 del art. 4 de la Orden de 22 de Marzo de 1991, por la que se desarrolla el Decreto antes citado, establece que *"Igualmente, se iniciará de oficio el expediente de devolución por el Organo encargado de su instrucción cuando la Administración tenga constancia del carácter indebido de un*

ingreso por duplicidad o exceso en el pago de la deuda, etc.».

Ello nos llevaba a estimar que en el presente caso, era a ese Ayuntamiento al que le correspondía haber iniciado de oficio, una vez conocida la resolución del Centro de Gestión Catastral, el expediente para la devolución de los ingresos indebidos a favor del reclamante. Por tanto le trasladábamos nuestro criterio de que el reclamante no tenía que presentar, necesariamente, solicitud alguna de devolución respecto de los valores-recibos indicados para obtener el reintegro de lo indebidamente pagado, sino que, una vez incoado de oficio el expediente, corresponde a ese Ayuntamiento reclamar al interesado la documentación necesaria para proceder a la devolución. Adoptando una actitud pasiva, además de vulnerar la normativa citada, se podía originar a favor de ese Ayuntamiento un enriquecimiento sin causa, lesivo a los intereses de los contribuyentes, a quienes se obligaba a instar un expediente en reconocimiento de un derecho, que ya se había resuelto favorablemente, dilatando y, incluso en algunos casos, provocando indirectamente (por el desconocimiento del contribuyente) el que el interesado no obtuviera la devolución de ingresos a la que la Administración estaba obligada.

En atención a lo expuesto se formulaba también **Recomendación** para que, al amparo de la normativa citada, se procediera a la incoación de oficio de expediente de devolución de ingresos por la duplicidad existente a favor del reclamante y, tras los trámites necesarios, se dictara la Resolución pertinente.

En su respuesta nos envió un escrito, del que dimos traslado al interesado, por el que nos decían que:

"con fecha de hoy se formula requerimiento al interesado a fin de que aporte a esta Sección las cartas de pago originales de los valores-recibos de Impuesto sobre Bienes Inmuebles abonados en relación con la finca de referencia".

En consecuencia, entendimos que se había aceptado la Recomendación formulada y que el problema que motivó la presentación del escrito de queja, se encontraba en vías de solución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

Sin embargo, en esta queja el reclamante nos señalaba, un tiempo después, que no se había efectuado la oportuna devolución, lo que nos obligó a reabrir el expediente de queja e interesar informe del Ayuntamiento, respondiéndolo-

nos, en síntesis, que se habían efectuado los trámites oportunos para proceder al abono del importe de la devolución, por lo que, finalmente, pudimos dar por concluidas nuestras actuaciones.

El caso que planteaba la **queja 94/449** era también un supuesto claro de devolución de ingresos, en el que la interesada, en nombre de su suegro, exponía que dicho contribuyente había pagado por duplicado la antigua contribución territorial Urbana correspondiente a los años 1986 a 1989, resultando, después de múltiples gestiones, que se le había notificado resolución estimatoria de la Gerencia Territorial del Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria, por lo que solicitaron la devolución al Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera (Cádiz) hace tres años, sin resultado alguno.

Tras interesar el preceptivo informe al Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera (Cádiz), sobre las razones que han motivado el retraso existente en el pago de la devolución de la cantidad reclamada, éste nos comunicó, con fecha 28 de Agosto de 1994, que por Decreto de la Alcaldía, se procede a la devolución de la cantidad indebidamente ingresada. En consecuencia, el problema se encontraba en vías de solución, aunque la queja fue concluida una vez que tuvimos conocimiento de que se había procedido al pago de la cantidad adeudada, pero es lamentable que, ejercicio tras ejercicio, tengamos que resaltar hechos como éstos, en los que se pone de manifiesto el diferente modo con que actúa la Administración cuando exige sus deudas a los contribuyentes y cuando se trata de cumplir sus obligaciones para con éstos, como consecuencia de los débitos generados por distintas causas, ya sea por devolución de ingresos, responsabilidad patrimonial, etc.

En el caso de la **queja 93/2097**, el reclamante nos decía que había adquirido un vehículo de segunda mano en un Concesionario oficial de Carmona (Sevilla), que procedía de un taxista, comunicándole la Jefatura Provincial de Tráfico que para ponerlo a su nombre debería abonar el correspondiente Impuesto de Transmisiones Patrimoniales, abonando la cantidad de 19.800.- ptas. Realizado el pago, le comunicaron que al ser el vehículo un auto-taxi, no procedía el abono del impuesto, por lo que, al día siguiente, solicitó su devolución. Desde el mes de Octubre de 1990 en que había solicitado la devolución, no había obtenido respuesta. Tras la admisión a trámite de la queja y haberse recibido un primer informe de la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda de Sevilla, finalmente se nos comunicó que a tenor de lo dispuesto por el art. 6, del Real Decreto 1163/1.990, de 21 de Septiembre, por el que se regula el procedimiento para la

realización de devoluciones de ingresos indebidos de naturaleza tributaria, en caso de que la resolución sea desestimatoria, será necesaria la previa audiencia al interesado, para que en un plazo de 15 días, alegue y presente los documentos y justificantes que estime oportunos, según lo previsto en el art. 91 de la Ley de Procedimiento Administrativo. Al interesado se le había notificado dicho trámite mediante correo certificado el 22 de Marzo de 1.994, quedando justificada la pretensión, por lo que se procedió a redactar nuevo Acuerdo que anula la autoliquidación de 3 de Octubre de 1990 y procede a la devolución de la cantidad ingresada. Dicho expediente se encuentra en Tesorería para el trámite del pago.

También afectaban a quejas relacionadas con expedientes de devolución de ingresos, las presentadas con motivo de las actuaciones del Organismo Provincial de Asistencia Económica y Fiscal (OPAEF, dependiente de la Diputación Provincial de Sevilla), que gestiona la recaudación de varios municipios de la provincia de Sevilla. En la **queja 93/1781**, el interesado nos decía que su esposa, al ir a pagar la licencia fiscal industrial del Ejercicio 91, pagó sin embargo el IBI de una Entidad totalmente ajena a su patrimonio, por algún error y debido a que no sabe leer. Solicitaba la devolución de lo pagado indebidamente y la anulación del recargo con que posteriormente pagó la licencia fiscal. Presentó el oportuno escrito sin que hasta la fecha de la presentación de la queja hubiera tenido respuesta. En su respuesta, el OPAEF nos decía que había remitido al Ayuntamiento de Sevilla el expediente de devolución de ingreso indebido del interesado, por cuyo motivo nos dirigimos a esta Corporación, a través de un escrito, no sin antes manifestar a aquel organismo que debió de comunicar esa circunstancia al interesado, toda vez que había tenido conocimiento de la misma a través de nuestra actuación, y ello pese a que habían pasado dos años desde que solicitó la devolución. Por este motivo se formuló **Sugerencia** con objeto de que se notifique a los interesados, además de la resolución dictada ante sus reclamaciones, lo que constituye una obligación legal, el Ayuntamiento o Corporación que, en su caso, debe hacerle efectiva la devolución, a fin de no estar esperando indefinidamente una resolución que no les ha sido notificada. Ello redundaría en un mejor servicio a los contribuyentes afectados.

En su respuesta, el OPAEF nos comunicó que se habían dado "*instrucciones a todos los Servicios para que todas las peticiones o recursos sean cumplimentados a la mayor brevedad posible. Normalmente, esto es así, si bien entre tantos miles de escritos al año, alguno se puede demorar*", con lo que concluimos actuaciones con esta Entidad.

Sin embargo, tuvimos que tras trasladar la información al interesado y continuar actuando ante el Ayuntamiento, habida cuenta de que el interesado nos comunicó que no le había sido abonado el ingreso indebido. El informe recibido del Ayuntamiento nos obligó a comunicar a éste que las características especiales que se presentaban en el caso, en el que el abono del Impuesto de Bienes Inmuebles se realizaba por persona totalmente ajena al sujeto pasivo por un error atribuible a su condición de analfabeta (esposa del reclamante), que le impidió comprobar que el impuesto que pagaba era distinto y de otro sujeto pasivo, cuando pretendía abonar la licencia fiscal industrial del ejercicio 91 correspondiente a su marido, no podían ser obviadas a la hora de abordar la reclamación.

Por ello y aún reconociendo que, como se desprendía del escrito del Ayuntamiento, que era cierto que podía producirse un supuesto de inseguridad jurídica en el caso de que toda persona que por cualquier circunstancia tuviera posesión de una carta de pago ajena a sus intereses, pudiera considerarse acreedora del derecho a devolución, en este caso, no se estaba dando cualquier circunstancia desconocida, sino que era un supuesto bastante claro y que el reclamante estaba intentando subsanar sin éxito desde el principio, primero ante el OPAEF y posteriormente ante ese Ayuntamiento.

Finalmente le decíamos que el último inciso el art. 18.3 del Reglamento General de Recaudación, se puede interpretar de forma favorable al interesado, puesto que no se están poniendo en cuestión elementos fundamentales del impuesto, sino que la reclamación deriva y se fundamenta precisa y exclusivamente del error producido en el acto de pago. Por todo ello formulábamos **Recomendación** en el sentido de que se reabriera de oficio el expediente de devolución de ingresos indebidos y tras el correspondiente período de pruebas, si se llegaba al convencimiento del error padecido en el ingreso citado, se efectuara la pertinente devolución al reclamante.

Posteriormente hemos recibido escrito del Ayuntamiento reafirmando en sus opiniones y, por tanto, en desacuerdo con la Recomendación formulada, por lo que nos vemos obligados a **incluir** el expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento, manifestando nuestra total disconformidad con el hecho de que no se le haya devuelto el ingreso a quien ha demostrado que no era sujeto pasivo del impuesto y ha declarado los motivos del error cometido. Error especialmente excusable si se tiene en cuenta que la persona que verificó el pago era analfabeta.

En la **queja 94/943**, el reclamante nos enviaba fotocopia del requerimiento que le había sido efectuado por el Jefe de la Oficina Recaudatoria del OPAEF en Sanlúcar la Mayor (Sevilla), en el que se le reclamaba el pago de la Contribución Urbana de 1989, relativo a su vivienda actual. Pago que, según el interesado, ya había efectuado, tal y como ya había puesto en conocimiento de esta Oficina. Sin embargo, desde ésta le habían contestado lo siguiente:

"... efectivamente había pagado pero resulta que en el año 89, el Catastro estableció los documentos de pago de Contribución Urbana de manera improcedente, por tanto lo que debe hacer usted es pagar ahora este recibo más el 20% de recargo y luego reclamar al Catastro que le devuelva los importes pagados en 1989".

Tras interesar informe al Gerente del OPAEF, con fecha 13 de Junio de 1994, éste reconoció el error producido al intentar cobrar dos recibos idénticos del mismo objeto tributario. Nos dio cuenta de que ello iba a dar fin al expediente administrativo de apremio, por lo que se podía considerar que la queja se encontraba en vías de solución. En el informe de la citada Gerencia entre otros extremos se informaba que:

"3.- Hechas las averiguaciones oportunas, se ha llegado a saber que ambos recibos inciden sobre el mismo objeto tributario, razón por la que son idénticos en todo, salvo en la ubicación de la vivienda, que justifica el alta que implica el recibo referenciado en el apartado 2, al situarla en la calle .., núm. 5, así como la baja del reseñado en el apartado 1, que la situaba en la .., parcela núm. ..

4.- Atendiendo a lo expuesto, este Organismo viene obligado a solucionar el conflicto planteado de conformidad con la normativa aplicable al caso, es decir, recurriendo a los artículos 63 y siguientes del reglamento General de Recaudación: COMPENSANDO, DE OFICIO, toda vez que, "cuando una liquidación cuyo importe ha sido ingresado sea anulada y sustituida por otra, se podrá disminuir ésta en la cantidad previamente ingresada".

A la vista de que el asunto había quedado resuelto dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

2.3. El problema de la mora en el pago de sus deudas por parte de los Ayuntamientos.

La **queja 94/332** fue presentada por el Presidente de la Asociación Provincial de Constructores y Promotores de Málaga solicitando la intervención de esta Institución para ayudar a paliar el problema que las pequeñas y medianas empresas locales venían sufriendo como consecuencia del enorme retraso existente en el pago de las certificaciones de obras. A continuación describían la situación que padecían, comunicándonos que habían agotado prácticamente todos los caminos al haberse dirigido a las principales autoridades responsables tanto a nivel local como autonómico, planteando la grave crisis del sector que podía desembocar en la desaparición de numerosas empresas que dan un gran número de empleos. De hecho, nos decían que había varias empresas en situación de suspensión de pagos y que tenían paralizada su actividad. En muchos casos, esta situación venía originada por la deuda acumulada que las distintas administraciones públicas mantienen con dichas empresas. Añadía que, en el caso de que se realizaran endosos de certificaciones, estos ya no eran admitidos por las entidades financieras debido a que, por las enormes demoras que llegan hasta los veinte meses de media, las certificaciones endosadas no les ofrecían garantías suficientes para recuperar la parte que hubieran abonado a cuenta de las mismas.

Al tiempo de presentar la queja cifraban la deuda pendiente en 3.500 millones de pesetas de la Administración Autonómica y en 5.000 millones de la Administración Local, solo en lo que respecta a las empresas encuadradas en esta Asociación.

Por último, nos trasladaban el problema añadido que suponía el hecho de que las Administraciones Locales cuando recibían los fondos procedentes de la Administración Central o Autonómica destinados al pago de las obras que financian total o parcialmente estos Organismos, los utilizaban para otros fines, amparándose en la llamada caja única prevista en la nueva Ley de Haciendas Locales. Entienden que esto resulta manifiestamente ilegal según los informes jurídicos de que disponen y que han hecho llegar al Consejero de Economía y Hacienda de la Junta de Andalucía.

De acuerdo con la queja presentada y con la documentación posteriormente remitida, nos dirigimos a la Consejería de Economía y Hacienda a través de escrito en el manifestábamos que esta Institución entendía que el problema que se nos planteaba tenía una dimensión mayor a la provincial, afectaba

a toda la Comunidad Autónoma y venía siendo objeto de tratamiento en los distintos medios de comunicación. Al mismo tiempo interesábamos informe en general sobre las cuestiones planteadas por la citada Asociación y de manera especial, ante la grave crisis que padece el sector, acerca de los siguientes extremos:

- Importe a que asciende la deuda reconocida a 31 de Diciembre de 1993 y que se encuentre pendiente de pago en lo que se refiere a certificaciones de obras.

- En lo que se refiere a los problemas existentes para el cobro de estas certificaciones de las Administraciones Locales, deseáramos conocer su opinión acerca de si este tipo de actuaciones está generalizado en las Administraciones Locales de la Comunidad Autónoma. En todo caso, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 40 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, interesamos que nos indique si esa Consejería viene verificando el destino dado a las subvenciones de la Comunidad Autónoma a los distintos municipios, indicando el número de ocasiones en que, tras las actuaciones de verificación, se ha comprobado que las subvenciones no fueron destinadas a los fines para los que fueron concedidas y, en consecuencia, cuantas veces se ha exigido el reintegro de su importe o se ha compensado con otras subvenciones o transferencias a que tuvieran derecho las Entidades afectadas; asimismo, deseamos que nos señale los municipios concretos de nuestra Comunidad Autónoma que se hayan visto afectados por actuaciones de este tipo.

- Por último, interesamos que se informe a cuantas Empresas se relacionan con esta Comunidad Autónoma del contenido del art. 27 de la Ley de Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma, informándole del derecho que les asiste al abono de intereses de demora en los supuestos allí expuestos.

No obstante todas las actuaciones que se interesaban, dada la penosa situación que sufren muchas empresas y con objeto de mejorar la tramitación y pago de las obligaciones reconocidas, se formuló **Sugerencia** con objeto de que se estudiara la posibilidad de efectuar una modificación legal del citado artículo 27 de la Ley de Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de forma que no resulte necesaria la solicitud por escrito del interesado, sino que ésta sea practicada de oficio, abonándose los intereses de demora producidos, calculados desde el día posterior al plazo de los tres meses siguientes al día del reconocimiento de la obligación.

Por otro lado y con la misma fecha, se remitió escrito a la Federación

Andaluz de Municipios y Provincias por el que se le daba traslado del problema planteado y ante los problemas de interpretación que estaban surgiendo en torno al ámbito de ampliación del Principio de Unidad de Caja, que se encuentra recogido en la nueva Ley de Haciendas Locales, **Sugerimos** que se estudiara la posibilidad de remitir una Circular a las Corporaciones encuadradas en esa Federación, advirtiendo que la aplicación del citado Principio nunca puede suponer la posibilidad de que, en su virtud, se desvíen de su finalidad aquellos fondos que se recibieron para un objetivo o empleo específico a los cuales, por su propia naturaleza, no se les puede aplicar el principio de unidad de caja, lo que impide que subvenciones y créditos que la Hacienda Local reciba de otras Administraciones puedan ser destinados a otros fines distintos de aquellos que los motivaron.

La mencionada Consejería nos contestó, con fecha 28 de Diciembre de 1994, y la Federación Andaluza de Municipios y Provincias, en la fecha de cierre del presente informe, no nos había contestado, por lo que no hemos podido hacer la correspondiente valoración que efectuaremos en el siguiente ejercicio.

2.4. Quejas relacionadas con el Impuesto de Bienes Inmuebles.

En el supuesto de la **queja 94/1143**, el interesado nos exponía que era propietario de una suerte de terreno de 3.480 m², sito en el término de Barbate (Cádiz), paraje de Los Caños de Meca y que este terreno, desde su adquisición en 1.978, estaba calificado como Zona Urbana y, por ello, pagaba Contribución Territorial Urbana. En el año 1986 solicitó del Ayuntamiento de Barbate, Cédula Urbanística de dicho terreno, al objeto de proceder a construir edificación Urbana, y con fecha 5 de Diciembre de 1986 el Ayuntamiento le contestó que dicho terreno está considerado en el PGOU (15-5-86), como Suelo no Urbanizable. En Enero de 1987 formalizó recurso de reposición contra el Ayuntamiento, por su Decreto de cambio de calificación urbana por rústica. A este recurso no se dio respuesta por el Ayuntamiento.

Promovió recurso ante el Tribunal Contencioso Administrativo, de la Audiencia Territorial de Sevilla, que fue fallado a favor del Ayuntamiento de Barbate, considerando la finca como rústica. Con fecha 12 de Noviembre de 1990, a la vista del fallo anterior, solicitó al Gerente del Consorcio para la Gestión Urbana de Cádiz (Catastro), la baja de dicha finca como urbana y que los recibos producidos y pagados desde 1988 como urbana se anulen y devuelvan su importe.

Visto el silencio administrativo, tanto del Ayuntamiento como del Catastro, y que continúan emitiendo y cobrando los recibos de Contribución como urbana de dicho terreno, con fecha 3 de Octubre de 1991, se dirigió al Ayuntamiento de Barbate solicitando se cumpla la sentencia, no se giren más recibos como urbana y se le devuelva lo pagado. Sin embargo, continua sin obtener respuesta alguna.

Una vez recibido el informe de Ayuntamiento, entendimos correcta la actuación municipal en cuanto a que tributarán por IBI urbana las edificaciones de fincas en suelo no urbanizable. Lo que no era correcto es que en dictar una resolución tan simple se hubieran tardado tres años, por lo que estimamos que debía formularse el correspondiente Recordatorio legal al Ayuntamiento de Barbate. En nuestro escrito se hacía esta valoración y adjuntábamos fotocopia de la primera reclamación al respecto del interesado que databa del día 3 de Octubre de 1991. En consecuencia, se formuló **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los arts. 29 y 61 de la antigua Ley de Procedimiento Administrativo, que recogían el deber de la Administración de adecuar toda su actuación a los principios de economía, celeridad y eficacia y la necesidad de tramitar los procedimientos administrativos en un plazo máximo de seis meses salvo causas excepcionales debidamente justificadas. Este plazo se reduce a tres meses en la Actual Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Asimismo, se formuló **Recordatorio** de observar el cumplimiento de los arts. 146, 147 y ss. del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, que entendemos igualmente incumplidos por esa Corporación en el presente caso. El Catastro, por su parte, resolvió el recurso del reclamante, por lo que se dieron por concluidas nuestras actuaciones en lo que se refiere a esta Entidad.

Sin embargo, el Ayuntamiento de Barbate en su respuesta, sorprendentemente, cuestionaba el contenido normativo del Recordatorio Legal dictado por lo que ha sido preciso hacer las siguientes puntualizaciones:

En el escrito que pretendía ser respuesta a nuestro Recordatorio de 2 de Diciembre de 1994, el Ayuntamiento indicaba que no hemos tenido en cuenta la figura del silencio administrativo y que, por tanto, la reclamación del interesado resultó tácitamente desestimada, por lo que no se habían tardado más de tres años en resolver el expediente incoado.

Por nuestra parte, se hizo llegar que disentíamos rotundamente de

estas afirmaciones, toda vez que no se subsanaba la actuación principal por el hecho de que el reclamante hubiera podido denunciar la mora e interponer recurso contencioso-administrativo, por cuanto, si bien la presunción del silencio negativo constituye una garantía para el administrado, estimábamos que la mejor forma de proteger, en este aspecto, la defensa de los derechos del ciudadano, en vía administrativa, no es otra que la de resolver en tiempo y forma los recursos planteados (resolución expresa a la que en todo caso obligaba el art. 94, apdo. 3, de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958 y actualmente el art. 42 de la Ley 30/1992, "salvo los casos exceptuados legalmente o aquellos en que se haya emitido la certificación de acto presunto"), y evitar los gastos y la pérdida de tiempo que podía conllevar el que el administrado acuda a la vía judicial.

En consecuencia, en supuestos como los que nos ocupan, no podíamos sino continuar formulando **Recordatorio** legal de observación de los preceptos y principios citados y de la obligación de resolver de forma expresa las peticiones y recursos de los ciudadanos. Ello, por cuanto, según la Doctrina, el silencio no es, propiamente, una forma de terminar el procedimiento, sino una presunción establecida por la Ley en garantía del administrado ante la pasividad de la Administración en resolver. En este sentido, no queríamos dejar de citar una sentencia de 26 de Diciembre de 1985 (Arz. 1541), que señala: "*... el silencio no es una excusa legal a invocar por la Administración para poder así resolver o no, según le venga en gana, sino que es un mecanismo o artificio inventado para proteger el particular de las consecuencias perniciosas que pueden seguirse del incumplimiento por parte de aquella de la obligación que tiene de resolver*".

Se podrían citar infinidad de Sentencias, pero vale la muestra, para resaltar que, en modo alguno, la figura del silencio puede justificar la pasividad o desidia de la Administración, como, erróneamente, puede deducirse del contenido del escrito del Ayuntamiento.

En consecuencia, ratificándonos íntegramente en el contenido de nuestra anterior Resolución, dimos por concluidas nuestras actuaciones y procedimos al archivo del expediente, de lo que se informó al interesado.

En la **queja 94/1340**, el interesado exponía en su escrito de reclamación que era propietario de un piso en Puente Genil (Córdoba), que fue donado al Ayuntamiento en 1984 para, en 1986, ser derrumbado y habilitar en el solar una calle.

Añadía que *"En el año 1990, después de varios escritos cursados por ambas partes, el Sr. Alcalde, por carta de 15 de Marzo de 1990, dispuso que desde el año 1990 se diera de baja el piso de todos los impuestos"*, pero sin embargo le seguían llegando recibos del actual Impuesto de Bienes Inmuebles, a pesar de todas las gestiones hechas con el Ayuntamiento y el Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria.

En este caso no se observó actuación irregular por cuanto el Ayuntamiento en su informe nos dijo que no aceptó nunca la donación del solar, por lo que el reclamante sigue siendo titular de un solar aéreo que con el desarrollo del PGOU se materializara. En consecuencia era correcto que tributara por IBI por lo que se dieron por concluidas nuestras actuaciones.

2.5. Falta de colaboración entre Administraciones Públicas.

La **queja 93/2099** fue resaltada en el ejercicio anterior con este mismo epígrafe. En ella, el Alcalde de Jerez de la Frontera (Cádiz) presentaba la misma ante la falta de colaboración de la Consejería de Economía y Hacienda con respecto a la solicitud formulada en su día por la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de este municipio relativa a la autorización para ocupar unos terrenos, cuya titularidad correspondía a la Consejería de Economía, para ejecutar el proyecto de obras denominado "Nudo circulatorio en c/. Córdoba".

Igualmente, se nos decía que se mantenía idéntica actitud con respecto a la instancia formal de incoación del procedimiento necesario para declarar la mutación demanial de los terrenos. Ninguno de los escritos remitidos por el Ayuntamiento había sido atendido. Asimismo, a la fecha de cierre del ejercicio anterior, tampoco habíamos obtenido la preceptiva respuesta.

Finalmente ésta llegó y en ella, el Consejero adjuntaba un informe de la Dirección General de Patrimonio del que resultaba que:

"El Consejo de Gestión de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Excmo. Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, en sesión celebrada el 26 de Noviembre de 1991, acordó iniciar expediente de expropiación forzosa de parcela de terreno aneja al nudo circulatorio de la c/. Córdoba.

Este procedimiento de hecho no se activa, y llegado Julio de 1992 sin haberse tramitado nada sobre el mismo, la Gerencia solicita la ocupación de los terrenos a la mayor brevedad posible por motivos de urgencia y beneficio social, para poner en servicio el Nudo de Circulación.

Dado que por este Centro directivo no se accede a la tramitación de esta solicitud, estimando que la misma supondría renunciar a los derechos compensatorios de la expropiación, la Gerencia Municipal, con fecha 2 de Octubre de 1992, plantea la transmisión del terreno como una mutación demanial, desistiendo implícitamente del expediente expropiatorio iniciado en Noviembre de 1991.

Este planteamiento novedoso es consultado al Gabinete Jurídico de la Consejería de la Presidencia, el cual manifiesta que la mutación demanial solicitada no es admisible de acuerdo con la Ley 4/86, de 5 de Mayo, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Esta última, sólo contempla la mutación demanial objetiva, es decir, aquella en que el bien de dominio público es afectado a un fin público distinto del que venía sirviendo, sin que haya cambio de Administración titular.

Esta solución es respetuosa con el principio de inalienabilidad de los bienes de dominio público, contemplado en el art. 132 de la Constitución.

Trasladado al Ayuntamiento, el 14 de Julio de 1993, la postura negativa a su planteamiento, en Agosto de este mismo año, se recibe escrito de este último, insistiendo en la mutación demanial, a pesar de la imposibilidad manifestada por el Gabinete Jurídico.

Mediante escrito de fecha 5 de Octubre de 1993, dirigido a la Gerencia Municipal de Urbanismo, este Centro directivo reitera la postura mantenida en el oficio de 14/07/93, a la vez que manifiesta su actitud favorable a la tramitación del expediente expropiatorio iniciado, postura que se desprende de todas las actuaciones practicadas desde este Centro".

Del contenido de este informe se desprende la predisposición favorable de la citada Consejería a la tramitación del procedimiento expropiatorio

iniciado y su opinión de la imposibilidad legal de acceder a la mutación demanial pretendida por ese Ayuntamiento.

La queja había sido admitida a trámite a fin de interesar del Organismo afectado el preceptivo informe sobre el estado de tramitación de los expedientes, así como si existía, a juicio de los Servicios adscritos a la Consejería con competencia en la cuestión, algún obstáculo de índole legal que impidiera el que se resolvieran las peticiones formuladas por esa Corporación. Igualmente interesábamos que, en el supuesto de que existieran dificultades para atender las solicitudes o para concederlas a corto o medio plazo, nos fueran concretadas las mismas.

Con el informe recibido se señalaban los obstáculos de índole legal que, a juicio de la Consejería, existían para tramitar la petición de mutación demanial y se apuntaba la posible vía para la obtención del objetivo pretendido de disponer de los terrenos necesarios para el nudo circulatorio. Por ello dimos traslado de toda esta información al tiempo que se le decía a la Alcaldía-Presidencia que esperábamos que, por parte del Ayuntamiento, se nos presentaran las consideraciones y alegaciones que se tuvieran por convenientes, a fin de adoptar una Resolución definitiva sobre el asunto que nos ocupaba.

El Alcalde de Jerez, con fecha 26 de Mayo de 1994, nos solicitaba dar por concluida la queja al haber llegado a una vía de acuerdo con la Dirección General de Patrimonio, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

2.6. Quejas referentes a la Compañía Telefónica.

Ya hemos comentado al tratar de las quejas remitidas que aquellas que se refieren a la CTNE y que afectan a problemas individuales de instalación de un teléfono o de facturación, vienen siendo remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales toda vez que la Entidad citada prestadora del Servicio Público Telefónico se encuentra bajo la tutela, a determinados efectos, de la Administración del Estado, teniendo el Gobierno un Delegado en la Compañía. No obstante ello, cuando desde esta Institución se detecta la existencia de algún problema general que puede afectar a toda la Comunidad o a un amplio colectivo de andaluces que cree necesitar de la intervención de la Institución, nos dirigimos a los representantes de la Compañía, tal como ocurrió con las líneas de los Teléfonos

903 o con algunas cuestiones que vamos a comentar en este informe, ello sin perjuicio de solicitar, por vía de colaboración, la intervención del Defensor del Pueblo Estatal cuando ello sea procedente.

En la **queja 91/1814**, el interesado, Presidente de la Asociación de Vecinos de la Barriada de Chilches, perteneciente al municipio de Vélez-Málaga (Málaga), exponía en su escrito que desde Enero de 1989 venía solicitando de la CTNE la instalación de una cabina telefónica en la barriada en la reside, sin que hasta la fecha hayan conseguido nada. Tras dirigirnos a la Delegación de ésta Entidad en Málaga, se nos comunicó que:

"La Barriada citada pertenece al Municipio de Vélez-Málaga, estando atendida telefónicamente por una central situada en Benajárfes, existiendo en estos momentos infraestructura de equipo y red suficiente para atender la demanda que se pueda producir. Dicha Barriada se haya situada en zona urbana.

La población de Chilches cuenta con 790 habitantes agrupándose en dos sectores diferentes, uno, el denominado Chilches Viejo, que representa al 40 % de la población aproximadamente, dispone de un Teléfono Público de Servicio con una utilización media mensual escasa, como lo demuestra que el servicio medido no supera las 27.000 ptas. mensuales, y Chilches Nuevo, con tres urbanizaciones que son usadas en su casi totalidad como segundas residencias, disponiendo de una cabina cuya utilización es aproximadamente del 25 % de la media provincial.

Dado que consideramos atendido el Servicio Público y que existen facilidades para el Servicio Privado, no hemos contemplado en el programa 92-93 la ampliación del servicio Público telefónico".

Ante dicho informe, esta Institución envió un escrito en la que manifestábamos que nos hacíamos cargo de las consideraciones que se nos exponen acerca de las circunstancias en que se presta el servicio público en la citada Barriada. No obstante, los vecinos nos indicaban en su queja que una de las dos cabinas estaba instalada en una urbanización situada a más de 500 m. del núcleo principal de la barriada y la otra a 2 Kms. de distancia y situada en la misma carretera general. En atención a estas argumentaciones, se formuló **Sugerencia** a fin de que se estudiara la posibilidad de instalar un teléfono público de servicio en el

núcleo principal de la barriada, o al menos, de trasladar uno de los dos existentes en la barriada al núcleo central de la misma, ya que, entendíamos, que ello supondría una mejor atención a las necesidades de los vecinos, que insistentemente vienen reclamando.

Finalmente, se optó de conformidad con el propio interesado en reubicar un teléfono de utilización escasa instalando una cabina, previa realización de unas obras por el Ayuntamiento en la plaza de la barriada. Con ello dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En cuanto a la **queja de oficio 92/2153**, dábamos cuenta en nuestro anterior Informe al Parlamento de Andalucía (2.4. Quejas referentes a la Compañía Telefónica, del Apartado IX. Economía y Hacienda), en el sentido de que no habíamos recibido la información interesada. Pues bien en el presente ejercicio, aunque incompleta, nos ha sido finalmente emitida. La actuación se inició, en ese caso de oficio, en aquel ejercicio por cuanto teníamos noticias a través de algunas quejas de que existía un gran malestar con las facturaciones que estaban enviando CTNE, y quisimos conocer si esas reclamaciones eran las que habitualmente se presentaban contra la Compañía o por el contrario su número era mayor y obedecía a unas determinadas razones como podrían ser los servicios telefónicos de las líneas 903 tan polémicas por aquellas fechas. Desgraciadamente la información nos ha llegado con enorme retraso e incompleta, en cuanto no se nos ha especificado la causa de las distintas reclamaciones presentadas por disconformidad con la facturación, pero del resultado global de la información recibida si podemos llegar a una conclusión, y es que en el período sobre el que interesamos la información hubo un número completamente anormal de reclamaciones por disconformidad de facturación en Andalucía. Período que coincidió con la puesta en funcionamiento de las líneas 903 y que motivó la queja de oficio iniciada por esta Institución sin perjuicio de que por razón de la competencia se interesara la colaboración de la Institución del Defensor del Pueblo Estatal. Es verdad que no poseemos datos que nos lleven a concluir con toda certeza que exista una relación directa entre ese alto número de reclamaciones y la instalación de las mencionadas líneas, pero lo que resulta evidente es que nuestra sospecha de que existía un número anómalo de reclamaciones por parte de los usuarios se ha confirmado plenamente, por lo que dada la época en que se produjeron, es más que probable que a ello no fuera ajena la instalación de las citadas líneas telefónicas.

Por ello se comunicó a la Delegación de Gobierno en la CTNE, que

pese al retraso en la información recibida y al carácter parcial de la enviada, creíamos que, a efectos de valoración de la queja, eran bastante significativas las respuestas recibidas al respecto de las Oficinas Municipales de Información al Consumidor de las ocho capitales de provincia y algunas ciudades importantes, así como la información que nos ha sido remitida por la Dirección General de Salud Pública y Consumo, de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía y el propio informe de la Compañía; especialmente relevador resultó el dato de la Delegación de la CTNE en Sevilla, ya que se había producido un incremento de las reclamaciones en 1992 del 75 % respecto de 1991 al haber pasado de 4.239 a 7.908. En general, el número total de reclamaciones de las ocho provincias había aumentado en ocho mil.

A la vista del contenido de las reclamaciones, podíamos concluir que la mayoría de las consultas verbales, como de las reclamaciones o denuncias formuladas ante los citados organismos competentes en materia de derechos de los consumidores y usuarios, se debieron, tanto en 1991, como en 1992, a los excesos de facturación de los recibos telefónicos, errores en la factura o desacuerdos con el importe del recibo, habiéndose confirmado por parte de algunos de ellos (por ejemplo, las OMIC de Huelva y Jaén) la especial incidencia que en los motivos de las quejas han tenido los excesos de facturación por las líneas "900" y "903".

Especialmente significativo habían sido el número de consultas y reclamaciones formuladas en los municipios de Jerez de la Frontera, Córdoba, Huelva y Málaga.

Esta información se trasladó, así mismo, a los Ayuntamientos y a la Dirección General de Consumo. Aunque la tardanza en responder ha desvirtuado, desgraciadamente, el motivo de tramitación de esta queja habida cuenta de que, afortunadamente, el problema en cierta medida se ha paliado al suspenderse, en los términos en que venía prestándose ese servicio, parece que queda patente, que los afectados por la implantación del mismo no fueron sujetos o casos aislados, estando plenamente justificada tanto la protesta que por innumerables usuarios se realizó, como las actuaciones de las asociaciones e instituciones tendentes a que se diera una respuesta Institucional al problema generado.

Finalmente dentro de la referencia que estamos haciendo a las quejas que, por afectar a un gran número de usuarios o a colectivos, hemos tramitado, citaremos la **queja 93/1953** por la que el Ayuntamiento de Puerto

Serrano (Cádiz) nos daba traslado del acuerdo tomado en la sesión de la Comisión Municipal de Gobierno celebrada el día 17 de Febrero de 1993 al objeto de cambiar el distrito telefónico de la población de Puerto Serrano, pasando de la red telefónica de Sevilla a la de Cádiz, por la ventaja económica que supondría para el municipio.

Tras realizar distintas actuaciones con la CTNE, tanto ante las Delegaciones Provinciales de Sevilla y Cadiz, como ante la Delegación de Gobierno en la misma, recibimos informe por el que se nos comunicaba que:

"A este respecto, el pasado 13 de Junio Telefónica de España, S.A. presentó el proyecto debidamente detallado sobre las obras a realizar para llevar a cabo el mencionado cambio de Distrito de Tarificación. Una vez analizado dicho proyecto, se ha enviado escrito dirigido al Sr. Alcalde del Excmo. Ayuntamiento de Puerto Serrano, en el que se informa sobre el coste total de la inversión.

Además, como segunda opción, se le ofrece la posibilidad de adaptarse a las inversiones planificadas por Telefónica de España, S.A. a raíz del Convenio firmado el pasado 13 de Mayo ante la Junta de Andalucía, la Diputación Provincial de Cádiz y Telefónica de España, S.A., dentro del marco del Plan Operacional de Extensión del Servicio Telefónico en el Medio Rural, aprobado por el Consejo de Ministros de 12 de Marzo de 1993. Esta opción reduciría los costes que debería asumir el Excmo. Ayuntamiento de Puerto Serrano, al estar parte de la inversión contemplada en dicho Convenio.

Una vez expuesto todo lo anterior, se está a la espera de lo que se decida por parte del Excmo. Ayuntamiento de Puerto Serrano."

Como quiera que del escrito recibido se desprendía la posibilidad de acogerse a estas dos posibilidades, contemplando además la del convenio, la posibilidad de reducir costes para la Corporación, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2.7. Disconformidad con las valoraciones de bienes realizadas por la Administración.

En la **queja 93/2947**, los propietarios de unos terrenos en los que

tenían su vivienda y un espacio destinado a ganadería, nos decían que aquellos se encontraban incluidos en un programa de actuación urbanística y estaban siendo urbanizados por el sistema de Junta de Compensación. A la muerte de su padre adquirieron por herencia los terrenos citados, determinando, la apertura de la sucesión, el devengo del impuesto de sucesiones, presentándose a liquidar ante la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Andalucía, la escritura de partición y adjudicación de herencia.

La citada Consejería inició un expediente de comprobación de los valores consignados en la escritura, formulando una previa liquidación sobre un valor comprobado de 323.402.449.- Ptas., a razón de 15.000.- Ptas. el m². Por otro lado, el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera (Cádiz) en colaboración con la Junta Mixta de Compensación del Polígono Sur de Jerez, con fecha 5 de Junio de 1991, había aprobado la relación de bienes y derechos sometidos a expropiación de los propietarios no adheridos a la Junta Mixta de Compensación, entre los que fueron incluidos los de estos propietarios, iniciándose así la expropiación de los terrenos.

En el dicho expediente de expropiación y tras presentar nuestra hoja de aprecio, el Ayuntamiento de Jerez valora los terrenos en 39.486.550.- Ptas., ignorando el valor de los terrenos a efectos del Impuesto de Plusvalía, que les fue liquidado en los plazos legales y con arreglo a los valores declarados en la escritura de partición de herencia. El Jurado Provincial de Expropiación de Cádiz valora los terrenos otorgándoles un justiprecio de 58.951.280.- Ptas.

En definitiva, se encontraban con valoraciones de un mismo bien totalmente dispares y ello pese a que se supone que la Administración, cualquiera que sea el ámbito en el que actúa persigue con su actuación siempre la legalidad y el acierto de la resolución administrativa, actuando con criterios de objetividad. ¿Cómo es posible que se pueda llegar a una diferencia de valoración "real" de unos inmuebles tan enorme?, ¿o es que la Administración fija unos precios cuando se trata de pagar (vgr. expropiaciones) y otros muy distintos cuando lo que pretende es recaudar (vgr. en orden a la liquidación del impuesto).

Ante las graves consecuencias que podía traer consigo el que se enviara una liquidación sobre un valor seis veces mayor del que había establecido, a efectos de expropiación, el Jurado Provincial de Expropiación de Cádiz, se hicieron gestiones urgentes ante la Oficina Liquidadora y a resultas de las mismas se resolvió la reclamación económico -administrativa en el sentido de obligar a que se practicara una nueva liquidación del Impuesto de Sucesiones y de todo ello se

dio cuenta al interesado. Comunicándole además que si transcurrido un plazo prudencial observaba que se producían nuevas dilaciones en efectuar la nueva liquidación ordenada, nos lo comunicara con objeto de realizar las actuaciones ante la citada Delegación Provincial que esta Institución estimara oportunas.

La **queja 94/1621** se presentó por el interesado con motivo de haber obtenido, por compra-venta, la nuda propiedad de una vivienda de Protección oficial Subvencionada. El interesado decía que había presentado ante la Consejería de Economía y Hacienda, de la Junta de Andalucía, en Sevilla, escritura y copia de la misma, abonando simultáneamente el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, según carta de pago núm. y sin tener presente la calificación de vivienda subvencionada. Posteriormente, se calificó el inmueble de vivienda libre y como consecuencia de ello se procedió por la citada Delegación Provincial a la notificación del nuevo valor comprobado y la liquidación girada sobre la base de dichos valores, hecho ocurrido el día 6 de Octubre de 1993. Contra estas resoluciones, en tiempo y forma, se procedió a la presentación de Recurso de Reposición, de acuerdo con lo previsto en el R.D. 2.244/79, sin que se hubiera resuelto el mismo en la fecha de presentación de la queja.

Tras dirigirnos a la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda, pudimos informar al interesado que su expediente había sido tramitado, habiéndose enviado para su notificación la resolución dictada, en sentido estimatorio a sus pretensiones, de la que, asimismo, le adjuntábamos fotocopia. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

X.- SALUD

1. Introducción.

Como en el resto de Áreas, el año 1994 ha marcado también un notable descenso del número de quejas en materia sanitaria. Las razones de carácter general ya han sido apuntadas en la parte introductoria, y justificada en distintos momentos del Informe. En concreto, entendemos que en el marco del área, en realidad, el número de quejas, desde hace unos dos o tres años, permanece constante, si bien, el número absoluto de quejas recibidas puede variar ostensiblemente, en función de grupo de quejas colectivas que se reciban. En concreto, este año se han recibido 278 quejas nuevas afectantes a temática de salud, más 10 quejas promovidas de oficio, frente a las 479 que se recibieron el año pasado; sin embargo, es necesario advertir que en el período 1994, no se ha presentado ninguna queja colectiva que provocara un abultamiento de las cifras absolutas. Además hay que indicar, que en algunos de los expedientes de quejas se acumulan un amplio número de ciudadanos que presentan un problema común, integrando una sola queja rubricada por cientos de personas, según consta en el Cuadro VIII de la estadística que se aporta, 7804 ciudadanos se han dirigido al Defensor del Pueblo Andaluz denunciando a la administración sanitaria. Este dato del conjunto de ciudadanos andaluces que se quejan de las disfuncionalidades sanitarias nos da idea de la presencia de muchas quejas ratificadas por amplios colectivos de interesados, en especial, en asunto de personal, ordenación profesional, reforma sanitaria, prestaciones, etc.

El conjunto total de quejas se pueden distribuir funcionalmente en las siguientes materias:

- atención primaria: 55 quejas
- asistencia especializada: 57 quejas
- gestión administrativa: 20 quejas
- consumo: 23 quejas
- gestión de personal: 133 quejas.

En líneas generales se mantiene la tendencia seguida en años anteriores, si bien, se nota la reducción de las quejas de materia de atención primaria al no haberse recibido ninguna queja colectiva que eleve la cifra media. De las 288 quejas incorporadas en 1994, como vemos, 112 refieren asuntos de

asistencia sanitaria, 133 quejas del personal estatutario, y un resto de 43 entre temas de administración y consumo. De alguna manera, las cifras se hallan equilibradas entre las quejas afectantes a la prestación sanitaria y las promovidas por el propio personal dependiente del sistema sanitario público.

En el área de salud la colaboración recibida por la administración respecto a los centros asistenciales -hospitales y distritos de atención primaria- se considera aceptable; excepto en casos extremos, la información recibida es completa y puntual, y además se comprueba que los directivos muestran un buen ánimo de colaboración. Si bien, este año debemos destacar la conducta dilatoria del Director Gerente del Hospital Carlos Haya, que en la **queja 93/2017** tardó doce meses en darnos explicación de los hechos denunciados, promoviéndose por nuestra parte, la declaración de la actitud entorpecedora ante nuestra labor institucional.

A nivel de delegaciones provinciales de salud, vuelve a destacar en su vertiente más negativa, la conducta mantenida por el responsable de Sevilla. Las elevadas demoras a que nos somete, así como la insuficiencia y escasez informativa que aplica, además de la reiteración de esta conducta entorpecedora de nuestra labor, nos ha llevado a incluirlo en la Sección IV de este Informe entre las autoridades merecedoras de ser reconocidas órgano resistente a la función de supervisión del Defensor del Pueblo Andaluz.

Respecto a los servicios centrales del SAS tenemos la obligación de referir la inclusión de una declaración de entorpecimiento del Director General de Recursos por demorar la información durante ocho meses y venir referido el asunto a una conjunto de quejas. Posteriormente, los responsables del SAS justificaron la tardanza en función de un error padecido. Comprendiendo la posibilidad de padecer un error en la remisión del informe, y aceptando de buen grado las disculpas recibidas, institucionalmente nos sentimos en la obligación de mantener la declaración formulada. Pasando de este caso particular, estimamos que, en general, los Servicios Centrales del SAS demoran la información más tiempo del deseable, y se mantienen las resistencias para aceptar las resoluciones que se producen desde esta Institución.

Durante el año 1994, a pesar de que ha disminuido el número de quejas absolutas, se ha mantenido un alto nivel de Recomendaciones dictadas en el área de salud, de las que se dan cuenta a continuación. Como en años anteriores, desarrollamos en informe del capítulo de salud en torno al conjunto de

resoluciones dictadas en la función de supervisión, aportando los hechos y consideraciones deducidas, así como la exposición de lo recomendado y el grado de respuesta obtenido.

En general, se ha dispuesto de una estructura similar a la establecida en años anteriores, aunque adaptada a los cambios operados por los contenidos de las quejas, tratando de ser respetuosos con las líneas que marcaban las propias quejas de los ciudadanos y frutos de la información obtenida en la investigación. En este sentido, se ha analizado el derecho a la asistencia sanitaria, las listas de espera, los centros sanitarios, el servicio público de farmacia, los derechos de los consumidores, la gestión administrativa del SAS, y el régimen del personal estatutario.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. La asistencia sanitaria.

En este primer apartado damos cuenta de una selección de quejas, quizás las más representativas, que refieren los problemas de índole asistencial que han sufrido los afectados al ser atendidos sanitariamente en un centro público dependiente del SAS. Se presentan situaciones de todo tipo, unas veces denunciando disfuncionalidades organizativas, otras poniendo en evidencia las carencias del sistema, los avatares de la implantación de la reforma sanitaria, o simplemente desatenciones personales y humanas frente al usuario. En general, se deduce la insatisfacción del ciudadano frente al sistema sanitario.

Este año, a nuestro juicio, imperan dos ideas centrales; primera las carencias que padece el sistema sanitario y los recortes asistenciales, y los graves problemas organizativos que repercuten sobre los usuarios. Y además se destacan las quejas que refieren derechos reconocidos formalmente, pero que no obtienen una respuesta positiva por parte de las instituciones sanitarias: reclamaciones que no contestan, el derecho a la segunda opinión, falta de garantía de la confidencialidad de datos, derecho a la libre elección de facultativo, derecho a ser tratado dignamente, etc..

En suma, veamos la casuística presentada:

*** Ingresos y altas de una paciente en el Hospital "Virgen Macarena" de Sevilla. Consideración de "problema social" (queja 93/1154).**

El interesado nos describía el tratamiento recibido por su cónyuge, desde que ingresara de urgencias, por primera vez, en el Hospital "Virgen Macarena" el día 12 de Febrero de 1993, hasta que fuera dada de alta, ya en el Hospital San Lázaro, donde fue trasladada días después.

Se quejaba, básicamente, de haber estado ingresada durante más de un mes por problemas de vómitos y diarreas -aparte de una amputación de pierna que hubo que practicarle- para que finalmente fuese dada de alta y tuviera que pedir cita en el Servicio de Digestivo del Hospital Universitario "Virgen Macarena", sin que, durante todo el ingreso, se estudiaran esos problemas de diarreas y vómitos, y acarreándole idas y venidas de Hospital a casa (había sido dada de alta dos veces en el espacio de un mes), y de un Hospital a otro.

Se procedió a admitir la queja a trámite, realizando la consiguiente petición de informe al Hospital "Virgen Macarena", tanto al de San Lázaro como al General, ya que la enferma estuvo ingresada en ambos.

Una vez estudiados los informes recibidos, pudimos evaluar las razones en que se basaron las decisiones tomadas por los responsables médicos que la atendieron en las siguientes frases.

En el informe de la unidad de estancias cortas se dice que, en opinión de quienes lo suscriben,

"el problema fundamental en este caso era un problema social, de cuidados básicos en domicilio, más que médico-sanitario. A pesar de ello, ante la opinión de la familia, decidimos su traslado al Hospital de San Lázaro, para seguir estudio y evolución, e intentar buscar una solución al problema social."

En el suscrito por el responsable del Servicio de Medicina Interna del San Lázaro, nos trasladaban:

"El criterio del médico responsable durante su estancia hospitalaria fue que

la paciente no precisaba ingreso hospitalario y que podía, una vez estabilizada de su proceso agudo, continuar el estudio de forma ambulatoria y acudir a las consultas externas".

Más adelante se insiste en que:

"el criterio del personal facultativo de este centro y el que transmite la Dirección Médica del Area, es de facilitar, dentro de lo posible, los estudios de forma ambulatoria y poder utilizar todas las camas de hospitalización para aquellos pacientes que por su situación clínica o inestabilidad no pueden ser atendidos en régimen ambulatorio."

Teniendo en cuenta lo anterior y como mejor fundamento de nuestra resolución, deducimos una serie de consideraciones:

1ª. Como punto de partida, entendemos que nos encontramos ante una ciudadana con graves problemas de salud concurrentes y que se presentan en crisis agudas relativamente frecuentes. En una de ellas, realiza una demanda sanitaria que ella entiende que ha de ser resuelta en el hospital. Su marido nos dice que *"ingresó el día 12 de Febrero, por encontrarse con gran descomposición de vientre y vómitos, y para una intervención quirúrgica de amputación de pierna derecha"*, la cual fue hecha el día 17 de dicho mes, al parecer sin haber sido corregidos los vómitos por los que también fue ingresada en dicho centro.

Una vez amputada la pierna, se le da de alta, en régimen de hospitalización domiciliaria. Muy poco tiempo después hubo de volver al Hospital. El interesado nos dice que *"Sobre la 1 h. del día 19 (ocho horas después de haber sido dada de alta y 36 h. de su intervención) vuelve con sus vómitos, al parecer ensangrentados, teniendo que recurrir de nuevo al Servicio de Urgencias, el cual mandó una ambulancia con la que fue trasladada, con las consiguientes molestias..."*

2ª.- Pocos días después del ingreso se cortan los vómitos pero se produce una diarrea, etc.

En fin, se puede comprobar que, efectivamente, las crisis agudas motivadas por alguno de los factores de morbilidad que concurren en la usuaria se repiten en cortos períodos de tiempo. Esta incertidumbre sobre las frecuencias de las crisis, sobre las causas que las motivan y su estado de movilidad reducida al habersele amputado una pierna, hacen que el interesado, como familiar directo de la enferma,

realice una demanda al sistema sanitario que no se nos hace difícil compartir. Interpretándolo, diríamos: "Evítense las molestias que supondrán los desplazamientos para ser sometida a las pruebas diagnósticas en régimen ambulatorio y aprovéchese el tiempo del ingreso para realizárselas, con el fin de poder prescribirle un tratamiento eficaz antes de remitirla a su casa. "

Este planteamiento parece haberse tenido en cuenta en un primer momento, pues se inicia el protocolo para diagnosticar un Síndrome diarréico crónico y se le prescriben una serie de pruebas. El día 5 de Marzo se le realiza una ecografía abdominal con resultados de normalidad. Pero, " ... *De los restantes estudios no se tuvieron resultados, pues desde el día que se solicitaron no volvió a defecar la enferma y no pudieron recogerse muestras.* "

A partir de este momento la inquietud del usuario por poder realizar el tratamiento de esos vómitos y diarreas en régimen hospitalario no es compartida por el cuadro médico, que insiste en que ella no necesita hospitalización, ni siquiera de cuidados medios o mínimos, por lo que es suficiente el cuidado ambulatorio, ya que se entiende que el problema es estrictamente social.

A pesar de que hasta que se produce el alta en San Lázaro pasan unos días, no se completan los estudios previstos. El interesado nos lo cuenta. "*El día 18 (diez días después) y sin habersele efectuado ninguna prueba, me invitan a que la enferma pasara a su domicilio, por prolongarse en demasía la petición de dichas pruebas.*

Al final, el ciudadano acepta el tratamiento ambulatorio: "*Me comunican que el día 31 pase con ella a la segunda planta del Hospital Universitario, para una prueba y que a su vez pida cita para que la sigan tratando por el Servicio de Digestivo de dicho Hospital. Me dicen que allí estudiarán el por qué de esas diarreas.*"

3ª.- Esta queja concreta, junto con otras sustancialmente coincidentes que se nos han sometido en los últimos tiempos, pueden servir de pretexto adecuado para invitarnos a realizar una serie de reflexiones, con una perspectiva más amplia, sobre el tema de los límites exigibles a la Administración Sanitaria y, más concretamente, a los dispositivos de hospitalización.

4ª.- En primer lugar, y aunque se puede compartir el criterio de entender que el recurso hospitalario debe ser utilizado para aquellas necesidades que tengan un

carácter médico-quirúrgico y no para otras, sí nos parece discutible, al menos, que la calificación de los casos como "sociales" les haga perder el tono de problema de SALUD y con ello, se permita una desvinculación, o una mayor laxitud en relación con ellos, de estos dispositivos.

5ª.- Valorado globalmente, percibimos que el criterio mantenido por los responsables de las distintas unidades se encuentra excesivamente marcado por un predominio de lo asistencial sobre lo personal e individual. Aplicándolo, parece primar más el esfuerzo por lograr mejores indicadores asistenciales, en mejorar la calidad de las intervenciones, que las realidades humanas del servicio que se administra, situándolas en un segundo plano.

Desde ese punto de vista de la oferta del "producto sanitario", no parece haberse superado la fase de primacía de la ordenación con referencia a los profesionales, o de la propia organización como tal, para pasar a la que gira sobre el eje fundamental de satisfacción de las demandas y necesidades del usuario-cliente.

6ª.- Pero es que, además, no parece valorarse el hecho de que los usuarios se sienten desconcertados y un tanto desorientados en el ámbito de los servicios hospitalarios. A nuestro juicio, una serie de razones provocan esta reacción: las deficiencias de los servicios de información, el bajo grado de educación sanitaria, la ausencia de vías de participación comunitaria, el no asignar al paciente un facultativo responsable de su asistencia a lo largo de todo el proceso, la propia burocracia hospitalaria, la tecnificación de la medicina, etc. Estas y otras razones provocan que los usuarios, cuando se desenvuelven en la dinámica hospitalaria, se sientan conducidos por una inercia, o movimiento centrífugo, que les lleva de consulta a consulta, de departamento a departamento, sin saber bien que está ocurriendo con él.

Esta sensación de desorientación, en algunos casos, termina provocando la desconfianza de los usuarios frente el sistema hospitalario. Pacientes que no se sienten tratados como personas y atendidas en sus problemas específicos, máxime cuando se encuentran en unos momentos de debilidad física y anímica, y asisten a un proceso asistencial que les desborda y que no llegan a comprender.

7ª.- Todo esto nos mueve a pedir un esfuerzo de equilibrio entre la tecnificación de la asistencia sanitaria, con el mejoramiento de las condiciones de recepción, trato y acogida con la que se viene prestando el "servicio" sanitario.

Porque, por encima de todo, nos referimos a una "relación de servicios", donde el factor humano, la persona titular del derecho subjetivo, merece el máximo de consideración de la organización que le sirve. Y por tanto, el nivel de atención personal, individualizado y con el máximo de dignidad y respeto, merece ser el principio rector de las relaciones entre servidores y pacientes.

De no privilegiarse las medidas de humanización en la prestación sanitaria podemos asistir a un proceso de tecnificación asistencial que acabe distanciando a la actividad médica del contacto humano y personal, convirtiendo a los centros especializados en unas instituciones de tecnología deshumanizada.

Con todo, a la vista de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, procedió a formular la siguiente **Sugerencia**:

"Hágase llegar un elemento de reflexión a los gestores de recursos hospitalarios para que evalúen más humanamente las necesidades individuales y concretas de los usuarios, teniendo en cuenta su opinión sobre la más adecuada prestación para la correcta y satisfactoria atención de las necesidades y demandas".

Desde la dirección del hospital dando contestación a la **Sugerencia**, estiman lo siguiente:

"Le comunico que esta Dirección la acepta en su integridad y de hecho este punto de reflexión sobre los aspectos humanos de las necesidades de los pacientes y usuarios es motivo constante de preocupación en nuestra área, considerándose repetidas veces el tema en las reuniones que a lo largo del tiempo se mantienen por los miembros de esta Dirección con los Jefes de las Unidades Asistenciales.

No obstante, y a partir de este momento, se hará una incidencia especial, a fin de dar satisfacción a lo sugerido por el Defensor del Pueblo Andaluz".

*** Negativa a la asistencia médica urgente y posterior reclamación que no obtiene respuesta. Hospital "Virgen del Rocío" de Sevilla (queja 94/96).**

Ante esta Institución comparecieron los interesados, padres de una

niña con días de edad, relatándonos los acontecimientos que sucedieron, con motivo del traslado de su hija, por orden de los médicos del Hospital "Manuel Lois" de Huelva, al Hospital "Virgen del Rocío", para su valoración y posterior tratamiento, debido a que la pequeña padecía alteraciones en el ritmo cardíaco que no encontraban solución en aquel Hospital.

Al no conseguir que la niña fuera atendida, después de varias gestiones, decidieron regresar de nuevo a Huelva.

Los hechos fueron objeto de una denuncia al Delegado de Salud de Huelva y de una reclamación por escrito, que fue remitida al centro, a fin de que se procediera a abrir una investigación para depurar las responsabilidades en que se hubiera podido incurrir.

Además, más tarde, reiteraron la reclamación en el propio libro de Sugerencias y Reclamaciones del Hospital Infantil de ese complejo Hospitalario, narrando lo ocurrido. A ésta, se le dio respuesta formal, y se le indicaba que se había procedido a la apertura de expediente informativo sobre los hechos, y que se les informaría a los promotores de las conclusiones.

Tras esa reclamación escrita, algunos meses más tarde, mantuvieron una reunión con la Doctora responsable de gestión de los usuarios, quien les prometió información inmediata cuando supiese algo sobre el estado de la investigación.

Ante la falta de respuesta, pusieron una nueva reclamación en los Servicios Centrales del SAS, desde donde obtuvieron, la respuesta del Sr. Director de la Oficina de Coordinación Asistencial. En ella, se les informaba que se habían realizado gestiones telefónicas para conocer la situación del expediente informativo abierto en ese Hospital, y que se había cursado un oficio para que les fuera comunicada "urgentemente" la resolución adoptada.

Desde aquel momento hasta la interposición de la citada queja no habían vuelto a recibir ningún tipo de comunicado más. Incluso, añadían, cuando habían intentado el contacto telefónico, no obtuvieron más que evasivas por parte de ese Hospital.

Por entender que estos hechos podrían estar incluidos entre los supuestos en que nuestra ley reguladora así lo permite, se procedió a admitir la

queja a trámite, y realizando la consiguiente petición de informe a la Dirección Gerencia del Organismo, interesando que se adjuntara al mismo copia del expediente que se hubiera seguido para depurar las posibles responsabilidades en este caso, ante la falta de información que decían padecer los denunciantes.

Por escrito, el Director Gerente nos comunicaba en esencia,

1.- Que no se ha podido aclarar si la paciente fue remitida con aceptación de acogida por parte de los facultativos de ese hospital.

2.- Que, en aquel momento, la Unidad de Neonatología estaba sobreocupada y la de Hemodinámica averiada.

3.- Que, no se pudo comunicar con el Hospital "Virgen Macarena" para solicitar asistencia.

No obstante, no se nos envía la copia que habíamos solicitado expresamente del expediente informativo abierto para depurar las posibles responsabilidades que en tan numerosas ocasiones había sido mencionado.

Una vez completadas las diversas actuaciones, tras su estudio, se formulan las siguientes consideraciones:

1ª.- El artículo 10.12 de la Ley General de Sanidad, reconoce a todos el derecho a utilizar las vías de reclamación y de propuestas de sugerencias en los plazos previstos. Una vez que se ha ejercido, el ciudadano deberá recibir respuesta escrita en los plazos reglamentariamente establecidos. La contundencia del simple relato de los hechos revela claramente que la actitud del Centro no ha sido mínimamente respetuosa con este derecho.

2ª.- Los interesados en este caso utilizaron un buen número de órganos y vías para conseguir que, al menos, se les diera una respuesta escrita sobre lo acaecido. No se alcanza a comprender las dificultades de fondo que han impedido durante más de dos años a ese Hospital instruir el tan traído y llevado expediente para llegar a las conclusiones que ahora se nos han trasladado. Además, éstas no se sustentan en el soporte documental que, en principio, tan amplio plazo y las noticias que fueron proporcionándose a estos ciudadanos, debieron ir produciendo.

A tenor de lo actuado, se decide formular **Recordatorio** del deber

legal de dar respuesta escrita a las reclamaciones presentadas por los usuarios. Igualmente, y con base en el mencionado precepto, se le dirige la siguiente **Recomendación:**

"Que se adopten las medidas correctivas necesarias para hacer frente, puntualmente, a ese deber de respuesta".

La administración sanitaria responsable del centro hospitalario se ha abstenido de ofrecer la preceptiva respuesta al Defensor del Pueblo Andaluz.

*** ¿Derivación de pacientes o mercancías? (queja 93/592).**

Nos venimos a referir a la inadecuación del procedimiento utilizado para remisión de un paciente de un centro hospitalario a otro por la gestoría de usuarios. Veamos el caso.

Había comparecido en esta Institución un ciudadano de Cádiz, que manifestaba que llevaba esperando, desde finales de 1990, una necesaria intervención de vitrectomía, en el ojo derecho. Desde el Servicio de Coordinación de la Gerencia del SAS en Cádiz, se le derivó al Hospital Universitario de Granada en Junio de 1991, para que allí se llevara a cabo la mencionada técnica.

Pasado casi un año, en Mayo de 1992, y sin recibir noticia alguna sobre su intervención, el interesado decidió acudir al Hospital "Valle de Hebrón" de Barcelona, donde le manifestaron que su intervención, debido al largo tiempo transcurrido desde que fuera aconsejada, ya no podría tener éxito, habiendo perdido la visión en el ojo derecho.

El informe elaborado por la administración sanitaria, manifestaba que, en efecto, en fecha 7 de Julio de 1991, el Hospital "San Cecilio" aceptó la solicitud de asistencia de este paciente, y que fue citado para el día 22 siguiente. Habiéndosele solicitado nuevas exploraciones, se le indicó entonces al paciente, que esperara a ser llamado, para llevar a cabo la intervención.

El informe añadía que, en Mayo de 1992, acudió la esposa del interesado a la Delegación Provincial en Cádiz, manifestando que desde el Hospital "San Cecilio" no se le había vuelto a llamar, *"donde se pensaba, sin embargo, que el paciente estaba siendo atendido"*, por lo que el Servicio de Coordinación hubo de

gestionarle la asistencia sanitaria en Barcelona.

Ante este relato, y a fin de poder adoptar una Resolución definitiva en este caso, decidimos solicitar a la Dirección Gerencia del SAS la emisión de un informe acerca de las causas por las que el paciente no fue intervenido, después de haberse admitido su solicitud de asistencia en Julio de 1991.

Una vez cumplimentado, tras su estudio, planteamos una serie de consideraciones:

1ª.- Ha quedado suficientemente acreditado que el 7 de Julio de 1991 el Hospital había aceptado la solicitud de asistencia para el interesado y se le citó para consulta el día 22 siguiente. En ella, la Doctora le pidió el correspondiente protocolo para intervención de vitrectomía, a realizar en su lugar de origen, y se le dijo que, una vez completado, volviera a llamar para indicarle la fecha en que ingresaría para realizarla.

Sin embargo, una vez cumplidos aquellos trámites, se le comunica verbalmente que la espera será larga y que sería conveniente que se le gestionara la asistencia en otro centro.

2ª.- No parece que de lo actuado se pueda deducir una óptima coordinación en la gestión de la lista de espera y programación de intervenciones en el Servicio de Oftalmología de ese Hospital, pues en el momento de la consulta se le incluyó en el protocolo de vitrectomía la realización de una ecografía del ojo y una exploración e informe preanestésico, por lo que se debía prever su internamiento en un corto período de tiempo. No parece lógico que, unos días después, la previsión de intervención sea tan larga que se le aconseje acudir a otro centro.

A la vista de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, se dirige la siguiente **Recomendación**:

"Que por esa Dirección Gerencia se adopten las medidas organizativas y de gestión que sean precisas para que la aceptación de pacientes remitidos por otros centros se haga en firme, asegurándole una pronta intervención para evitar prolongar la espera que ya habrá sufrido en su origen. "

Al mismo tiempo, se realizaron otras consideraciones y

Recomendaciones a la Delegada Provincial de Salud de Cádiz:

1ª.- Nos corresponde analizar en este caso, a la luz del artículo 103.1 de la Constitución, las actuaciones llevadas a cabo por la Administración Sanitaria Andaluza para dar satisfacción a este ciudadano en el ejercicio de su derecho a la protección de la salud y a obtener la atención, prestaciones y servicios necesarios para restablecerla, en especial, en aquellos puntos imputables a los órganos y servicios dependientes de esa Delegación.

Es decir, si esas atenciones, servicios y prestaciones se han producido con la celeridad y eficacia que es exigible en el marco de los derechos del ciudadano frente al sistema sanitario.

2ª.- En términos generales, y de principio, nos encontramos con un ciudadano que demanda la práctica de una vitrectomía prescrita por el especialista que lo atiende. Pasados **más de dieciséis meses** desde que los servicios administrativos y asistenciales de la Comunidad Autónoma Andaluza estaban realizando gestiones sin lograr satisfacer esa demanda, el interesado acude a un hospital catalán, donde le dicen que el excesivo tiempo transcurrido hace que, en esos momentos, la técnica recomendada sea infructuosa. Esta misma afirmación se va reproduciendo por tantos especialistas como ha visitado posteriormente.

Pero no sólo no se le proporcionó la intervención que le había sido prescrita, sino que durante todo el proceso no tuvo una cumplida información sobre si ésta iba a ser posible y en que momento aproximado podría obtenerla, contrariando, con ello, el contenido del artículo 9 y el apartado 2 del 10 de la Ley General de Sanidad, donde se reconoce el derecho del ciudadano, con el correlativo deber de la Administración Sanitaria, de conocer los servicios sanitarios a que puede acceder y los requisitos necesarios para su uso.

3ª.- Concretando, podemos determinar que las actuaciones de los servicios administrativos dependientes de esa Delegación comienzan el 3 de Diciembre de 1990, cuando reciben en el Área de Atención al Usuario el informe clínico del oftalmólogo en el que se le recomienda que se le practique una vitrectomía.

4ª.- Inmediatamente, la propuesta de intervención es firmada por la Dirección Provincial de Asistencia Sanitaria, y se solicita que se efectúe la misma en el Hospital "Virgen Macarena" de Sevilla. Éste contesta el 13 de Febrero de 1991 rechazándola por "*exceso de demanda*". No obstante esto, se vuelve a

reiterar la petición al mismo Hospital tres meses después, que vuelve a rechazarla el 10 de Junio, esta vez por *"no disponer de dicha técnica en ese momento"*.

Desconocemos si el sistema de trabajo utilizado permite obtener una información actualizada sobre la disponibilidad de los servicios que han de recepcionar al paciente, pero no parece muy difícil poder sondear a través de contactos telefónicos si la remisión del paciente contará con una respuesta afirmativa. Esto evitaría un tratamiento excesivamente burocratizado de un tema en el que el tiempo que transcurre puede afectar negativamente a las posibilidades de éxito de la intervención prescrita.

En este caso, desde el 13 de Febrero hasta el 9 de Mayo no se realiza ninguna gestión, al menos que conste en el informe, y cuando se hace, se reitera al mismo Hospital sin, al parecer, constatar que los motivos del anterior rechazo no persistían. En esta ocasión la respuesta, un mes después, es también negativa *"por no disponer de dicha técnica en esos momentos"*.

Una semana después de recibirla se dirigen al Hospital Universitario de Granada, quien acepta hacerse cargo del paciente, dándole cita para el 22 de Julio de 1991.

Desde entonces, no se vuelven a tener noticias del paciente, entendiendo que debe estar siendo atendido en el citado hospital.

5ª.- Sin embargo, no es así. En la visita del día 22 de Julio de 1991, la Doctora, le pidió el correspondiente protocolo para intervención de vitrectomía, a realizar en el su lugar de procedencia, y se le dijo que, una vez completado, volviera a llamar para indicarle la fecha en que ingresaría para realizarla. Una vez cumplidos aquellos trámites, se le comunica verbalmente que la espera será larga y que sería conveniente que se le gestionara la asistencia en otro centro.

6ª.- Frustrado por esta desatención, dirige un escrito al Ministerio de Sanidad y Consumo el 14 de Febrero de 1992. Recibe respuesta de la Delegación, a través del suscrito por el Director Provincial de Atención Sanitaria el 24 de Abril de 1992, en el que se le dice que *"... el Servicio de Admisión del Hospital Universitario Puerta del Mar de Cádiz ha realizado las gestiones necesarias para que sea estudiado y le realicen la vitrectomía, en el caso de que la misma esté indicada en estos momentos, en el Hospital "San Cecilio" de Granada. ... debiendo quedar a la espera de recibir noticias al respecto"*.

Es decir, la respuesta le reiteraba en su situación de paciente e indefinida espera, ya que no le añadía nada nuevo a lo hasta ahora dicho. A esas alturas, el interesado sabía que desde el Hospital "San Cecilio" no se le podía atender con la rapidez que su caso requería.

7ª.- A pesar de esta actuación del citado órgano de esa Delegación, en el informe remitido se nos dice que en ella no se tuvieron noticias del paciente desde el 15 de Julio de 1991 hasta el 28 de Mayo de 1992, día en el que se presenta su esposa en el Área de Atención al Usuario para comunicarles que, por sus propios medios, han solicitado y obtenido cita en el Hospital "Valle de Hebrón" en Barcelona, ya que desde el Hospital granadino no se le avisaba. Desde la citada Unidad se formaliza la petición a este centro catalán, a pesar de las instrucciones en contra de la Dirección General de Atención Sanitaria del Servicio Andaluz de Salud.

8ª.- Dado el mal pronóstico que recibe tras su examen, presenta una reclamación que queda recogida en el libro de sugerencias y reclamaciones del Hospital "Puerta del Mar". Con fecha 1 de Septiembre de 1992 tuvo entrada en la Unidad de Atención al Usuario de la Delegación. Desde esta Unidad se envió un escrito al interesado, el día 3 de Septiembre de 1992, en el que se le informaba que se iniciaban las averiguaciones oportunas para aclarar los hechos que denunciaba y ponerse después en contacto con él para transmitirle el resultado de las investigaciones. Sin embargo, el interesado no ha recibido nunca estas prometidas noticias.

En el informe que se nos ha remitido se afirma que el Área de atención al Usuario derivó la reclamación a la Dirección provincial de Atención Sanitaria, que era el Departamento que iniciaría dichas averiguaciones. Cuando se recibe el escrito de esta Institución se indaga por el Servicio de Coordinación sobre el estado de tramitación del expediente, que se encontraba paralizado. No parece, pues, que exista algún control que detecte que había un ciudadano a la espera de conocer el resultado de las investigaciones que se le había prometido realizar. Se explica que el motivo del retraso puede encontrarse en problemas estructurales derivados de la pérdida de 40 funcionarios tras la celebración de las oposiciones del pasado año.

Por tanto, a falta de esas "*... averiguaciones oportunas para aclarar los hechos que denunciaba ...*", se remiten las actuaciones llevadas a cabo por el propio Área de Atención al Usuario, que era una de las Unidades que había

suscitado las protestas del interesado, afirmando que desde ella se ha atendido correctamente al reclamante, buscándole todas las soluciones posibles de asistencia sanitaria a su problema.

9ª.- El ciudadano se queda, pues, sin una respuesta global, con celeridad y eficacia, de la Administración Sanitaria, ni a su demanda asistencial ni a sus reclamaciones, aunque desde cada una de las unidades intervinientes se pueda afirmar que, en lo que respecta a su particular parcela de actuación, se ha hecho todo lo posible por tratarlo correctamente.

A la vista de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, presenta las siguientes **Recomendaciones**:

"1ª.- Que por esa Delegación se adopten las medidas organizativas y de gestión que sean precisas para que cuando se realicen remisiones de pacientes a otros centros, sean o no de la Comunidad Autónoma, se pueda obtener la certeza previa de que van a ser aceptados, evitando con ello que, tras una espera prolongada para enviar y recibir las peticiones escritas, éstas sean finalmente negativas y haya de reanudarse el camino.

2ª.- Que, igualmente, se establezca un control de las reclamaciones pendientes de responder que se encuentren a la espera de gestiones de otras unidades o centros, con el objeto de realizar su seguimiento y poder hacer frente puntualmente al deber de respuesta."

A su vez, se formularon otras **Recomendaciones**, al Director General de Asistencia Sanitaria del SAS, en el siguiente sentido:

Una vez conocido todo el proceso, podemos deducir que la Dirección General puede verse implicada de dos formas: habiendo emitido instrucciones para que no se remitan pacientes a otros centros fuera de la C.A., a pesar de que en ellos no se pueda realizar la prestación con la celeridad que determinados procesos clínicos demandan, y por la posibilidad de instaurar un sistema de información actualizada que recoja el conjunto de recursos de todos los hospitales que conforman la oferta del Servicio Andaluz de Salud, con el fin de que pueda administrarse de una manera global. Con esto podrían evitarse las demoras producidas en casos como el que nos ocupa y sería más fácil proporcionar una información de mejor calidad a los usuarios.

Y de este modo se formaliza la siguiente **Recomendación**:

"Que por esa Dirección General, en uso de sus atribuciones, se realicen las actuaciones precisas, organizativas o de gestión, para permitir que en las remisiones de pacientes de unos a otros centros, se pueda obtener la certeza de que van a ser aceptados, evitando con ello que, tras una espera prolongada para enviar y recibir las peticiones escritas, éstas sean negativas y haya de reanudarse el camino."

La Delegada de Salud de Cádiz nos indica:

*"Se han aceptado sus **Recomendaciones** plenamente y se ha establecido un circuito controlado para responder a los usuarios en los plazos previstos por la legislación vigente".*

Y por otra parte, el Director Gerente ofrece la siguiente contestación:

*"Esta Dirección Gerencia acepta la **Recomendación** que nos hace respecto a las medidas organizativas y de gestión precisas para la aceptación de pacientes procedentes de otros Centros, a fin de evitar una espera prolongada para ser intervenidos".*

*** La situación de las urgencias infantiles en el hospital de Puerto Real (Cádiz) (queja 93/1225).**

El usuario del sistema sanitario nos expresaba su malestar por la atención recibida tras acudir al Servicio de Urgencia de ese Hospital con su hijo, de 5 años de edad. Tras relatar lo que a él le pareció como un poco diligente primer contacto con el Servicio, nos decía:

"... Después de que nos atienden, nos pasan a una sala con adultos de distintas patologías, dándose situaciones como que al lado de niños había adultos vomitando, con un estado de gravedad grande, con lo que se pone, a mi parecer, en peligro la salud física del niño, existiendo mucha más posibilidad de contagio de las distintas enfermedades. Por otro lado, los niños pequeños, tienen que vivir situaciones tan poco edificantes para su mentalidad, como es la de

ver situaciones muy desagradables como las que se pueden presentar en un Servicio de urgencias."

Solicitado el preceptivo informe al Hospital, en el mismo, se nos dice que, tras la exploración clínica y radiológica del pequeño, se le dio de alta con indicación expresa de "observación domiciliar", 105 minutos después de su ingreso.

Tras eso, se nos explica la forma standarizada de atención a los pacientes pediátricos en ese hospital:

"Para ello se dispone de un área de urgencias de más de 1.500 metros cuadrados de superficie, en el que existe una consulta especialmente equipada para la atención de estos pacientes, así como una zona de observación específica para niños separada de la de adultos (A su vez dividida en mujeres y hombres). Junto a lo anterior, se dispone de una sala de enfermos pendientes de resultados, donde se encuentran aquellos pacientes que están esperando resultados analíticos y/o radiológicos, si su situación clínica lo permite. ... "

Sobre estos hechos y circunstancias concurrentes deducimos las siguientes consideraciones:

1ª.- El contenido del informe, subrayado por nosotros, confirma la denuncia del interesado en cuanto que en el procedimiento aplicado a los enfermos pediátricos la espera de resultados se realiza en una habitación común con los adultos. Esto hace posible que los menores reciban impactos emocionales propios de situaciones que con frecuencia ocurren en los servicios hospitalarios de urgencia.

2ª.- Nos parece casi obvia, pero no está de más poner énfasis en ello, la necesidad de evitar situaciones de este tipo para los menores por los efectos perjudiciales que en su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social pueden producir.

3ª.- Una de las fórmulas que ayudan a conseguir este resultado es, sin duda, la realización de las adaptaciones necesarias en los espacios, o en los procedimientos, para que este no deseable contacto no se produzca.

4ª.- Con ocasión del trabajo de campo realizado en la tramitación de una queja iniciada de oficio para evaluar la calidad residencial de los hospitales andaluces, hemos tenido la ocasión de poder estudiar, en el grupo de los que hemos visitado, la atención que se les presta a los niños en nuestros Servicios de Urgencia.

Hemos podido constatar que no todos los hospitales tienen previsto un espacio determinado que permita una total separación de las urgencias infantiles de las de los adultos, aunque está bastante extendida entre los responsables de dirección y profesionales la sensibilidad ante esta especificidad de los menores.

Las respuestas asistenciales van desde los que no tienen un espacio destinado a la atención de las urgencias infantiles, pues lo hacen directamente en planta, si el bajo nivel de demanda y la ocupación general del hospital lo permite, hasta los que lo diferencian claramente, bien en el propio hospital general o en el materno-infantil, si existe en edificio independiente.

Como ejemplo de Hospital monobloque donde se ha resuelto el tema de una manera eficaz podemos citar el Universitario de Granada. Allí, la última obra de envergadura que se acometió, fue la de separación de las urgencias infantiles. Ahora se puede acceder a ellas desde la calle a través de una rampa independiente. Ya en el interior, el área infantil queda separada de la de los adultos por medio de un tabique longitudinal. A pesar de que los espacios no son muy sobrados, sí se puede estimar que son suficientes para la presión asistencial que soportan.

Al final se decide dictar la siguiente **Recomendación**:

"Que se adopten las medidas, tanto de infraestructura como de procedimiento, que se estimen necesarias para conseguir que en las dependencias del Servicio de Urgencias de ese Hospital se eviten las situaciones en las que pacientes menores y adultos compartan los mismos espacios físicos. Todo ello, con el fin prevalente de que los primeros no reciban impactos emocionales que puedan influir negativamente en su bienestar presente y futuro."

El Director Gerente del hospital aceptando la **Recomendación**, nos comunica lo siguiente:

"Debo decirle que está previsto para el segundo semestre del presente 1994 y dentro de los objetivos de la Dirección para dicho ejercicio, la puesta en marcha de un Plan Funcional de Urgencias en nuestro Hospital que entendemos que no solamente va a permitir mejorar la calidad técnica en la atención de los procesos sino sobre todo la calidad en la atención a las personas.

Asimismo, en estos días estamos procediendo a la información del Area de Urgencias que sin duda va a permitir que la espera de resultados analíticos y por tanto de la toma de decisiones clínicas en cuanto a si el paciente debe permanecer en observación o ser dado de alta definitivamente, sea menor.

*Entendiendo que con ello damos respuesta a su **Recomendación**".*

*** La situación sanitaria de El Cuervo (queja 93/2558).**

Los interesados vienen a denunciar la situación de la asistencia sanitaria que el SAS presta en la localidad, con carácter general se quejan de la insuficiencia de la asistencia y de la baja calidad de la prestación en sí. Para evidenciar esta situación dan cuenta de los siguientes hechos:

* En el pueblo de 8.000 habitantes sólo existen dos facultativos y dos enfermeros.

* La asistencia médica se presta en sólo dos horas en la mañana. De tal modo, que se realiza en un grado de masificación de unos cien enfermos por cada médico en las dos horas. La población para coger número deber acudir al consultorio hasta tres horas antes de iniciarse la consulta. Explican que todos los días se forman unas grandes colas desde las 8 de la mañana para esperar a los médicos. La visita médica dura de uno a dos minutos.

* Denuncian que el consultorio carece de cualquier tipo dotación instrumental de apoyo médico.

* Manifiestan que tanto los médicos como los enfermeros no se hayan localizados el resto del día, y que por tanto cada vez que hay una urgencia tienen que estar buscándolo por todo el pueblo. Muchos prefieren ir a Sevilla al hospital.

* Nos dicen que el médico de los fines de semana tampoco se encuentra localizado, ya que cada uno que viene toma un domicilio distinto, es imposible conocer dónde localizar al médico de guardia de los fines de semana.

* Se lamentan también que en el pueblo no se desarrolla ningún programa sanitario, que incluso las embarazadas tienen que ir a Sevilla para controlar la gestación.

* También se quejan de que las farmacias no hagan guardias los días festivos y las noches, lo que dificulta la compra de las medicinas de urgencia.

* Por último, comentan que la precariedad de la asistencia sanitaria que el SAS presta en la localidad, está motivada sobre todo por dos razones:

- la insuficiencia de medios personales y materiales. Consideran que es necesario incrementar la plantilla del consultorio con dos médicos generales y un pediatra, así como la dotación de personal de enfermería y auxiliares que corresponda.

- y segundo, la conducta mantenida por los dos facultativos que prestan servicios en la localidad, al compatibilizar la asistencia pública con el ejercicio privado en sus consultas particulares, ofertando un servicio médico privado cómodo frente a la masificación que padecen en el consultorio público, y todo ello referido a la misma población a la que deben de atender en el marco del sistema público.

La Delegación Provincial de Salud atendiendo a la petición de informe de la Institución, y tratando de tomar medidas para superar el problema denunciado, entre otras cosas, nos comunica lo siguiente:

"Efectivamente existen en la actualidad dos facultativos y otros tantos enfermeros en la localidad, recursos que parecen insuficientes para la entidad de la población. Por ello, se ha solicitado a la Dirección General de Gestión de Recursos la adecuación de la plantilla a los ratios vigentes mediante un desdoblamiento de cupo de Medicina General, la creación de una plaza de Pediatría y el cambio de una plaza de ATS de Instituciones por una plaza de cupo y zona. Por otra parte, el Consultorio Local dispone de un recepcionista que paga el

Ayuntamiento. Entendemos que una vez se disponga del personal solicitado se solventarán los problemas planteados de excesivo número de pacientes por Médico y ATS, los cuales no obstante en principio, y en tanto no se reconvierta la Zona Básica habrán de seguir prestando asistencia (ambulatoria, domiciliaria y de urgencia), de acuerdo con el régimen que prevé el Decreto de Asistencia Sanitaria y Ordenación de los Servicios Médicos.

Se está realizando el proyecto de remodelación del actual Consultorio por el arquitecto de esta Gerencia Provincial al objeto de dar acogida al nuevo personal, redistribuir y ampliar las salas de espera y posibilitar el que los médicos de fines de semana se alojen en el Consultorio, para facilitar su localización".

*** Solicitan un Centro de Salud para la Barriada de Su Eminencia en Sevilla (94/1697).**

La Presidenta de una Asociación de Vecinos, expone que en la Barriada Su Eminencia no se dispone de ningún Centro de Salud cercano, y que por lo tanto, sus vecinos han de dirigirse al Ambulatorio de Amate, que se encuentra, según manifiesta, "abarroado de enfermos". Añade que "no existe medicina preventiva, ni seguimiento infantil", por lo que solicita, en definitiva, que "se hagan las previsiones necesarias para que esta Barriada tenga un Centro de Salud". Parecer ser que hace años que le vienen prometiendo la construcción del citado Centro de Salud, sin que aún haya visto la luz el proyecto.

*** Enfermo de SIDA sin asistencia específica (queja 93/2710).**

A través de diversas fuentes, había llegado hasta nosotros la noticia de la carencia de un centro adecuado para ingresar a un joven de 23 años de edad, disminuido psíquico (Edad mental: 11 años), drogadicto, con SIDA y tuberculosis. Debido a esto, permanece recluido en su domicilio. Sus padres han realizado numerosas gestiones para internarle (Psiquiátrico Provincial, Hospitales de San Juan de Dios y "Virgen de las Nieves"), pero al parecer, no existe un centro que pueda atender una patología tan compleja como la que presenta.

A tenor de los hechos, se procedió a iniciar una investigación de

oficio.

Solicitado informe a la Delegación Provincial de Salud, se reconoce la complejidad de la problemática, por la negativa del paciente a someterse voluntariamente a tratamiento. En último término, se ha encomendado al Centro de Salud de su domicilio que elabore y ejecute un plan de atención y cuidados específico para esta persona y las que con él conviven.

Este caso fue objeto de una intervención parlamentaria que está recogida en la página 6.827 del Diario de Sesiones del 10 de Diciembre de 1993. En ella, el Consejero se comprometió a realizar un seguimiento personal del caso.

*** Enfermos de SIDA denuncian la falta de confidencialidad de los datos personales (queja 94/672).**

El padre de los enfermos afectados nos decía:

"Mis dos hijos menores con 23 y 21 años, han sido infectados en la propia Seguridad social por el V.I.H. al inyectarles factor VIII, contaminado y sin pasteurizar, como se hacía y que la propia Seguridad Social reconoció y de forma oficial ha intentado justificar concediendo una ayuda económica, que hemos aceptado, sin haber recibido la menor atención humana, hecho desde la distancia y superioridad, con unos trámites burocráticos fríos, distantes, calculados y hasta cargados de "bombos y platillos", con publicidad y ostentación en cada período preelectoral, donde lo sacan y airean sin pensar en las pobres víctimas.

En la Residencia Torrecárdenas, en el Servicio de Hematología, que está junto a la Hermandad de Donantes de Sangre, que comparte locales e instalaciones con ésta, por donde desfilan diariamente gran cantidad de personas, se atiende a todos juntos, mantienen la lista de infectados sin ninguna clave ni reserva, los expedientes están en archivos clásicos, cada paciente en un sobre con su nombre y dirección y a la vista de cualquier enfermera, limpiadora, celador, administrativo, etc., que, además desfilan continuamente por los servicios debido a los contratos parciales. Es decir, que la intimidad más elemental está permanentemente violada, y es público y notorio lo que debería ser secreto profesional, sin perjuicio de las medidas

protectoras que los profesionales puedan y deban tener.

El Servicio de Farmacia que suministra las medicinas funciona exactamente igual".

Admitida la queja se solicita la emisión del preceptivo informe, en concreto sobre las circunstancias del caso denunciado, y en general sobre el tratamiento de protección a la reserva y a la intimidad en las historias clínicas de los enfermos contagiados de SIDA, que se lleva a cabo en ese hospital, adjuntando la documentación que estime oportuna para el esclarecimiento del asunto en cuestión.

El hospital nos informa que:

"1.- En el Servicio de Hematología se atiende a enfermos afectados por diversas coagulopatías.

2.- Dichos enfermos acuden, habitualmente, por el procedimiento de urgencia (90% de las veces), sin cita previa.

3.- Es necesario disponer de la información clínica relevante de estos enfermos para poder resolverle el problema planteado "sobre la marcha".

4.- La única forma de lograrlo es localizando en el propio Servicio de Hematología un fichero (que no es un archivador A-Z) en el que figuren todos los enfermos afectados de coagulopatía (sin distinción de ser VIH positivo o negativo).

A dicho fichero propio en el servicio sólo tienen acceso los facultativos de hematología.

5.- Con respecto a los pacientes hermanos:

Carecen de historia clínica continuada en este Hospital. Sólo acuden en situaciones de urgencia para recibir terapéutica con factor VIII."

Considerando que esta información era insuficiente para valorar la denuncia presentada por el interesado en queja sobre la vulneración del principio

de confidencialidad de los datos sensibles de los pacientes del centro hospitalario, se decide instar de nuevo al hospital para que fuese más explícito en su contestación. Y en este sentido nos manifiestan lo siguiente:

"La información clínica obtenida de los pacientes y reflejada en la historia clínica correspondiente se utiliza en este centro para los fines de asistencia.

El uso de información clínica a efectos de investigación está controlado por la Comisión Ética de Investigación Clínica que, a su vez, cumple los requisitos de la legislación española y de la Directiva Europea.

En todo caso se exige la petición del facultativo.

Hematología dispone de una base de datos interna donde se incluyen pacientes con patología diversas de su área con frecuentes necesidades de tratamiento Hematológico a menudo urgentes, no previsibles.

Esta información está custodiada por los facultativos del Servicio, únicos con potestad de acceder a ella.

Por tanto, podemos asegurar que en este Centro están garantizadas la custodia y confidencialidad de la información clínica general, incluida la referente a pacientes con infección por VIH".

*** Un ciudadano solicita el derecho a una segunda opinión médica (queja 94/2032).**

El interesado manifiesta en su escrito que, tras haber sufrido una rotura de menisco, fue sometido a diversas intervenciones quirúrgicas en los Hospitales de Sevilla y Huelva, quedándole como secuela una pérdida parcial de movimiento en su rodilla, que le ha originado una Invalidez Permanente Total, según el dictamen emitido por la Comisión de Evaluación de Incapacidades de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social en Huelva. Ante esta situación, el reclamante formula su queja sobre la falta de atención prestada por el Servicio Andaluz de Salud, en torno a las posibilidades de requerir un nuevo parecer médico o prescribir un tratamiento alternativo al que le ha sido dispensado,

que pueda disminuirle el dolor y proporcionarle una mayor movilidad en el órgano afectado.

El asunto se encuentra aún en fase de investigación para tratar de obtener el reconocimiento del derecho solicitado por el usuario sanitario.

*** Una reclamación sin respuesta (queja 94/1966).**

En dicho escrito, el interesado pone de manifiesto que con fecha 10 de Noviembre de 1994 presentó una reclamación en el Centro de Rehabilitación y Traumatología del Hospital Universitario "Virgen del Rocío" de Sevilla, denunciando malos tratos, físicos y psíquicos, así como humillaciones y vejaciones sufridas por su madre con ocasión de una intervención quirúrgica, sin que hasta la fecha de la formulación de la queja, se haya procedido a contestarle, habiendo llegado incluso a conocer por el personal de ese Centro que la reclamación está detenida y que no hay ningún interés en investigarla.

*** La situación sanitaria de las enfermas anoréxicas y bulímicas (queja 94/792).**

Un grupo de padres de enfermas de anorexia y bulimia de Andalucía nos exponen la situación que padecen sus hijas debido a la insuficiencia de los recursos sanitarios puestos a disposición de estas enfermas graves. En concreto se quejan de la carencia de plazas hospitalarias para atender los casos más graves, y la falta de medios asistenciales y farmacéuticos para atender en integridad a las afectadas.

En general vienen a denunciar que el SAS se despreocupa de la situación sanitaria que padecen las enfermas, y de la desprotección que soportan, al tener que asumir personalmente todos los gastos médicos y farmacéuticos que la enfermedad reporta.

Admitida la queja, se solicita al Director General de Asistencia Sanitaria, informe sobre las acciones de salud -preventivas y curativas- que desarrolla la administración sanitaria para atender en integridad la anorexia y la bulimia, y sobre los recursos públicos disponible para atender estos casos.

El Servicio Andaluz de Salud defiende que ofrece cobertura sanitaria para tratar adecuadamente a las enfermas:

"...Tal enfoque es perfectamente aplicable por la red sanitaria andaluza en la actualidad, dado el grado de integración alcanzado por los servicios de salud mental en el sistema general y su diseminación por todo el territorio, especialmente en lo que se refiere a Equipos de Salud Mental, Unidades de Salud mental Infanto-Juvenil y Unidades en Hospitales Generales, que son los dispositivos directamente implicados en la atención de la anorexia. Este desarrollo de recursos asistenciales integrados y territorializados permite:

1.- La puesta en marcha de actividades preventivas y la detección precoz de casos a través de las campañas de sanidad escolar y las consultas de pediatría y médicos de cabecera de Atención Primaria; a través de las consultas de especialistas (Ginecólogos, Endocrinólogos e Internistas) en Centros Periféricos de Especialidades y en Hospitales Generales, y a través de los dispositivos arriba citados de la red de Atención a la Salud Mental. Coordinados todos ellos mediante el sistema de interconsultas.

2.- La atención ambulatoria de los casos identificados mediante abordajes integrales basados en la colaboración del E.B.A.P. (Equipo Básico de Atención Primaria) de referencia, su correspondiente E.S.M.D. y otros especialistas del Área hospitalaria, fundamentalmente ginecólogos, endocrinólogos e internistas.

3.- La atención hospitalaria de los casos que en algún momento de su evolución requieran este régimen, bien en las unidades de medicina interna si el problema que motiva el ingreso es de carácter sintomático o en las unidades de hospitalización psiquiátrica cuando el problema de carácter no ha podido ser resuelto a nivel ambulatorio. Independientemente del lugar del ingreso, es imprescindible un tratamiento conjunto.

Los pacientes con anorexia nerviosa son atendidos en toda la red de atención a la salud mental y en los restantes dispositivos de la red sanitaria general de toda la Comunidad Autónoma, donde existen programas de intervenciones regladas que coordinan los distintos

servicios implicados. Otras soluciones basadas en la creación de equipos y espacios específicos exclusivamente dedicados a la atención de estos casos, implican una mayor concentración de recursos no justificada, en nuestra opinión, por la incidencia, características de la enfermedad y de las intervenciones terapéuticas necesarias, demanda actual y nivel de cobertura que se está dando en la práctica desde la red existente".

No obstante lo alegado, también es cierto que los tratamientos indicados a través de terapia psicoanalista y los alimentos sustitutos se hallan excluidos del ámbito de cobertura del sistema nacional de salud, y además, en todo caso, no se contempla un abordaje global y específico para este tipo de patologías. Demoramos un estudio más detenido y detallado para el próximo informe, una vez que profundicemos en el trabajo de investigación.

*** Unos padres no pueden cuidar a un hijo enfermo mental (queja 94/1124).**

El padre, con 73 años, de un enfermo de esquizofrenia paranoide se encuentra impotente para cuidar de su hijo, pues su esposa ha sufrido recientemente una lesión cerebral irreversible y requiere unos cuidados intensivos. Acudió a su Equipo de Salud Mental solicitando el internamiento de su hijo, y se ha sorprendido al conocer que no existe ningún centro Público. Nos decía:

"Soy padre de un enfermo de Esquizofrenia Paranoica, enfermedad que se le desarrolló cuando cumplía el servicio militar, siendo declarado "excluido total para el servicio" en el año 1974. Desde entonces, ha permanecido a nuestro lado cuidándolo, tanto su madre como yo, de la mejor forma que hemos podido, intentando sobrellevar, las múltiples complicaciones que origina un enfermo de este tipo.

Motivado por la falta de asistencia y medicamentos efectivos, que existían para esta enfermedad, mi hijo ha sufrido un deterioro tal que, actualmente, su estado es crónico e irreversible. estando incapacitado para llevar a cabo las más elementales normas de conducta e higiene, eludir riesgos y de cuidarse a sí mismo, necesitando una asistencia constante y una vigilancia absoluta.

El problema se me ha agudizado enormemente, a raíz de sufrir mi esposa un paro cardíaco, a consecuencia del cual ha tenido una lesión cerebral irreversible, quedando mentalmente afectada (demencia e infantilidad) y requiriendo unos cuidados intensivos.

Mi sorpresa fue, cuando ante la imposibilidad de seguir cuidando a mi hijo, por las circunstancias mencionadas, acudí al Centro de Salud Mental del que depende mi hijo, solicitando su internamiento en un centro especializado en el que pudiera ser cuidado y atendido. En este centro se me informó, que lo único que podían hacer al respecto, era internarlo por 15 días en la Unidad de Agudos Psiquiátricos del Hospital Civil, ya que actualmente no existe ningún centro en el que puedan ser ingresados este tipo de enfermos.

A tenor de lo alegado, se solicita a la Delegación Provincial de Salud que nos informe sobre las alternativas que, desde el punto de vista socio-sanitario, sean posibles ofrecer para remediar el problema del enfermo mental.

En el Informe Clínico se reconoce que *"... el paciente ha perdido capacidad de autocuidados (incluso de propio cuidado personal), apenas tiene relaciones interpersonales (sólo con la familia más cercana), careciendo de habilidades sociales (en los últimos cinco años apenas ha salido de su domicilio)".*

Se nos informa que el paciente en ese momento estaba ingresado en la Unidad de Agudos del Hospital "Carlos Haya":

"... se espera que en pocos días sea dado de alta de dicha unidad y remitido a su dispositivo clínico de internamiento prolongado, desde donde -posteriormente- confiamos en que pueda ser dado de alta clínica para pasar a un dispositivo residencial con mayor o menor grado de supervisión clínica, según sea la situación del paciente en ese momento".

2.2. Las listas de espera.

Este año nos encontramos en la obligación de reconocer, y ello es motivo de orgullo para esta Institución, que las quejas referidas a las listas de espera para acceder a la prestación sanitaria han descendido. Realmente han sido

escasas las quejas recibidas denunciando la permanencia en una lista de espera. El esfuerzo llevado a cabo por los centros hospitalarios, los grupos directivos y los profesionales sanitarios que intervienen, incidiendo especialmente sobre una selectiva reducción de los tiempos de espera de las patologías invalidantes, ha condicionado el progresivo descenso del número de quejas recibidas en esta materia. Quizás una línea de intervención especialmente interesada en las patologías invalidantes y frente a tiempos de esperas elevados -por otra parte, justamente esto es lo que se recomendaba desde esta Institución-, sea la causa definitiva de esta reducción.

No obstante, en este Informe de dación de cuentas aún tenemos la obligación de presentar aquellos casos en los que hemos trabajado durante este año, y reflejar las aportaciones llevadas a cabo. Sin perjuicio de reconocer que ha descendido el número de quejas, sí es verdad que aún se han detectado casos de esperas inusitadas, y en especial destacan los problemas relativos a la gestión de las listas de espera en los distintos centros hospitalarios.

Hemos distribuido el apartado de las listas de espera en tres títulos: las quirúrgicas, las ambulatorias - o de diagnóstico- y los problemas de gestión de las listas.

2.2.1. Las listas de espera quirúrgicas.

*** Una espera muy molesta, durante más de dos años, para recibir intervención quirúrgica (queja 93/2017).**

La interesada en queja nos decía:

"Desde el día 21 de Febrero de 1992 me encuentro en lista de espera para poder ser operada de los senos, pues debido a tratamientos para la alergia, y para poder quedarme embarazada, éstos me han aumentado de volumen; tal es la cantidad, que son causa de muchas molestias para mí, empezando por las noches, pues al dormir me molesta para respirar bien, debido a que, de vez en cuando, siento un poco de ahogo. También por ello siempre estoy tomando algún medicamento o untando cremas para el dolor en el esternón, pues me oprime, a incluso para hacer bien mis digestiones. También tengo

molestias en los hombros y cuello, la columna está un poco mal, y me dan algunas veces vértigo. Hace como un mes me caí a consecuencia de ello... son frecuentes los dolores de cabeza pues, sin darme cuenta, tiendo a echarme hacia adelante por el peso del pecho".

En definitiva, la interesada nos expresaba las múltiples molestias y dolores que sufría a consecuencia del tamaño del pecho, y cuya solución estaba en una intervención quirúrgica, que, por entonces, hacía un año y cuatro meses que estaba recomendada, sin que se le hubiera avisado al efecto.

Admitida la queja se solicita informe a la Dirección del Hospital "Carlos Haya", en relación con las causas que motivaban el retraso de la intervención de la titular de la queja, en Octubre de 1993, y tras dos reiteros, y una declaración de Entorpecimiento efectuada el 27 de Septiembre del año 1994, recibimos un escueto informe el 14 de Octubre de 1994, que se pronunciaba como sigue:

"...le comunicamos que dicha paciente ha sido intervenida quirúrgicamente bajo anestesia general...el pasado día 16 de Junio..."

Una vez recibido el informe, formulamos unas previas consideraciones:

1º.- Un hecho irrefutable: esta paciente ha permanecido en lista de espera DOS AÑOS Y CUATRO MESES, desde el 21 de Febrero de 1992, hasta la fecha en que es intervenida, 16 de Junio de 1994.

2º.- La intervención recomendada médicamente era necesaria para aliviar las molestias y dolores que la acompañaban frecuentemente.

3º.- Nada se dice en el informe, sin embargo, sobre las causas de tan larga demora para realizar la intervención, o sobre si tal retraso era común o excepcional.

4º.- Lo que sí es factible constatar, en todo caso, es la incapacidad del sistema para atender adecuadamente la demanda asistencial de la titular de esta queja, pues el tiempo que ha transcurrido para realizar la intervención, ha superado los márgenes de lo prudente y deseable.

5º.- Pero no sólo no se le proporcionó, durante un largo tiempo, la intervención que le había sido prescrita, sino que durante todo el proceso no parece haber obtenido la interesada cumplida información sobre el momento aproximado en que podría obtenerla, contrariando, con ello, el contenido del artículo 9 y el apartado 2 del 10 de la Ley General de Sanidad, donde se reconoce el derecho del ciudadano, con el correlativo deber de la Administración Sanitaria, de conocer los servicios sanitarios a que puede acceder y los requisitos necesarios para su uso.

6º.- Esta incapacidad del Hospital para atender la demanda con una mayor prontitud constituye, a nuestro juicio, una verdadera transgresión del predicado del art. 43 de la Constitución, al garantizar la protección a la salud de todos los ciudadanos, ya que una vez que la intervención queda indicada, aunque no sea urgente, el sistema sanitario queda obligado a prestar la asistencia más adecuada, dentro de unos plazos de tiempos razonables. La demora que impone al usuario, la incertidumbre sobre la posible fecha de intervención, así como la propia impotencia del hospital para asumir la responsabilidad que las normas legales establecen, marcan el perfil de una situación de desasistencia denunciada por esta ciudadana en su queja.

El Defensor del Pueblo Andaluz, procede a formular **Recordatorio** de deberes legales, y la siguiente **Recomendación**:

"Que por parte de esa Administración sanitaria se impulsen y desarrollen las actuaciones administrativas y asistenciales tendentes a la superación de situaciones de largas esperas para intervenciones quirúrgicas, como la reflejada en esta queja, de tal manera que los ciudadanos que han demandado o demanden este servicio dispongan del efectivo derecho a la protección a la salud que le dispensa el reconocimiento del art. 43 de la Constitución y los preceptos concordantes de la Ley General de Sanidad".

El Hospital dando cumplimiento a la contestación de la **Recomendación** aportada por la Institución, nos informa de lo siguiente:

*"Con respecto a su explícita **Recomendación** le comunico que el Hospital Regional "Carlos Haya" está desarrollando un esfuerzo permanente en cuanto a disminuir el número total de pacientes en Lista de Espera quirúrgica, en los últimos años.*

Igualmente, creo necesario mencionar e informar al Sr. Defensor del Pueblo Andaluz, que obviamente dentro de las diferentes Listas de Espera quirúrgicas, existe una gran variedad de procesos patológicos, cada uno de ellos con unas circunstancias clínicas determinadas que condicionan su prioridad asistencial.

La necesidad de resolver en un tiempo de demora mínima los procesos más urgentes y que más alteran la calidad de vida del paciente, ocasiona que en muchas circunstancias, otro tipo de procesos tengan que soportar una demora posible más allá de lo razonable. Este hecho es, por supuesto, cada vez menos frecuente, a medida que nuestro sistema de organización y gestión sobre Lista de Espera va perfeccionándose.

Por otra parte, es necesario considerar que en las especialidades en las que el Hospital Regional "Carlos Haya" es Hospital de referencia provincial como ocurre en C. Plástica, la demanda asistencial se ve aumentada, al no asumirse la asistencia en otros Hospitales Comarcales o Generales de la provincia.

Igualmente, considerar que la patología tumoral de piel, que es atendida en esta especialidad y que obviamente es prioritaria respecto a otro tipo de patología sin repercusión orgánica o funcional directa, va aumentando su incidencia año tras año, debido posiblemente a factores medioambientales, por estar directamente relacionada con la radiación solar existente.

Este Hospital Regional "Carlos Haya" tiene por supuesto planteado en sus objetivos prioritarios continuar en el esfuerzo descrito, al objeto de aumentar su rendimiento y garantizar de esta forma, que la demora en la atención de pacientes quirúrgicos no exceda más allá del límite razonable de 6 meses.

Toda la información anteriormente expuesta tiene como finalidad manifestarle el enorme esfuerzo desarrollado tanto por la Dirección de este Centro como por todo el personal que presta servicios en el mismo para ofrecer una mejor y más pronta asistencia sanitaria. No obstante puede ocurrir en ocasiones que se produzcan situaciones o demoras en la lista de espera quirúrgica, situaciones que, como podrá

comprobar cotejando la información recibida, cada vez son más excepcionales.

Finalmente, ponemos en su conocimiento que es objetivo prioritario de esta Dirección Gerencia optimizar los recursos que anualmente pone a nuestra disposición el Parlamento de Andalucía a fin de proporcionar una mayor y mejor cobertura sanitaria a toda la población protegida por nuestro sistema sanitario público".

*** Un pequeño de siete años permanece en lista de espera cuatro años para ser operado de una malformación (queja 93/2717).**

El padre de un niño en lista de espera, mediante escrito nos decía:

"A mi hijo de 7 años de edad, le fue diagnosticado, a poco de su nacimiento, una hipospadia, indicándosele que la solución a ese problema era por medio de una intervención quirúrgica que debía realizarse entre los 4 y 6 años de edad. Con fecha de Noviembre de 1990 se inscribió en lista de espera en el Hospital del SAS de Cádiz. Que desde esa fecha y pese a las numerosas visitas y llamadas telefónicas al mencionado hospital, hasta el día de hoy no ha sido intervenido. Que considerando excesivo el tiempo transcurrido, y que se desconoce si a mayor edad pueda aumentar el riesgo de la mencionada intervención quirúrgica, además de los posibles daños psicológicos que pueda acarrear en un niño de su edad, suplica tenga a bien instar de la Administración Sanitaria correspondiente para una rápida solución ...".

Más tarde, nos confirma que la fecha exacta en que pasó su hijo a formar parte de la lista de espera, fue en Mayo, y no en Noviembre, de 1990.

En definitiva, el padre nos expresaba la angustia que padecía al ver que su hijo ya había alcanzado la edad de siete años, fuera del espacio de tiempo recomendable para operar, sin que esta intervención hubiera tenido lugar. Solicitado informe al Hospital, éste nos manifiesta:

"... le comunico que el paciente J.J.R.S. fue intervenido en la Unidad de Cirugía Pediátrica de este centro el pasado 20 de Abril de 1994,

causando alta hospitalaria el 4 de Mayo siguiente".

Una vez recibido el informe, formulamos una serie de consideraciones previas:

El pequeño había permanecido en lista de espera casi CUATRO AÑOS, es decir, desde Mayo de 1990 hasta Abril de 1994. La intervención recomendada médicamente era necesaria para corregir la malformación congénita que afectaba a los genitales del pequeño, y que, según nos decía la madre, podía afectar psicológicamente al menor.

Como al parecer había sido informada la madre, la intervención debiera haberse realizado, como máximo, a los seis años de edad, es decir, dos años antes de cuando ha tenido lugar.

Lo que sí es factible constatar, en todo caso, es la incapacidad del sistema para atender adecuadamente la demanda asistencial de la titular de esta queja, pues el tiempo que ha transcurrido para realizar la intervención, ha superado, en todo caso, los márgenes de lo prudente y deseable. Esta incapacidad del Hospital para atender la demanda con una mayor prontitud constituye, a nuestro juicio, una verdadera transgresión del predicado del art. 43 de la Constitución, al garantizar la protección a la salud de todos los ciudadanos, ya que una vez que la intervención queda indicada, aunque no sea urgente, el sistema sanitario queda obligado a prestar la asistencia más adecuada, dentro de unos plazos de tiempo razonables. La demora que impone al usuario, la incertidumbre sobre la posible fecha de intervención, así como la propia impotencia del hospital para asumir la responsabilidad que las normas legales establecen, marcan el perfil de una situación de desasistencia, que ha sido denunciada por esta ciudadana en su queja.

Finalmente se decide formular **Recordatorio** de los deberes legales, y una **Recomendación** para que la citada administración hospitalaria *"...impulse y desarrolle las actuaciones administrativas y asistenciales tendentes a la superación de situaciones de largas esperas para intervenciones quirúrgicas, como la reflejada en esta queja..."*.

La citada **Recomendación** a la fecha de formalización del informe aún no había sido contestada por la administración sanitaria.

*** Una espera dolorosa (queja 93/2605).**

Una señora padece de artrosis en ambas rodillas y se encuentra en una silla de ruedas para no forzarlas. Tiene que seguir atendiendo a su marido y dos hijos solteros que conviven con ellos. No puede seguir tomando calmantes porque no los tolera bien. El pasado mes de Mayo fue examinada por el especialista, quien, a la vista de la situación le dijo que debería operarse urgentemente. Desde entonces no ha recibido más noticias.

En concreto nos decía:

"Me encuentro con artrosis en las dos rodillas y en unas condiciones de salud precaria, y aunque tengo asignada por el médico de cabecera una silla de ruedas, no la puedo utilizar, ya que no tengo mi casa acondicionada para ello, y porque además yo no puedo estar en una silla de ruedas ya que tengo que atender a mi familia, marido y dos hijos varones que viven conmigo. Además, tengo unos dolores insoportables y el médico de cabecera no me deja tomar ningún medicamento, ya que el día 4 de Mayo de 1993, que fue mi última citación, el Especialista que me atendió me dijo que mi caso era de extrema urgencia y me iban a llamar para intervenirme en menos de una semana. Sin embargo, hasta la fecha no he recibido ninguna citación del Hospital Universitario, que es donde está mi historia.

El Hospital "Virgen Macarena" de Sevilla nos acaba informando:

"... La paciente es avisada para su ingreso el día 10 de Diciembre de 1993, y dada de alta el 31 de Diciembre de 1993. Tras un proceso de rehabilitación en el Servicio de este hospital, la paciente vuelve a ser incluida en lista de espera quirúrgica para ser intervenida de la rodilla derecha con fecha de 28 de Marzo de 1994, esta vez, la prioridad que determina el facultativo es de normal. para esta segunda intervención ingresa el 5 de Abril de 1994, siendo la fecha prevista de intervención el día 12 de Abril de 1994".

*** Pasa dos veces por lista de espera (queja 94/2134).**

La interesada, de 74 años de edad, manifiesta en su escrito que lleva ocho meses en lista de espera para ser intervenida quirúrgicamente de una rodilla en el Hospital "Reina Sofía" de Córdoba. La artrosis que padece le causa fuertes dolores, que le impiden caminar con normalidad, y siempre bajo el temor de sufrir una caída.

Este asunto tiene como antecedente la **queja 92/2135**, en la que la interesada hubo de estar en lista de espera durante más de tres años para poder ser operada de artrosis en su rodilla derecha.

La nueva queja formulada reproduce la misma situación padecida con anterioridad por la reclamante, pero referida ahora a su rodilla izquierda.

Actualmente estamos a la espera de que el Hospital "Reina Sofía" de Córdoba nos confirme la fecha de la operación de la paciente.

*** Una lista de espera muy especial (queja 94/308).**

Nos escribe una señora explicando que su marido fue intervenido de un quiste cerebral "bastante grande" que se reproduce a una considerable velocidad. Le han prescrito la intervención con una nueva técnica que no necesita abrir el cerebro, pero que sólo puede aplicarse mientras el nódulo sea pequeño. En los sitios donde se aplica esta técnica (Madrid y Barcelona) las listas de espera son bastante extensas, por lo que no puede satisfacerse su demanda con la celeridad requerida.

El día 3 de Marzo nos ponemos en contacto telefónico con los servicios centrales del SAS para interesarnos por la problemática que nos presenta esta familia.

Nos informan que se trata de una tecnología novedosa cuya implantación en el sistema público es reciente (Hospital Puerta de Hierro). Ello ha hecho que la remisión de pacientes de toda España haya incrementado los tiempos de espera. La lista de espera también es larga en el Hospital General de Cataluña, en Barcelona. Tienen un grupo de pacientes amplio en esta situación, sobre todo de Málaga, y están a punto de resolver con la remisión a un Hospital de París.

Con este caso concreto esperaban ponerse en contacto con la

gestoría de usuarios en Córdoba para transmitirle la autorización al interesado en la semana próxima. Más tarde nos llama la señora; sus noticias son que desde el SAS de Córdoba se les ha autorizado a acudir a la clínica privada que puedan encontrar, corriendo aquél con los gastos que ello origine. Se muestra satisfecha del trato recibido y de los esfuerzos para dar una solución a su problema.

A parte, pedimos informe escrito a los servicios centrales del SAS sobre la incidencia de esta demanda.

Nos aportan un detallado estudio de la evolución de esta demanda y las medidas que han ido adoptando para satisfacerla. Han pasado de 1 demanda en todo el año 1992, 16 en 1993, a 30 en los primeros 5 meses de este año. Confirman que se ha logrado contactar con cuatro hospitales públicos franceses que están en disposición de acoger a estos pacientes. Se han remitido instrucciones a las Gerencias Provinciales para que los vayan remitiendo.

Además, está avanzado el estudio para implantar esta técnica en alguno de los Hospitales andaluces.

Para conocer la situación en concreto del ciudadano, nos volvimos a dirigir a la familia. Nos dijo que ya tenía incluso los billetes para desplazarse hasta Lyon, pero el neurocirujano del hospital de esa ciudad, a la vista de los informes, desaconsejó la intervención por la proximidad de la carótida, estimando, en su lugar, como más adecuado someterlo a una serie de sesiones de radioterapia. Las ha estado recibiendo en Sevilla (31, en total,) y en este momento está a la espera de que desde el Servicio de Oncología del "Pabellón Vasco" se acuerde que otras terapias seguir.

2.2.2. Las listas de espera ambulatorias.

*** Larga demora para obtener consulta de especialidades en el centro periférico de Andújar (Jaén) (queja 93/2632).**

Un ciudadano nos trasladaba su queja sobre la tardanza en recibir la asistencia sanitaria que había demandado.

Al sufrir fuertes dolores abdominales fue a visitar a su médico de

cabecera, que le remitió al especialista de Aparato Digestivo. La cita para éste se le fijó para casi cuatro meses después de acudir al primero (del 6 de Junio al 1 de Octubre de 1993).

El especialista consideró oportuno recomendarle una prueba diagnóstica (una radiografía), que doce días después le realizaron en el Hospital "Princesa de España" en Jaén.

Al contar con esa prueba, pidió de nuevo cita para recibir su valoración, que le fue fijada para el 4 de Enero de 1994. Es decir, desde la inicial demanda de consulta especializada hasta poder recibir una respuesta sobre su diagnóstico y tratamiento deberían pasar siete meses.

También incluía en su queja el procedimiento de cita, ya que, a pesar de tener el número 17 de orden, le dijeron que tenía que encontrarse allí a las 9 de la mañana, a la vez que el primero de los citados.

Se procedió a admitir la queja a trámite, realizando la consiguiente petición de informe al Delegado Provincial de Salud, sobre algunas cuestiones puntuales que nos sugirió este caso. Cumplimentándola, se nos envió un informe dando respuesta a todas ellas.

Teniendo en cuenta lo anterior y a los efectos de clarificar y mejor fundamentar nuestra resolución, estimamos necesario esquematizar los hechos, las respuestas y nuestras consideraciones de la siguiente forma:

1º.- La primera parte de la queja se refiere a la tardanza en señalarle las citas para el especialista: **cuatro meses** (del 6 de Junio al 1 de Octubre de 1993) para la primera, **tres** más para la segunda (hasta el 4 de Enero de 1994). Este hecho nos llevó a incluir entre nuestras cuestiones los datos sobre la espera media para acudir a una consulta de especialidades en el Centro Periférico de Andújar, así como si la espera del titular de la queja se ajustaba a dicha media, además de interesarnos por las causas de tales demoras.

En el informe se nos dice que el tiempo medio de espera es, normalmente, de **dos meses**. No obstante, como en el mes de agosto del año pasado no funcionó la consulta de Aparato Digestivo, se considera ajustada a la media habitual la espera de este ciudadano.

En el informe de la Dirección Gerencia del Hospital Princesa de España se apunta como razón de la demora general "*la presión asistencial consecuencia del alto número de población a la que se debe atender*". En el precedente de la Delegación se habla de un "*incremento de la demanda asistencial, ... justificada por la oferta y puesta en funcionamiento de nuevas consultas de especialidades que últimamente se han venido implantando en el Centro Periférico de Especialidades de esa ciudad*".

Por tanto, las razones que se apuntan como origen de este tiempo de espera, ya tengan un carácter estructural (elevado número de población a atender y consiguiente presión asistencial), ya un carácter más o menos coyuntural, (aumento de la demanda por la implantación de nuevas consultas de especialidades o cierre durante el mes de Agosto de la consulta de Aparto Digestivo), no niegan el dato contundente de que el período medio de espera se sitúa en, al menos, dos meses.

Además, y aunque en este caso concreto para la primera consulta se haya elevado hasta los cuatro meses, los contenidos de ambos informes coinciden en la "normalidad" de este tiempo de espera, lo que revela la existencia de un preocupante problema de disfunción entre oferta y demanda en ese centro.

La preocupación por la situación se incrementa si tenemos en cuenta que en un gran número de casos, en el del titular de esta queja así ha sido, la primera consulta va seguida de una prueba diagnóstica (realizada en 12 días, aunque para ello se tuviera que desplazar hasta Jaén), que obliga a solicitar una segunda cita para que se valore la misma. Este procedimiento, cuando menos, duplica el tiempo necesario para obtener un diagnóstico y tratamiento adecuado.

Por tanto, creemos totalmente justificado el desasosiego sufrido por este ciudadano, que ha tenido que enfrentarse a una pesada maquinaria que tardaría, si su hija no hubiera presentado una reclamación el 4 de Noviembre de 1993, fruto de la cual, 24 días después le fue entregado informe médico con diagnóstico y tratamiento, casi **siete meses** desde el momento de presentársele una demanda asistencial para un problema no excesivamente complejo, hasta ofrecer una respuesta adecuada.

La constatación de estos hechos debe llevarnos a exigir de los responsables sanitarios una adecuada respuesta que suponga la implantación de las medidas, organizativas, de gestión o de infraestructura, que sean necesarias para reducir sensiblemente estos tiempos de espera.

2º.- Un segundo aspecto de la queja era el referente a que, a pesar de tener el número 17 de orden, le habían informado de la necesidad de encontrarse en la consulta a primera hora, igual que el primero de los citados.

En los informes enviados se nos aclara que no se precisa encontrarse a primera hora de la mañana, ya que se indica la hora aproximada de consulta, por lo que, probablemente, existiera algún defecto de comunicación.

Con todo ello, el Defensor del Pueblo Andaluz, procede a formular la siguiente **Recomendación**:

"Se adopten, desde los órganos más adecuados de esa Administración, las medidas organizativas, o de gestión de recursos humanos o materiales, que sean más eficaces para lograr reducir de manera significativa los tiempos de espera en las consultas de especialidades del centro periférico de Andújar".

La administración sanitaria aceptando la recomendación nos informa de lo siguiente:

*"Esta Delegación Provincial de Salud acepta su **Recomendación** sobre las Consultas de Especialidades del Centro Periférico de Andújar, al tiempo que le informo que actualmente se ha conseguido disminuir la lista de espera de la Especialidad de Digestivo en dicha localidad a un mes".*

2.2.3. Gestión de las listas de espera.

*** La exclusión de pacientes de la lista de espera. Una serie de incidencias en el Hospital General de Especialidades de Jaén (queja 93/2258).**

Una ciudadana nos describía los hechos que ocurrieron desde que su padre fuera incluido en lista de espera para ser intervenido de cataratas, hasta días después de su intervención.

Se procedió a admitir a trámite la queja, realizando la consiguiente

petición de informe, en fecha 30 de Septiembre de ese mismo año, a la Dirección Gerencia del Hospital General de Especialidades de Jaén, lugar desde el que se gestionaba la lista de espera, y donde estuvo ingresado el padre de la interesada, tras ser intervenido.

Por la diversidad de asuntos que se contenían en la queja, y sobre los que ha dado oportuna respuesta el informe de la Dirección del Hospital, estimamos conveniente, para su mayor claridad, y en orden a esta labor de dación de cuenta, hacer un estudio de la misma separado en dos grupos, exponiendo los hechos y analizando, por un lado, la cuestión de la organización de la lista de espera en la que fue incluido el padre de la reclamante, y, por otro, los diversos problemas que se originaron durante la estancia del enfermo en el Hospital, tras ser operado.

* La gestión de la lista de espera de cataratas.

Los hechos que motivaron la admisión de la queja a trámite, sobre la gestión de la lista de espera, fueron los siguientes:

El 16 de Junio de 1992, el padre de la titular de la queja, fue diagnosticado de catarata completa del ojo izquierdo, en el Ambulatorio "La Magdalena" de Jaén, quedando inscrito en lista de espera para intervención quirúrgica, como mejor técnica para combatir la enfermedad.

Cuatro meses más tarde, en Octubre del mismo año, nos manifiesta la interesada que su padre recibió una carta del Centro de Especialidades "Virgen de la Capilla", por el que se le comunicaba que había de cumplimentar un cuestionario en un plazo de quince días, manifestándole que de no hacerlo en el plazo indicado, quedaría "*excluido automáticamente de la lista de espera*".

La reclamante, ante la sorpresa que le produjo el sistema de exclusión que se contenía como aviso en la carta, nos hacía la siguiente reflexión:

"Había que estar en casa esperando la carta, porque ni siquiera se plantean la posibilidad de que el sujeto en cuestión se hallase ausente, pues la exclusión es automática".

El informe que fue solicitado, desde esta Institución, a la Dirección Gerencia del Hospital, sobre la técnica utilizada en esta carta, y sobre la

habitualidad con que se utilizaba, manifestaba lo siguiente:

"El procedimiento seguido con este paciente es el estrictamente habitual, si bien, nunca se procede a la exclusión de la lista de espera hasta después del envío de la tercera carta, sin recibir contestación: esto no se hace constar en la propia carta, con objeto de obtener información lo antes posible para la organización de la programación quirúrgica".

No obstante la indignación que sentía por tan radical sistema de exclusión, el paciente entregó el cuestionario, el día 5 de Noviembre, en el Servicio de Información del Centro de Especialidades, para evitar perder el turno que le correspondía.

Al mes de la entrega del cuestionario, se le cita desde dicho Centro para realizar las pruebas del preoperatorio. Después de dos meses, cuando contaba ya con ocho meses de espera para ser intervenido, obtiene nueva cita con la Doctora, el 22 de Febrero de 1993.

La consulta del 22 de Febrero mencionada, transcurrió, según nos fue relatado por la titular de esta queja, de este modo:

"Después de ocho meses de espera, el paciente y su esposa fueron recibidos por la médico Una vez vistos los resultados de las pruebas, les preguntó si estaba dispuesto a operarse. Ellos le comentaron que llevaba unos pocos días con fiebre (aparentemente, una gripe), y que parecía que no era el momento más oportuno para la intervención quirúrgica. Entonces esta Sra. les dijo que a ella no le contaran esas historias, que iba a salir a hacer un recado, y para cuando volviera lo tenían que haber decidido. Al preguntarle que pasaría si decidía no operarse en ese momento, ella les dijo que tendría que apuntarse otra vez en la lista de espera, y empezar a esperar otra vez un nuevo turno".

Ante dicho planteamiento, continúa diciendo la interesada:

"teniendo en cuenta que no veía nada por ese ojo derecho, y muy poco por el izquierdo, decidió operarse, y así se lo comunicaron. Al salir de la consulta les fue entregada la documentación necesaria para poder

ser ingresado ese mismo día en el Hospital General de Especialidades, y ser operado la mañana del día siguiente".

La respuesta que, sobre la determinación de la fecha de la intervención, aportó la Doctora al informe remitido a esta Institución, fue la siguiente:

"Estas personas llegan con cierta indecisión después del tiempo de espera, bien por problemas familiares o de otro tipo.

Ante las dudas, hemos de ser tajantes. Nunca se ingresa a un enfermo de cataratas sin el consentimiento previo.

Hay que hacerles ver el riesgo que casi todos tienen. Son personas de edad avanzada y con trastornos propios.

Dentro de los límites normales de riesgo, este Sr. no presentaba contraindicación para no operarse. Mucho menos siendo la intervención con ANESTESIA LOCAL.

Desde luego, si pierden turno, han de esperar X tiempo. Nunca se pueden acomodar según les convenga".

A la vista de los hechos denunciados, hasta este punto, por la interesada, en su queja, y de los informes de la Dirección del Hospital, vamos a detener nuestro análisis sobre los diversos momentos de la gestión de la lista de espera, que, desde nuestra posición institucional, consideramos de especial relevancia, por ser determinantes del efectivo acceso del paciente, a la intervención quirúrgica recomendada:

1º) Un primer momento, de importancia fundamental para poder recibir la técnica quirúrgica, constituido por la inclusión del paciente en la lista de espera, consecuencia de una previa recomendación médica, que marca el inicio del procedimiento que permite el acceso a ella.

Este momento tiene lugar, para el paciente, en fecha 16 de Junio de 1992, una vez le fue diagnosticado catarata completa en el ojo derecho.

Con este acto, se le garantiza al paciente que recibirá la intervención

quirúrgica, necesaria para mejorar su estado de salud, o evitar el agravamiento de su enfermedad, una vez los demás pacientes que le preceden en la lista, hayan sido previamente operados, con excepción hecha de las intervenciones urgentes que pudieran, necesariamente, intercalarse.

2º) Un segundo momento, el constituido por la remisión, al paciente en espera, de un cuestionario, por correo ordinario, que contiene el aviso de que, en caso de no completarlo en el plazo en él expresado, operaría su exclusión automática de la lista de espera.

La importancia de este momento se basa en el hecho de que, con esta cláusula, la contestación a este escrito se constituye en otro paso imprescindible para poder acceder a la intervención quirúrgica, tan necesario como la inicial inscripción de sus datos en la lista de espera.

Desde el punto de vista del respeto a los derechos fundamentales recogidos en el Título I de nuestra Constitución, que inspira siempre la actuación de esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz, la técnica de la exclusión automática en caso de falta de respuesta del usuario al cuestionario remitido, presenta las siguientes objeciones:

- La exclusión absoluta de la lista de espera, tiene como consecuencia, para el paciente, la pérdida de la prioridad obtenida por el transcurso del tiempo, sobre los posteriores pacientes en espera. Por ello, para poder acceder a la intervención quirúrgica, después de operada la exclusión, el paciente habrá de proceder a inscribirse de nuevo en la lista de espera. En definitiva, la exclusión provoca un aumento significativo, sobre el paciente, de su tiempo de espera para acceder a la intervención quirúrgica. Al menos, un aumento equiparable al tiempo que ya llevara en espera, hasta el momento de la exclusión.

Teniendo en cuenta que el factor tiempo puede ser determinante, en ciertas enfermedades, del éxito de la intervención quirúrgica, o, como es el caso de cataratas, de la calidad de vida del paciente que espera, la falta de puntualidad en recibir la prestación sanitaria, consecuencia de la exclusión de la lista de espera, podría arrastrar al paciente a una paulatina ceguera, o condenarle a soportar, durante más tiempo del necesario, una invalidez derivada de la misma.

En definitiva, esta técnica, llevada a sus últimas consecuencias, podría suponer un grave quebranto, para el paciente, del derecho, reconocido

constitucionalmente, a la protección de la salud, al limitarles sus posibilidades de acceder a la intervención quirúrgica recomendada.

Es precisamente la categoría de los derechos que están en juego con esta técnica de gestión de la lista de espera, lo que la convierte, a nuestro juicio, en rechazable. Por ello, es en circunstancias en las que no hay derechos de tal relevancia en peligro, cuando esta técnica puede ser, y de hecho, lo es, comúnmente aceptada. Imaginemos, como ejemplo, la exclusión automática de un paciente, que se encuentra en espera para una extracción sanguínea, y se ausenta en el momento de su turno. La obligación de colocarse tras el último usuario en espera, no le reportará más perjuicio, que una más larga espera.

- Otro elemento que nos hace objetar esta técnica, y que coloca en indefensión al paciente que se viera afectado por ella, se basa en la forma de remisión -por correo ordinario-, del cuestionario sobre cuya ausencia esta técnica de exclusión opera.

Al utilizarse un mecanismo que no garantiza, para la Administración actuante, la recepción del mismo, por parte de su destinatario, podría darse la situación de que un paciente, después de meses de espera, quedara excluido automáticamente de la lista de espera, y creyera indefinidamente estar incluido en ella, al desconocer que, de su silencio, se pudieran derivar tan graves consecuencias.

El hecho de que tal técnica, tendente a la eliminación de pacientes en espera, se suavice, de hecho, con la no exclusión efectiva del paciente, sino hasta la constancia de una tercera carta sin respuesta por parte del usuario, no cambia, a nuestro juicio, los perjuicios potenciales sobre la salud o la calidad de vida del paciente, que acabamos de hacer expresos. La sanción establecida por la falta de respuesta del ciudadano, sigue siendo, a nuestro parecer, desproporcionada con los derechos en juego, máxime cuando ni siquiera se garantiza que el ciudadano pueda defenderse de ellas.

En cualquier caso, estimamos que, por seguridad jurídica, las consecuencias de la no actuación de un usuario, no deben ser diferentes de las que se hayan previsto en la notificación expresa, aunque la intención que se persiga con ello, sea la de atenuar los efectos de aquélla.

En definitiva, creemos que, para obtener determinados datos médicos,

existen otras alternativas a la utilizada, que no resultarían tan agresivas, ni tan lesivas, en casos extremos, al derecho a la protección de la salud del ciudadano, y que tampoco habrían de perjudicar a la organización de la actividad quirúrgica programada. Lo fundamental, a nuestro juicio, es que se respete a los pacientes el tiempo que han acumulado con su espera, hasta el momento en que su falta de repuesta impida organizar su concreta intervención quirúrgica, a excepción hecha de quienes desistan, expresamente, de su voluntad de someterse a ella.

3º) Hay un tercer momento, aparte de la remisión del cuestionario, que va a resultar decisivo en la organización de la lista de espera, constituido por la definitiva fijación de la fecha de la intervención.

Éste es el momento que, para el paciente, tuvo lugar en fecha 22 de Febrero de 1993, cuando la Doctora le propuso la intervención para el día siguiente al de esa cita. Recordemos que, después de haber permanecido el padre de la titular de esta queja, ocho meses en espera, durante esta cita, la facultativo especialista, le requirió a que, en unos minutos, le diera una decidida respuesta para operarse en dicha fecha, que de ser negativa, significaría la pérdida del turno, y la exclusión de la lista de espera.

De nuevo, podríamos ofrecer las mismas consideraciones que ya hicimos expresas, al hablar de la técnica de exclusión que operaba con la falta de respuesta del paciente a un cuestionario. En este momento, consideramos que la exclusión podría tener, incluso, consecuencias más perversas: el paciente ha estado mayor tiempo en espera (ocho meses), las pruebas de preoperatorio ya se han llevado a cabo, y sus posibilidades de visión por el ojo derecho, se han ido agotando.

Hay otros aspectos que, junto a la exclusión de la lista de espera, a nuestro juicio, hacen de la organización de la fecha definitiva de la intervención de este paciente, rechazable.

En primer lugar, por la falta de una previsión más amplia sobre la fecha en que la intervención podría tener lugar, de forma que el usuario pudiera disponer de mayor tiempo para organizar sus asuntos personales, y se pudiera proceder aún, a la llamada de los siguientes pacientes en espera, si la primera intervención no pudiera realizarse.

En segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, por la presión que se efectúa al paciente, al obligarle a tomar una decisión de cierta relevancia, en

cuestión de minutos, y no atender los lógicos problemas que, no sólo en personas mayores, sino también en jóvenes, produce el hecho de plantearse el ingreso hospitalario horas después, y una intervención quirúrgica para un día más tarde.

Nos provoca un especial rechazo, la explicación que ofrece la Doctora, cuando afirma, acerca de la indecisión que tenía el paciente sobre el día de la intervención, que, *"ante las dudas hay que ser tajantes"*, o, refiriéndose a la petición del paciente de que se aplazara la fecha, que, *"nunca se pueden acomodar según les convenga"*.

La percepción de que un servicio público, como es el sanitario, organice sus actividades, sin tener en cuenta, o sin buscar alternativas que pudieran satisfacer las "conveniencias", o la "comodidad" del ciudadano, nos parece contraria a la esencia misma del servicio público.

Precisamente, desde esta Institución se defiende que los servicios públicos deben estar en función de las necesidades de los ciudadanos, y cuanto mayor satisfacción se pueda dar a esas necesidades, mayor sentido cobrará la existencia de ese servicio, siempre que, lógicamente, las demandas de éstos no carezcan, absolutamente, de sentido, o se perjudique, con su satisfacción, el interés público.

En palabras del Profesor Antonio Martínez Marín, en su libro "El buen funcionamiento de los servicios públicos", *"las necesidades colectivas o sociales son las que determinan la tarea administrativa, y los servicios públicos son los instrumentos o medios para conseguir su satisfacción"*

En este caso concreto, creemos que hubiera sido posible ofrecer un servicio consistente en intervención quirúrgica a este paciente, alcanzando un mayor grado de satisfacción en el mismo, y sin perjudicar el funcionamiento del servicio público, al organizar con mayor antelación las intervenciones, y, sobre todo, al posibilitar que el usuario pudiera aplazar la intervención, sin perder definitivamente su puesto en la lista de espera.

Además, la aplicación de la sanción de *"perder el turno"*, si el paciente no es capaz de decidirse en breves minutos, o si no acepta la intervención *"para el día siguiente, habiendo de ingresar en el Hospital ese mismo día"*, restringe, sin duda, a nuestro juicio, la libertad de decisión del individuo.

De hecho, el Sr..., en palabras de la titular de esta queja, manifiesta cómo,

"ante este planteamiento, y teniendo en cuenta que no veía nada por ese ojo derecho, y muy poco por el izquierdo, decidió operarse, y así se lo comunicaron. Al salir de la consulta les fue entregada la documentación necesaria para poder ser ingresado ese mismo día en el Hospital General de Especialidades, y ser operado la mañana del día siguiente".

Como indica el profesor José María Fernández Pastrana, en su libro "El servicio público de la sanidad", *"El principio de libertad constituye, ya desde el art. 1 de la Constitución, uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico, de modo que no se limita a sus efectos, ni mucho menos, al catálogo de libertades que se recogen expresamente en la Constitución. En el ámbito sanitario ha de ser un principio actuante, tanto respecto del enfermo o paciente, como del ciudadano en suma, como del profesional"*.

Finalmente, la denuncia de la interesada sobre la gestión de la lista de espera termina, cuando comunica que:

"el día 23 de Febrero sobre las diez de la mañana fue intervenido quirúrgicamente, y llevado a la habitación 538".

A modo de resúmen acerca de los aspectos tratados en la queja, y centrándonos sobre el trato que ha recibido el paciente, durante su permanencia en lista de espera, consideramos que es necesario hacer llegar un elemento de reflexión a los gestores de recursos hospitalarios, para que evalúen más humanamente las necesidades individuales y concretas de los usuarios, teniendo en cuenta su opinión sobre la más adecuada prestación, para la correcta y satisfactoria atención de las necesidades y demandas.

Porque, por encima de todo, nos referimos a una "relación de servicios", donde el factor humano, la persona titular del derecho subjetivo, sus necesidades, y su libertad de decisión, merecen el máximo de consideración de la organización que le sirve. Y por tanto, el nivel de atención personal, individualizado y con el máximo de dignidad y respeto, merece ser el principio rector de las relaciones entre servidores y pacientes.

Por todo lo anterior, a la vista de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, procedió a formular a la Dirección

Gerencia del Hospital General de Especialidades de Jaén, las siguientes **Sugerencias**:

- "1. Se establezca como prioritario el acceso del paciente a las prestaciones sanitarias recomendadas, sobre la gestión administrativa tendente a la depuración de las listas de espera, sustituyendo las técnicas excluyentes por el respeto del derecho del paciente, a la protección de su salud, y al acceso a las intervenciones, según su tiempo de espera.*
- 2. Se garantice la efectiva recepción por el paciente, de las comunicaciones que pudieran afectar a su derecho a recibir la prestación sanitaria.*
- 3. Se posibilite la participación del paciente en la determinación del momento en que podría hacerse efectiva la prestación sanitaria, adaptando la organización hospitalaria, en la medida de lo posible, a la satisfacción de las necesidades del usuario".*

En cuanto a la gestión de la lista de espera el Servicio Andaluz de Salud, dando contestación a la **Sugerencia**, expresa lo siguiente:

- "1.- Es absolutamente prioritario para el SAS que los pacientes tengan acceso a las prestaciones indicadas, significando la gestión administrativa de la lista de espera el instrumento mediante el cual se contacta con los pacientes para proceder a su ingreso y/o intervención quirúrgica.*

El SAS ha regulado la inclusión de pacientes en un Registro de demanda de servicios quirúrgicos con objeto de garantizar el orden y la prioridad de la práctica del tratamiento que el paciente necesita. Durante la espera de los pacientes pueden concurrir circunstancias que modificarán la disposición del mismo a la intervención. Ello aconseja mantener casi permanentemente un procedimiento para conocer esta cuestión, a la vista de que no es común que los pacientes hagan llegar la noticia de su renuncia al hospital.

- 2.- Repitiendo lo ya referido, en el registro de listas de espera constan dos teléfonos y se establece que hay que realizar tres llamadas en días y horas diferentes y de ser negativas, proceder a la comunicación*

mediante correo certificado con aviso de recibo, encaminado a garantizar su efectiva recepción por el paciente.

3.- Es habitual que en los hospitales del SAS se tenga en cuenta la participación del paciente a la hora de establecer el momento de hacer efectiva la prestación sanitaria, compatibilizando en buena lógica y en los términos de lo posible, los intereses de aquél y de la estructura y organización hospitalaria."

*** Se olvidan de una paciente que debía ser intervenida quirúrgicamente mucho antes (queja 93/2531).**

Ante esta Institución compareció una ciudadana, mediante escrito en el que nos expresaba su queja frente al Hospital "Virgen de las Nieves", debido al retraso que arrastraba su intervención quirúrgica, ya recomendada médicamente desde Junio de 1993. Con esta intervención, esperaba ver restablecida su salud, y terminados los dolores intensos que padecía, como consecuencia de las secuelas en el pie derecho, que le habían quedado, tras un accidente acaecido en Enero de 1992.

Después de haber estado ingresada en el Hospital de Traumatología y Rehabilitación de esa ciudad sanitaria, tras el accidente, la interesada, recibió rehabilitación, a pesar de la cual no consiguió recobrar la movilidad anterior, persistiéndole un intenso dolor. Se le recomendó entonces practicar una TAC, para la cual se encontró una lista de espera, que, en contestación a su reclamación formulada el 22 de Febrero de 1993, trasladaron a la Subdirección Médica del Centro.

Más tarde, se le remitió a la Unidad del Dolor, la cual también contaba con una lista de espera, según se le contestó tras nueva reclamación, debida a la existencia en dicha Unidad, por entonces, de un solo anestésista.

Mientras se producía esta cita en la Unidad del Dolor, en Junio de 1993, en una revisión, el Doctor le indicó que lo más apropiado era efectuar una intervención quirúrgica que le liberara un nervio oprimido, causa de los intensos dolores que padecía. Cuatro meses más tarde, en Octubre de 1993, esta paciente nos dirigió su queja, al no haber recibido noticia alguna sobre la fecha de su intervención. Respecto al contenido de la queja, el Hospital manifiesta lo siguiente:

"1.- "las indicaciones asistenciales realizadas en este Hospital, han sido correctas.

2.- La propuesta de intervención quirúrgica se hace en firme, no siendo conveniente realizarla antes del año de la fractura.

Se ha citado a la paciente el día 13 de Diciembre de este año en la consulta núm. 16".

Creímos entonces oportuno trasladar dicha información a la interesada, pues aquella cita de Diciembre, para revisión médica, parecía que podría determinar una fecha definitiva para su intervención. Además, el año que, según se nos decía en el informe, debía transcurrir como mínimo para poder proceder a la intervención, ya había sobradamente pasado, pues el accidente ocurrió en Enero de 1992.

Con posterioridad, en Mayo de 1994, la interesada nos remitió un escrito, manifestando que en ningún momento tuvo lugar aquella citación de Diciembre de 1993, pues la última vez que tuvo revisión fue en Junio del 93, y su próxima cita estaba prevista para Junio de 1994. Nos confirmaba, pues, que llevaba por entonces casi un año en lista de espera, soportando intensos dolores, e incluso, como consecuencia, sufriendo trastornos psíquicos. Durante todo ese año no había sido objeto de ninguna revisión.

Ante la sorpresa de esta información contenida en su escrito, en el que nos manifestaba que aún no había sido intervenida, solicitamos un nuevo informe, en Julio de 1994, de la Dirección Gerencia del Hospital, requiriendo una respuesta definitiva sobre las causas del retraso de la intervención, el plazo estimado para aquélla, e información que se hubiera facilitado a la interesada sobre tales extremos.

El nuevo informe daba respuesta a la cuestiones planteadas por esta Institución, en el siguiente sentido:

- que en Febrero de 1993, con ocasión de una revisión que se efectuó en consulta, ya se pensó en la posibilidad de practicar una artrodesis de la articulación del pie, ante la persistencia de sintomatología dolorosa interna, y de bloqueo de la misma.

- que la inclusión en lista de espera de esta paciente, tuvo lugar efectivamente el 14 de Junio de 1993, tras una revisión. Desde Febrero hasta Junio de 1993, no constaba ninguna otra revisión.

- que en Junio de 1994, la paciente fue examinada de nuevo, es decir, un año después de su inclusión en lista de espera. En esa fecha se volvió a confirmar la existencia de artrosis, que indicaba la conveniencia de practicar la antedicha intervención.

- que, según el informe del Servicio de Traumatología, "*se desconocen las causas que han motivado el retraso de la intervención*".

- que a partir de que el Subdirector Médico conoce la situación de esta paciente, en Junio de 1994, en una visita solicitada por la interesada, éste contacta con el Jefe de Servicio de Traumatología, y se programa de inmediato su intervención, que finalmente tuvo lugar el 2 de Septiembre pasado.

Así pues, desde esta Institución, y una vez realizado el ejercicio de exponer los hechos que se deducen de la queja de la interesada, y de los informes que hemos recibido sobre este asunto, aportamos una serie de consideraciones:

1.- La promotora de esta queja, desde que sufriera el accidente origen de sus lesiones, hasta que quedara incluida en lista de espera para ser intervenida quirúrgicamente, ha tenido que pasar por una serie de "obstáculos", que impedían la sucesión ágil y continuada de las pruebas o tratamientos indicados a las lesiones dolorosas que sufría. Ha debido soportar cierta espera, para que se le realizara una TAC, y también se ha visto sometida a nueva demora, para recibir tratamiento en la Unidad del Dolor.

2.- Estos retrasos en el desarrollo de la prestación sanitaria son un tema menor, comparado con el tiempo que finalmente pasa la interesada en lista de espera para la definitiva intervención quirúrgica, recomendada formalmente desde Junio 1993. Esta ciudadana llega a estar en lista de espera durante un año y tres meses.

3.- Desde Junio de 1993 hasta Junio de 1994, no recibe citación alguna para revisión (a pesar de que el primer informe remitido a esta Institución indicaba que estaba citada para Diciembre de 1993), y tampoco recibe información alguna sobre

la fecha previsible de su intervención, lo que le ha mantenido en una permanente situación de incertidumbre.

4.- Durante todo ese tiempo de espera, la enferma ha estado padeciendo un intenso dolor, que ha afectado tanto a su situación personal, como laboral, y que podría haberse acortado con una rápida intervención.

5.- La falta de información sobre el momento de la intervención, y la dilación indefinida que parecía tener ésta, han añadido a sus graves dolencias físicas, y psíquicas, un elemento más, totalmente innecesario, de insatisfacción.

6.- Al indicarse en el informe, que no se conocen las causas por las que se ha producido tal dilación, hemos de suponer que ésta no se ha debido a la existencia de un elevado número de pacientes con mayor prioridad para una intervención -pues así se hubiera podido confirmar-, sino, más bien, a alguna circunstancia de error, pérdida o confusión durante la gestión administrativa de la lista de espera, que ni siquiera ha permitido a sus organizadores, apreciar.

7.- Esta última presunción explicaría que sólo a partir de la insistencia personal de la paciente, y contando con la disposición colaboradora de la Subdirección Médica, en los meses de Junio y Julio del presente año, procedieran de inmediato a acordar la definitiva fecha de la intervención.

El desconocimiento de las causas del retraso, en cualquier caso, demuestra una deficiente gestión, y una ausencia de control en la gestión de la lista de espera.

Una consideración más, como resumen, podemos aportar:

8.- La enfermedad que padecía la interesada precisaba de un tratamiento quirúrgico que no se le ha dispensado durante un largo tiempo, no por la improbable eficacia de la operación, sino por una defectuosa organización de la lista de espera, para poder efectuarla.

Como dice el Profesor Alonso Olea, lo característico de la Seguridad Social no es la existencia de estados de necesidad a los que aliviar, sino "*el modo específico de proveer a su cobertura... y ese modo específico tiene, desde el punto de vista del sujeto, una característica notabilísima y es que, la parte más sustancial de las prestaciones se entregan bajo el título de un derecho subjetivo y por ello, son jurídicamente exigibles, sin más requisitos que el cumplir las*

condiciones definidas por la Ley para los sujetos inmersos en el campo subjetivo de protección, independientemente de cualquier otra consideración..."

Es decir, nos encontramos ante un derecho subjetivo con todos los requisitos de poder ser ejercido, garantizado por el ordenamiento jurídico, y cuya demora en ponerse en práctica, además de dejarlo vacuo y sin contenido, está afectando gravemente a aquellos otros derechos básicos que posibilitan un desarrollo pleno de la personalidad, en condiciones de igualdad y no discriminación respecto al resto de los ciudadanos.

A la vista de los hechos expuestos, y de las consideraciones realizadas, esta Institución, formula la siguiente **Recomendación**:

- "1.- Se establezca un control riguroso de las listas de espera, que impida dilaciones innecesarias, a la hora de prestar a los usuarios, la asistencia sanitaria a la que tienen derecho, en virtud del art. 43 de la Constitución.*
- 2.- Se incluya como parte de ese control, un sistema de comprobación o chequeo periódico, que permita detectar y subsanar, en el plazo más breve posible, los errores que, a pesar de ese control, pudieran persistir".*

El Servicio Andaluz de Salud dando cumplimiento a la contestación de la **Recomendación**, aporta lo siguiente:

- "1.- En cumplimiento de la Resolución 4/94, de 7 de Marzo, de la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud, el Hospital "Virgen de las Nieves" estableció un Registro de demanda quirúrgica, en el que están incluidos la totalidad de los pacientes subsidiarios de procedimientos quirúrgicos, por especialidad, prioridad clínica y fecha de inclusión, constanding edad, diagnóstico y procedimiento codificados, y nº de historia clínica.*
- 2.- El referido Registro, informatizado, está controlado por el responsable del Servicio de Admisión del Centro y por la Unidad de Informática. Corresponde al citado responsable producir las entradas de los formularios cumplimentados, así como las salidas, atendiendo a los criterios de exclusión previamente establecidos.*

- 3.- *El actual sistema de registro garantiza la custodia y confidencialidad de los datos, así como el conocimiento por los usuarios de su situación en el mismo a tiempo real.*
- 4.- *La Dirección Gerencia del Hospital (N.C.I. 407 y 409/94, de 9 y 10/5) cursó instrucciones para la realización de controles periódicos de la actividad quirúrgica, así como sobre la obligatoriedad de incluir en programación quirúrgica sólo a pacientes incluidos en el Registro de actividad y siguiendo el orden de fecha de inclusión y prioridad clínica.*
- 5.- *Al menos una vez al mes, los responsables de Admisión, comprueban el listado de pacientes incluidos en el Registro, notificando a la Dirección Gerencia del Hospital, y ésta a los Servicios Centrales del SAS, las variaciones habidas.*

*Esta Dirección Gerencia entiende, según lo expuesto, que el Hospital "Virgen de las Nieves", actualmente, cumple con la **Recomendación** efectuada por esa Institución en el escrito referenciado".*

*** Desaparecida de la lista de espera (queja 94/568).**

La interesada nos expone que se encuentra en lista de espera en el Ambulatorio "Virgen de la Cinta", de Huelva, desde el 10 de Octubre de 1992, fecha en la que el Doctor le confirmó que la enfermedad que padecía, cataratas, sólo podría remediarse con una intervención quirúrgica.

Pasado un año, sin haber tenido noticia alguna sobre el momento de su intervención quirúrgica, la interesada acudió a dicho Centro para obtener información:

"para mi sorpresa y perplejidad, primero que comunican que mi nombre no figura en la lista de espera, debiendo proceder a una nueva inscripción si quería operarme. Después de insistir e informar al servicio de información del Ambulatorio que mi inclusión en la referida lista de espera se había practicado en Octubre del año 1992, exhibiendo el documento acreditativo de la consulta oftalmológica de esa misma fecha, me dicen que sí aparezco en la lista, advirtiéndome

que aún quedan doce personas por delante."

La interesada continúa:

"En los meses de noviembre y diciembre del pasado año 1993 acudo de nuevo al servicio de información del referido Ambulatorio a fin de cerciorarme del "avance" de la lista de espera y averiguar la fecha previsible de mi anhelada operación de cataratas y, reiteradamente, en dos meses consecutivos, me facilitan la misma información que en octubre: "Aún quedan doce por delante".../.. En estas circunstancias, acuciada por la precariedad de mi situación económica unida al penoso estado de salud en que me encuentro, con artrosis e hipertensión arterial crónica y, sobre todo, con una visión cada día más deficiente, que a duras penas me permite desenvolverme en las labores domésticas propias de mi hogar, no digo ya en las actividades cotidianas fuera de la casa, como hacer la compra, etc., solicito nueva consulta médica al oftalmólogo en fecha 17 de Enero de 1994, pasando la revisión solicitada el día 8 de Febrero último en presencia del Doctor, que ratifica el diagnóstico inicial agravado por el largo tiempo transcurrido, informándome que debería ser operada con carácter urgente en el plazo máximo de un mes, a partir del pasado día 8 de Febrero del corriente año, en cuya fecha me personé de nuevo en el servicio de información del Ambulatorio "Virgen de la Cinta", al objeto de dejar copia del documento de Consulta y Hospitalización acreditativo de la consulta realizada en ese mismo centro y, al mismo tiempo, comprobar mi situación en la lista de espera.

En esta ocasión, al decirme la persona que me informaba que mi nombre no aparecía en la relación, mi yerno, que me había acompañado a la consulta con mi marido, exigió la exhibición de la lista de espera (un cuadernillo manuscrito a impresentable, lleno de tachaduras y anotaciones sin orden ni concierto), localizando él mismo mi nombre en anotación manuscrita con el número 26, sin referencia de ningún tipo a la fecha de inscripción, por lo que nadie ajeno a esta situación, salvo la paciente que suscribe y está sufriendo las consecuencias de una Administración negligente e inoperante..."

El Delegado de Salud en Huelva nos informa que:

"... la gestión de la lista de espera quirúrgica no jerarquizadas es función del facultativo para su propio cupo, por tanto el centro no tiene recursos concretos para este fin."

2.3. Los Centros sanitarios.

En un primer momento, respecto al trabajo realizado sobre los centros asistenciales del SAS, es ocasión de dar cuenta de la contestación dada por el Director Gerente del Servicio Andaluz de Salud en relación a las **Recomendaciones** incluidas en el Informe sobre la Calidad Residencial de los Centros Hospitalarios, ejecutado por la Institución el año pasado, y que se incorporó en el Informe de 1993.

Entendemos que el Informe ha contribuido a poner en evidencia la importancia del cuidado de las atenciones no asistenciales en el marco de los centros hospitalarios, y que la Consejería acogiendo el contenido del informe ha intensificado los programas de humanización de la prestación sanitaria. En este sentido, en función del propio contenido de la respuesta dada por la administración sanitaria, es recomendable aportar la contestación ofrecida:

"Se informa que por parte de este Organismo se ha estudiado a fondo el informe elaborado por esa Institución sobre "La calidad residencial de los centros hospitalarios andaluces", del que se desprende la sensibilidad mostrada por el Defensor del Pueblo Andaluz acerca de la relación que los ciudadanos establecen con los servicios sanitarios andaluces, y como se perciben las mismas, con constataciones evidentes, según se desprende de algunas puntualizaciones del mismo.

No obstante, cabe decir que la humanización ha sido una constante preocupación del Servicio Andaluz de Salud desde su creación en el año 1986. Basta retrotraernos a la ordenación y organización del sistema sanitario andaluz, en su primera andadura, para constatar que una función básica del Organismo era precisamente la atención humanizada, entre otras, al ciudadano, en el mismo rango de función que la atención primaria y la asistencia especializada. En esta línea se ha seguido trabajando y la misma concepción arquitectónica de

nuestros últimos proyectos de hospitales, por ejemplo, salvaguarda esencialmente la confortabilidad y facilidad de comunicación con el ciudadano, en situación de salud y de enfermedad.

Además, los aspectos que se analizan vienen siendo motivo de preocupación y estudio en todos los niveles de responsabilidad del SAS, habiéndose emprendido en muchos hospitales medidas para corregir las deficiencias detectadas, tal y como se destaca en el informe.

Dicho informe ha sido de gran utilidad, ya que aporta una visión desde el exterior del Sistema Sanitario, que recoge la sensibilidad de muchos de nuestros ciudadanos.

En respuesta a algunas de las deficiencias detectadas en algunos de los hospitales visitados por esa Institución y analizadas en el informe, es interesante destacar los siguientes aspectos:

1.- Ubicación y accesibilidad al hospital.

Nos parece acertada la reflexión realizada sobre la conveniencia de la ubicación en zonas periféricas urbanas de los Hospitales de reciente y próxima construcción aunque en algunas circunstancias el desarrollo urbano posterior pueda acotar a los centros de tal forma que se dificulte su crecimiento y desarrollo estructural futuros, así como crear importantes problemas de aparcamiento de vehículos, tanto de profesionales como de particulares. Problemas éstos a los que se muestra sensible el Servicio Andaluz de Salud, aunque su solución no pasa por actuaciones individuales sino a partir de negociaciones con los Ayuntamientos implicados.

2.- Información y señalización de los centros.

Durante los años 1988-89, se ejecutó un plan de señalización e información de todos los hospitales del SAS. En algunos casos los necesarios cambios en las estructuras físicas o de ubicación de los servicios hará necesario modificar algunos aspectos de la señalización, no obstante existe en todas las entradas principales de los hospitales las unidades de Información al Usuario, que dan respuesta a la información

requerida por éstos.

3.- Entrada en el recinto hospitalario:

3.1. Urgencias.

Sobre la referencia de la entrada a la zona de urgencias, debemos tener en cuenta que la presión de urgencias en Andalucía, al igual que en el resto del estado, está sufriendo en los últimos años un crecimiento espectacular, provocando en muchos casos una sobrecarga superior a la capacidad física de los servicios, lo que nos ha obligado a abordar obras de reforma en muchos de nuestros centros, priorizándose aquéllos que tienen mayor demanda o bien estructuras más obsoletas. Entre ellos se ha realizado reformas en las urgencias de los Hospitales de Valme, Hospital de Málaga, "Virgen del Rocío", "Macarena" y otros, teniendo previsto continuar con las reformas de dichas área en aquellos casos que plantean problemas de estructura.

3.2. Consultas Externas.

La acumulación de pacientes en las áreas de espera de las Consultas Externas, si bien en algunos casos se debe a problemas físicos, la mayoría de las veces la solución pasa por la cita escalonada de pacientes (Cita Previa), aspecto éste que se está abordando en todos los centros del SAS.

Este sistema plantea básicamente dos problemas: en el medio rural, el horario de los transportes públicos, no permite la llegada escalonada, y por otro lado las costumbres de nuestros conciudadanos de acudir con antelación a la hora de la cita; creemos que estos aspectos se podrán ir corrigiendo poco a poco.

4.- Habitaciones.

Como se recoge en el informe, existen un número importante de Centros que están abordando obras de reforma para mejorar la confortabilidad de las habitaciones, por ejemplo, transformando las habitaciones de seis camas en habitaciones dobles, como es el caso concreto del Hospital "Virgen del Rocío", contando ya, en general, la mayor parte

de los centros con el número ideal de dos camas por habitación, o bien con tres camas, caso de que la superficie de la habitación así lo permita.

Otras de las medidas referentes a la confortabilidad de las habitaciones abordadas en nuestros hospitales se refieren a las mejoras de las instalaciones de los aseos, caso éste del Hospital "Reina Sofía", entre otros.

Con respecto al estado del mobiliario, en los últimos años, la disponibilidad de presupuesto para inversiones nos ha obligado a priorizar aquellos aspectos considerados más vitales, como son la renovación de los equipos para diagnóstico, situándose en un segundo plano aspectos de mobiliarios tales como los sillones de acompañantes, etc.

Los aspectos de confortabilidad de las habitaciones, es un motivo de preocupación y sin duda la renovación de las camas, sillones de acompañantes, etc., se deberán ir abordando en función de la priorización que se realiza sobre las necesidades de los distintos centros.

5.- Información sobre el proceso médico.

La Asistencia Especializada en lo referente a los procesos médicos de diagnóstico y tratamiento, supone una gran complejidad al tratarse de una actuación conjunta y multidisciplinar en la mayoría de los casos, interviniendo distintos especialistas sobre el mismo paciente.

Un objetivo fundamental de nuestra organización es que a pesar de que actúen distintos especialistas, el usuario identifique un único responsable de su problema de salud. Como bien dice el informe del Defensor del Pueblo Andaluz, no en todos los hospitales está protocolizado y conseguido este objetivo. No obstante, se sigue trabajando en esta línea y en la práctica, la totalidad de los casos, nuestros profesionales, tanto médicos como enfermeras, dan respuesta adecuada a los requerimientos de información de pacientes y familiares.

6.- Visitas a enfermos ingresados.

En referencia a la concentración y aglomeración durante el horario de visitas, debemos decir que se están acometiendo medidas para corregirlo, ampliando el tiempo de las mismas, asimismo, en diversos centros se están instalando en las habitaciones teléfonos para la recepción de llamadas del exterior, lo cual puede contribuir a evitar la masificación de las visitas.

Las salas de estar de los visitantes y de espera para los familiares de los pacientes ingresados en las Unidades de Cuidados Intensivos, en lo referente a la falta de espacio como al deterioro del mobiliario, las necesidades de inversiones en otras áreas más importantes por su directa repercusión sobre el enfermo y su proceso asistencial, han condicionado la falta de renovación aconsejable de estos aspectos.

*A la luz de todo lo expuesto y como conclusión, reiteramos nuestro agradecimiento por la calidad del informe elaborado por esa Institución, que aceptamos como crítica constructiva para mejorar la atención plural y personalizada de los usuarios del sistema, asumiendo esta Dirección Gerencia todas y cada una de las **Recomendaciones** formuladas, en especial, la **Recomendación** general última sobre el régimen de la acogida de los usuarios en los hospitales públicos, donde se garantice la atención personal, individualizada y con el máximo respeto".*

Por otra parte, queremos traer a colación una serie de casos planteados en las quejas recibidas que deducen disfunciones y problemas organizativos en los centros asistenciales del SAS.

*** Ausencia de seguimiento y control de clínica concertada con el SAS (queja 94/450).**

La interesada se quejaba de la asistencia sanitaria de urgencia prestada a su padre, el día 9 de Diciembre de 1993 en el Hospital "Manuel Lois" y de su estancia en la Clínica "Blanca Paloma" en los días siguientes al 26 del mismo mes.

Añadía que presentó el 28 de Enero de ese año, en el registro de entrada de la Delegación Provincial de Salud, un escrito denunciando los hechos, pero la respuesta que recibió fue la suscrita por el Director médico de los hospitales "José Manuel Pascual Pascual".

Esto le causó cierta sorpresa, pues entendía que el SAS era el responsable de dársela y, con eso, se dejaba de atender su principal queja, que fue lo que ella consideraba como una falta de atención a su padre al no ser ingresado en el Hospital "Manuel Lois" el día 9 y su no remisión al Hospital el 25 de Diciembre. En esta última ocasión, visitado por el médico que acudió con la ambulancia, se le desestimó el ingreso hospitalario al diagnosticarle bronquitis, a pesar de presentar todos los síntomas de encefalopatía, como más tarde se pudo comprobar, y haberle entregado su historial clínico al médico que le atendió.

Se realiza la consiguiente petición de informe al Delegado Provincial de Salud para el esclarecimiento del asunto en cuestión, especialmente, sobre la adecuación de la actuación de la empresa citada al convenio vigente.

Cumplimentándola, se nos da cuenta del proceso seguido a partir del momento de derivación del paciente a la citada clínica el 26 de Diciembre y de los medios de control y seguimiento del concierto que une a ésta con el SAS. El principal de ellos consiste en tener desplazado al citado hospital a un técnico superior facultativo. A través de él, se ha podido dar una versión contrastada de lo denunciado por la interesada en su estancia que también se nos adjunta.

Teniendo en cuenta lo anterior y como mejor fundamento de nuestra resolución, estimamos necesario hacer una serie de consideraciones:

1ª.- Aceptando el orden de importancia de los distintos temas a tratar fijado por la interesada en el escrito de queja a esta Institución, y que trasladamos literalmente en nuestra petición de informe, hemos de afrontar, en primer lugar, la asistencia recibida por su padre los días 9 y 25 de Diciembre. En la primera ocasión, acudieron al Servicio de Urgencias del Hospital General de Huelva, pero no se produjo el ingreso a pesar de entregar un volante, suscrito por el médico especialista que lo estaba tratando, que lo calificaba como urgente. En la segunda, los familiares avisaron a una ambulancia del Servicio de Urgencias que acudió con un médico a bordo. Éste diagnosticó que sus dolencias eran provocadas por una bronquitis. Horas después (a las 6 del día 26) fue trasladado a Urgencias del citado Hospital y, posteriormente, ingresado en la Clínica "Blanca Paloma".

A pesar de que estos hechos se reflejaban así en los últimos párrafos del escrito que la interesada presentó en esa Delegación el 28 de Enero de este año, y se resaltaba su interés en ellos en el punto 2 de nuestra petición de informe, no ha recibido respuesta, por lo que se hace preciso que por ese órgano se realicen las gestiones oportunas para que la reciba.

2ª.- A partir de aquí, podemos adentrarnos en los otros dos temas que nos sugiere la queja: la asistencia prestada en la Clínica Blanca Paloma y el control que sobre ella se hace para garantizar el cumplimiento de las condiciones del concierto suscrito.

3ª.- En cuanto al control, parece adecuada la medida de destacar allí un técnico de la Delegación. No obstante, sería de desear que se informase a los usuarios que son derivados hasta allí del carácter de vinculada de la Clínica y ofrecerles la posibilidad de contactar con este técnico para plantear los problemas, puntuales o estructurales, que se puedan detectar. Esto hubiera permitido una mayor profundización en el conocimiento de las condiciones que se denunciaban por la interesada, sobre todo aquéllas de falta de material o averías que pueden ser temporales, ya que pretender constatarlas unos meses después (el informe desde la Unidad "Blanca Paloma" del Servicio de planificación y Evaluación Asistencial es de 22 de Junio) y por métodos indirectos (consulta al servicio de mantenimiento) no parece que pueda arrojar resultados fidedignos.

4ª.- Además de las insuficiencias en las instalaciones y el material, la interesada se refería en su queja a las de personal de enfermería y especialización de los facultativos.

En el informe de la Unidad "Blanca Paloma" se dice que para 58 camas existe una dotación de 3 ATS/DUE por la mañana, 2 por la tarde y otros 2 por la noche, mientras que la interesada indicaba que sólo existía 1.

Lógicamente los datos que aporta la interesada derivan de una apreciación in situ de lo acontecido durante los días de estancia, por lo que la discrepancia sólo podría resolverse si los precedentes de la citada Unidad se refirieran al mismo momento temporal. Esto se podría conseguir con la accesibilidad de los usuarios a ella para poder plantear sus reclamaciones de modo inmediato.

En lo que se refiere a la especialización de los facultativos, en el informe

remitido por la Delegación se dice que la responsabilidad del Servicio de Medicina Interna recae en un especialista en excedencia como adjunto del homónimo del Hospital General de Huelva, pero no se hace referencia, si existen, a otros posibles facultativos del mismo equipo asistencial que puedan, en algún, momento prestar asistencia.

En todo caso, ya que no se nos dice que esas circunstancias puedan suponer alguna desviación en el cumplimiento del convenio que une a esta Clínica con el Servicio Andaluz de Salud, debemos entender que se encuentran dentro de las previsiones de aquel.

A tenor de lo actuado, se decide presentar las siguientes **Recomendaciones**:

"1ª.- Que se de respuesta a la parte de la reclamación de la interesada, relativa a la asistencia sanitaria recibida por su padre los días 9 y 25 de Diciembre de 1993, que no ha sido contestada.

2ª.- Que se informe a los Usuarios, en el momento de la derivación a la Clínica "Blanca Paloma", de que se trata de un Hospital vinculado y que se dispone de una Unidad allí destacada para ejercer el seguimiento y control de las condiciones contempladas en el Concierto que la une con el Servicio Andaluz de Salud, a fin de que pueda servirles como receptor de las posibles reclamaciones".

El Delegado Provincial aceptando la **Recomendación** procede a tomar las medidas expuestas:

"...indicar en relación con la primera que nos hemos puesto en contacto con el Hospital "Juan Ramón Jiménez" para que nos informe sobre la atención médica prestada a D. ..., para poder dar una respuesta a la reclamante.

En lo que se refiere a la segunda recomendación, desde esta fecha las personas que sean derivadas a la Clínica Concertada "Blanca Paloma", en el documento de derivación figurará la siguiente leyenda: Para cualquier cuestión relativa a su estancia o atención sanitaria en la Clínica Blanca Paloma, le rogamos que se ponga en contacto con D... teléfono...".

*** Los problemas surgidos en un hospital (queja 93/228).**

La citada queja ya fue referida en el apartado sobre las listas de espera, no obstante, la ciudadana se lamenta igualmente del trato recibido y las deficiencias que tuvo que padecer en el ingreso hospitalario.

Para dar respuesta a esta otra parte importante de la queja, vamos a exponer los hechos motivadores de aquélla, junto a la explicación que, sobre ellos, ofreció el informe de la Dirección del Hospital, para pasar, finalmente, a aportar nuestras consideraciones al respecto:

*"El 26 de Febrero el paciente sufrió molestias y, avisado el personal de la planta, consideraron oportuno ingresarlo en la UCI donde le diagnosticaron un encharcamiento de pulmón. Después de haber sido dado de alta de la UCI el día 4 fue ingresado en la habitación 317 cama 2 ala B, **habitación con dos camas**. Durante el transcurso de la noche madrugada de los días 7 y 9 **fue ingresado un tercer enfermo** en dicha habitación. Esta situación fue remediada al siguiente día, pero el mal que se causó a los dos enfermos que estaban allí ingresados no era nada beneficioso para su situación. Hubo momentos lamentables, debido al estado de agitación de uno de los pacientes ingresados a media noche, a lo que se sumaba el reducido espacio que provocó incluso que mi padre tuviera que socorrer al acompañante de este tercer paciente, porque no era capaz de dominarlo, y volcó el pie en el que estaba el suero".*

Esta situación fue objeto de una reclamación de la interesada, en la que decía:

"... los enfermos de las camas colindantes sufrieron la lamentable situación de dos días con el stress de ver morir a una persona asfixiada y de forma lenta, hasta el punto de que mi padre sufrió una hemorragia digestiva del stress, ya que con anterioridad estaba diagnosticado de úlcera de estómago. Ante estas situaciones considero importante el tratamiento integral del enfermo, que comprende el evitar males peores como fue la ansiedad causada en este caso..."

El Hospital contestó a la reclamación, en el mismo sentido que se nos

remitió en el informe:

*"El Hospital dispone de un número limitado de camas, y que en cada momento se distribuye de la forma más racional, lo cual no obsta a que en determinadas ocasiones, y con carácter de urgencia, haya que ingresar a algunos pacientes en plantas que no corresponden a su patología, lo que da lugar a situaciones como la descrita en la reclamación, que, sin ser deseadas por nadie, **a veces son inevitables**"*

Continúa la interesada relatando:

"El día 8 de Marzo, mi padre fue acompañado por el médico (a falta de celadores) a las 11.15 de la mañana a la consulta de ecocardiografía. Después de realizársela tenía cita en Rx a las 12.15. Desde que terminaron de hacerle la ecocardiografía, hasta las 13.15 estuvo solo en un pasillo y sometido a una corriente nada beneficiosa para un enfermo. La que suscribe se ofreció a acompañarlo, y la enfermera dijo que teníamos que esperar hasta que llegara un celador".

El informe del Hospital, manifiesta sobre este punto:

"Por lo que respecta a la dilación del paciente para la realización de la exploración, hemos de comunicar que cuando el personal es requerido para un traslado de un paciente, éste procede a hacerlo en el momento en que termine de cumplir la orden inmediatamente anterior".

Una vez le acompañó el celador, continúa diciendo la interesada,

"... al llegar a Rx una hora después de lo previsto, no tenían conocimiento de la petición de Rayos que había realizado el médico, se había perdido. Pero esto se remedió gracias al ordenador, que parece que es lo único que funciona.

Estas situaciones transmiten una imagen bastante deprimente y de desconcierto que da lugar a que los enfermos y sus familiares tengan poca seguridad de lo que se hace en estos Centros, y piensen que se cometen "errores peligrosos".

El informe del Hospital, vuelve a justificar este incidente manifestando que,

"... cuando se manejan tantos documentos como los que en este Centro existen, es relativamente fácil que alguno no se encuentre en el preciso momento que se busca. No pudiéndose evitar que estas pequeñas disfunciones se adviertan por los usuarios, y den una "mala imagen".

Reconociendo que, ciertas disfuncionalidades son inevitables para un caso puntual, como ha ocurrido en este caso, -con el incidente de la colocación de una tercera cama, con el retraso en acudir un celador, o con la pérdida momentánea de una orden de Rayos X-, consideramos que sería posible tomar las medidas necesarias para que, para otros casos de futuro, y con carácter general, se eviten situaciones como las padecidas por este usuario.

A modo de resumen acerca de los dos aspectos tratados en la queja, y centrándonos sobre el trato que ha recibido el paciente, tanto durante su permanencia en lista de espera, hasta los momentos posteriores a la intervención quirúrgica, durante su ingreso hospitalario, consideramos que es necesario hacer llegar un elemento de reflexión a los gestores de recursos hospitalarios, para que evalúen más humanamente las necesidades individuales y concretas de los usuarios, teniendo en cuenta su opinión sobre la más adecuada prestación, para la correcta y satisfactoria atención de las necesidades y demandas.

Porque, por encima de todo, nos referimos a una "relación de servicios", donde el factor humano, la persona titular del derecho subjetivo, sus necesidades, y su libertad de decisión, merecen el máximo de consideración de la organización que le sirve. Y por tanto, el nivel de atención personal, individualizado y con el máximo de dignidad y respeto, merece ser el principio rector de las relaciones entre servidores y pacientes.

De no privilegiarse las medidas de humanización en la prestación sanitaria, podemos asistir a un proceso de tecnificación asistencial, que prime la efectividad de los métodos de organización de la demanda, sobre la satisfacción de los usuarios, sobre cuyas bases el servicio público descansa.

Por todo lo anterior, a la vista de los hechos expuestos y de las

consideraciones realizadas, esta Institución, formula a la Dirección Gerencia del Hospital General de Especialidades de Jaén, las siguientes **Sugerencias**:

"B.- En cuanto a las incidencias posteriores a la intervención del paciente,

4ª).- Se adopten las medidas necesarias, en cuanto a disponibilidad de camas, suficiencia de personal, u organización administrativa, que eviten situaciones como las padecidas por este usuario".

El Hospital nos expresa que:

"...En las referentes a la incidencias posteriores a la intervención del paciente:

4.- Existe disponibilidad de camas y suficiencia de recursos humanos y materiales para la correcta atención de nuestros pacientes, así como una organización que posibilite la correcta asistencia y haga eficaz y eficiente el trabajo de los profesionales, en el marco de una actuación siempre regida por los principios de respeto a la dignidad del paciente".

*** Le pierden la ropa en un centro hospitalario (queja 94/1673).**

La señora del interesado en queja, había sido ingresada por urgencias, y posteriormente trasladada a Maternidad. En el trayecto, *"se perdió la ropa que llevaba puesta"*, por lo que efectuó una reclamación al Hospital. Al poco, le contestaron que se estaban llevando a cabo las diligencias informativas pertinentes para la búsqueda de la ropa. Pero, desde entonces, no se le ha comunicado nada más. En concreto, se nos decía:

"Por el presente escrito expongo lo siguiente: el día 31 de Noviembre de 1993 ingresó mi señora en el Hospital "Virgen del Rocío" de esta ciudad, siendo ingresada en el departamento de Urgencias de dicho hospital y siendo trasladada al cabo de nueve horas al departamento de Maternidad (pues en esos momentos era gestante). En el trayecto se perdió la ropa que llevaba puesta; en consecuencia, hice la reclamación correspondiente y el Sr. Director de dicho hospital me contestó con una carta de fecha 20 de Diciembre de 1993, y hasta la

fecha no hemos tenido noticias de los trámites que según este Sr. se estaban haciendo.

Ruego a Vd. se digne aceptar mi escrito de queja para llevar a cabo los trámites necesarios para aclarar esta situación. Como verá en la fotocopia que le adjunto, los enseres están valorados en unas treinta mil pesetas, aproximadamente".

A nuestro juicio, estamos ante un caso de responsabilidad de la Administración Pública por el presunto mal funcionamiento del Hospital, al no custodiar debidamente, y con la diligencia adecuada, las propiedades de la enferma.

Esta Institución, con ocasión de otra queja similar, formuló una Sugerencia a un Hospital de Almería, para que se le abonara a aquel usuario, una indemnización por la pérdida de sus enseres (**queja 91/1833**). En este caso el expediente de queja se haya aún pendiente de investigación para determinar las responsabilidades por la pérdida.

2.4. El Servicio Público de Farmacia y los productos farmacéuticos.

Este año destacamos los siguientes conflictos planteados en torno al servicio público de farmacia y los productos farmacéuticos:

*** Los problemas de los farmacéuticos sin ejercicio.**

Durante el año 1994, ha comparecido en esta Institución un nutrido grupo de ciudadanos que nos traslada la situación en la que se encuentran los autodenominados "farmacéuticos sin ejercicio".

En sus escritos abordan las tres siguientes cuestiones:

"a) Legislación sobre Oficinas de Farmacia: El problema actual de la situación en la que me encuentro es consecuencia directa de la aplicación del anteriormente mencionado Real Decreto 909/1978 del 14 de Abril y de la Orden que lo desarrolla. Es una norma limitadora y restrictiva del libre establecimiento: y el conjunto de limitaciones que

presenta es equiparable a la existencia de unos requisitos objetivos de admisibilidad del derecho de libre ejercicio de las profesiones sanitarias y al principio de libertad de empresa, recogidos en los arts. 88 y 89, respectivamente, de la Ley General de Sanidad.

Si existiese una verdadera libertad de establecimiento, la prestación farmacéutica aumentaría notablemente en cantidad y sobre todo en calidad, ya que los farmacéuticos se esforzarían por ampliar, conservar, mantener y atender a un determinado público o clientela, algo que no ocurre en nuestros días por ser un monopolio de unos cuantos. En definitiva, el mayor beneficiario de la libertad de establecimiento de las Oficinas de Farmacia son los ciudadanos y la salud de los mismos.

La Comunidad Autónoma de Andalucía, a través de su Asamblea Legislativa tiene potestad para legislar dentro de su ámbito territorial como lo han hecho otras Comunidades Autónomas. Hago un llamamiento para tratar cuanto antes, tan importante tema.

Para terminar este apartado, creo que la normativa reguladora del establecimiento de las Oficinas de Farmacia es de dudosa constitucionalidad al atentar contra el art. 35 (El Trabajo: un derecho y un deber) y el art. 1 (Valor superior igualdad) de la Constitución.

b) Colegios Oficiales de Farmacéuticos: Yo soy licenciado en Farmacia al igual que los colegiados con Oficina de Farmacia. Sin embargo, "mi realidad" es muy distinta o diferente, aún dentro del Colegio Profesional. Nos califican como "farmacéuticos sin ejercicio".

No comprendo que el Gobierno haya delegado las funciones de autorización de apertura de Oficinas de Farmacia en los Colegios Oficiales de Farmacéuticos, pero en la práctica, esto no es más que un error gravísimo, pues es el mismo Colegio, el mayor interesado en no abrir nuevas Oficinas de Farmacia, porque así los farmacéuticos con Oficinas de Farmacia mantendrán sus actuales y abultadas ganancias. De hecho, un farmacéutico que solicite la autorización de apertura de una Oficina de Farmacia, aún teniendo razón y cumpliendo los requisitos que la normativa establece, tiene que llegar hasta el mismísimo Tribunal Supremo, para que este Alto Tribunal, se la

conceda definitivamente, con la consiguiente dilación en el tiempo y coste de dinero.

A mi juicio, la autorización de apertura de las nuevas Oficinas de Farmacia, debería concederla la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, ya que según el art. 103 de la Constitución Española, la Administración Pública es la única que sirve con objetividad los intereses generales con sometimiento a la Ley y al Derecho. Nuestra Comunidad Autónoma tiene competencias para ello.

c) Traspasos de las Oficinas de Farmacia: Como consecuencia de la restricción en la apertura de nuevas Oficinas de Farmacia por la legislación actual, al ser un mercado que responde a la oferta y la demanda, el valor de las mismas se ha disparado al alza de una manera preocupante.

El resultado es muy concreto: sólo los farmacéuticos con un poder adquisitivo muy alto (que no siempre son los más cualificados profesionalmente) podrán ejercer la profesión farmacéutica en perjuicio de los farmacéuticos con ingresos medios o bajos. Contando además, que alrededor de estos traspasos multimillonarios se han originado verdaderas "mafias".

Todo esto se evitaría, a mi parecer, con una mayor flexibilidad en la apertura de nuevas Oficinas de Farmacia, con lo que se estaría más cerca de la igualdad formal y material".

Como podemos observar, este colectivo incide en un tema que no es nuevo para esta Institución, como es la delegación de la resolución de los expedientes de autorización y traslado de oficinas de farmacia de la Consejería de Salud en favor de los Colegios Oficiales de Farmacéuticos.

En efecto, ya en nuestro Informe Anual al Parlamento Andaluz de 1992, lo tratamos con profusión.

En aquel momento, y teniendo presente el precepto constitucional contenido en el art. 43, respecto a la obligación del Estado de tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios, presentábamos una serie de consideraciones para terminar

concluyendo que por "... la permitida y sistemática práctica de formular o deducir recursos para, llegado el momento, desistirse expresamente de lo autorizado o no disponer de los más elementales requisitos con los que perfeccionar la autorización (tales como por ejemplo, disponer de un local para poder abrir una farmacia), y propiciar así nuevas autorizaciones que del mismo modo son también recurridas, sistemáticamente, por los demás participantes, no le debe venir atribuida la competencia a órganos colegiales cuyos miembros, en el lícito ejercicio de su particular derecho, no tienen, de por sí, la obligación de velar por el interés social común, como sí lo está obligada la Administración Pública".

Por ello, quizá, la Administración intentó, a través de la Orden Comunicada de 3 de Abril de 1986 de la entonces Consejería de Salud y Servicios Sociales, rescatar tales competencias, pero por Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Marzo de 1990, se declaró su nulidad de pleno derecho por no atenerse, en su elaboración, al procedimiento establecido al efecto y sobre todo, en cuanto al requisito de su publicación.

Con todos estos antecedentes, la Institución procedió a someter a la valoración y criterio de la Consejería la **Sugerencia** siguiente:

"Que por esa Consejería se considere la oportunidad de, con la urgencia que el caso lo requiere, rescatar las competencias que, vía delegación o desconcentración, disfrutan y administran los Colegios Oficiales de Farmacéuticos, en cuanto a expedientes de apertura y traslados de tales Oficinas, y adoptando cuantas medidas técnicas sean adecuadas a fin de que tal voluntad, no devenga ineficaz por limitaciones jurídicas formales que, tanto la Audiencia Territorial de Sevilla como el propio Tribunal Supremo ya han señalado."

Una vez recibida la citada **Sugerencia**, desde la Consejería se nos respondió:

"Que por la Consejería de Salud, actualmente se está estudiando este tema, dentro del marco, tanto de la nueva Ley de Procedimiento Administrativo, como del futuro Decreto por el que se regulará el registro y acreditación de los Centros Sanitarios, actualmente en elaboración y que próximamente será sometido a la consideración del Consejo de Gobierno de nuestra Comunidad Autónoma."

Sin embargo, el párrafo primero de la Disposición Adicional del Decreto 16/94, de 25 de Enero, sobre autorización y registro de centros y establecimientos sanitarios, remite a su normativa específica las autorizaciones de instalación de Oficinas de Farmacia.

Solicitado nuevo informe, la Consejería de Salud nos da una explicación jurídica de las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de Ordenación de las Oficinas de Farmacia, terminando con el anuncio de una reforma de la actual normativa que reconocerá un mayor intervencionismo administrativo, para asegurar la debida asistencia farmacéutica, en detrimento del papel preponderante que ahora desempeñan los Colegios Oficiales de Farmacéuticos.

*** Las dificultades para obtener una medicina para un enfermo de diabetes (queja 94/237).**

El interesado nos trasladó el caso de su hijo de 29 años que es diabético. La medicina que se necesita suministrarle se importa desde Dinamarca. Anteriormente se suministraba otro medicamento procedente de los EEUU. La medicina en cuestión se denomina ATRAPID 500. Dinamarca ha dejado de fabricarla y la ha sustituido por ATRAPID 100, con lo cual el paciente ha de incrementar en 5 veces su dosis diaria. Acude una vez al año al Hospital "Ramón y Cajal" (Madrid). Los facultativos que están tratando su enfermedad le han asegurado que con esta dosis el enfermo no sobrevivirá, por las graves consecuencias que acarreará sobre su organismo el incremento de sus dosis diarias. El padre nos decía:

"Consultado con el Servicio de Endocrinología del Hospital "Ramón y Cajal" de Madrid, aconsejan que su administración se haga sólo de forma provisional, pues dicha insulina de 100 u/ml, con el tiempo, llegaría a endurecer al máximo la zona de inyección, ya que esta insulina aumenta de forma considerable el volumen de líquido administrado, y si se utiliza durante largo tiempo, sería imposible inyectar el producto.

La información que a nosotros nos han dado con respecto a la suspensión de la fabricación de dicha insulina es por problemas legales dependientes de la Comunidad Europea, lo cual no entendemos, ya que en juego está la vida de mi hijo".

La Delegación Provincial de Salud había comunicado verbalmente al interesado la imposibilidad de dar solución a este problema.

Posteriormente, puesto en contacto con la Delegación interesando una respuesta oficial al problema farmacéutico planteado por el interesado en queja, la administración sanitaria se compromete a poner los medios a su alcance para acceder al referido medicamento. De este modo, en poco tiempo, la delegación nos informa que ha logrado obtener otro medicamento idéntico, válido para tratar la enfermedad del joven diabético. En concreto, resolviendo la queja nos indican:

"Tras ponernos en contacto telefónico con la Sección de Medicamentos Extranjeros de la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios del Ministerio de Sanidad y Consumo, que es el órgano encargado del aprovisionamiento de especialidades farmacéuticas extranjeras de los que no existen similares en el mercado farmacéutico nacional, nos informan que, efectivamente, la especialidad INSULINA ATRAPID 500, fabricada en Dinamarca, se ha dejado de producir. Sin embargo, existe otra especialidad con las mismas unidades, de otro laboratorio (LILLY) que es posible proporcionarle al enfermo, siendo necesario para hacer el cambio de tratamiento que el médico especialista endocrinólogo, responsable del tratamiento, lo autorice, pues corresponde a una Insulina de distinto origen.

Localizaremos al enfermo para informarle de los pasos a seguir para continuar su tratamiento con Insulina 500 u."

*** El Interferón beta para los enfermos de esclerosis múltiple.**

Un conjunto de ciudadanos afectados de la enfermedad de esclerosis múltiples se han dirigido a la Institución, a fin de que mediemos ante el SAS para que se le reconozca el derecho a recibir el medicamento que actualmente se considera más recomendado para incidir en su patología.

La propia Asociación Andaluza de Esclerosis Múltiples nos resume los pormenores del conflicto de su enfermedad y del medicamento Interferón Beta.

La esclerosis múltiple es la enfermedad neurológica crónica más frecuente en adultos jóvenes de Europa y Norteamérica, afecta preferentemente a las mujeres, en proporción aproximada de 2 a 1. En España la frecuencia es de 50-60 casos por 100.000 habitantes (de 20.000 a 25.000 enfermos). La edad media de comienzo de la dolencia es de 25-35 años.

Es una enfermedad de causa desconocida, en la que intervendría un agente ambiental no reconocido (probablemente un virus), sobre personas con determinada susceptibilidad genética, que originaría la aparición de una respuesta inmune alterada, dirigida contra la mielina de la sustancia blanca del sistema nervioso central, que recubre las fibras nerviosas, originando su destrucción, lo que se traduce en bloqueos de conducción del impulso nervioso y la consecuente aparición de los síntomas neurológicos, que pueden ser muy diversos, dependiendo del lugar de la lesión en el eje nervioso.

Esta enfermedad ocasiona invalidez neurológica grave, en 1/3 de los casos al cabo de los 5-10 años, otro 1/3 evoluciona lentamente a la invalidez en el curso de los 10-25 años y 1/3 se consideran formas benignas que se estabilizan y permiten vida completamente normal al menos durante los 10 primeros años. La tasa de progresión anual global, es de 0,4 puntos en una escala de 10 puntos, con una supervivencia media de 25-30 años.

La esclerosis múltiple constituye un grave problema, con un fuerte impacto personal, familiar y socioeconómico (invalideces, tratamiento médico, rehabilitación, pérdida de fuerza laboral, etc.) al afectar a una población en la edad más productiva de la vida.

No existe tratamiento curativo. Todos los tratamientos van dirigidos a frenar el ataque del sistema inmunológico contra la mielina. Se han ensayado numerosísimos tratamientos, en particular con fármacos inmunosupresores, con efectos secundarios notables y eficacia no demostrada.

En 1993 se publicaron por primera vez resultados favorables con el tratamiento con interferón beta recombinante (IFN-beta-1b), producido en *Escherichia coli*, modificado en un aminoácido y no glicosilado, a dosis de 8 MUI, 3 veces por semana, por vía subcutánea, habiendo quedado demostrado que disminuye la actividad de la enfermedad de forma significativa, por lo cual fue aprobada su indicación de forma urgente por la FDA de los EEUU, para pacientes de la forma clínica que se trató en el ensayo. No hubo acontecimientos adversos

graves, pero a los 2 años un 17% y a los 3 años un 30% de los pacientes decidió suspender el tratamiento por los efectos secundarios (reacción local y síndrome pseudogripal).

En 1994 se han comunicado los resultados de otro estudio, con un interferón beta recombinante glicosilado, producido en células de mamífero, que es muy similar por completo al producto natural (IFN-beta-1a), a dosis de 6 MUI, 1 vez por semana, por vía intramuscular, habiendo suficientemente probado su eficacia, consiguiéndose reducir la actividad de la enfermedad, con una muy buena tolerancia (ausencia de acontecimientos adversos graves y retirada muy reducida de pacientes del ensayo, 9% a los 2 años).

En 1993 se inició en España un estudio multicéntrico de 12 meses de duración, con interferón beta natural (IFN-beta-n), glicosilado, producido en cultivos de células humanas, por ser el único producto disponible, y por no haber sido ensayado en un estudio adecuadamente diseñado. Se han empleado 9 MUI, 3 veces por semana, por vía subcutánea. En la actualidad este estudio está en el octavo mes, habiéndose demostrado eficacia terapéutica a los 6 meses, junto a muy buena tolerancia (escasos efectos secundarios, retirada del 3% a los 6 meses).

Dadas las evidencias disponibles en el momento presente, -a juicio de la Asociación- parece indudable el efecto terapéutico del interferón beta, en cualquiera de sus formas, en la esclerosis múltiple, ya que aunque no cura la enfermedad, consigue alterar la historia natural de la misma, reduciendo su actividad aproximadamente en un 40-50% (número de brotes, progresión, lesiones detectadas por resonancia magnética), con buena tolerancia.

Aunque estos datos, que aparecen cada vez con más frecuencia en los medios de comunicación sociales y profesionales, es necesario tanto para los enfermos como para los neurólogos que tratan a estos pacientes, tener una orientación por parte del Ministerio de Sanidad y Consumo y la Consejería de Salud, con el fin de saber cuál debe ser la conducta a seguir y así evitar situaciones de prescripción anómalas y la consiguiente alarma social entre pacientes, familiares y sus representantes.

Después de haber solicitado distintos informes individuales y parciales al SAS sobre la administración del medicamento en los enfermos de esclerosis, decidimos acumular las quejas y plantear de forma colectiva y global el

problema ante el Director Gerente del SAS. Tras exponerle los hechos, circunstancias y los distintos elementos que inciden en el caso, el responsable administrativo se comprometió a constituir una Comisión Técnica que dictaminara científicamente sobre la idoneidad del producto farmacéutico para estos enfermos. Quedamos a la espera de una contestación definitiva sobre la decisión que adoptará la administración sanitaria.

2.5. Los derechos de los consumidores.

De nuevo este año debemos reflejar el aumento significativo de quejas en materia de consumo que se han recibido en la Institución. Pensamos que el incremento, sostenido en los dos últimos años, queda motivado por la insatisfacción de los ciudadanos respecto a la actividad que realiza la administración de consumo en aras a la investigación de las reclamaciones, la sanción de las infracciones y las largas dilaciones a que somete los procedimientos administrativos.

Además, año a año los problemas y las quejas se mantienen inalterables, se presencian como taras crónicas de la administración: el silencio administrativo, la falta de información, inusitadas demoras en los procedimientos, la tímida defensa de los derechos de los consumidores y usuarios, la tolerancia frente actitudes comerciales agresivas y abusivas, etc. Y en general, el contenido de las quejas se repiten en cada período de dación de cuenta. Podríamos decir que existen pocos cambios del informe del año pasado con respecto al presente. En todo caso, a continuación pasamos a presentar ejemplos de los casos más significativo, y el trabajo llevado a cabo por la Institución.

*** Ausencia de información para una asociación de consumidores y usuarios que presenta una denuncia en materia de consumo (queja 94/612).**

Una Asociación de consumidores y usuarios de Sevilla, nos decía:

"Que la Asociación de Consumidores y Usuarios de Sevilla presentó ante la Delegación Provincial de Sevilla, Consejería de Salud, Servicio de Consumo, reclamación en representación de D. J.C.F.A. y en contra de una Sociedad Cooperativa Limitada, con fecha 27 de Junio de 1991.

Que con fecha 3 de Enero de 1992 se repite escrito al Servicio de Consumo reiterándole la reclamación anteriormente presentada y solicitando información acerca de la tramitación del expediente.

Que posteriores escritos han ido reiterando dichas peticiones por parte de nuestra asociación con fecha de 22 de Mayo de 1992, 15 de Octubre de 1992, 14 de Enero de 1993 y 20 de Abril de 1993.

Que al día de hoy esta Asociación así como nuestro representado, ha obtenido la callada más absoluta por respuesta a todas nuestras peticiones haciendo caso omiso durante bastante tiempo más que razonable y suficiente como para resolver el problema que resulta crucial a los intereses de nuestro representado".

De la documentación que nos acompañaba, se deducía que el inicial escrito que la Asociación presentó en fecha 17 de Julio de 1991, y sobre el que acusaba de silencio prolongado a la Administración, era, en puridad, una denuncia formal contra una Sociedad Cooperativa que, según la Asociación, había incumplido el compromiso adquirido sobre condiciones de venta, con uno de sus asociados.

Así se desprendía del hecho de que la Asociación expresamente solicitara, en el escrito dirigido a la Delegación, *"la actuación de la Delegación Provincial de Salud en orden a, tras las inspecciones oportunas, delimitar si los hechos narrados constituyen infracción de la normativa sobre publicidad y derecho de los consumidores, y, en su caso, proceder legalmente contra las entidades denunciadas"*.

En el informe de la Dirección General de Salud Pública y Consumo, se nos indicaba que, como ya conocíamos, *"el 17 de Julio de 1991 se presenta escrito de la Asociación"*, pero que *"el conocimiento de los hechos denunciados correspondía a los Tribunales Ordinarios de Justicia, por imperativo del 117.3 de la Constitución, circunstancia ésta que se puso en conocimiento de la Asociación de Consumidores y Usuarios mediante escrito de 26 de Mayo de 1994"*.

Añadían que la causa por la que ese Servicio de Consumo no puso estos hechos en conocimiento de la Autoridad Judicial, ya que a ésta correspondía su conocimiento, se debía a que *"los hechos denunciados como presunta estafa y*

falsedad en documento privado habían prescrito por el transcurso del plazo señalado en el antes citado artículo 113 del Código Penal".

Este podría ser, pues, el resumen de los datos más relevantes que se desprenden del informe, y de la propia queja:

- La denuncia de la Asociación, en representación de su socio, tiene entrada en la Delegación de Salud el 17 de Julio de 1991, y se refiere a una presunta infracción que arranca del año 1985, fecha en la que la Cooperativa se comprometió a unas condiciones de venta de un inmueble con uno de sus asociados.

- Durante el transcurso de tres años la Asociación dirige a la Delegación de Salud un total de cinco escritos, manifestando que "*el tiempo transcurrido es más que suficiente cómo para determinar las responsabilidades*", y solicitando encarecidamente información al respecto.

- La Delegación no informa a la Asociación de la tramitación dada a su denuncia hasta el 26 de Mayo de 1994, es decir, hasta **tres años más tarde**.

- La tramitación dada debió consistir únicamente en el archivo de la denuncia, ya que -según interpretamos del silencio que, al respecto, mantiene el informe-, debió decidir no iniciar expediente sancionador ninguno, y tampoco remitió el escrito de la Asociación a la Autoridad Judicial.

Partiendo de que en la actuación de la Delegación no apreciamos irregularidad en cuanto a la no iniciación de expediente sancionador alguno -por considerar que los hechos denunciados no correspondían a supuesto de infracción alguna-, y en cuanto a no dar traslado de la misma a los Juzgados, alegando prescripción, sólo nos quedaba analizar la actuación administrativa que ha sido motivo principal de la presentación de la queja, es decir, la referente a la ausencia de información que el Servicio de Consumo ha mantenido durante tres años con la Asociación, a raíz de la denuncia que hizo ésta.

En definitiva, esta queja se reconduce a la cuestión de la exigibilidad a la Administración, de comunicar a los promotores de las denuncias, el inicio o no de expediente sancionador, y, en su caso, el resultado obtenido tras la instrucción del mismo.

Parece claro que esa obligación o no de informar a los denunciantes es, en todo caso, independiente de que los hechos objeto de la denuncia constituyan realmente o no, infracción, puesto que no puede exigirse de los ciudadanos, al menos no con total precisión, que identifiquen correctamente si unos determinados hechos encajan o no en la descripción legal de una infracción, así como tampoco puede exigirse de la propia Administración que a primera vista, detecte si ésta se produjo, hasta que no se lleve a cabo una previa investigación.

En este caso es importante hacer tal matización, ya que, como hemos dicho más arriba, se deduce que los hechos denunciados por la Asociación no constituían infracción administrativa, aunque sí pudieran constituir, presuntamente, delito o falta de orden penal.

Pues bien, para retomar la cuestión central de la obligatoriedad de la Administración, de comunicar o no el destino dado a las denuncias, partiremos de lo que dice la legislación vigente en el momento en que el escrito de la Asociación tuvo entrada.

Teniendo en cuenta que esto sucedió en Julio de 1991, la normativa aplicable en cuanto al procedimiento administrativo sancionador (estamos ante la denuncia de una presunta comisión de infracción administrativa), es la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, y La Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 (LPA), por remisión de la anterior.

Situados en el capítulo II del Título VI de la LPA, referente al "Procedimiento sancionador" observamos que en éste se alude a la denuncia, como mecanismo impulsor del procedimiento sancionador (art. 134 LPA), pero se guarda silencio sobre la actitud que, respecto del denunciante, debe adoptar la Administración.

Es cierto, como ha dicho el Prof. Manuel Rebollo Ruiz, que no es posible acudir, para declarar la obligación de la Administración de contestar a las denuncias, a considerar éstas como solicitudes o instancias, respecto de las que la Administración tuviera obligación de resolver y notificar (art 70 y 79 de la LPA).

De ello se deduce que, bajo la normativa vigente en el momento de esta denuncia, no existía un deber expreso de comunicar a los denunciantes el curso dado a aquélla.

Sin embargo, a nuestro juicio, y pese al vacío legal existente en la LPA, creemos que hubiera sido muy conveniente que la Administración así hubiera actuado, guiada por el sentido de respeto y deferencia que se le debe a todo ciudadano, máxime en un caso como el presente, en el que el denunciante ha expresado en numerosas ocasiones su deseo de obtener información.

Esa conveniencia es, además, la que parece haber inspirado un precepto del R.D. 1398/1993, regulador del procedimiento sancionador tipo, tras quedar derogada, en esta materia, la LPA. En su art. 11.2 ya se dice expresamente que la Administración deberá «comunicar al denunciante la iniciación o no del procedimiento cuando la denuncia vaya acompañada de una solicitud de iniciación».

Pero, a nuestro entender, hay aún un argumento de mayor peso que aboga por la exigibilidad de la Administración de mantener un talante informativo con el denunciador. Este ha sido expuesto por el Prof. Alejandro Nieto, cuando afirma que las denuncias de los ciudadanos no son sino expresión de la colaboración social de éstos con la Administración, hasta tal punto que *"resulta imposible el ejercicio eficaz de la potestad sancionadora si no media una decidida colaboración social"*.

En su manual sobre Derecho Administrativo sancionador, manifiesta cuáles son las consecuencias de ver al denunciante desde este valioso enfoque:

«la colaboración social debiera ser tratada de una manera completamente distinta a la actual [...] El denunciante espontáneo, por el mero hecho de haber actuado así, tiene derecho a ser tratado dignamente desde el primer momento, a no ser considerado como una molestia, y sobre todo, a ser informado de los avatares de su denuncia [...]. Esta es la atención mínima que merece del Estado, y con ello, no sólo se evitarían múltiples frustraciones, sino que se estimularía la colaboración social».

Desde nuestra particular opinión queda, pues, suficientemente argumentado que existe una cierta exigencia, si bien no derivada de un deber legal, de atender a las peticiones de información de los ciudadanos que colaboran y ayudan a que la Administración ponga en funcionamiento su aparato represivo, y que tal exigencia no puede entenderse satisfecha si la respuesta dada a los denunciantes llega, como en este supuesto, después de años de espera y mucho insistir.

Por último, no hay que olvidar que el titular de la denuncia en este caso, es una de las Asociaciones y Organizaciones de Consumidores y Usuarios de Andalucía, respecto de las cuales las Administraciones Públicas andaluzas, y la de Consumo, en especial, tienen el deber genérico de facilitarles información, y de apoyarlas en la consecución de sus fines, tal y como previene el art. 28 de la propia Ley 5/85, de Consumidores y Usuarios de Andalucía.

Por todo lo anterior, esta Institución, procedió a formular la siguiente **Sugerencia**:

"Que se comunique a los denunciantes, en un plazo prudente, la actuación administrativa a que la denuncia de éstos haya dado lugar, en cumplimiento de la atención mínima que merece quien presta a la Administración, mediante este gesto, su colaboración social. Sugerencia ésta que se convierte en mandato según el art 11.2 del R.D. 1398/1993, de aplicación supletoria en la Comunidad Autónoma Andaluza, para aquellos procedimientos que se hayan iniciado con posterioridad a su entrada en vigor".

La Directora General de Comercio, Consumo y Cooperación Económica manifiesta:

*"...aceptamos y agradecemos la sugerencia por Vd. planteada, le informamos que de dicha **Sugerencia**, se dará traslado a todas nuestras Delegaciones Provinciales".*

*** La desprotección de los adquirentes de multipropiedad (queja 93/149).**

De nuevo incidimos en un caso de adquirente de multipropiedad; en esta ocasión, la interesada nos relata el siguiente problema: tras un contacto telefónico en el que le ofrecían como premio un viaje, acudió con su marido desde su domicilio, a la localidad malagueña de Mijas-Costa. Allí, tras permanecer varias horas encerrados en una habitación y soportar el asedio de varios vendedores, firmaron un contrato de multipropiedad y numerosas letras de cambio. De vuelta para casa, y después de reflexionar sobre lo acontecido y percibirse de la imposibilidad de hacer frente a las obligaciones asumidas, decidieron realizar un nuevo viaje para intentar retractarse de lo firmado. En este caso, la empresa "Club

la Costa" R.L.E. Multipropiedad Internacional, S.L. sólo accedió a cambiar la fecha de disfrute de las vacaciones y una ampliación en los plazos de pago.

Su marido firmó, el 25 de Octubre de 1992, una reclamación en la Oficina de Información al Consumidor situada en la Avda. de Portugal nº 2 de Sevilla, relatando lo sucedido, pero no había tenido noticias sobre las gestiones que se habían realizado. Pedía nuestra ayuda porque son muchos los afectados por esta práctica de contratación y no encuentran amparo legal.

Por entender que estos hechos podrían estar incluidos entre los supuestos en que nuestra ley reguladora así lo permite, se procedió a admitir la queja a trámite, realizando la consiguiente petición de informe sobre si era conocida esta situación por la Dirección General de Consumo, qué medidas se habían adoptado para hacerle frente, y qué tratamiento había tenido esta queja en concreto.

Cumplimentándola, se nos dijo que desde 1991 se venían produciendo consultas y reclamaciones en todas las Administraciones de Consumo de Andalucía sobre el sistema de venta de apartamentos y vacaciones denominado multipropiedad.

La mayoría de las quejas se centraban en el deseo de rescindir contratos firmados en el curso de alguna reunión concertada por las empresas promotoras de este tipo de ventas. Las consultas lo eran sobre la publicidad emitida convocando a estas reuniones.

Tras un estudio jurídico de la publicidad utilizada y de los contratos firmados, se llegó a la conclusión de que, aunque la bordean, no infringen claramente la legalidad y no incurren en causas de rescisión del contrato.

Por ello, " ... conscientes del problema que para muchos consumidores representaba el haber firmado un contrato en un momento de euforia, que en muchos casos su cumplimiento supone una carga difícilmente soportable por parte de los mismos, se considera que la única acción posible por parte de la Administración Autonómica, era la información a los ciudadanos sobre el tema, dirigida a la prevención ... ". Con ese objeto, se llevaron a cabo campañas específicas por varios medios de comunicación (televisión, radio, prensa, folletos).

En cuanto a la queja concreta, se nos dijo que desde la OMIC de

Mijas se llevó a cabo una mediación directa que no obtuvo resultados positivos para la interesada.

Teniendo en cuenta lo anterior, presentamos una serie de consideraciones:

1ª.- Esta Institución mostraba su preocupación por la situación de indefensión en que se encuentran numerosos consumidores que se acercan a este tipo de ofertas de vacaciones. El problema nos era conocido, de una parte, por la recepción de numerosas consultas a través de nuestra oficina de información, y, de otra, por la tramitación de algunas quejas que han llegado a formalizarse.

2ª.- A pesar de que el fenómeno de la multipropiedad lleva casi treinta años en la realidad social y jurídica europea, y más de una década en la española, las normas jurídicas que la regulan son incipientes e inseguras o, simplemente, no existen. La propia calificación de las modalidades en que puede manifestarse y la naturaleza de los derechos que crea son objeto de numerosos debates y polémica, no sólo doctrinal sino, incluso, legislativa. Muestra de esto último son las dificultades de armonización de las legislaciones que encuentra la propia Comunidad Europea entre las concepciones anglosajonas del "time-sharing" y las más latinas de la multipropiedad.

A nivel comunitario, ya el Parlamento Europeo en 1988 dictó una propuesta de Resolución en la que solicitó a la Comisión y al Consejo de la Comunidad una Directiva de armonización de los derechos y obligaciones de los multipropietarios, las cláusulas generales de los contratos, la organización de la multipropiedad, la regulación de las sociedades promotoras y administradoras, la publicidad engañosa o fraudulenta y un período de reflexión para rescindir el contrato en favor del adquirente.

Aunque no con la extensión descrita más arriba, el Consejo realiza el 24 de Julio de 1992 una propuesta de Directiva relativa "a la protección de los adquirentes en los contratos de utilización de bienes inmuebles en régimen de disfrute a tiempo compartido", que obtiene el apoyo del Comité Económico y Social y da lugar a la propuesta modificada de la Directiva que fue publicada en el D.O.C.E. de 5 de Noviembre de 1993.

La idea que preside esta normativa es la de proteger al adquirente de multipropiedad o time-sharing frente al Marketing del vendedor.

Esta misma idea proteccionista preside los distintos borradores y anteproyectos que se preparan y discuten dentro de diversos departamentos de la Administración española y que, de una manera u otra, abordan el tema.

Este movimiento legislativo, de finalizar en la publicación de una norma que concrete las previsiones apuntadas, supondrá un cambio significativo en el marco jurídico que ahora regula este fenómeno, con la inclusión de nuevos instrumentos defensivos para la posición de inferioridad en que pueden encontrarse los consumidores.

Ello querrá decir qué métodos de venta y conductas que ahora son inatacables pueden resultar, entonces, ilegales.

3ª.- Pero hasta que ese momento llegue, la Administración no puede permanecer impasible ante la proliferación en el territorio andaluz, especialmente en lugares turísticos y en época veraniega, de agentes de las promotoras de este tipo de bienes y servicios que, utilizando artificios agresivos de marketing, pueden llegar a condicionar la libre decisión de los consumidores.

4ª.- No parece necesario profundizar en este aspecto, pues del contenido del informe remitido se desprende que la importancia del fenómeno, y su alcance, es de sobra conocido por la Dirección General. Pero sí estimamos necesario, si se nos permite, llamar la atención sobre la necesidad de dar continuidad a la labor de formación e información que compete a las Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma, utilizando procedimientos que puedan ser más efectivos para conseguir ese fin.

En el marco de este ámbito se formula la siguiente **Recomendación**:

"Que por esa Administración se utilicen todos los medios a su alcance para amortiguar los efectos de la utilización por parte de algunas promotoras de procedimientos de marketing tan agresivos que condicionan la prestación del consentimiento de los consumidores y usuarios (sobre todo de aquellos que por su formación pueden ser más vulnerables a los mismos), a la hora de concluir contratos de multipropiedad o de tiempo compartido, intensificando esta actuación en aquellas épocas y lugares en que son más frecuentes".

Por parte de la Dirección General aceptando la **Recomendación**, se nos expresa lo siguiente:

*" ... ponemos en su conocimiento, que tal como se expresa en la **Recomendación**, se han llevado a cabo varias campaña informativas a través de televisión, radio, prensa y folletos, dirigidas a la información y prevención del ciudadano, ya que es la única acción posible, puesto que nos encontramos ante contratos jurídicamente perfectos y en presencia de un publicidad que no incurre en ilegalidad o al menos no se puede demostrar.*

Ante esta situación, y corroborando lo anterior, ha sido remitida a las Oficinas Municipales de Información al Consumidor y Servicios de Consumo de las Delegaciones Provinciales de Salud, carta que se adjunta en la que se insta a colaborar con esta Dirección General en las actuaciones informativas y preventivas".

*** La lentitud de los procedimientos en materia de consumo (queja 93/2693).**

El interesado contrató con una empresa vendedora de electrodomésticos el montaje completo de una cocina. No estaba satisfecho con los panelados que le hicieron a un frigorífico. Se lo llevaron al establecimiento y al ir a recogerlo le reclaman seis mil pesetas más de lo presupuestado por gastos de desplazamiento. Presentó una reclamación en los servicios de consumo, pero después de cinco meses no ha recibido respuesta a pesar de solicitarla insistentemente personal y telefónicamente.

Pedimos informe a la Delegación de Salud en Málaga, y al contestarnos nos manifiestan que para esclarecer los hechos se personaron dos inspectores en el establecimiento y se levantó acta. No obstante, estiman que no se considera que los hechos sean constitutivos de infracción.

Esto, y la disposición de la entidad reclamada a entregar el frigorífico una vez pagado el resto pendiente, se lo comunicaron al interesado a través de un escrito fechado a principios del mes de Diciembre.

En el escrito a la administración le reiteramos los argumentos hechos

referencia en la **queja 92/1637**, donde ya formulamos una **Advertencia** de haber vulnerado los principios de eficacia en la defensa de los derechos de los consumidores y dos **Recomendaciones** en aras de conseguir una mejor información sobre las vías de actuación y una mayor celeridad en la tramitación de los expedientes. La citada queja ya quedó reflejada en el Informe del año 1993.

A pesar de que podríamos encontrar algunas razones para insistir en la petición de mayor eficacia y celeridad en la tramitación de las reclamaciones, pues necesitar **tres meses** desde la reclamación para ponerse en contacto con la entidad reclamada y dejar pasar casi **cuarenta días** desde entonces para comunicar al interesado lo que ya él sabía: que la empresa corroboraba su posición ya expresada en el reverso de la hoja de reclamaciones, parecen argumentos suficientes para ello, entendemos que la cercanía en el tiempo de la anterior resolución y, sobre todo, que en su aceptación se nos comunicara que se iban a tomar medidas de informatización para mejorar el control de los procesos, aconsejan conceder un tiempo prudencial para comprobar su efectividad.

2.6. La gestión administrativa del SAS.

De nuevo se repiten los temas objeto de las quejas que refieren irregularidades en la gestión administrativa del SAS: las dilaciones en los expedientes de reintegros de gastos, el incumplimiento del deber de pago de las obligaciones del SAS, la severidad de los criterios de interpretación de las causas de los reintegros de gastos, etc.. Son asuntos permanentes y constantes en la dinámica de nuestro trabajo cotidiano de atención a las quejas de los ciudadanos.

A continuación hemos seleccionado un conjunto de quejas y asuntos que ejemplarizan adecuadamente las disfuncionalidades detectadas.

*** Denegación de traslado en avión para enferma de artritis de cadera (queja 93/2229).**

Esta queja ya la planteamos en el Informe del año pasado; no obstante, en esta ocasión, estamos en disposición de dar cuenta del caso en su totalidad, así como la Sugerencia producida por la Institución.

Una ciudadana nos narraba las vicisitudes sufridas para conseguir

que su hija pudiera desplazarse, en las mejores condiciones posibles, hasta el Hospital Clínico Provincial de Barcelona para recibir la asistencia necesaria para hacer frente a la artritis reumatóide que padece.

La interesada nos decía que desde que consiguió la autorización para continuar el tratamiento en el citado Hospital, las unidades correspondientes de la Gerencia del SAS en Almería, *"... han ido pagando los viajes en tren hasta Barcelona, pero mi hija ha ido empeorando cada vez más y el movimiento del tren le hace sufrir mucho y le perjudica para su enfermedad. Cuando la operaron para ponerle la prótesis a finales de 1992 me pagaron el viaje en avión varias veces, pero después me lo denegaron y sólo me lo concedieron en tren. Fui a reclamar y a fuerza de luchar mucho he conseguido que le pongan una ambulancia. Pero el viaje en ambulancia desde Almería a Barcelona es una auténtica tortura para ella porque es muy largo y no puede casi moverse, y para el SAS es muy caro porque tienen que poner una ambulancia para llevarla y otra que vaya a Barcelona y vuelva con ella. Con lo que sale mucho más caro que un avión de ida y vuelta"*.

La mayor comodidad de la enferma y el menor coste para el SAS del desplazamiento en avión fundamentaban la petición que la interesada trasladó a los servicios centrales simultáneamente a hacerlo a esta Oficina. En su escrito nos decía:

"... Por ello le ruego que haga todo lo que esté en su mano para hacer que me sean concedidos los vuelos en avión, que además salen más baratos que la ambulancia y, si es posible, me sean abonados antes de realizar dicho vuelo porque yo no puedo costearlos, realmente no puedo costearlos."

Se procedió a admitir la queja a trámite, realizando la consiguiente petición de informe a la Gerencia Provincial del SAS en Almería, sobre las posibilidades de acceder a lo solicitado por la interesada. Tras serle reiterada nuestra petición, se cumplimentó con la remisión de una copia de la documentación que reflejaba los trámites seguidos para dar respuesta a lo solicitado.

Entre esa documentación, se encuentra el informe suscrito por el Jefe del Sector de Atención Sanitaria de la Gerencia Provincial remitido a la Dirección General de Asistencia Sanitaria el 24 de Septiembre de 1993, como respuesta a una nota interior de 14 días antes solicitando información para darle una respuesta a la interesada. En éste se confirma, esencialmente, lo dicho por ella sobre la

excepcionalidad de concesión de cuatro viajes en avión tras la operación de implante de cadera y " ... para sucesivas revisiones hasta Febrero de 1993...",". Además, se añaden las razones para no continuar con la medida:

"En esta fecha se solicita informe clínico al facultativo que la atiende en el que se haga constar el medio de transporte que precisa la paciente, no indicándose en ninguno de ellos la necesidad ineludible del uso del avión como medio de transporte, por lo que a la vista de los mismos se decide indicar, para sucesivas revisiones y mientras la paciente lo necesite, el medio ordinario de Transporte sanitario, es decir, la ambulancia, conforme a la vigente normativa".

Teniendo en cuenta lo anterior, se deducen una serie de consideraciones:

1ª.- Coinciden los relatos de la interesada y el de la Gerencia Provincial en que se realizaron los viajes en avión para la implantación de la cadera y para las cuatro siguientes revisiones. Según el informe, esto se hizo *"de forma excepcional y dada la situación de la paciente"*, pero no amparado por la posibilidad que le ofrecía la normativa a aplicar (Resolución 95/90 de 28 de Diciembre de los Servicios Centrales del SAS). Cuando se entendió que esa excepcionalidad había pasado, se solicitaron los informes clínicos necesarios para acomodar la situación a ella. Como resultado *"se decide indicar, para sucesivas revisiones y mientras la paciente lo necesite, el medio ordinario de Transporte sanitario, es decir, la ambulancia, conforme a la vigente normativa"*.

2ª.- Ante esa situación, la interesada aprecia que *"el viaje en ambulancia desde Almería a Barcelona es una auténtica tortura para ella porque es muy largo y no puede casi moverse, y para el SAS es muy caro porque tienen que poner una ambulancia para llevarla y otra que vaya a Barcelona y vuelva con ella. Con lo que sale mucho más caro que un avión de ida y vuelta"*. Estos argumentos son expuestos y documentados por la interesada en numerosas ocasiones, incluso, nos comenta en una carta que nos dirigió a mediados de Enero de este año, ante el propio Delegado Provincial de Salud en una entrevista personal, pero aún así no había obtenido la deseada autorización.

3ª.- Del análisis de lo hasta ahora dicho, podemos deducir con claridad que nos encontramos ante una pugna entre la lógica aplastante de la demanda de adecuada satisfacción de las necesidades vivas de la hija de la interesada y la

aplicación de una normativa que, en un principio, parece encontrarse lejos de ellas.

4ª.- No es difícil solidarizarse con la contrariedad que debe sentir la interesada al encontrarse armada con argumentos de inestimable peso, (mayor comodidad y rapidez de desplazamiento a menor coste para el servicio público) frente a una cerrazón y rigidez de una norma de mero carácter interno.

A la vista de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, formuló las siguientes **Sugerencias**:

"1ª.- Que por el órgano competente de ese organismo se proceda a la modificación de las instrucciones que rigen las decisiones sobre el medio de transporte más adecuado para que los usuarios reciban la asistencia sanitaria que requieran, con el fin de que se pueda elegir el que mejor y a menor coste satisfaga sus necesidades.

2ª.- De igual modo, y en aplicación de ese mismo criterio, se autorice el desplazamiento en avión de la interesada y su hija".

El organismo sanitario aceptando la **Sugerencia** determina lo siguiente:

"1.- Conceder el transporte en avión a la paciente, siendo reintegrados los gastos producidos una vez comprobada la efectividad de los mismos.

2.- Para cada nueva revisión médica que necesite la paciente, deberá solicitar la autorización del empleo de este medio de transporte, siendo requisito imprescindible para su concesión el que, junto a la solicitud presente informe del Hospital Clínico de Barcelona en el que conste que sigue desaconsejando la utilización de medios ordinarios de transporte no sanitario (líneas regulares de autocar o ferrocarril) y así está indicado, desde el punto de vista clínico, el avión como medio de transporte".

*** Retraso en el pago de deuda contraída con el director de obras, tras la finalización de las mismas (queja 93/278).**

Igualmente esta queja ya la referimos en el informe del año pasado,

la denominábamos "un arquitecto con paciencia", y en esta ocasión vamos dar cuenta del trabajo llevado a cabo desde la Institución.

El interesado exponía que, a pesar de haber transcurrido más de seis años desde la finalización y recepción, a satisfacción, de las obras de implantación del centro regional de hemoterapia, en su segunda fase, en el Centro "Licinio de la Fuente" de Granada, para las que fue designado Director Técnico, y haber reclamado en numerosas ocasiones la cantidad adeudada, no había percibido la totalidad del importe por los trabajos realizados.

Admitida la queja, solicitamos informe sobre el abono de las cantidades que el interesado consideraba debidas, las causas del retraso en su cobro, y la fecha prevista para el mismo. La petición de informe a la Dirección Gerencia del SAS se formaliza el 5 de Abril de 1993. El 29 de Octubre de ese mismo año, y ante la falta de respuesta a nuestro requerimiento, reiterábamos el citado informe, esperando fuera atendido en un plazo no superior a los quince días, según preceptúan los arts. 19, apdo. 1 y 18, apdo. 1, de la Ley 9/83, de 1 de Diciembre.

Por fin, a finales de Diciembre, formulábamos **Advertencia** del deber de colaboración en nuestras investigaciones, casi simultáneamente a la cumplimentación efectiva del informe solicitado hacía ya ocho meses.

En éste, se nos decía que todas las liquidaciones de honorarios del interesado se habían tramitado mediante un documento contable ADOP propuesto por el Director Provincial de Gestión Económica de la Gerencia Provincial del organismo en Granada, con fecha 15 de Septiembre de 1993.

Tras la fiscalización por la Intervención Provincial, se pasaría a la Tesorería de los servicios centrales para la correspondiente ordenación del pago, prevista para el primer trimestre de 1994.

En cuanto a las causas de la demora en la tramitación se esta liquidación, se apuntan "*las limitaciones y, consecuentemente, ausencia de crédito presupuestario en el Plan de Inversiones*".

Teniendo en cuenta lo anterior, se presentaron las siguientes consideraciones:

1ª.- Parece un hecho no discutido en la información que se nos remite, que el acreedor realizó la prestación a la que se comprometió en los plazos y en las condiciones pactadas.

2ª.- A pesar de las sucesivas reclamaciones presentadas por el interesado, una de ellas el 3 de Noviembre de 1989, según copia que se nos adjuntó con el escrito de queja, no se cumplimentaron los trámites necesarios para que se produjera efectivamente el pago. De lo ocurrido desde la aportación por el interesado de los documentos necesarios para la ejecución del pago, hasta, al menos, cuatro años después, el 15 de Septiembre de 1993, fecha en la que se confecciona materialmente el documento contable para hacerlo efectivo, no se tienen noticias.

3ª.- En el informe remitido, se dice que la razón de tan prolongado retraso es la ausencia de crédito presupuestario en el Plan de Inversiones, pero esta explicación no es asumible como plena justificación del actuar administrativo.

En efecto, el expediente tramitado para dar cobertura a la contratación, debió tener como soporte la previa existencia de crédito suficiente, so pena de nulidad del posterior contrato y responsabilidad contable de quien así lo dispuso, pues el apartado c) del artículo 99 de la Ley 5/83, General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma, tipifica como infracción el comprometer gastos sin crédito suficiente para realizarlos.

4ª.- Como no parece que se hayan deducido las responsabilidades que de ello se derivarían, es presumible que la contratación se produjo de forma correcta y con cumplimiento de la legalidad económico presupuestaria vigente.

Con ello, nos encontraríamos con un gasto comprometido y una prestación cumplida en 1985 y 1986, a falta de formalizar las fases de reconocimiento de obligación, propuesta y ordenación del pago.

Si no se hicieron en su tiempo, el gasto quedaría incorporado al ejercicio presupuestario siguiente, por lo que, desde la correcta prestación por el interesado de sus servicios profesionales, han dejado de cumplirse los deberes legales inherentes a la ejecución del gasto público.

5ª.- Además, con independencia de los trámites administrativo-presupuestarios necesarios para la satisfacción de la deuda

contraída, hemos de dejar constancia de otro deber legal, recogido en el artículo 27 de la citada Ley General de Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma, que pesa sobre la Administración de la Junta de Andalucía, cual es el de pagar sus deudas dentro de los tres meses siguientes al reconocimiento de la obligación.

A tenor de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, procedió a formalizar un **Recordatorio** de los deberes legales infringidos por la administración sanitaria.

*** Tres años para cobrar el reintegro de gasto (queja 93/1364).**

El interesado nos dice que en el mes de Octubre de 1991 tuvo que ingresar a su hija en el "Sanatorio de Santa Rosalía", de Jerez de la Frontera, para ser intervenida quirúrgicamente de apendicitis, ya que en sucesivas visitas al Servicio de Urgencias del Hospital de Jerez le denegaron esta prestación.

Presentó petición de reintegro de los gastos sufridos, (207.450 ptas.) aportando las facturas correspondientes. El 11 de Diciembre de 1991, la citada Gerencia le remitió un escrito, reclamando el modelo P-10 para poder resolver. A pesar de aportarlo inmediatamente, y del tiempo transcurrido, en Agosto de 1994 aún no había recibido la Resolución.

Admitida la queja y solicitado el informe, consta que:

"...le comunico que solicitado informe a la Sección de Prestaciones Complementarias de esta Delegación Provincial, efectivamente el interesado solicitó reintegro de gastos con fecha 25 de Octubre de 1991.

Dicha Sección se dirigió en varias ocasiones al Hospital de Jerez en demanda de la información necesaria para poder evaluar si dicho reintegro podría ser favorable o desfavorable, recibiendo el informe completo a finales del mes de Julio del presente año.

Dicho retraso en obtener la información ha sido motivado por los cambios a niveles de dirección, y de responsables de distintas áreas del citado hospital, lo cual creó disfunciones en la organización del mismo y consiguientemente retrasos en algunos expedientes, como

en el caso del que nos ocupa, lo cual fue ya en su día objeto de amonestación, estando en la actualidad organizados los circuitos y funcionando satisfactoriamente.

En estos momentos el expediente de reintegro de gastos está en fase de Resolución, la cual en el plazo aproximado de una semana se le comunicará al interesado".

*** Problemas para cobrar las deudas del SAS (queja 94/1600).**

El Presidente de la Asociación Granadina de Auto-Turismo denuncia los enormes retrasos que sufren los pagos del SAS para los transportes que realizan sus asociados, en concreto, para los enfermos del Hospital "Virgen de las Nieves". Nos exponían que:

"Como medio fundamental y casi único de supervivencia, nuestros Asociados vienen realizando el transporte de enfermos desde sus respectivas localidades a los Centros Asistenciales de Granada para Hemodiálisis y Radioterapia. Desde 1992 se vienen demorando injustificadamente los pagos de tales desplazamientos, con lo que se está infringiendo el principio constitucional consagrado en el artículo 35 respecto a la remuneración correspondiente y el principio consagrado en el artículo 14 por la discriminación que supone que el único Centro que viene produciendo la demora de años en el pago -que es el motivo de la presente denuncia- es el Hospital "Virgen de las Nieves", mientras que los demás Centros, con retraso, vienen cumpliendo con sus obligaciones de pago".

Siendo admitida la queja, se solicita informe, en el que especifiquen las causas del retraso en el cobro de los transportes realizados por los miembros de dicha Asociación, y el momento para el que se prevé la normalización de los mismos, adjuntando la documentación que estime oportuna para el esclarecimiento del asunto en cuestión.

La administración sanitaria accediendo a lo requerido, y tratando de reconducir el asunto planteado en la queja nos comunica lo siguiente:

"1.- El retraso del pago a que se refiere la queja está producido por la falta

de presupuesto en el año 1992, circunstancia que produjo que determinados servicios no pudieran ser abonados. No obstante, se está realizando de forma paulatina el pago de estos atrasos por parte de la Tesorería del SAS conforme la liquidez lo va permitiendo.

2.- Por parte de esta Delegación se ha implantado un nuevo circuito administrativo, que está permitiendo que durante 1994, no se produzcan demoras en la tramitación de estos pagos.

Asimismo, se está utilizando el sistema de pago de "Anticipo de Caja Fija", para este tipo de gastos, que permite una mayor agilidad a la hora de los pagos, y una mayor fluidez en la tramitación de los documentos. En concreto, el H.G.E. "Virgen de las Nieves" ya ha normalizado la situación y está remitiendo remesas semanales para su pago.

Esta Delegación le manifiesta la voluntad de adoptar cuantas medidas estén a nuestro alcance, para evitar molestias y demoras en los pagos por los servicios adquiridos por los diferentes Centros, al tiempo que da instrucciones para que se agilicen los pagos pendientes".

2.7. El personal estatutario.

2.7.1. Selección y provisión del personal.

En materia de selección y provisión de plazas del personal estatutario se han seguido recibiendo quejas individuales sobre los distintos incidentes que surgen en los procesos gestionados para elegir a los candidatos más idóneos, y en especial referente a los contratados. Los problemas se han centrado, más específicamente, respecto a los contratados temporales -la falta de regulación jurídica lo propicia-, ya que realmente procesos selectivos nuevos para plazas estatutarias fijas, durante 1994, apenas se han convocado y desarrollado. Y curiosamente, han coleccionado las últimas incidencias -a nuestro juicio de gravedad- sobre la efectiva toma de posesión de los seleccionados en pruebas de años anteriores. Las dilaciones del SAS en dar cumplimiento a los plazos de incorporación han provocado las quejas y las resoluciones del Defensor del Pueblo

Andaluz más significativas. Veamos los casos indicados.

*** Retraso en el nombramiento de los seleccionados en las pruebas de acceso a personal estatutario no sanitario del cuerpo de gestión administrativa (quejas 93/2692 y 94/313).**

Ante esta Institución comparecieron varios seleccionados en las pruebas de Gestión Administrativa del SAS, mediante escritos en los que nos decían:

"- Que con fechas 3, 7, 20 y 22 de Julio de 1993 dirigimos escrito a la Administración -Director Gerente del SAS- solicitando como opositores libres que habían superado las pruebas selectivas y que habían presentado la documentación oportuna e incluso la petición de vacantes, a requerimiento de la propia Administración se nos nombrase como personal estatutario de plantilla, pertenecientes al Grupo de Gestión de Función Administrativa del Estatuto de Personal no sanitario dependiente del SAS.

- A pesar del tiempo transcurrido, la Admón. no nos ha notificado resolución alguna, por lo que con fecha 30 de Octubre de 1993 hemos dirigido nuevo escrito, solicitando: 1º.- Se acceda a nuestra petición; 2º.- Alternativamente, se expida certificación del acto presunto; 3º.- Se exijan las responsabilidades correspondientes.

- Que, como se decía en el primer escrito, cualquier actuación de la Administración distinta del nombramiento solicitado, incluida la no actuación, el no nombramiento implica un atentado al derecho fundamental a ocupar un cargo o función pública con las condiciones que establece la ley, y que ya han sido cumplidas".

Se procedió a admitir las quejas a trámite, y realizando la consiguiente petición de informe a la Dirección Gerencia del SAS, en relación con las causas que motivaban el retraso en el nombramiento de este personal.

El informe remitido manifestaba que el motivo del retraso de debía a la existencia de un procedimiento judicial abierto ante el Tribunal Supremo, sobre la validez de parte de las Bases de la convocatoria de oposiciones. Así, se nos

afirmaba que:

"la cuestión objeto de petición se encuentra sub-iudice, siendo ésta la causa de paralización del proceso de adjudicación de plazas en que se halla el concurso-oposición". El estado de la convocatoria está pendiente de sentencia judicial firme. El proceso selectivo está afectado por Sentencia nº 354/1993 del TSJ de la Comunidad Autónoma de Andalucía. El SAS presentó recurso ante el TS, que fue admitido, sin que hasta la fecha haya sido dictada sentencia".

En un escrito dirigido a la interesada, que se remitía junto al informe, se fundamentaba la razón de la suspensión con más detalle:

"Como ha señalado reiteradamente la doctrina, la interposición de cualquier recurso no implica "per se" la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada pero, como reconocen tanto la Ley de Procedimiento Administrativo en su art. 116, como la LRJAP y PAC, en su art. 111, la autoridad a quien compete podrá suspender de oficio la ejecución del acto recurrido en el caso de que dicha ejecución pudiera causar perjuicios de difícil o imposible reparación. Tal es la situación que imposibilita la finalización del proceso selectivo convocado por Resolución de 24 de Mayo de 1991".

En definitiva, de este informe se desprendía que la normal ejecutividad del acto por el que se declaraba aprobados a ciertos aspirantes en el proceso selectivo, se encontraba suspendida por la existencia de un procedimiento judicial.

Conociendo que era la suspensión del acto, efectuada de oficio por la Administración, la que provocaba la imposibilidad de proceder al nombramiento de los aspirantes aprobados, quisimos comprobar si tal suspensión se había acordado con las suficientes garantías legales.

- En primer lugar, queríamos conocer si ese acuerdo de suspensión, se había formalizado en un acto administrativo expreso y si se había notificado a los interesados en el procedimiento, ya que los titulares de la queja decían desconocer las causas por las que no se procedía, a pesar del tiempo transcurrido, a su nombramiento. Sólo una de ellas nos manifestaba que le habían informado telefónicamente que el proceso estaba suspenso por la interposición de un recurso

judicial. Temíamos, pues, que esta decisión de suspensión, se hubiera adoptado *de hecho*, pues ninguno de los aspirantes que se habían dirigido a esta Institución, había recibido notificación, ni manifestaba haber visto publicado este acuerdo.

En definitiva, nos interesaba conocer si la Administración había cumplido con la obligación de notificar, como previene el art. 58.1 de la Ley 30/92, a los interesados «las resoluciones y actos administrativos que afecten a sus derechos e intereses», pues era claro que a éstos afectaba el retraso en su nombramiento y toma de posesión, como demostraban al haberse dirigido a la Administración, y a esta Institución, mediante sus quejas.

- En segundo lugar, queríamos conocer si ese acto o acuerdo, expreso o tácito, notificado o no, por el se decidía la suspensión, estaba suficientemente motivado, pues la necesidad de que así lo estuviera le viene exigida por tratarse dicho acuerdo de una excepción a la regla general de la inmediata ejecutividad de los actos administrativos, y porque a ello obliga el art. 54.1.d de la Ley 30/92, cuando dice que «deberán ser motivados los acuerdos de suspensión de actos, cualquiera que sea el motivo de ésta».

- Pero, además, como esa motivación habría de aludir a alguna de las causas tasadas que se recogen en el art. 111 de la Ley 30/92, -único precepto que se refiere a la suspensión de los actos de naturaleza no sancionadora, decidida por la propia Administración autora de los mismos-, quisimos conocer qué «perjuicios de imposible o difícil reparación, o qué causa de nulidad de pleno derecho», se preveían, para adoptar la excepcional medida de suspender los nombramientos.

En cualquier caso, nos sorprendía que la Administración aludiera como fundamento legal de la suspensión, al art. 111 de la Ley 30/92, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, precepto que habilita a la Administración a suspender sus propios actos, cuando lo que hay pendiente es un recurso administrativo, mientras en el caso que estábamos analizando, lo que estaba pendiente era un recurso judicial, interpuesto, además, por la propia Administración, que, por un lado, suspendía la eficacia del acto administrativo, mientras por otro, defendía su validez ante el Tribunal Supremo.

También nos desconcertaba el hecho de que la Administración hubiera decidido la suspensión de los nombramientos de los aspirantes por turno libre, cuando el proceso judicial en el que justificaban tal medida, afectaba

exclusivamente a los aspirantes por promoción interna (Sentencia núm. 354 de 1983, sala de lo contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía).

Para aclarar estas dudas, y para comprobar la legalidad del acuerdo de suspensión que, en el informe de la Administración, se nos alegaba como causa de la dilación en los nombramientos, con fecha 8 de Junio del presente año, solicitamos nuevo informe a esa Dirección Gerencia, en el que se le requería respuesta sobre los siguientes extremos:

- Acto administrativo en el que se ha reflejado el acuerdo de suspensión, decidido de oficio por la autoridad administrativa competente. Adjúntese copia.

- Motivación de dicho acto, en cumplimiento del art. 54.1.d de la Ley 30/92, de 26 de Noviembre, especificando, en su caso, los perjuicios de difícil o imposible reparación que se producirían de acordar el nombramiento de los aspirantes que accedieron por el turno libre.

- Notificación que del mismo se haya efectuado a los interesados en el procedimiento, cumpliendo con lo previsto en el art. 58.1 de la misma Ley.

A pesar de la clara dirección que llevaban estas cuestiones, para comprobar la legalidad de la suspensión acordada, el informe remitido, dio así por zanjado el tema:

"no procede responder a las cuestiones planteadas en el escrito de referencia, dado que por Resolución de 31 de Mayo de 1994 se procedió al nombramiento y adjudicación de destino de los aspirantes que superaron las pruebas".

Si bien fue grato conocer que el problema que dio origen a estas quejas, había ya desaparecido, pues los aspirantes habían sido nombrados mediante Resolución de Mayo de 1994, el vacío a tales cuestiones, no hacía más que confirmar, a nuestro juicio, que la suspensión del acto administrativo debió de producirse de hecho, sin formalizarse en un acto administrativo expreso, y, por lo tanto, sin notificación a los interesados, desconociendo, por lo demás, si hubo motivación suficiente al respecto.

Al final se decide formular **Recordatorio** de deberes legales, por

considerar que en las actuaciones llevadas a cabo se han vulnerado los preceptos aplicable en el asunto.

*** Nueve meses para saber si ha aprobado las oposiciones (queja 94/266).**

El interesado se presentó a las pruebas selectivas para el acceso al grupo técnico de función administrativa del estatuto de personal no sanitario dependiente del SAS, que fueron convocadas por Resolución del Director Gerente publicada en el BOJA de 29 de Mayo de 1991.

El tercer ejercicio se realizó en la Sala de Gobierno del Hospital "Virgen del Rocío" el día 23 de Mayo de 1993. A pesar de que en la base séptima de la convocatoria se dice que el Tribunal hará pública la lista de aspirantes que hayan superado el tercer y último ejercicio, pasados más de nueve meses aún no se había hecho.

Solicitado informe al SAS, el organismo nos confirma que se acababa de publicar la lista de aprobados, casi un año después del examen.

2.7.2. Retribuciones.

Se han presentado distintas quejas sobre asuntos retributivos del personal estatutario, en especial, respecto a la distribución del complemento de productividad, y las demoras para percibir los atrasos debidos por el SAS, no obstante, como estos temas ya han sido tratados en otras ocasiones, hemos seleccionado este año para el informe de dación de cuentas, la queja colectiva de los médicos de ambulatorios que denuncian la inseguridad jurídica que padecen respecto a su sistema retributivo. Veamos detenidamente el caso.

***Sistema retributivo del personal sanitario dependiente de ambulatorios (queja 93/384).**

En el mes de Abril de 1993 compareció ante esta Institución el titular de esta queja, Secretario General de una Federación de Asociaciones Médicas, denunciando la inseguridad jurídica que genera el mantenimiento del sistema

retributivo de los médicos de cupo dependientes del Servicio Andaluz de Salud. El interesado nos decía:

"Dentro de los distintos colectivos médicos, se encuentra el de Cupo y Zona, cuyas retribuciones son diferentes al del resto del personal, por no serle de aplicación el sistema Retributivo previsto en el R.D.L. 3/87, de 11 de Septiembre, en tanto no se integren en los denominados "Equipos Básicos de Atención Primaria, Centros de Salud".

Pues bien, dicho sistema retributivo simplificado, se basa en un sueldo (honorarios) y unos complementos. Este "sueldo", es el resultado de multiplicar el número de afiliados o beneficiarios titulares del derecho a asistencia médica adscritos a su cupo, por un coeficiente determinado de pesetas (año 1992, es de 108,90).

En consecuencia, el dato concreto de número de beneficiarios asignado a cada facultativo, es esencial a la hora de fijar tales retribuciones.

La forma usual, que desde siempre se ha utilizado, ha sido la de elaborar por la Administración (SAS), unos listados de afiliados, asignados a la clave médica correspondiente a cada facultativo, pero también ha sido usual, que el facultativo, actuando en todo momento de buena fe, no se detuviera en la comprobación de los listados.

Llegado el momento, se nos comunica que dichos listados no se reciben en los Ambulatorios con la frecuencia establecida en la normativa, esto es, mensualmente, sino que muy lejos de esta periodicidad, los listados se proporcionan una o dos veces al año, y que de estas entregas se ha comprobado que el número de beneficiarios adscritos a un facultativo, es muy superior al que aparece reflejado en nómina para su abono, llegando estas diferencias a ser de 500 a 1000 cartillas según los casos, con la merma económica que ello conlleva.

No cabe duda, que este factor determinante de las retribuciones, ha de ser plenamente conocido por sus perceptores, ya que de no ser así, se les estaría produciendo una grave indefensión y una evidente inseguridad jurídica, y sobre todo, se consentiría la validez y eficacia de un acto unilateral del empresario, en este caso, la propia Administración Pública.

Así, se ponen de manifiesto los hechos, al resultar infructuosas las conversaciones mantenidas por esta Federación con la Administración a fin de dar solución al dilema surgido.

Abundando más en la información que esta Federación ha recopilado acerca del tema, parece coincidir el número no abonado de afiliados, con aquellos que en los listados aparecen bajo el epígrafe "BAJAS", no encontrando justificación alguna a dicho comportamiento, puesto que todas las personas que se encuentren en esta situación tienen derecho a la asistencia sanitaria, salvo los casos de fallecimiento, evidentemente.

Por último, indicar que si bien es en este momento en el que se denuncian los hechos, este proceder de la Administración viene de antiguo, por lo que los perjuicios económicos y de otra índole que se están produciendo son ya casi inestimables".

A tenor de lo alegado, se estimó que la queja reunía los requisitos legales para ser admitida a trámite, y en consecuencia se solicitó informe a la Gerencia Provincial del SAS de Sevilla.

El organismo sanitario, al explicar el sistema retributivo de los médicos de cupo, manifestó lo siguiente: *"El sistema retributivo de los médicos (generales y especialistas) de cupo depende, en una parte importante del número de titulares de derecho a la asistencia sanitaria (TDAS), adscritos a cada facultativo. La Orden Ministerial de 8 de Agosto de 1986 fija dichas retribuciones en su Título I, y la Resolución 10/93, de 13 de Abril del SAS las actualiza para 1993". Más adelante, expresan que: "Para elaborar la nómina es preciso conocer el número de TDAS y su distribución a estos efectos en los distintos Regímenes de la Seguridad Social por cada médico, dato que mensualmente proporciona al SAS el organismo competente, la Tesorería General de la Seguridad Social, en los modelos llamados P-20."*

Posteriormente, se entabló una reunión con la Subdirectora de la Tesorería General de la Seguridad Social en Sevilla para deducir los procedimientos de relaciones administrativas entre las dos entidades, y para conocer sobre el terreno la mecánica de la confección de Listado de los cupos de los facultativos.

Por último, se mantuvo una reunión de trabajo sobre los aspectos administrativos que repercuten en el sistema retributivo de los médicos de cupo, con el Director Provincial de Asistencia Sanitaria de la Gerencia de Sevilla.

De lo actuado se desprende que, en relación a la estructura retributiva de los médicos de cupo, se originan una serie de conflictos que conviene que describamos, antes de formular cualquier aportación.

1.- El primer problema que surge deriva de la anacronía del propio sistema retributivo. Este esquema salarial, en función de los cupos de beneficiarios asignados, se configura normativamente en la Ley General de Seguridad Social, cuando la prestación sanitaria se incardinaba en el marco del sistema público de Seguridad Social, y respondía al principio contributivo en que se basaba el servicio público. En este ámbito, el trabajo de los profesionales facultativos, que se realizaba a tiempo parcial, se retribuía en función del número de beneficiarios que atendía, de tal manera que la mayor parte de sus percepciones salariales se determinaban conforme al cupo asignado. Nos desenvolvíamos en un sistema de aseguramiento, donde el facultativo cobraba en función del número de beneficiarios que atendía. Incluso la finalidad de la atención era limitada para la recuperación a la actividad laboral en los casos de la pérdida de la salud. La acción preventiva de la salud quedaba al margen de la Seguridad Social.

A partir de la constitucionalización del derecho a la protección de la salud, y en especial a tenor del reconocimiento del derecho a la salud de todos los ciudadanos en la Ley General de Sanidad, al configurarse como derecho subjetivo, el esquema organizativo de la atención sanitaria cambia, debiéndose adecuar las estructuras al nuevo concepto de salud integral en el marco de un Sistema Nacional de Salud.

En este ámbito, el anterior esquema aseguratorio carece de sentido, sin perjuicio de su financiación a través del sistema de la Seguridad Social. La reforma sanitaria llevada a cabo en la Comunidad Autónoma ha venido a dar respuesta a esta nueva configuración institucional de la sanidad. Proceso de reforma que se inicia en 1984, y aún, diez años más tarde, se encuentra en fase de implantación. Con independencia de los ritmos llevados cabo, lo significativo, es que, junto a la atención primaria reformada a través de un red de centros de salud, continúan subsistiendo las caducas estructuras ambulatorias de la Seguridad Social, donde el personal sigue sometido a los esquemas organizativos, y también

retributivos, de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social.

La convivencia de ambos sistemas, mezclados entre sí y operando al mismo tiempo, evidentemente ha acabado por producir roces en el personal sometido a diverso régimen jurídico.

Ciertamente, apreciamos que el sistema retributivo que se aplica a los médicos de cupo del SAS es anacrónico, por venir diseñado, implantado y desarrollado para otro tipo de organización sanitaria, basada en el carácter asegurador y en la noción del beneficiario, frente al nuevo sistema de salud configurado como derecho subjetivo de todos los ciudadanos.

2.- El segundo conflicto se origina en razón a la diferencia entre el concepto de titular de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social (TDAS), frente al de ciudadano titular de un derecho subjetivo a la protección a la salud. Como sabemos, la posición jurídica de ambas figuras es distinta. La titularidad de la cartilla de la S.S. se obtiene en función de la cotización al sistema, y al derecho subjetivo se accede por ser ciudadano.

No cabe duda que, si bien la efectiva generalización del derecho a la salud en Andalucía no se ha ultimado definitivamente, sí es cierto que se ha producido una progresiva ampliación del ámbito de cobertura, de tal manera, que hoy día se hace extensiva al 98 por 100 de la población andaluza, según los datos publicados.

De esta forma, el concepto de cupo de beneficiario, de titular del derecho a la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, ha perdido la vigencia en la actual estructura sanitaria. De hecho, desde las instancias sanitarias se oferta a la sociedad la efectiva generalización del derecho a la protección a la salud, y la tarjeta sanitaria como medio de acreditación individual y personal ante las instituciones sanitarias.

En este marco, es un contrasentido, que a los médicos de ambulatorios se les retribuya en función de unos módulos que no se ajustan a la nueva realidad sanitaria.

3.- Pero lo más conflictivo, y sobre lo que tuerca el fondo de la polémica mantenida, y que es consecuencia de lo anteriormente expuesto, se refiere al abono por parte del SAS de las retribuciones de los facultativos, en

función de los titulares que en cada momento se hallen en alta. Es decir, según las normas retributivas del personal de ambulatorios, los facultativos perciben el coeficiente multiplicado por el número de titulares de cupo que permanecen en alta cotizando a la Seguridad Social.

De la información que han podido recopilar los propios afectados, así como de la que ha proporcionado la Tesorería de la Seguridad Social, alrededor de un 25 a un 30 por 100 de los titulares permanecen habitualmente en baja de cotización. Es decir, que por distintas eventualidades laborales, en especial el desempleo, casi un tercio de los afiliados a la Seguridad Social permanecen en baja.

La Tesorería de la Seguridad Social nos confirma que una vez que un titular deja de cotizar permanece en alta como TDAS (titular derecho asistencia sanitaria) durante tres meses más. Pero que, una vez superado este plazo, causa baja en el cupo. Consecuentemente, el facultativo que presta sus servicios asistenciales a esos titulares y sus beneficiarios deja de percibir las retribuciones de esas bajas del cupo.

Básicamente, aquí se centra el fundamento de la controversia. Los facultativos afectados, representados por el Sindicato compareciente, entienden que se les sustrae en sus retribuciones un tercio del cupo de titulares que realmente tienen asignados, ya que no disponen de la posibilidad de limitar su actividad sólo respecto a los titulares en alta, y no indiscriminadamente a todo el cupo, como habitualmente realizan. La administración sanitaria informante manifiesta que se limita a aplicar rigurosamente el sistema retributivo establecido, donde sólo se contabilizan los titulares en alta, tal como consta en la relación que le remite la Tesorería de la Seguridad Social. Posteriormente daremos nuestra opinión sobre este conflicto.

Junto con este desfase entre el cupo total y la relación de TDAS exenta de las bajas, han surgido también diferencias entre las partes, sobre la inclusión/exclusión de las personas fallecidas, de los pensionistas no contributivos, y respecto a otros movimientos de titulares que no son acogidos puntualmente en los listados ofrecidos por la Tesorería General de la Seguridad Social. En todo caso, y con intención de reducir la polémica, las incidencias de estas altas/bajas, porcentualmente son muy reducidas respecto a los cupos totales; y entendemos que es preferible abstraernos del debate, ya que más bien son detalles que distraen el problema de fondo, que es la inadecuación del sistema retributivo de los médicos

ambulatorios ante la nueva realidad sanitaria.

4.- El último de los conflictos que contemplamos se refiere a la inseguridad jurídica que padecen los facultativos al desconocer fiablemente el cupo por el que se les retribuye, y disponer del listado de sus asistidos. Los comparecientes denunciaban que reciben el listado de los titulares una vez al año, y que no disponen de ninguna posibilidad para hacer un seguimiento de los usuarios que pertenecen a su cupo.

Sobre este asunto la Tesorería de la Seguridad Social nos explica que disponen de capacidad técnica -informática- y administrativa para producir mensualmente el documento de listado de los cupos médicos de los afiliados, pero que la tarea es enorme. Realmente, el organismo lleva al día las altas/bajas de afiliación, y podría tirar los listados con una periodicidad mensual, pero la relación ocupa 17.000 folios y este volumen de papel para ser distribuido entre todos los facultativos podría colapsar la administración sanitaria.

Recientemente, ya hace unos meses, el SAS asumió el compromiso con el Sindicato de remitir los listados de los cupos cada trimestre. El período de los tres meses se estima como prudente, necesario para evitar la inseguridad jurídica, y oportuno para no paralizar un servicio administrativo. Aunque el problema, según manifiestan los comparecientes, se sigue produciendo, ya que los listados no son efectivamente distribuidos entre los facultativos. En la Gerencia Provincial del SAS nos garantizan que las relaciones de los cupos se remiten trimestralmente a los centros sanitarios, y que adoptarán medidas para verificar que realmente el listado llegue a los médicos. En todo caso, es imprescindible que los facultativos dispongan de la relación de los titulares de su cupo, para que puedan determinar la pertinencia de la nómina.

A tenor del conjunto de conflictos planteados, y a la vista de lo alegado por las partes y lo investigado desde la Institución, presentamos nuestra **opinión jurídica** sobre el asunto que se nos exponía.

Como ya hemos comentado, el conflicto se ocasiona por la propia anacronía del sistema retributivo de los médicos de ambulatorios con relación a la nueva organización de la asistencia sanitaria en Andalucía. La forzada convivencia de ambas redes, ha ido dificultando las relaciones profesionales, generalmente en perjuicio de los facultativos de los Ambulatorios, que se han visto inmovilizados -en su régimen jurídico-, esperando una futura oferta de incorporación o jerarquización,

que tarda en llegar. Esta rigidez del sistema jurídico, diseñado para otro tipo de organización, y que descansaba sobre un principio aseguratorio, ha perdido la vigencia ante una nueva realidad sanitaria que oferta prestaciones universales y gratuitas para todos los ciudadanos.

Coherentemente, apreciamos que el sistema por el que se retribuye a los profesionales de ambulatorios debería sustituir los conceptos de cupos y módulos, referidos a la cotización del sistema de Seguridad Social, por otro que utilice la noción de "población atendida", como ya se hace en el marco de la atención primaria reconvertida. En todo caso, fuera cual fuese el régimen que se pudiera establecer, deberá erradicarse la actual situación de inseguridad jurídica que padecen los profesionales afectados.

Si por problemas de índole competencial -al ser legislación de la Seguridad Social, pudiera alcanzar la naturaleza de básica-, o por necesidades de la propia organización -interesada en favorecer la incorporación al nuevo sistema de atención primaria-, se insistiese en el mantenimiento del modelo retributivo actual, estimamos que no es razonable que se les sustraiga del cálculo del cupo y de los coeficientes, las personas que se encuentran en baja en Seguridad Social, ya que realmente estas personas continúan accediendo a la prestación sanitaria con regularidad, y por tanto los facultativos mantienen la obligación de la asistencia debida. No es lógico, que si el sistema está ofertando la efectiva generalización del derecho a la protección a la salud de toda la población, por otro lado se escatime a los profesionales sanitarios el abono de parte de sus retribuciones, en función de sistemas remuneratorios prerreformistas. Es decir, si se les exige a los profesionales que asistan a todos los beneficiarios de su cupo, con independencia de su situación de cotización en la Seguridad Social, en coherencia, se les habrá de retribuir por el conjunto de las personas que reciben la asistencia.

No obstante, nuestra opinión es que sería deseable que se modificase el sistema retributivo para adecuarlo a la estructura salarial definida en la Ley 30/1984, y Real-Decreto-Ley 3/1987, de retribuciones del personal sanitario, superando así los problemas que ahora se producen.

En este sentido se formula la siguiente **Sugerencia**:

"Sería deseable que por parte de esa administración sanitaria se modifique el sistema retributivo del personal sanitario dependiente de los Ambulatorios, adecuándolo a la estructura salarial del resto de

profesionales sanitarios dependientes de ese organismos. Y en todo caso, se utilice el criterio de la población atendida frente al del cupo de la Seguridad Social".

El Servicio Andaluz de Salud viene a aceptar los planteamientos expuestos, y nos contesta con el siguiente contenido:

"Nos mostramos completamente de acuerdo con los argumentos presentados en su día por la Gerencia Provincial de Sevilla, recogidos en las reflexiones del propio Defensor del Pueblo. Respecto al tema de la información sobre los cupos de titulares de cada facultativo, hemos de comunicarle que hemos llegado a un acuerdo con la Tesorería de la Seguridad Social para que nos proporcione listados trimestrales individuales con actualización mensual de altas y bajas, que en breve serán distribuidos a los facultativos correspondientes.

Asimismo, hemos solicitado a la Tesorería de la Seguridad Social que nos dé la baja en el documento p-20 a los titulares que causen baja en Seguridad Social, pero que tengan derecho a la asistencia sanitaria en virtud de alguna otra vía jurídica de reconocimiento de este derecho (parados con escasos recursos económicos, objetores de conciencia, etc.) durante el tiempo de tramitación del cambio, con lo cual se da solución a lo planteado por D. --- al respecto de las bajas.

Por otro lado, hemos de comunicarle que se ha producido recientemente modificación en la normativa jurídica que afecta al tema en cuestión. Como consecuencia de la regulación de la Libre Elección de Médico en Andalucía, fue publicado en el BOJA nº 134 de 16 de Septiembre de 1994 el Decreto 257/94, que en su Disposición Adicional dice lo siguiente:

«Teniendo en cuenta la actual organización por cupos de titulares y beneficiarios de la Seguridad Social, en la asignación de facultativos a los ciudadanos con derecho a las prestaciones sanitarias, el Servicio Andaluz de Salud adaptará sus procedimientos de gestión para posibilitar la elección individual de facultativo. Los nuevos procedimientos incluirán la tarjeta sanitaria individual y la adaptación del componente caputivo del régimen retributivo en el presente Decreto».

A su vez, la Disposición Transitoria del Decreto especifica lo siguiente:

«En el plazo de un año, a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, se establecerán los procedimientos de gestión previstos en la Disposición Adicional del mismo».

Esta regulación supone por tanto, el cambio desde el caduco sistema de cupos de titulares a un nuevo sistema individualizado de población atendida, para lo cual se concede un año de plazo al Servicio Andaluz de Salud".

2.7.3. Gestión administrativa de los recursos de personal.

De nuevo, las demoras y los retrasos del SAS en dar contestación a las peticiones y reclamaciones de sus trabajadores, justifican la presentación de un conjunto de quejas ante esta Institución. Este año vamos a destacar las siguientes:

*** Retraso de más de un año en resolver un recurso sobre concurso de personal no sanitario (queja 93/2453).**

La interesada se quejaba del retraso de más de un año en resolver un recurso contra la propuesta de la Comisión Provincial de Personal Sanitario No Facultativo de Sevilla de fecha 3 de Julio de 1992, correspondiente al Concurso Abierto y Permanente convocado el 10 de Febrero de 1992.

Ante esa falta de respuesta, el 20 de Noviembre de 1992, procedió a denunciar la mora.

Con fecha 17 de Septiembre de 1993, presentó escrito de queja y responsabilidad previa del funcionario responsable de la tardanza en resolver, solicitando una resolución expresa ante la Gerencia Provincial del SAS.

Se procedió a admitir la queja a trámite, interesando, el 18 de Octubre de 1993, de la Dirección General de Recursos del SAS, la necesidad de resolver el citado recurso. Además, se realizó la consiguiente petición de informe sobre el trámite dado al recordatorio de responsabilidad presentado en Septiembre de 1993.

Cumplimentándolas, se nos dijo que se dio traslado para alegaciones a la interesada con fecha 22 de Julio de 1992, que ejerció su derecho mediante escrito registrado el 10 de Agosto siguiente.

La resolución estimatoria del recurso se dictó por la Dirección General con fecha 15 de Septiembre de 1993, notificándosele a la interesada personalmente el 5 de Octubre posterior.

No se hizo mención del trámite dado al recordatorio de responsabilidad por el retraso en contestar.

Teniendo en cuenta lo hasta aquí dicho, y como mejor fundamento de nuestra resolución, estimamos necesario hacer una serie de consideraciones:

1ª.- No se da noticia en el informe de que en la tramitación del expediente se llevaran a cabo algunos otros actos de instrucción posteriores y diferentes al trámite de audiencia a la interesada que fue cubierto el 10 de Agosto de 1992.

2ª.- Desde entonces hasta el dictado de la resolución que puso fin al procedimiento, transcurrieron **más de trece meses**, sin que se haya justificado por parte de la Administración tan excesiva tardanza.

3ª.- Ante tal dilación la interesada presentó un recordatorio previo de responsabilidad, pero no parece siquiera haber sido tramitado.

A la vista de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, procede a formular un **Recordatorio** de deberes legales, por considerar que con la no resolución del recurso en el plazo establecido al efecto, se han vulnerado una serie de preceptos constitucionales y legales.

El SAS reconoce y acepta el **Recordatorio** de deberes legales; no obstante, la unidad administrativa afectada se lamenta de la carencia de medios personales para llevar a cabo diligentemente su actividad de resolución de los recursos administrativos presentados sobre las actuaciones del personal estatutario.

*** Integración en el régimen estatutario de la Seguridad Social de**

personal transferido de una Diputación (queja 93/1821).

El interesado nos narraba el retraso en la resolución de su opción de integración en el régimen estatutario de la Seguridad Social correspondiente, tras haber sido transferido desde la Diputación Provincial de Sevilla.

De su relato, y como datos más relevantes de la queja, podemos extractar que:

"El 12 de Junio de 1990, en el BOJA nº 49, se publica la relación de personal transferido por la Diputación Provincial de Sevilla a la Junta de Andalucía, en la que figuro, pág. 4669, transferido y en excedencia voluntaria por prestar servicios en otra administración pública (art. 29.3.a), Ley 30/84).

Con fecha 20 de Julio de 1990, dentro del mes siguiente a mi cese como interino en la Diputación de Málaga, solicito la reincorporación en activo, en la Dirección Provincial del SAS de Sevilla, solicitando en la misma fecha mi opción de integrarme como personal estatutario (orden de 6 de Junio de 1990).

Pasado el tiempo de mi solicitud, dada la falta de respuesta y dado que existían plazas vacantes, reclamé verbalmente de manera repetida, no obteniendo respuesta positiva.

...

Dado que nunca conseguí una respuesta por escrito a la solicitud de reincorporación, el 22 de Enero de 1992 dirigí un nuevo escrito al Secretario Provincial del SAS. Tampoco hubo respuesta, por lo que el 23 de Abril de 1992, en nuevo escrito al SAS denuncié la mora.

Continué sin obtener respuesta por escrito y periódicamente acercándome al SAS para interesarme por el curso de este asunto.

Varios meses después ... volví a realizar gestiones en el SAS, informándome que trasladaban mi expediente solicitando la reincorporación a la Consejería de Gobernación con fecha 8 de Febrero de 1993, por ser éste el organismo competente para aprobar

la reincorporación como funcionario.

Creyendo ya encauzado el asunto me dirigí a los Servicios de personal de la Consejería de Gobernación. Mi expediente estaba allí, pero me informan que no me pueden reincorporar hasta que el SAS no les comunique cómo se ha resuelto el proceso de integración (opción a ser estatutario).

El 3 de Abril de 1993 se publica en BOJA la Orden de 23 de Marzo de 1993, por la que se regula (de nuevo) la integración del personal de los centros e instituciones de las Diputaciones Provinciales transferidos a la Junta de Andalucía y se abre un nuevo plazo para solicitar la integración, acto que realicé el 10 de Mayo de 1993.

Después de tres años sigo sin estar reincorporado a mi plaza de funcionario, nunca he obtenido una respuesta por escrito. Creo que los procesos administrativos deben realizarse respetando los derechos de los interesados, cosa que en este caso en particular, y con la transferencia e integración en general no se está realizando"....

La queja fue admitida a trámite y se realizó la consiguiente petición de informe a la Gerencia Provincial del SAS en Sevilla y a la Dirección General de la Función Pública.

Cumplimentándola, desde la citada Gerencia se nos dijo, entre otras cosas, que:

"Este Sr. presentó, con fecha 20 de Julio de 1990, escrito ante la Gerencia Provincial del SAS de Sevilla, solicitando la reincorporación al servicio activo.

En la misma fecha, presentó en el Registro del Hospital de Miraflores solicitud de integración en los regímenes estatutarios de la Seguridad Social, de acuerdo con la Orden de 6 de Junio del mismo año, si bien, fuera del plazo establecido en la misma.

El día 24 de Abril de 1992, la Oficina de Recursos Humanos comunica a la Gerencia Provincial del SAS que habiendo dado traslado de la documentación a la Consejería de Gobernación, órgano competente

para resolver lo pedido por el interesado, se nos comunica por la misma la necesidad de indicar la denominación de la plaza a desempeñar por el funcionario".

Por su parte, la Secretaría General para la Administración Pública, en su informe, explicó las razones de la extensión en el tiempo del proceso de integración en los regímenes jurídicos correspondientes, derivado, por un lado, de la complejidad de los trasposos de servicios, con numerosas omisiones y errores, que han tenido que ser rectificadas, y, por otro, el gran número de personas afectadas, con la necesidad del estudio individual de las opciones realizadas. Añadía:

"Las demás irregularidades a que hace alusión tienen su explicación en la primera solicitud que dirigió al SAS fuera de plazo para su integración en el régimen estatutario de la Seguridad Social y, consecuencia de ello, es la remisión por este organismo a la Consejería de Gobernación de su expediente de reingreso, puesto que se estimó que, al no proceder su integración en este régimen por el motivo antes dicho, al interesado le era de aplicación el régimen jurídico de los funcionarios de carrera, al considerarse su integración en la Función Pública general".

Teniendo en cuenta lo anterior formulamos una serie de consideraciones:

1ª.- Tanto desde el Servicio Andaluz de Salud, Gerencia Provincial de Sevilla y Servicios Centrales, como desde la Secretaría General Para la Administración Pública, se ha mantenido en todo momento que la solicitud de integración se realizó por el interesado fuera del plazo establecido al efecto en la Orden de 6 de Junio de 1990, pero nunca se dictó una resolución expresa en ese sentido, a pesar de la reiteración en ello expresada por el interesado en sus escritos, denuncia de la mora, y presencias personales.

2ª.- En los informes emitidos no se han expuesto argumentos que justifiquen el silencio mantenido por ese organismo frente a esta solicitud de integración, pues la Ley de Procedimiento Administrativo de 1.958, aplicable aún a este asunto, establecía la obligación de resolver todas las instancias dirigidas a la Administración en materia de su competencia, art. 70.1, no sirviendo de excusa de esta obligación la utilización de la técnica del acto presunto en virtud del silencio administrativo, art.

94.3. La respuesta expresa debió darse por esa Dirección Gerencia del SAS dentro de los seis meses previstos por la Orden de integración en su art. 12 (en su defecto, igual plazo establecía el art. 61.1 de la LPA).

Por otra parte, a esa resolución expresa, en el caso de ser negativa, debió añadirse, por tratarse de la denegación de un derecho subjetivo, la correspondiente motivación, de acuerdo con el art 43.1 a) de la citada ley.

3ª.- El incumplimiento de este deber de respuesta expresa y motivada, ha ocasionado un indudable perjuicio al interesado, ya que, además de habersele mantenido en una clara situación de indefensión e inseguridad jurídica durante un largo período de tiempo, ha podido retrasar la resolución de su petición de reingreso en el Servicio Activo, en un tiempo, pues desde la Consejería de Gobernación le informaban que esa reincorporación estaba condicionada por la resolución de la opción de integración.

4ª.- Pero, a pesar de esta firme posición administrativa de considerar como extemporánea la opción de integración, el artículo 11º de la repetida Orden de 6 de Junio de 1990, establece que el plazo para ejercitar la opción es de 30 días hábiles a partir del siguiente a su publicación en el BOJA, «Sin perjuicio de lo establecido en el inciso final del artículo 1º ...».

Este inciso hace referencia al personal transferido en la situación de excedencia, que es en la que se encontraba el interesado en aquel momento, permitiendo que su opción se realice en el plazo previsto en el artículo 11º de la Orden, o en el momento de solicitar el reingreso.

5ª.- Por tanto, dado que según expone el interesado, y así se reconoce por todos los órganos administrativos implicados, él realizó su opción de integración el mismo día en que solicitó su reingreso en el servicio activo, es posible entender que se realizó dentro del plazo establecido.

6ª.- En el estado actual de la cuestión, pasados ya casi cuatro años para el interesado desde su inicial petición, hay que tener en cuenta un nuevo factor para valorar si merece la pena considerar el tema de si la opción fue presentada o no dentro de plazo y las consecuencias que de ello pudieran derivarse.

Este factor es la publicación de la Orden conjunta de 23 de Marzo de 1993, de las Consejerías de Gobernación y Salud, cuya disposición adicional primera

abrió un nuevo plazo para aquellas personas que aparecían en las relaciones anexas del Decreto 127/90 y no realizaron la oportuna opción en tiempo.

El interesado ha reiterado su petición dentro de este nuevo período, y aunque se ha sobrepasado con creces el de seis meses para resolver, al parecer, no habrá ningún obstáculo para que la respuesta sea positiva.

7ª.- Por tanto, no debe estar lejos el momento en que la pretendida integración sea una realidad, pero sí será relevante para él el momento al que se retrotraigan los efectos de ese acto.

Ciertamente, si tal como se mantiene por la Administración, la petición realizada el 20 de Julio de 1990 se tiene como realizada fuera de plazo, se resolverá sobre la presentada el 10 de Mayo de 1993 al amparo de la citada Orden conjunta, aplicando la previsión de su disposición adicional segunda, que, en su punto 1, dice que los efectos de la resolución de integración «... se producirán desde el día siguiente al de finalización del plazo previsto en esta Orden», (mediados del mes de Mayo de 1993).

Por contra, si se considera dentro de plazo la petición inicial, la resolución podrá tener efectos desde el momento previsto en la Orden de 6 de Junio de 1990.

A tenor de lo actuado el Defensor del Pueblo Andaluz, procedió formular **Advertencia**, por considerar que con la falta de respuesta expresa y motivada en el plazo de seis meses previsto en la Orden de 6 de Junio de 1990, ese organismo había vulnerado los preceptos vinculantes en la materia. Además se formula la siguiente **Sugerencia**:

"Que se dicte en el menor plazo posible una resolución que se pronuncie sobre el derecho del interesado a integrarse en el régimen estatutario de la Seguridad Social correspondiente.

Que, al hacerlo, se valore la posibilidad de considerar como dentro de plazo la opción presentada el 20 de Julio de 1990, en aplicación de lo previsto en el inciso final del artículo 1º de la repetida Orden de 6 de Junio de 1990, que establece que pudo ejercitarse aquella, para el personal transferido en la situación de excedencia, además de en el plazo previsto en el artículo 11º de la Orden, en el momento de solicitar el reingreso."

El organismo, aceptando la **Advertencia** y la **Sugerencia** nos dice:

"Finalmente, hemos de informar que cuando la Mesa Paritaria ha concluido recientemente sus actuaciones y ha enviado todos los expedientes a estos Servicios Centrales para su resolución definitiva, se han sopesado todas las circunstancias que concurrían en el caso y con fecha 14 de Marzo pasado ya fue expedido su nombramiento como personal estatutario, según fotocopia adjunta, del que no tenemos aún constancia que haya firmado el "recibí".

Como puede observarse, el mismo recoge las dos Sugerencias del Defensor del Pueblo Andaluz:

1.- Nos dice en escrito del mes de Abril que se recibe el 13 de Mayo, que se dicte en el menor plazo posible la resolución de integración estatutaria. Ya se había producido el 14 de Marzo de 1994.

2.- Nos dice que se valore la posibilidad de considerar dentro del plazo la opción que presentó el 20 de Julio de 1990. Es esa la que se ha tenido en cuenta, y no la posterior del 10 de Mayo de 1993".

2.7.4. Profesiones sanitarias y las especialidades médicas.

*** Reconocimiento de la profesión de higienista dental en el ámbito de las plantillas de las instituciones sanitarias (queja 93/2096).**

El caso planteado en esta queja ya se expuso en el Informe de 1993; no obstante, ahora es momento de dar cuenta del resultado producido.

En el mes de Septiembre de 1993 comparecía ante esta Institución un representante sindical, denunciando la situación laboral que padecen los higienistas dentales. En concreto, se lamentaban de las nulas posibilidades que disponen para acceder como profesionales al sistema sanitario andaluz. En su escrito alegaban:

"A pesar de estar regulada y reconocida legalmente la profesión de

Higienista Dental en el campo de la Salud, la Administración de la Junta de Andalucía y el Servicio Andaluz de Salud (SAS) han obviado la convocatoria de plazas correspondientes a dicha profesión y especialidad hasta el momento, y estos profesionales no han podido acceder, bien mediante pruebas de acceso a la función pública (personal estatutario, funcionario o laboral), bien mediante el acceso a las bolsas de trabajo para sustituciones temporales en la citada Administración.

.../...

Dicha omisión por parte de la Administración, al excluir de las convocatorias para acceder a un empleo público la especialidad de Higienista Dental no es objetiva, razonable ni está justificada, y amén de no ser conforme a la Ley, resulta lesiva a los derechos fundamentales de la igualdad (art. 14 CE) y de acceso a la función pública en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE)".

Admitida a trámite por esta Institución la referida queja, y solicitado el preceptivo informe a la Dirección Gerencia del SAS, ese organismo se justifica afirmando que la profesión de higienista dental no está recogida en ninguno de los estatutos del personal, ni en las Órdenes de plantillas orgánicas del SAS. Afirmando más adelante:

"... tanto en uno como otros no existen higienistas dentales y las funciones son desempeñadas, a nivel primario, por Odontólogos o Estomatólogos, con el apoyo de enfermeros/as, auxiliares de clínica, trabajadores sociales y administrativos y celadores de los centros".

Antes de ofrecer una valoración sobre el objeto de la queja, tuvimos la posibilidad de presentar las siguientes consideraciones jurídicas:

1.- La profesión de higienista dental se crea a través del dictado de la Ley 10/1986, de 17 de Marzo, sobre Odontólogos y otros profesionales relacionados con la salud dental, en concreto el art. 3º, indica que «...tendrán como atribuciones, en el campo de la promoción de la salud y la educación sanitaria bucodental, la recogida de datos, la realización de exámenes de salud, el consejo de medidas higiénicas y preventivas, individuales o colectivas, y la colaboración en estudios epidemiológicos. Además los higienistas dentales podrán, asimismo, realizar

determinadas funciones técnica-asistenciales como Ayudantes y Colaboradores de los facultativos médicos y odontólogos».

La Exposición de Motivo de la Ley justifica que «las medidas preventivas de promoción de la salud y educación sanitaria de la población en esta materia determinan la conveniencia de contar con higienistas dentales que, con una formación profesional de segundo grado, puedan alcanzar de forma efectiva a toda la población infantil, escolar y de la tercera edad». Más adelante, se razona que «el desarrollo de todas estas profesiones sanitarias ha de cumplir las exigencias de calidad y nivel formativo acordes con los actuales conocimientos técnicos y científicos, con las necesidades sanitarias y asistenciales de la población y con los requisitos de homologación internacionalmente admitidos, especialmente los derivados de las directrices comunitarias en esta materia: 78/686/CEE, 78/687/CEE y 78/688/CEE de 25 de Julio, 81/1057/CEE de 14 de Diciembre y concordantes».

2.- Que recientemente el Real Decreto 1594/1994, de 15 de Julio, por el que se desarrolla lo previsto en la Ley 10/1986, que regula la profesión de Odontólogo, Protésico e Higienista Dental (BOE de 8 de Septiembre) regula las funciones específicas que pueden desarrollar en el ejercicio de su profesión, que trata, como anuncia la Exposición de Motivos, de establecer una mayor definición en sus perfiles profesionales, y diferenciarlo mejor de las Auxiliares de Clínica.

3.- La Disposición Adicional Primera del Real Decreto anteriormente citado, establece que los higienistas dentales «...que prestan sus servicios en instituciones sanitarias de la Seguridad Social quedan incorporados al Estatuto Jurídico del Personal Sanitario No Facultativo, al que accederán con las necesarias adaptaciones, por el procedimiento establecido para los Técnicos Especialistas y con los niveles y especialidades de titulación exigidos actualmente para las respectivas profesiones por el Ministerio de Educación y Ciencia».

4.- El Plan Andaluz de Salud considera que «... parece más que razonable optar por la mejora de la salud bucodental de la población más joven, que será donde más eficazmente actúen las estrategias de promoción y prevención, así como las mejoras de los servicios. En este sentido se marcan los objetivos 79, 80 y 81. En especial se destaca el contenido del objetivo 79: "Para el año 1997, los niños menores de 14 años deberán conocer la importancia que tiene para su salud la adecuada limpieza dental, así como la correcta técnica del cepillado"».

5.- El art.15 del Decreto 1195/1985, de 28 de Agosto, sobre ordenación de

los servicios de atención primaria de salud en Andalucía, prescribe que: «Las actividades desarrolladas en el Distrito de Atención Primaria de Salud, comprenderán la promoción y protección de la salud, la prevención de las enfermedades, la asistencia curativa, la rehabilitación y participación en las tareas de reinserción social, así como la administración de los servicios sanitarios, la investigación y docencia a través de las actividades y programas siguientes: 1.5. Programa de Salud Buco-Dental».

En torno a este marco jurídico, obtuvimos las siguientes deducciones:

- El sistema sanitario andaluz está ofertando a la sociedad un conjunto de prestaciones de salud buco-dental, en desarrollo de lo comprometido en el Plan Andaluz de Salud y en los programas de los distritos de atención primaria. En especial, la actividad sanitaria se centra en la promoción de la salud y la educación sanitaria.

- Que los profesionales especializados más indicados para realizar las funciones de promoción de salud y la educación sanitaria bucodental, así como la recogida de datos, la realización de exámenes de salud y el consejo de medidas higiénicas-preventivas, son los higienistas dentales. Es obvio, con esa finalidad, y atendiendo a esa necesidad, se creó la profesión. No parece razonable que esta actividad sea desempeñada en la actualidad con el apoyo de "... enfermeros/as, auxiliares de clínica, trabajadores sociales y administrativos y celadores de centros". Recordemos que la configuración de la profesión de higienista dental es una exigencia de la CEE, y que se considera, desde el punto de vista de la formación recibida, la más conveniente para realizar las funciones anteriormente definidas.

- Es lógico esperar una necesaria coordinación entre los planes de formación de los jóvenes que pretenden acceder al mundo laboral, y las funciones y exigencias de la actividad de los servicios públicos. El SAS no puede permanecer ajeno a los nuevos planes de formación de especialistas en el campo de la salud, y en buena lógica deberá ir adaptando su organización para dar acogida a nuevos profesionales con formación más específica en las nuevas actividades de los servicios a la salud.

- Entendemos que el argumento dado por ese organismo de que la profesión de higienista no es recogida como categoría específica en ninguno de los Estatutos del Personal de las Instituciones Sanitarias, ni en las Ordenes de plantillas

orgánicas del SAS, no es óbice para permitir el acceso de estos especialistas. Y sin ánimo de polemizar, en todo caso, la disposición adicional primera del Real Decreto 1594/1994, resuelve la dificultad apuntada por el SAS, permitiendo integrarlos en la categoría de Técnicos Especialistas.

Estando así las cosas, esta Institución estima que para el ejercicio de la actividad de promoción, prevención y educación sanitaria en el ámbito de los programas de salud buco-dental, funciones que se está ofertando a la sociedad, el Servicio Andaluz de salud se debería dotar de los profesionales sanitarios más convenientes para el ejercicio de estas funciones, como son los higienistas dentales y, en consecuencia, habilitar los instrumentos jurídicos precisos para reclutar profesionales que cuenten con esta formación específica para realizar las funciones que tienen legalmente encomendadas.

A la vista de los hechos expuestos, esta Institución, procedió a formular la siguiente **Sugerencia**:

"Que por parte del Servicio Andaluz de Salud se reconozca la profesión de higienista dental en el ámbito de las plantillas de las Instituciones Sanitarias, disponiendo que las funciones que tienen asignadas por la legislación vigente, sean desempeñadas efectivamente por higienistas dentales titulados".

Lamentablemente el Director Gerente del SAS, y el propio Consejero de Salud al que se le elevó el expediente y la **Sugerencia**, se han abstenido de dar contestación a la referida resolución, y por tanto el problema laboral y sanitario se mantiene inalterable pese a las quejas de los afectados.

*** Reconocimiento de la profesión de dietista en el ámbito de las plantillas de las instituciones sanitarias (queja 94/1549).**

Es un caso idéntico al anterior, pero referido a la profesión de dietista, igualmente una profesión de nuevo cuño que no logra ser aceptada por la organización sanitaria andaluza.

En este caso, la interesada nos dice que ha terminado sus estudios de Formación Profesional Segundo Grado, rama sanitaria, especialidad de Dietética y Nutrición. Y se lamenta de que el Servicio Andaluz de Salud no

reconoce esta titulación a la hora de la convocatoria de concursos para integrarlos en sus plantillas o de contrataciones temporales, por lo que su trabajo lo vienen llevando a cabo otros profesionales.

El año próximo daremos cuenta del resultado final de la investigación.

*** Los Médicos Generalistas sin Título denuncian sus problemas profesionales (queja 93/2682 y otras).**

Comparecieron un conjunto de personas de la provincia de Córdoba, presentando quejas individuales, constituyéndose como Colectivo de Médicos Generalistas sin título de medicina de familia. En dicho escrito los interesados:

- Se quejan de la falta de cumplimentación de la vía prevista en el art. 8 del Real Decreto 3303/1978, de 29 de Diciembre, de regulación de la Medicina Familiar y Comunitaria como especialidad de la profesión médica, en el ámbito de la Comunidad Autónoma, en el sentido de posibilitar el acceso a la especialidad a los médicos generalistas que justifiquen cinco años de experiencia en la asistencia primaria.

- Indican que la falta de desarrollo de la vía contemplada en el Real Decreto 3303/1978, es decir, definida hace ya más de quince años, les está reportando unos perjuicios considerables, al no permitirseles la posibilidad de acceder a la especialidad de Médico de Familia, y verse desplazados en los baremos de selección del personal por los poseedores de la especialidad por la vía MIR.

- Además indican que *"ante la Reforma de la Atención Primaria en la Sanidad Pública Andaluza y la adecuación de nuestro marco legislativo al de la CEE en materia de Titulación de Facultativos Especialistas y la fecha de 1 de Enero de 1995 como límite para que todos los Facultativos españoles tengamos el necesario Título de Especialista, como Médico Generalista me encuentro desprotegido en mis derechos laborales, en situación de desigualdad para el acceso a la obtención del Título de Especialista y en desventaja ante las expectativas del mercado de trabajo.*

- *Que el desencadenante que precariza la situación laboral ha sido la reconversión de los Ambulatorios en Centros de Salud, con el cese para los*

Médicos Generalistas, y una falta de alternativas que se agrava con la despreocupación del SAS para convocar el Concurso Oposición de estas plazas. 1988 fue el último año que hubo convocatoria".

Solicitados informes a la Delegación Provincial de Salud de Córdoba y al Director General de Coordinación, Docencia e Investigación, se nos remiten en los términos que se irán exponiendo, en relación a los temas que se nos plantearon. Sobre el acceso al título de especialidad en Medicina Familiar y Comunitaria, se nos alega que:

"1.- Respecto al art. 8º del Real Decreto 3303/78, de 29 de Diciembre, hay que comentar que tal artículo abre posibilidades para la obtención del Título de Especialista en Medicina Familiar y Comunitaria, por vías alternativas a la de la convocatoria anual MIR (Pruebas selectivas para ingresar en Centros y Hospitales acreditados para impartir formación sanitaria especializada), que convoca anualmente el Ministerio de Sanidad y Consumo. Como desarrollo de dicha normativa, el Real Decreto 265/1989, de 10 de Febrero, establece "un procedimiento excepcional, restringido y controlado para la obtención del título de Médico Especialista en Medicina Familiar y Comunitaria" (Introducción, 5º párrafo). Por lo que no parece correcta la observación hecha por los interesados en queja, en cuanto a una "falta de cumplimentación" de la vía abierta por el mencionado Real Decreto 3303/78, art. 8º.

2.- Desde este punto de vista, en dos ocasiones se han abierto posibilidades para obtener el título de Medicina Familiar y Comunitaria:

La primera, cuando se otorgó dicha titulación a los médicos con plaza en propiedad e interinos, en aplicación del mencionado art. 8º del Real Decreto 3303/78.

La segunda, con el Real Decreto 264/1989, "por el que se desarrolla el curso de perfeccionamiento para la obtención del título de Médico Especialista en Medicina Familiar y Comunitaria". A este respecto, se han organizado cursos para el desarrollo de tal normativa, por parte del Servicio Andaluz de Salud, en las distintas provincias de Andalucía; algunos de ellos continúan organizándose en la actualidad, ante el abundante número de alumnos inscritos en ellos, y el criterio de calidad introducido, restringiéndose cada curso a un número de 20 personas."

Sobre este particular, en realidad el SAS se ha limitado a darnos cuenta de la legislación aplicable para la obtención del Título de Medicina Familiar y Comunitaria. De entre las vías señaladas, no cabe duda, que la única que interesa a su situación es la referida a la obtención del título mediante la modalidad prevista sobre la experiencia previa de cinco años y la realización del curso de formación.

Ello es así, pero debe matizarse que, tal como queda recogido claramente en la exposición de motivos del citado Real Decreto, ese procedimiento tiene un carácter «... excepcional restringido y controlado ...» para la obtención del título, y su razón de ser está en el cumplimiento de la previsión del art. 8 del Real Decreto 3308/1978 de posibilitar la obtención del mismo a los médicos allí contemplados.

Por otra parte, la aplicación de este camino excepcional para la obtención del título de especialista en Medicina Familiar y Comunitaria, exige la acreditación de, al menos, cinco años de ejercicio profesional, pero a la fecha de entrada en vigor del propio Real Decreto, (18 de Marzo de 1989), y no en cualquier otro momento posterior.

Cumpléndose las exigencias requeridas, no cabe duda, que el problema se genera respecto al reducido ritmo con que el SAS está desarrollando los Cursos de Perfeccionamiento. Es necesario que se garantice un adecuado nivel de calidad, y por tanto no es admisible un grado de masificación en los cursos, pero habrá que conjugar estos criterios, con la posibilidad de ofrecer, en un plazo prudente, el curso de perfeccionamiento a todas las personas acreedoras del mismo. En este sentido, hemos formulado una **Sugerencia** al SAS para que acelere el proceso de esta formación específica, ya que en caso contrario, a los ritmos actuales, se tardarían años en acreditar a la totalidad de los afectados y, por tanto, se sustraería a los médicos sin título de la vía habilitadora de la especialidad.

En este marco de actuación, nos comprometimos a insistir ante el SAS sobre el contenido de la **Sugerencia**, promoviendo una intensificación de los Cursos de Perfeccionamiento necesarios para lograr la especialidad de Medicina Familiar y Comunitaria.

En relación al temor que nos manifiestan en función de la exigencia de la Directiva Comunitaria de poseer el título de Medicina Familiar y Comunitaria, el SAS, desde el plano de la legalidad, nos manifiesta los siguiente:

"El Real Decreto 853/1993, de 4 de Junio, en su art. 2, menciona que los licenciados en Medicina General y Cirugía antes del 1 de Enero de 1995, «tendrán derecho en el ámbito del Sistema Nacional de Salud, a ejercer sin título de especialista en Medicina Familiar y Comunitaria, las actividades de los médicos en medicina general. Dicho derecho se ejercerá con la obtención de una certificación que expide el Ministerio de Sanidad y Consumo, que acredita a dichos licenciados, posibilitándolos para el ejercicio de la Medicina General».

En este sentido, debemos de admitir que las razones apuntadas por el organismo sanitario son válidas, al garantizarse la acreditación para prestar servicios en el ámbito del sistema sanitario español, y por tanto, no se aprecia la desprotección laboral que denuncian. Todo ello, sin perjuicio del derecho que les corresponde, a obtener el título por las vías habilitadas legalmente.

Por último, respecto a los contenidos de los Baremos establecidos en los procedimientos de selección para las plazas de personal sanitario de los Equipos Básicos de Atención Primaria (EBAP), nos consta que el definitivo Baremo aprobado en la Resolución de 23 de Marzo de 1994, del Servicio Andaluz de Salud, por la que se convoca Concurso-Oposición para cubrir plazas vacantes de Médicos de Medicina General de EBAP, ha tratado de equilibrar los distintos intereses en juego, puntuando de forma proporcional, tanto la experiencia y el trabajo realizado, como las titulaciones que se posean, en especial se ha equilibrado la puntuación del título de Medicina Familiar y Comunitaria y los años de servicios en el sistema sanitario andaluz.

Estimamos que este Baremo responde, en parte, a las exigencias que el colectivo de médicos sin titulación solicitaba. En todo caso, esta Institución no puede entrar a valorar aspectos de índole técnico que escapan a los principios jurídicos y constitucionales de general aplicación.

En su conjunto, tratamos de presentar la posición de los interesados en quejas y sus intereses ante la administración sanitaria, con el fin de que se acojan sus alegaciones. En todo, por lo que respecta al estricto ejercicio de supervisión de la legalidad y de los principios constitucionales, sólo nos resta insistir en la **Sugerencia** dirigida la SAS, dada cuenta en el Informe de 1993, para que intensifique los Cursos de Perfeccionamiento para la obtención del Título.

XI.- SERVICIOS SOCIALES.

1. Introducción.

Dando continuidad al trabajo comenzado el año pasado, mantenemos segregadas, en esta rendición de cuentas, las Áreas de Salud y Servicios Sociales. El mantener separada la materia de servicios sociales nos permitirá analizar cronológicamente las eventualidades que vayan surgiendo en torno a la tarea supervisora, y observar una panorámica más amplia del estado de los derechos fundamentales en la gestión de los servicios sociales.

Hemos distribuido el trabajo en cuatro epígrafes bien diferenciados: los menores, los ancianos, los centros asistenciales y la gestión administrativa del Instituto Andaluz de Servicios Sociales. El reparto se verifica en función de las propias quejas, por tanto, en razón de las materias objeto de denuncia formuladas por los propios ciudadanos, que son los que en definitiva marcan el rumbo establecido. Este año, se ha suprimido el epígrafe referido a los colectivos desprotegidos. Esto ha sido así, no porque no hubiera quejas de personas desamparadas socialmente, sino más bien, porque los casos aislados no se han podido integrar en función de determinadas señas e identidades sociales o de otra índole.

No obstante, se siguen recibiendo un número considerable de quejas de personas desprotegidas socialmente, que se lamentan de la falta de intervención efectiva para remediar su angustiada situación. En estos casos, tratamos de ofrecerles información sobre los dispositivos públicos que mejor se adaptan a sus necesidades y tratamos de reconducirles por la dinámica administrativa para lograr prestaciones sociales. Así, facilitamos la gestión para acceder a las residencias, obtener prestaciones económicas, recibir apoyo social, etc.. Esta tarea se realiza en estrecha coordinación con la oficina de información, cuya actividad se reseña en la Sección Sexta del Informe.

Junto al conjunto de resoluciones más significativas se anotan las quejas, que a nuestro juicio, mejor reflejan el problema social que se pretende señalar. Aportamos, por tanto, las quejas más representativas e ilustrativas de la disfuncionalidad social y administrativa destacada. Bien es verdad, que el criterio de inclusión ha sido muy selectivo, destacándose tan sólo algunas quejas individuales que presentan rasgos o elementos que permiten promover la generalización.

Además del trabajo cotidiano de atención y tratamiento de las quejas, durante el año 1994, por parte del área de servicios sociales, se ha llevado a cabo el desarrollo del trabajo de investigación sobre el Servicio de Ayuda a Domicilio en las capitales andaluzas que se presentó a inicios de este año 1995. Como expresamos en la parte introductoria, hemos querido analizar el alcance de la intervención pública frente al latente estado de necesidad de los colectivos más vulnerables de nuestra sociedad, en especial, de los ancianos que desean seguir viviendo en su domicilio y precisan de apoyo para obtener un mínimo de calidad de vida en sus últimos años, y se hallan más desvalidos y desamparados. Pretendimos dar a conocer al Parlamento de Andalucía, cómo esta operando en nuestra realidad social el Servicio de Ayuda a Domicilio: contenido y modalidades del servicio, cobertura, intensidad y nivel de implantación, quiénes son los beneficiarios, el tipo de gestión que se realiza, la tramitación administrativa que se lleva a cabo, los presupuestos que se aplican, etc... En definitiva, tratamos de presentar un estudio sobre la incidencia de la prestación en la realidad social a la que va dirigida y trata de mitigar, y la gestión que se realiza desde las administraciones públicas.

En este informe de dación de cuentas de la actividad del Defensor del Pueblo Andaluz durante 1994 recogemos el conjunto de recapitulaciones y recomendaciones que se presentaron con la oportunidad del trabajo de investigación. En fin, a continuación damos cuenta del trabajo desarrollado por la Institución en materia de servicios sociales.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. Menores.

En esta materia las quejas más relevantes tratadas en 1994, las podemos distribuir de la siguiente manera:

- un grupo de ellas, referido a los procedimientos de desamparo desarrollados en los Servicios de Menores de las Delegaciones Provinciales.
- otro conjunto significativo de quejas que refieren casos de menores

en situación de alto riesgo social.

- y por último daremos cuenta, de una queja de oficio instada para investigar la puesta en marcha y desarrollo del programa de acogimiento temporal.

Respecto a las quejas sobre los procedimientos de desamparo, durante el año 1994 se han prologado las presentadas por los padres biológicos denunciando la presunta infracción de sus garantías jurídicas y las resistencias del Servicio de Menores a concederles el derecho de visita. En general, admitida la queja tratamos de verificar la actuación administrativa llevada a cabo por la administración implicada, y garantizar a los padres un nivel de información adecuada que les permita actuar por los cauces que consideren más adecuados a sus intereses.

En muchas de las ocasiones, nos vemos en la necesidad de acudir directamente a la sede de las propias administraciones para estudiar con detenimiento el caso, y poder descartar cualquier tipo de irregularidad que comprometan las garantías jurídicas de los afectados. La verdad es que en la mayoría de los supuestos las condiciones que justifican el desamparo quedan acreditadas debidamente. A nuestro juicio, lo que quizás falte sea un mayor nivel de información, ajustada a la tipología de los padres que provocan el desamparo. Intensificar y facilitar la información, entendemos, que contribuiría a una mejor aceptación de la decisión del Servicio de Menores por parte de los padres. En todo caso, debemos ir avanzando para que estos procedimientos, salvando todas las garantías jurídicas, se desarrollen con eficacia y celeridad.

Otras de las cuestiones que han suscitado un conjunto de quejas relativas a menores, son las referidas a aquéllas que vienen a denunciar la situación objetiva de niños que padecen estados carenciales socialmente. Es el caso de los niños mendigos, abandonados y los que soportan unas pésimas condiciones de vida. Veamos las quejas más significativas.

*** Mendicidad infantil en las calles de Sevilla (queja 93/2010).**

Ante esta Institución compareció el Presidente de una Asociación, mediante escrito en el que nos daba noticia de haberse dirigido a la Fiscalía de la Audiencia de Sevilla, a la Consejería de Asuntos Sociales y al Ayuntamiento de Sevilla, denunciando el hecho de que en esta ciudad se sigan presentando casos

de mendicidad infantil.

Para completar su queja, nos trasladaba copia de reseñas en prensa, donde, bajo el título de "velando por los sin techo", se describe el trabajo desarrollado por la Unidad Móvil de Emergencia puesta en marcha por la Corporación Municipal.

Del reportaje subrayaba que "Cuando descubre algún caso de mendicidad infantil, la UME recuerda a quienes la ejercen que están cometiendo una ilegalidad y les concierta una cita con el asistente social del barrio. Si persisten en su conducta, lo ponen en conocimiento de la Junta de Andalucía, con competencias en protección de menores". Criticaba, además, el hecho de que los casos que pueden constituir delito no sean puestos en conocimiento de la Autoridad Judicial por los componentes de la Unidad.

Por entender que estos hechos podrían estar incluidos entre los supuestos en que nuestra ley reguladora así lo permite, se procedió a admitir la queja a trámite, realizando la consiguiente petición de informe, tanto a la Delegación de Asuntos Sociales en Sevilla, como al Ayuntamiento de la ciudad.

Ya que la problemática reflejada fue tratada por esta Institución con ocasión de la tramitación de la **queja 91/454**, entendíamos necesario engarzar la presente con lo allí dicho. En aquella ocasión dirigimos nuestra actuación a la Dirección General de Atención al niño y al mismo Ayuntamiento.

Desde la Dirección General se nos anunciaba que tenía en perspectiva "*iniciar un plan global e integral que, atendiendo a las causas que den lugar a la mendicidad infantil, tienda a su desaparición, y con ello, se consiga optimizar la situación de menores en riesgo de explotación, todo ello en colaboración con las Corporaciones Locales de Andalucía.*"

Desde el Área de Salud y Servicios Sociales del Ayuntamiento de Sevilla se ejecutaban, desde hacía 5 años aproximadamente, una serie de programas encaminados a prevenir la mendicidad infantil. Las intervenciones llevadas a cabo habían conducido a que un número determinado de menores abandonaran esta práctica con el apoyo de los servicios sociales y salud (escolarización del menor, ayudas periódicas, control sanitario, vacunaciones, etc.). No obstante lo anterior, el Ayuntamiento reconocía que existen situaciones crónicas, fundamentalmente en familias chabolistas gitanas y algunas payas, en las

que los recursos ofertados por los servicios sociales habían sido rechazados por éstos o no habían respondido a los planteamientos propuestos.

Entendiendo en esta ocasión, que deberíamos acercarnos aún más a la realidad planteada en la queja, decidimos dirigir nuestras actuaciones hacia el órgano de la Junta de Andalucía más cercano a la problemática, y con facultades ejecutivas, para informarnos de las actuaciones concretas que desde la citada Delegación se estaban llevando a cabo para incidir en ella.

Del mismo modo, requerimos información al Ayuntamiento sobre la evolución registrada desde la elaboración del informe aportado a esta Institución con ocasión de la tramitación de la **queja 91/454**. Complimentando esas peticiones, se nos enviaron sendos informes.

En el de la Delegación se nos dice que, desde su creación, " ... *ha promovido reuniones para la mejor coordinación entre todas las Instituciones implicadas en la problemática del menor en desprotección.*". Al hilo de esto, se nos da cuenta de las llevadas a cabo en 1992, malogradas por la ruptura de la mesa de trabajo por el Ayuntamiento de Sevilla, y se expresa la consideración de que sólo desde la coordinación y colaboración institucional pueden ser abordadas estas conductas públicas, ya que se trata de un problema complejo sobre el que ostentan competencia varios poderes públicos.

Se continúa con la concreción de cuáles serían estas competencias y su contenido, y se finaliza afirmando que "*esta Delegación es consciente del problema de mendicidad infantil que existe en esta ciudad y que hasta la fecha nuestros esfuerzos no se han visto culminados de manera efectiva, es por ello que de nuevo hemos retomado la iniciativa de convocar a todas las Instituciones anteriormente nombradas, con el claro empeño de conseguir, de una vez por todas, una intervención conjunta y efectiva.*".

Por su parte, el Ayuntamiento, lejos de remitir un completo informe que reflejara la evolución de la situación desde aquella ocasión, se limita a enviarnos un escueto escrito, firmado por el inspector jefe de la policía local, donde se relacionan los ocho atestados que durante los años 1992 y 1993 reflejan las actuaciones llevadas a cabo por esa unidad.

Teniendo en cuenta lo anterior y como mejor fundamento de nuestra resolución, hicimos una serie de consideraciones:

1ª.- En el Informe Anual correspondiente al año 1992 que esta Institución remitió al Parlamento Andaluz, ya transmitíamos nuestra opinión de que existía cobertura legal suficiente para que las Administraciones implicadas pudieran intervenir con legitimidad en las situaciones de mendicidad de menores. Pero, entendíamos, era necesario incrementar los niveles de coordinación entre ellas para poder atajar, de forma lo más integral posible, el problema.

Dejábamos constancia, ya que habíamos participado en ellas, de que se habían celebrado reuniones de coordinación entre las instituciones implicadas, orientadas a la búsqueda de fórmulas operativas y viables que permitieran una pronta intervención de la Administración competente y la necesitada sincronización del resto de Administraciones en el ejercicio de las competencias respectivas.

En aquella ocasión, en el seno de la comisión de estudio, se debatía la oportunidad de suscribir un Convenio entre el Ayuntamiento de Sevilla y la Consejería de Asuntos Sociales para precisar el ámbito competencial de cada una y concretar los instrumentos de coordinación.

Entendíamos que aquél era el camino para profundizar en las relaciones entre las distintas Administraciones, y en especial para poder incidir, con la mayor eficacia posible, en el problema social de los niños mendigos.

Concluíamos mostrando nuestra esperanza en que el plan global que pretendía llevar a cabo la Dirección General de Atención al Niño contribuyera a erradicar esta situación de desprotección social.

2ª.- Pero, tal como se recoge en la parte del informe de la Delegación de Asuntos Sociales en la que se hace una retrospectiva del tema, aquellos intentos de acordar los términos de un convenio que coordinara los distintos engranajes administrativos con competencia sobre la materia, no obtuvieron el deseado fruto. Con aquella ruptura de los trabajos, la situación de descoordinación, que se diagnosticaba como principal obstáculo para afrontar decididamente el fenómeno, persiste.

El hecho de que, aún hoy, tengamos que convivir en esta ciudad con este modo de explotación infantil puede tenerse como un indicador revelador de que las actuales medidas adoptadas separadamente por cada una de las Administraciones implicadas en el legítimo ejercicio de sus competencias no son lo suficientemente

eficaces.

3ª.- Que cada instancia pública diseñe y lleve a cabo sus propias intervenciones con la autonomía que le garantiza el reparto de competencias establecido constitucional y legalmente, es una realidad que hay que tener presente. Pero, también hay que resaltar que ese reparto produce una especie de movimiento centrífugo que constituye un motivo de roces e, incluso, disputas. Es, por tanto, imprescindible arbitrar una serie de técnicas que traten de reconducir esa variedad hacia el principio básico de toda actuación administrativa, que es el de unidad. Esto es una necesaria consecuencia de la multiplicación de entes en que el Estado y la Administración se descomponen y la preocupación por la eficacia en la gestión de todos ellos.

La especialización por áreas administrativas, pensada como efecto beneficioso para poder elevar la calidad en la atención a los problemas y aspiraciones ciudadanos, no puede aparecer como un inconveniente que los abandone en una situación a caballo entre las competencias de uno u otro ente. Por tanto, y es evidente, se impone una estrecha relación entre los órganos administrativos implicados.

4ª.- Desde esta Institución pensamos que todos los implicados, personas y organismos, compartirán con nosotros la apreciación de que todo esfuerzo de entendimiento nos parecerá nimio comparado con la gran satisfacción que produce ver erradicado este mal, en pro de conseguir para estos niños una infancia feliz y dichosa en el goce de todos sus derechos, proporcionándole protección frente a la explotación económica que interfiere en su educación y desarrollo mental y espiritual.

5ª.- A partir de esto, la necesidad de reanudar los trabajos para precisar el ámbito competencial de cada instancia y concretar los instrumentos de coordinación, como camino adecuado para afrontar con decisión el problema, es evidente.

Esta búsqueda de coordinación y eficacia está, además, impuesta por los deberes constitucionales y estatutarios de la actuación de la Administración, concretados legalmente, por ejemplo, en la Ley 3/83, de 1 de Junio, de Organización Territorial de la Comunidad Autónoma, en la Ley 5/87, de Bases de Régimen Local, etc.

A la vista de las consideraciones que se presentaron, se decide dictar las siguientes **Recomendaciones**:

- "1ª.- Que se establezca como prioritario, dentro de las actuaciones respectivas, el objetivo de acabar con la mendicidad infantil en la calles de Sevilla.*
- 2ª.- Que se pongan al servicio de este fin los medios necesarios; prestando cada una de la Administraciones implicadas su más leal colaboración en el empeño, a fin de que puedan coordinarse debidamente los esfuerzos y puedan conseguir eficazmente los objetivos".*

Dicha Recomendación tuvo acogida favorable por parte del Ayuntamiento de Sevilla, que al dar contestación, nos expresan lo siguiente:

- "1.- Es intención de este Area de Asuntos sociales, la máxima colaboración en cuantas actuaciones sean necesarias para la erradicación de dicho problema, tanto desde el punto de vista social para la protección de los menores, como desde el punto de vista jurídico por estar tipificado como delito la utilización de menores para la mendicidad y ser obligación ciudadana la denuncia de todos aquellos hechos que pudieran ser constitutivos de delito y máxime si de tales hechos tienen conocimiento los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos.*
- 2.- Dentro de las prioridades de actuaciones de este Area, se ha considerado el tema de menores en su amplio sentido, habiéndose llevado a cabo en el último año una estrecha colaboración con la Delegación Provincial de Asuntos Sociales (Servicio de Atención al Niño) al objeto de facilitarles desde los Servicios Sociales Comunitarios, cuantos informes nos han sido requeridos para proceder como Entidad competente en materia de protección de menores, a la adopción de medidas tendentes a solventar las situaciones de menores en riesgo dentro de las cuales está sin duda la lacra de la mendicidad infantil.*

Asimismo, de forma directa se han llevado a cabo denuncias por parte de funcionarios de esta Delegación cuando se han detectado situaciones de mendicidad en la vía pública".

Esperamos que estas medidas contribuyan a erradicar este problema social en Sevilla. Por lo que hemos podido detectar en los últimos tiempos, realmente se está avanzando en el camino de eliminar de nuestras calles este tipo de conductas.

*** Dos casos de menores en alto riesgo (queja 94/712).**

Una vecina de San Fernando (Cádiz) denuncia dos situaciones de alto riesgo social, una referida a un grupo de hermanos menores de edad, y otra relativa a una persona que acaba de alcanzar la mayoría de edad, pero que se encuentra en un lamentable estado social y personal. Pasamos a dar cuenta de las circunstancias de los dos casos:

"a) "PML, sin documentación y domiciliado en San Fernando, nacido de madre soltera y con deficiencia física. El niño presenta al nacer deficiencia física y psíquica graves.

La madre lo abandona por que es requerida en matrimonio por un hombre que, al no ser el padre del niño, le exige como requisito que abandone ese niño a su familia de ella, formada por una anciana madre alcohólica y dos hijos solteros, sin oficio ni beneficio, alcoholizados, que viven en dos habitaciones húmedas y sucias de un patio de vecinos.

El niño, al no poder andar siendo pequeño, le llevaban arrastrando en una caja de cerveza de plástico. Desde entonces se inició mi interés por el niño, muy sucio, desnutrido, triste... Enfermizo y con una extraña familia.

Van pasando los años y el niño, es iniciado en el alcohol por los mismos parientes que le cuidaban y se va apegando allí donde encuentra un poco de cariño, como era el caso de un pastor que le compraba un "bollycao" y "caracola" y, a cambio, el niño dormía durante meses en un roto sillón en la cuadra de los animales.

Más adelante, animándole para que cobre una pequeña pensión le llevan a Cádiz para que en el centro de minusválidos le dictaminen como

minusválido físico y psíquico, pero, que yo sepa, hasta ahora esta valoración no ha tenido ninguna transcendencia y ya hace años de ésto.

Ultimamente le están arreglando los papeles en el juzgado pues no fue inscrito en el registro y quieren sacarle el D.N.I. pero en esto están desde hace un par de años y cuando les vuelvo a insistir me dicen que los papeles tardan mucho. "Lo malo es que después de lo enfermo que ha estado el "niño" me pregunto si llegarán antes los papeles de la defunción o los del D.N.I."

Ultimamente un vecino de San Fernando, hombre extraño, soltero pero con buena voluntad, pidió al juez la tutoría del niño. Me consta que va a su casa y le lleva comida, pero el niño sigue en su garito, solo y aburrido y deteriorándose por el alcohol.

Me resisto a creer que cerca del año 2.000 los organismos españoles no puedan hacer otra cosa por este niño, que verlo deteriorarse y no buscar una mejor solución para él como podría ser, por ejemplo, el hogar que tienen los Sagrados Corazones en San Fernando. Estos hogares recogen a niños llevados por psicólogos y expertos y les ayudan a ser personas.

La última excusa que se puede poner ante esta situación es que, según los papeles próximos a llegar, cumplirá creo que 19 años y entonces no se puede hacer nada por él y por su vida debido a su edad."

"b) El segundo caso viene referido a cuatro niños de madre heroinómana soltera, que han visto morir ya a dos tíos por droga y SIDA.

El espectáculo que viven estos niños a diario es ver a las hermanas de su madre y a su madre pinchándose en cualquier parte del cuerpo y prostituyéndose.

Viven junto a su abuela, una mujer mayor, ciega, que ha presenciado la ruina de su familia sin poder hacer demasiado por remediarlo. Ella es la que se preocupa, según sus posibilidades, de los niños.

Estos niños han vivido en este ambiente desde que nacieron y conociendo

las circunstancias que les rodean desde siempre las asistentes sociales.

Ya no van al colegio, en el que están escolarizados, ninguno de los cuatro, hecho que conocen en el Ayuntamiento. Mal comen pues no representa autoridad la anciana abuela que los cuida y trata de velar por ellos. El mayor ya sale de su casa por la mañana y no regresa hasta la medianoche".

Le dimos traslado de los dos casos denunciados a la Delegación de Trabajo y Asuntos Sociales de Cádiz, a fin de que en el ámbito de sus competencias adoptara las medidas oportunas para paliar las situaciones sociales advertidas.

Al poco tiempo la Delegación nos da cuenta de lo siguiente:

- Respecto al joven, nos comunican que se le ha ofertado el ingreso en la Residencia de Adultos en la Línea de la Concepción.

- Respecto de los hermanos, nos han remitido un informe exhaustivo en el que nos refieren el trabajo realizado con los menores desde Febrero de 1991. En este informe se reflejan las diversas actuaciones que se han llevado a cabo desde el Departamento de Menores, y desde los Servicios Sociales Comunitarios, para buscar una solución a los hermanos, que se han visto dilatados por el intento de lograr la colaboración de la abuela de los menores, y por la oposición definitiva de ésta y del resto de la familia.

*** La grave situación de algunos niños de la Línea (quejas 94/1848 y 1647).**

Una Asociación da cuenta de un problema social específico en La Línea (daban traslado de la situación lamentable en que viven siete familias: falta de higiene, ratas, viviendas en ruinas), y extrapolan este caso, en general, al problema de los menores de familias marginadas que viven en la ciudad. En concreto se refieren a la disminución de plazas en un centro de acogida de menores.

Los interesados nos exponen la situación social que se vive en la

ciudad de La Línea, que repercute en mayor medida en los menores. Debido a ella, es bastante elevado el número de los que necesitan de una mayor protección social que, en la actualidad y pese a la aportación del municipio, parece claramente insuficiente.

Se quejan, más específicamente, de que no exista un cauce permanente, fuera de las horas ordinarias de oficina, para atender los casos urgentes que afectan a los menores. Pero, en particular, nos traslada la noticia de la drástica reducción de plazas, de 300 a apenas 38, en el centro "Hogar de la Concepción". Tal queja se haya aún en fase de investigación.

*** Ausencia de información sobre los programas de acogimiento (queja 94/148).**

Por último, queremos destacar en el apartado de los menores, el trabajo llevado a cabo en la **queja de oficio 94/148**, relativa al programa de acogimiento temporal.

Una ciudadana nos expresó su deseo de obtener información acerca del programa de acogimiento familiar temporal promovido por esa Dirección General de Atención al Niño, a la vista del tríptico que se mostraba en nuestra Oficina, y que fue remitido por la propia administración, para la difusión que pudiéramos realizar del mismo.

Siguiendo la información contenida en el propio tríptico, nuestro personal comenzó a hacer las gestiones oportunas para facilitar a esta ciudadana la información que nos pedía, procediendo a contactar con el número de teléfono para Sevilla que allí se indicaba bajo la rúbrica de "*Dónde os van a atender (4556060)*". Una vez establecida la comunicación, se nos indica que debemos marcar otro número "*(4583214)*", desde donde, a su vez, se nos ruega marquemos otro número "*(4556055)*", para después ser remitidos al "*4572101 ext. 44*", sin poder finalmente obtener en ninguno de estos números, información sobre este programa.

Puestos en contacto con el teléfono de la Dirección General de Atención al Niño, se nos facilita un número directo de la Delegación de Asuntos Sociales, desde el cual, se nos remite de nuevo al 4583214, situándonos entonces en el segundo de los teléfonos por el que empezamos esta búsqueda de

información. Acudimos de nuevo al 4556055, donde la persona que nos atendió anteriormente se comprometió a averiguar quién podría informarnos, siendo así que, tras haber marcado ya siete números de teléfono, nos manifiesta que **"no se puede facilitar información sobre este programa por teléfono"**, sino sólo en persona, acudiendo a las oficinas de la Delegación, en horario de 9 a 2, de Lunes a Viernes, por lo que, siendo éste incompatible con el horario de trabajo de la ciudadana interesada, hubo de desistir de la ardua tarea de obtener mayor información, y de poder, por tanto, participar en el programa.

La Directora General, asumiendo la descoordinación y el inicial despropósito nos comunica lo siguiente:

"Hemos podido comprobar la existencia de una deficiente coordinación a la hora de dar al personal de esa Oficina información sobre el Programa de Acogimiento Familiar Temporal, todo ello debido, entre otras razones, a la falta de medios técnicos, al ser este programa innovador en esta materia.

Sentimos enormemente que los hechos hayan acaecido de esa manera, y procuraremos adoptar las medidas oportunas para que en lo sucesivo no vuelvan a producirse situaciones como la descrita".

2.2. Los Ancianos.

Dando continuidad a lo anunciado en el Informe de 1993, traemos a colación los resultados de la investigación llevada a cabo en 1994 sobre la prestación de Ayuda a Domicilio (en adelante, SAD). El estudio realizado, y su contenido específico ya ha sido presentado ante el Parlamento de Andalucía en el mes de Enero del presente 1995, y por tanto a ese documento nos remitimos para recoger los resultados generales del trabajo de investigación desarrollado. No obstante, en este Informe de dación de cuenta de la actuación del Defensor del Pueblo Andaluz en el curso de un año, estimamos conveniente reproducir las recapitulaciones y Recomendaciones formuladas a la luz del trabajo ejecutado.

Previamente es conveniente entresacar algunas ideas de la introducción para explicar el trabajo que se presenta.

Las loables proclamaciones -nos referimos a los reconocimientos constitucionales y legales-, requieren para su efectiva aplicación el establecimiento

de un conjunto de recursos humanos y materiales, que hagan posible garantizar las atenciones ofertadas legalmente ante las personas en estado carenciales. Básicamente esto es lo que hemos tratado de observar y analizar: hasta qué punto el Sistema de Servicios Sociales es capaz de atender a los ancianos en estado de soledad y falta de autonomía. En realidad, el Servicio de Ayuda a Domicilio se constituye como la prestación básica del sistema, y en especial de los servicios comunitarios, la cantidad y la calidad de las prestaciones que se gestionan, dan sentido y razón a la propia configuración de la administración de los Servicios Sociales. De esta forma, el servicio de ayuda a domicilio se convierte en la prestación elemental del Sistema de Servicios Sociales. Por tanto, la evaluación de esta prestación básica nos va a permitir valorar en su conjunto la capacidad de la intervención pública ante los estados carenciales de la población más desprotegida.

Efectivamente, el primer dato que nos llamó la atención, es la ínfima implantación de la prestación de la ayuda a domicilio. Tan sólo el 0,84% de las personas mayores de 65 años disfrutaban del servicio; es decir, las atenciones sólo alcanzan a 1 de cada 120 ancianos. El indicador de la cobertura del servicio refleja con fidelidad la escasez de recursos públicos destinado a la prestación básica del sistema de servicios sociales andaluz. Sobre una población, de 2.317.776 habitantes, y 261.173 personas mayores de 65 años de edad, se conceden anualmente 2.204 ayudas a domicilio, en nuestras capitales andaluzas, a ancianos desprotegidos.

El dato de la cobertura se observa más radicalmente al reflejarlo sobre la realidad social a la que va dirigida. Prescindimos de estudiar el fenómeno de la pobreza en Andalucía, como caldo de cultivo del ejercicio de las políticas de servicios sociales, y en concreto como campo abonado para extender la prestación de ayuda a domicilio, pero no cabe duda, que el nivel económico de la comunidad y la distribución de las renta determina la existencia de bolsas de pobreza. En el retrato de la Europa Social, elaborado por la Oficina de estadística de la Comunidad Europea, contempla una tasa de pobreza en España, en 1985, del 18,9% de las personas. Igualmente, con datos de 1984, la consultora EDIS, en un estudio general sobre la marginación y pobreza, reconoce que un 20% de las personas son pobres. Además a bien seguro, estas medidas nacionales inciden en su vertiente más elevada en la realidad andaluza.

En efecto, el dato de la cobertura total, y sobre todo a tenor del resto de circunstancias y elementos que se han comentado, presenta una fiel imagen

del exíguo contenido y alcance de la prestación básica del Sistema de Servicios Sociales. La cuestión es francamente importante. Desde esta Institución apreciamos que el sistema públicos de la asistencia social se legitima en función del número de prestaciones sociales que es capaz de conceder, y por tanto del conjunto de necesidades sociales que son mitigadas o paliadas. Consecuentemente, advertir que la prestación que se oferta como básica y esencial en el sistema, se distribuye en unos porcentajes casi testimoniales, nos puede llevar a replantearnos la propia eficacia del sistema. Y esto básicamente es así, por la escasez de recursos económicos que las administraciones públicas dedican a esta finalidad. Curiosamente -desde fuera podría parecer de otra manera- al supervisar la gestión pública que se hacen de estos recursos, hemos comprobado que los responsables municipales, en la mayor parte de los casos, administran adecuadamente y con responsabilidad los citados presupuestos.

En concreto, respecto a la actividad gerencial del servicio, a nuestro juicio, en general, las administraciones locales gestionan correctamente el SAD. Hemos apreciado que los responsables del servicio suelen ser técnicos, profesionales motivados, la gestión se halla desburocratizada -el procedimiento es sumario, breve e informal, pero sin comprometerse las garantías jurídicas- y descentralizada -a través de la Unidades de Trabajo Social-, la actividad se somete a planificación, evaluación y control -no en todos los casos, pero si en muchos-, existe coordinación, se elaboran memoria de actividades, etc. Y además, la gestión indirecta de la prestación del servicio -que es la que predomina- funciona adecuadamente y es barata. La verdad es que dentro de lo que cabe, se aprovechan bien los escasos recursos económicos de los que se dispone.

No obstante valorar positivamente la gestión administrativa del servicio, en el trabajo de supervisión se han deducidos máculas que son conveniente de resolver: faltan estudios sociales sobre la realidad asistencial objeto de protección a través del SAD; en general, la información que se facilita del servicio es escasa y reservada; la formación del personal que presta el servicio es limitada y no se prodigan los cursos de instrucción; el voluntariado apenas colabora en la actividad de acompañamiento.

Éstas son a primera vista, las luces y las sombras del SAD, si bien, como hemos reflejado, predomina las bondades del sistema frente a las deficiencias detectadas. Este adecuado nivel de gestión de los recursos públicos no hace más que confirmar la importancia de incrementar los recursos públicos puestos a disposición de la administración de los servicios sociales para la prestación de

servicios asistenciales de primera necesidad. En la investigación hemos encontrado datos suficientes para confiar en la capacidad gestora de los responsables de los servicios sociales; el inconveniente parte de la escasez de los recursos públicos destinados a las prestaciones efectivas. Compréndase que para la prestación base del sistema de asistencia social, las capitales andaluzas -con una población de 2.317.776 personas-, sólo se destinaron en el año 1993, 653 millones de pesetas, lo que representaba una inversión de 2.500 pesetas por persona anciana.

Sin insistir más en otros elementos del SAD, que en el estudio se explican, nuestra crítica institucional se centra en la escasez del ámbito de cobertura de la prestación asistencial, motivado exclusivamente por la ínfima remesa de recursos públicos que se destinan a este finalidad.

La metodología o, si se quiere, la estrategia diseñada por la Institución ante este tema se puede resumir en tres puntos:

1. La finalidad de este trabajo es poner en conocimiento del Parlamento de Andalucía cuál es el estado de desarrollo, tanto en sus aspectos cuantitativos, como cualitativos, del Servicio de Ayuda a Domicilio en las capitales de provincia andaluzas.

2. Se han analizado para ello, todos los aspectos relacionados con: la prestación, su cuantía, intensidad, presupuestos, tramitación, características de los usuarios, servicios incluidos, control de la prestación, cualificación de sus profesionales, y opinión de sus usuarios.

3. La recogida de datos en que se ha basado este estudio, ha partido de dos fuentes principales:

- la información que verbalmente se ha puesto a disposición de esta Institución, por los responsables directos de la gestión de la ayuda a domicilio, y
- los datos obtenidos mediante entrevista personal a un número representativo de los usuarios del servicio, en Sevilla.

Del análisis de esta información, y a modo de síntesis, resulta lo siguiente:

¿Quiénes son los beneficiarios de la ayuda a domicilio?.

- Los beneficiarios del SAD son en su inmensa mayoría, personas de la tercera edad, con 75 años de media. Los colectivos de minusválidos o familias que reciben el servicio apenas constituyen, en su conjunto, un 5% de los beneficiarios totales.

- La mayoría de los usuarios viven solos, son pensionistas mínimos, enfermos crónicos, y, en su mayoría, mujeres.

¿Cuál es la cobertura de la población de la tercera edad?

- De este colectivo de personas de tercera edad, que residen en las capitales de provincia, apenas una persona de cada 100 recibe el servicio. Almería es el municipio con mayor tasa de cobertura, del 2,7%, mientras Málaga y Sevilla registran tasas no superiores al 0,6%.

¿Cuál es la intensidad del servicio?

- La media de horas de servicio que recibe un usuario a la semana es ligeramente superior a las 4 horas y media, tiempo que se dedica, en su mayor parte, a tareas de limpieza.

Relación entre cobertura e intensidad.

- Los municipios donde las variables cobertura e intensidad son más elevadas, son Almería y Jaén, también por ser éstos los municipios que más recursos invierten en el programa. Les sigue Granada, que, a pesar de tener unos valores en cobertura e intensidad más bajos, ofrece unos servicios adicionales que alcanza a un porcentaje importante de usuarios.

¿Cuál es el conocimiento de la realidad social que tienen los municipios?

- A excepción de Cádiz y Granada, los demás municipios no contaban

con estudios sobre las necesidades sociales de la población residente en su municipio.

¿Cuál es la publicidad que del servicio de ayuda a domicilio se hace en estos municipios?.

- La mayoría de los municipios no desarrollan ninguna publicidad sobre la existencia y objetivos del servicio, que pudiera hacer engrosar sus listas de espera.

¿Cuál es el presupuesto destinado al servicio, y cuáles los costes del mismo?.

- En las capitales andaluzas se han destinado 653 Millones de ptas. en el año 93.

- La cantidad presupuestada al año, es, como media en las capitales andaluzas, de 2.500 ptas., para cada habitante mayor de 65 años, destacando Málaga y Sevilla, como municipios con más alta densidad de población que, sin embargo, dedican los presupuestos más bajos, 1.400 y 1.800 ptas. al año, en relación con el resto de las capitales de provincias andaluzas.

- Sólo Granada, Jaén y Huelva tenían previsto aumentar su presupuesto para 1994.

- El coste medio del servicio por usuario, con una media de 4 horas semanales de servicio, es de unas 300.000 ptas. al año.

- El coste de la hora de servicio prestada por la auxiliar de hogar en el domicilio es de 1.300 ptas. En Jaén es casi tres veces superior.

¿Cuál es la lista de espera para acceder al servicio, y qué presupuesto se necesita para acabar con ella?.

- Los municipios de Cádiz, Granada y Huelva no presentan listas de

espera. Los demás municipios cuentan, en su conjunto, con una demanda constatada de 525 personas en lista de espera.

- La demanda potencial, entendiendo por ésta la formada por el conjunto de personas que no ha accedido a la lista de espera por desconocer su existencia, o por superar los ingresos mínimos del baremo, puede cifrarse en 1.042 personas.

- Para satisfacer la demanda actualmente constatada, y la potencial, alcanzando sólo una cobertura de 1,4%, sería necesario incrementar el presupuesto actualmente existente, en 331 millones de ptas.

¿Qué tramitación administrativa siguen las solicitudes del servicio?.

- Se ha observado una gran homogeneidad en los pasos y forma de dar trámite a las solicitudes de ayuda a domicilio. Coinciden en haber creado una tramitación carente de formalismos innecesarios, y, también, por lo general, bastante ágil y rápida.

- Es común que el inicio de la ejecución de la ayuda, venga marcado por un compromiso sólo verbal con el usuario. Dos municipios, Cádiz y Huelva, expresan los compromisos de ambas partes, en un documento contractual.

- A través de los baremos se miden dos factores fundamentales: las condiciones de salud y autonomía, por un lado, y la situación familiar del solicitante. En Almería, Cádiz, Córdoba, Jaén, Málaga y Sevilla, se tiene en cuenta, además, la situación económica de la unidad de convivencia del solicitante.

- Sólo en Sevilla se han producido interrupciones generalizadas en el servicio, durante los años 1992 y 1993, hasta un tiempo acumulado de cuatro meses, por problemas presupuestarios.

- La regla general en las capitales andaluzas ha sido, con la sola excepción de Jaén, la de concertar el servicio para las actividades que se desarrollan por auxiliares de hogar, normalmente, en el domicilio del usuario, o derivadas de la atención personalizada a éstos (gestiones o acompañamiento). En

Jaén la gestión es, en su totalidad, directa.

- La experiencia general con las empresas con que el servicio se ha concertado, según nos han evaluado los responsables del programa, ha sido bastante satisfactoria.

¿Qué formación se requiere o se les ofrece a los auxiliares de hogar?.

- Los auxiliares de hogar que prestan el servicio carecen de especialización alguna. La mayoría de estas personas son amas de casa, y muy pocas son auxiliares de clínica.

A la vista de los resultados principales del estudio, la Institución del Defensor del Pueblo andaluz ha considerado necesario formular las siguientes **Recomendaciones:**

1.- Que se proceda al estudio de las necesidades sociales que, en cada municipio, pudieran quedar satisfechas con el SAD, y que permita conocer el esfuerzo tanto económico, como de organización administrativa, necesario para lograr la satisfacción de las mismas.

2.- Que se generalice el servicio de ayuda a domicilio, mediante un incremento progresivo de la cobertura, que elimine las listas de espera, y que no vaya en detrimento de la intensidad, ni de la prestación de servicios complementarios. Se aborde este incremento de cobertura con un calendario más real del que se propone para la vigencia del Plan Andaluz de Servicios Sociales (tasa del 8% de cobertura de población anciana en el período 1993-1996).

3.- Que el contenido de la prestación se flexibilice y amplíe, a otras posibles necesidades de los usuarios, tales como elaboración de comidas o lavandería, en los municipios que no dispongan ya de estas modalidades, teleasistencia u otros servicios adicionales.

4.- Se dé entrada a otros colectivos en situación de desventaja social, a los que pudiera dar satisfacción la ayuda a domicilio (minusválidos, familias).

5.- Se generalicen las atenciones referidas al aspecto afectivo de los

usuarios, a través de medidas de acompañamiento, o de organización del tiempo libre, impidiendo que el servicio quede limitado a actividades de mera limpieza.

6.- Se consiga la homologación, en las capitales de provincia, de las modalidades, características y modo de aplicación del SAD, así como, fundamentalmente, de los baremos que valoran las necesidades de los usuarios, que permita a todos los solicitantes, el acceso al servicio en condiciones iguales.

7.- Se generalice un sistema de participación económica del beneficiario en los costes del servicio, siempre que sus ingresos lo permitan, en respeto a la tendencia universal del servicio.

8.- Se desarrolle una campaña informativa sobre la existencia del SAD, sus contenidos y requisitos, que posibilite a cualquier ciudadano solicitar la ayuda.

9.- Que se atienda la formación inicial y permanente de los profesionales encargados de prestar el servicio.

10.- Se realicen campañas y programas de sensibilización social que estimulen el interés de los ciudadanos en la colaboración voluntaria al desarrollo del programa, y se coordinen éstos con la prestación del servicio por parte de los Ayuntamientos.

Se ha dado traslado de las citadas Recomendaciones a los ocho ayuntamientos de capitales de provincia. Esperamos que el año próximo podamos dar cuenta de las contestaciones recibidas y ofrecer un seguimiento sobre el SAD en Andalucía.

En otro orden de cosas, pero conectado a todo lo anterior, y con la finalidad de significar la importancia que toma el SAD en la actual realidad social andaluza, queremos traer a colación y dar cuenta de una queja de una señora de 85 años de desprotegida y sola, para comprender oportunamente la necesidad del servicio. Veamos la queja.

*** Una señora de 85 años sola y desamparada (queja 94/567).**

Se trata de una persona de 85 años de edad que vive sola. Nos expuso que carece de luz en su vivienda, tiene problemas con el pago de contribución y con otros trámites que conlleva al ser propietaria de una casa. Al parecer carecía de contactos familiares, y manifiestaba tener conflictos con los vecinos. Se trataba de un caso más de persona de edad avanzada que se encuentra desprotegida. Desde la Oficina de Información de esta Institución se conectó telefónicamente con los Servicios Sociales de la zona de La Palma en Málaga, con el objetivo de obtener información sobre la interesada y poder orientarle en consecuencia.

El citado servicio, que tan solo tenía referencias de la interesada, se compromete a actuar en el asunto y a dar cuenta de ello a esta Oficina. Pasado algún tiempo la Trabajadora Social de la Institución vuelve a conectar con los Servicios Sociales y nos dicen que han visitado a la interesada. Sin embargo, no aportan nuevos datos, ni expresan actuaciones concretas.

Teniendo en cuenta lo avanzado de su edad, y el hecho de que ya se ha desplazado en varias ocasiones desde Málaga, hasta la sede de esta Institución para relatarnos sus problemas, consideramos necesario pedir informe a los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Málaga, en orden a que nos comuniquen qué estudios han hecho de su situación, y qué tipo de ayuda pueden ofrecer a los múltiples problemas que la interesada alega.

El Ayuntamiento a nuestra instancia, conectan con un familiar lejano que parece no haber podido encontrar solución dentro del entorno familiar para acogerla. Se han intentado gestiones directas para solucionar los problemas de impago de los recibos de suministro domiciliario pero, parece ser, que ella no colabora. Dada la perturbación de sus facultades mentales, se pone el caso en conocimiento del Juzgado para intentar una solución desde allí.

Posteriormente, el Juzgado resuelve que no procede el reconocimiento de la incapacidad de la anciana. La situación de la señora se mantiene sin solución eficaz.

2.3. Centros Asistenciales.

Respecto a los centros asistenciales sujetos a las prestaciones sociales, este año han abundado las quejas que refieren disfuncionalidades en las

guardería públicas, y en este sentido, la Institución se ha permitido dictar una serie de Recomendaciones dirigidas a superar las deficiencias detectadas. A continuación daremos cuenta de las mismas. No obstante, antes debemos señalar que también, las residencias de ancianos continúan promoviendo quejas de los usuarios. En especial, por la gravedad de los datos reflejados, destacan las que mencionan las carencias de los propios centros, y las dificultades para acceder a los mismos. Además, tal como hemos explicado, esta realidad de escasez de plazas se agrava, como hemos visto, con una menguada extensión del Servicio de Ayuda a Domicilio. Veamos un caso de estos últimos, y después las Recomendaciones sobre el funcionamiento de las guarderías.

*** Unos ancianos necesitan una residencia (queja 94/1393).**

Un matrimonio de ancianos octogenarios, muy incapacitados físicamente, conviven con una sobrina a falta de otro familiar que pudiera atenderlos. Esta sobrina tiene cinco hijos, y apenas dispone de un lugar para la pareja anciana, que duerme en el pasillo de la vivienda.

Habían solicitado residencia de asistidos al IASS y a la Diputación. La solicitud se entregó con carácter urgente en Mayo de 1994 y, a pesar de haber insistido en varias ocasiones la Asistentista Social de Constantina por la urgencia del asunto, aún no habían obtenido respuesta.

Afortunadamente, el IASS en su informe responde que actualmente la pareja anciana ocupa un lugar preferente en la lista de espera existente para la obtención de plaza en la Residencia que habían solicitado. Consecuentemente, consideramos que el asunto se encuentra en vías de solución.

Hemos presentado esta queja para advertir de la gravedad de la situación que se necesita padecer para poder acceder a una residencia de ancianos en Andalucía.

*** Adecuación de la oferta a la demanda de plazas de guarderías infantiles en Sevilla. Publicidad de las adjudicaciones (queja 93/2460).**

Ante esta Institución compareció una ciudadana, mediante escrito en el que nos decía que había presentado en la guardería infantil "Niño Jesús" una

solicitud de ingreso para su hijo. Su marido se encuentra en paro y viven de alquiler.

Como no se le notificó nada, cuando se enteró de que su hijo no había sido admitido, aunque se encontraba en el número 5 de la lista de espera, había pasado el plazo para recurrir.

Por entender que estos hechos podrían estar incluidos entre los supuestos en que nuestra ley reguladora así lo permite, se procedió a admitir la queja a trámite, realizando la consiguiente petición de informe a la Gerencia Provincial del IASS de Sevilla sobre determinados aspectos del caso concreto planteado y, en general, sobre la adecuación de la oferta a la demanda generada en el ámbito provincial de Sevilla.

A tenor de lo actuado, se realizaron una serie de consideraciones:

1ª.- En el planteamiento inicial de la queja nos llamó la atención, entre otros, dos temas. Primero, el hecho de que la situación familiar que se nos trasladaba no hubiera sido suficiente como para, aplicando el baremo en vigor, conceder una plaza en una guardería al hijo de la interesada. El segundo, que ella no hubiera podido plantear alguna de las posibles reclamaciones o recursos ante la decisión de la Gerencia Provincial del IASS.

2ª.- Para comprobar el primero de estos puntos solicitamos que se nos adjuntaran tanto la valoración recogida en el acta de la Comisión constituida al efecto en la Guardería, como la relación definitiva de los niños admitidos y los que quedaron en lista de espera. Igualmente, y para obtener un referencia comparativa, extendimos nuestra petición de informe al ámbito provincial de Sevilla.

Del examen de la lista de espera en la guardería "Niño Jesús", resalta el dato del gran número de componentes de la misma frente a los que fueron admitidos. En los datos globales de la guardería se observa que de las 126 solicitudes, 31 lo eran de reserva de plaza, 40 se admitieron y 55 quedaron en lista de espera (casi un 44% del total).

Presentan, por tanto, una gran similitud con los correspondientes a la provincia de Sevilla (en el informe se nos dice que el total de solicitudes fue, en 1993, de 4.657, quedando en lista de espera 1.903, es decir, alrededor de un 41%), por lo que se puede afirmar que la situación de la guardería se encuentra en torno a

la media.

3ª.- No obstante lo anterior, la constatación de la alta puntuación obtenida por la mayor parte de los incluidos en lista de espera puede ser un indicador preocupante de que el corto número de plazas ofertadas no alcanza a prestar este servicio a un buen número de ciudadanos que no pueden, por razones económicas principalmente, atender esta necesidad mediante algún otro dispositivo.

4ª.- En cuanto al segundo de los aspectos, la Gerencia confirma haber cumplido todos los trámites previstos en la normativa aplicable en cuanto a la publicidad de los resultados (en el BOJA nº 81 se recogió la resolución aprobando los listados, siendo publicados íntegramente en los tabloneros de anuncios de los centros respectivos y en la propia sede de la Gerencia). No está exigida, por tanto, la notificación individual.

A pesar del estricto y correcto cumplimiento por parte de la Gerencia de la normativa en este sentido, la interesada no pudo ejercer su derecho a poder alegar contra la resolución por la que se incluía a su hijo en la lista de espera. Es posible que ello fuera debido a un defecto de información sobre el calendario previsto para cada una de las fases y el contenido de cada una de ellas. Un esfuerzo en el sentido de dar a conocer la normativa aplicable a los usuarios, sobre todo del baremo, las sucesivas fases por las que pasará la tramitación y los medios de oposición a las resoluciones, podría paliar en gran medida situaciones como la presente.

A la vista, pues, de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, dirigió las siguientes **Recomendaciones**:

"1ª.- Que se continúen, y, en la medida de lo posible, se intensifiquen los esfuerzos para aumentar la oferta de plazas en las guarderías infantiles dependientes del organismo, a fin de cubrir en un mayor porcentaje la demanda de las mismas, teniendo en cuenta que son la principal respuesta a la integración social de los niños de familias más desfavorecidas.

2ª.- Que se dé la máxima difusión a las normas reguladoras de las distintas fases de adjudicación de estas plazas, con el objeto de que los usuarios puedan tener un más amplio y correcto conocimiento de sus derechos y deberes en este terreno".

La Gerencia Provincial dando contestación a nuestra Sugerencia, nos comunica lo siguiente:

"Con fecha 9 de Agosto de 1994, se ha procedido a dar traslado del citado escrito a la Dirección Gerencia de este Instituto Andaluz de Servicios Sociales, toda vez que la decisión acerca de la construcción de nuevos Centros y la consiguiente dotación del personal sólo puede ser adoptada por la citada Dirección Gerencia, a cargo de sus presupuestos centralizados.

Que, si bien las normas vigentes en materia de Guarderías Infantiles gestionadas por esta Gerencia gozan de la publicidad que le proporciona su publicidad en los correspondientes Boletines Oficiales y en los tabloneros de anuncio de los respectivos Centros y de esta Gerencia, se acepta la segunda recomendación formulada en el meritado escrito, en el sentido de continuar adoptando las medidas que faciliten la máxima difusión de tales normas".

*** Fijación de la contribución económica de los interesados para el disfrute de guarderías infantiles dependientes del IASS (queja 93/2397).**

Compareció una vecina de Hinojos (Huelva), mediante escrito en el que nos decía que se le había fijado una cuota mensual de 20.000 ptas. a abonar por la plaza de su hijo en la Guardería Infantil "Diego F. Izquierdo", de Hinojos. Aportaba documentación acreditativa de no obtener rentas la unidad familiar, excepto el subsidio de desempleo. Presentó recurso contra la decisión de esa Gerencia, pero fue desestimado por Resolución de 5 de Agosto de 1993.

Solicitado informe a la Gerencia Provincial del IASS, en síntesis, se deduce lo siguiente:

"1.- La cuota se fijó en 20.000 ptas. previa la baremación pertinente y aplicación del Acuerdo de Precios para Guarderías Infantiles aprobado por el Consejo de Gobierno el 29 de Junio de 1993.

2.- Se hizo en esa cantidad ... por no haber aportado, en ningún momento

del procedimiento, documentación u otra prueba acreditativa de la situación económica declarada. Por el mismo motivo, se desestimó el recurso de reposición presentado".

Tras un detenido estudio de las alegaciones formuladas por la interesada, de la información aportada y de la legislación aplicable, nos permitimos interesar un nuevo informe que diera respuesta a las siguientes cuestiones:

1ª.- En el apartado segundo del Acuerdo del Consejo de Gobierno citado, se recoge el baremo para fijar la cuota mensual a abonar en concepto de precio público. La cantidad de 20.000 ptas. se corresponde con una Renta Neta Per Cápita Familiar (Rnpcf) mayor que dos veces el Salario Mínimo Interprofesional (SMI). En la solicitud de ingreso aparece, como ese concepto en el último mes, CERO ptas. ¿Qué cantidad de pesetas ha considerado esa Gerencia como Rnpcf. para fijar la cuota mensual en la cuantía en la que lo ha hecho?.

2ª.- Si se ha resuelto en base a unos hechos diferentes a los presentados en su solicitud por la interesada, ¿Qué medios de prueba se han utilizado para determinarlos?. ¿Se cumplió el preceptivo trámite de audiencia a la interesada .

3ª. Si, tal como se deduce del informe remitido, la fijación de la tarifa en su máximo se debe sólo a la no aportación de pruebas por parte de la interesada, y no a haberse demostrado su inexactitud, ¿Qué fundamento legal o reglamentario permite, a falta de datos tenidos como ciertos, fijar la cuota en su máximo?.

Las respuestas que se nos han trasladado nos van a permitir recomponer los hechos y, como mejor fundamento de nuestra resolución, se formularon una serie de consideraciones:

1ª.- La cuestión nuclear de este caso se encuentra en determinar qué cantidad de pesetas es la obtenida por la unidad familiar. En la solicitud presentada por la interesada se recoge, en el apartado correspondiente, la de CERO pesetas. Una correcta aplicación del apartado 1.1 del baremo debió establecer que esta cantidad, dividida por 3, que es el número miembros de la unidad familiar, arrojaría la cifra de CERO pesetas como renta neta per cápita familiar. Esta cantidad es, lógicamente, inferior a 1/2 del SMI, por lo que debieron adjudicarse 10 puntos en el apartado de situación económica.

2ª.- No obstante la claridad de la norma, tanto la Comisión de Valoración

como la Gerencia en todas sus resoluciones, han mantenido que la situación económica merecía cero puntos, es decir, que se tenía como renta neta per cápita familiar una cantidad **mayor a dos veces el SMI**.

3ª.- Esta extraña aplicación de las normas nos llevó a requerir a la Gerencia una explicación sobre los medios utilizados para desvirtuar de esta forma tan significativa los datos aportados por la solicitante, en el convencimiento de que se habría realizado alguna actuación instructora que permitiera tener certeza de que las afirmaciones de la interesada (carencia absoluta de ingresos) no eran reales.

No obstante, no se nos ha informado de la realización de actuación alguna por parte de la Administración, (informe socio-económico de la familia elaborado por el equipo provincial de menores o de los Servicios Sociales Comunitarios, previstos en el artículo 6º del Decreto sobre adjudicación de plazas, en su redacción por el 40/93, o cualquier otro de instrucción de los recogidos en la Ley de Procedimiento Administrativo), encaminada a la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debiera dictarse la resolución.

4ª.- Lejos de esto, la congruencia de la puntuación asignada se deriva, según el informe de la Gerencia, "*...de la falta de pruebas acreditativas de la situación económica declarada, persistiendo esta falta de justificación de la carencia de ingresos reflejada en la solicitud desde el principio hasta el final del procedimiento, incluidos los recursos presentados...*", aunque no se fundamenta esta presunción en ningún precepto legal o reglamentario que lo permita.

5ª.- Por tanto, y resumiendo, podemos decir que, en este caso, la Gerencia Provincial del IASS no ha tenido en cuenta los datos iniciales reflejados por el interesado en su solicitud, ni ha realizado los actos de instrucción encaminados a fijar con certeza aquellos sobre los que se debió fundamentar su resolución, utilizando, sin embargo, en su lugar, la presunción de que los ingresos familiares eran superiores a dos veces el SMI por cada miembro, sin que ninguna norma permita este recurso.

6ª.- Todo ello hay que sumarlo a la indefensión que produce atribuir la carga de la prueba de un hecho negativo (que no se perciben ingresos), en lugar de realizar las actuaciones conducentes a determinar los efectivamente percibidos.

En base a todo lo expuesto, se decide dictar la presente **Sugerencia**:

"Que por esa Gerencia se realicen los trámites necesarios para revocar el acto por el que se fijó la cantidad de 20.000 ptas. como contribución de la familia interesada a los gastos de guardería en el centro "Diego Franco Izquierdo", realizando las actuaciones de instrucción precisas para conocer con certeza los datos económicos sobre los que basar una resolución ajustada al Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 29 de Junio de 1993, por el que se fija la cuantía de los precios públicos que regirán en las Guarderías Infantiles dependientes del organismo".

La Gerencia Provincial del IASS aceptando la Sugerencia revoca el acto anterior. En concreto nos dice:

"Realizadas las actuaciones procedentes en orden al esclarecimiento de los hechos relativos al asunto de su referencia, se comunica a esa Institución que, mediante resolución motivada dictaminada por la Gerencia Provincial en el mismo día de la fecha y notificada en legal forma a su destinatario, ha sido revocado el acto por el que se fijó la cantidad de 20.000 ptas. como contribución de la familia ---, vecina de --- por la plaza de su hijo --- en la Guardería Infantil "Diego Franco Izquierdo" de esa localidad, quedando exento de pago durante el curso 1993-1994 ante la imposibilidad material de averiguar con exactitud la situación económica de la unidad familiar en cuanto a la renta neta per cápita".

2.4. La gestión administrativa del Instituto Andaluz de Servicios Sociales.

Inevitablemente se continúan recibiendo quejas que denuncian actuaciones irregulares por parte del Instituto Andaluz de Servicios Sociales en el curso de la gestión administrativa que desarrolla en el marco de las competencias que tiene asignadas. En especial, las quejas se refieren a los procedimientos de reconocimiento de las pensiones y prestaciones asistenciales, así como en su gestión.

Es justo indicar que se ha observado una evolución favorable en distintos aspectos de la gestión administrativa del organismo; nos consta que las enormes dilaciones para la concesión de las prestaciones han disminuido ostensiblemente -excepto casos aislados que destacaremos más adelante- y que en general se ha progresado positivamente.

Este año, han destacado las quejas relativas al reintegro de cantidades percibidas indebidamente con ocasión de revisión de las prestaciones asistenciales, generalmente al advertir la concurrencia con otras pensiones de la Seguridad Social. Ciertamente durante el año 1994, y continúa en 1995, el IASS ha desarrollado una labor inspectora, tratando de descubrir aquellas personas que venían percibiendo pensiones incompatibles entre sí. Los casos detectados han provocado un importante problema social que ha motivado la presentación de un conjunto importante de quejas. A pesar de la legalidad de la actuación llevada a cabo por el IASS, hay que tener en cuenta dos datos importantes: primero, que en la mayoría de los casos la simultaneidad del cobro de pensiones era una información de la que disponía la propia administración pública, en muchos casos, consta incluso en la declaración de la solicitud de la pensión; y segundo, que al retirarle una pensión, y exigirle la devolución de lo cobrado indebidamente, repercutiéndolo sobre la pensión mínima subsistente, está arrastrando a los afectados a la indigencia. Si bien es verdad, que por mediación de esta Institución, el IASS accedió a aplazar el cobro de lo indebidamente abonado, a un período de diez años, facilitando así la devolución sin tratar de comprometer la subsistencia del anciano, lo cierto es que al aplicarse el interés de demora, la disminución de la pensión asistencial es significativa. De tal modo, que los afectados se ven obligados a disponer de una exigua cantidad mensual.

En este marco de actuación hemos tratado de promover interpretaciones lo más ajustadas y favorables a los ciudadanos. En concreto, vamos a reflejar el trabajo llevado a cabo en un grupo de quejas, y la Recomendaciones producidas.

*** Reintegro de cantidades percibidas indebidamente con ocasión de revisión de prestaciones asistenciales (quejas 94/183, 94/323, 94/1172 y otras).**

En los últimos tiempos habían venido acudiendo a esta Institución un apreciable número de ciudadanos afectados por procedimientos de revisión de sus prestaciones asistenciales (FAS, LISMI, PNC) en los que finalmente se les ha exigido el reintegro de, para ellos, importantes cantidades de dinero percibidas indebidamente.

En sus quejas nos han pedido que, compartiendo las difíciles condiciones en que les dejaban estas obligaciones, intercediéramos por ellos para

conseguir un mayor aplazamiento o para expresarnos su falta de conocimiento de estas consecuencias o las dilaciones de la propia Administración en comunicarles las resoluciones que les afectaban.

El primer aspecto ya había recibido nuestra atención en varias ocasiones y nos ha permitido dirigir a los organismos afectados algunas Sugerencias.

Sin embargo, los otros dos aspectos, defectuosa información sobre los deberes y consecuencias de su incumplimiento, y los retrasos en la gestión de los expedientes de revisión y reintegro, no habían sido tratados hasta ahora.

Con ocasión de recientes quejas que se nos habían planteado, con ocasión de estas quejas emprendimos esta nueva línea de trabajo.

Una de ellas, **(94/183)** es la que nos trasladó una ciudadana de Bailén (Jaén), mediante escrito en el que mostraba su contrariedad por el enorme retraso en cumplimentar el procedimiento de revisión de las prestaciones LISMI que venía percibiendo su madre. Esto había generado una apreciable deuda que ahora le resultaba difícil devolver.

Otra, la **94/323**, sirvió para conocer el caso de otra ciudadana de Espeluy (Jaén). Mostraba su contrariedad por el hecho de comunicarle a finales de Diciembre de 1992 su condición de pensionista, y en Enero siguiente dejar de serlo, pero notificándosele 10 meses después (en Octubre de 1993 se le notifica la extinción del derecho a la citada pensión, mediante una resolución del día 22 de ese mismo mes en la que se especifica que se hace "*... con efectos de la fecha que se indica ...*").

Añadía, que no fue hasta finales de Enero de 1994, cuando recibe notificación de que tiene que devolver, como cantidad cobrada indebidamente, la correspondiente a todo el año 1993, es decir, 346.830 ptas.

Esto le estaba produciendo un gran quebranto, pues con el dinero percibido había afrontado la reparación de su cocina, que estaba en pésimas condiciones, y no disponía de medios para afrontar la deuda reclamada.

En una tercera, la **94/1172**, la interesada nos decía que, el 22 de Marzo de 1993, el IASS. le reconoció una Pensión No Contributiva por un importe

mensual de 31.470 ptas. El 24 de Enero de 1994 le notificaron, desde la Dirección Gerencia del IASS, la cuantía incrementada por efecto de la Ley de Presupuestos Generales del Estado, estableciéndola en 32.580 pesetas. A finales de Abril de este mismo año, recibe notificación de la Gerencia Provincial en Sevilla en la que se confirma su derecho a percibir la pensión, pero se le reduce la cuantía a 9.650 ptas., y se declara indebidamente percibidas 421.840 ptas., una vez tenidas en cuenta las variaciones en los ingresos de la Unidad Económica de Convivencia experimentados en 1993, procedentes, principalmente, del trabajo de su nieto.

En las dos primeras quejas, por entender que los hechos podrían estar incluidos entre los supuestos en que nuestra ley reguladora así lo permite, se procedió a admitirlas a trámite, realizando la consiguiente petición de informe a la Gerencia Provincial del organismo en Jaén, que era la provincia de donde procedían. En la tercera, la documentación aportada por la interesada y el hecho de tratarse de, prácticamente, la misma situación que en la segunda, se consideró suficientes como para adoptar con fundamento la resolución que procedía.

Una vez cumplimentada la mencionada petición, teniendo en cuenta su contenido, así como lo manifestado por las interesadas en sus respectivos escritos, en el caso, estimamos necesario hacer una serie de consideraciones:

1ª.- En la queja **94/183**, sobre prestaciones LISMI, el primer aspecto a analizar es el retraso en enviar los correspondientes impresos para realizar la declaración de ingresos a efectos de cumplimentar la revisión anual. En efecto, el apartado 2 del artículo 13 de la Orden de 13 de Marzo de 1984, establece que el requerimiento se efectuará cada año «dentro de los veinte días siguientes al de la publicación por el BOE de la disposición por la que se fije la cuantía del Salario Mínimo Interprofesional...». Pues bien, la fecha del BOE en la que se publica el SMI para 1993 (RD 44/93, de 15 de Enero), y partir de la cual cuenta el plazo de 20 días para que el IASS requiera a los interesados, es el 16 de Enero de 1993. Sin embargo, la Administración no requiere a esta beneficiaria hasta el 30 de Marzo de 1993, esto es, un mes y medio más tarde de lo que debía.

Por eso, nuestra pregunta a la Gerencia Provincial fue dirigida a conocer cuál había sido la causa del retraso en requerir a la beneficiaria la acreditación de seguir cumpliendo los requisitos exigidos para el reconocimiento de la prestación, una vez era conocido el nuevo dato del SMI para 1993.

La Gerencia nos adjunta con su informe el escrito que se recibe el 26 de

Abril de 1993, enviado desde los Servicios Centrales, donde se afirma que, en relación con la revisión anual de 1993 de los requisitos exigidos a los beneficiarios para el reconocimiento de las prestaciones LISMI, se estaban enviando, y se seguiría haciendo, cartas de comunicación personalizadas para su cumplimiento.

Por tanto, pudimos constatar, al menos en una buena parte de los envíos, un claro retraso en el cumplimiento, por parte de la Administración, imputable, al parecer, a los Servicios Centrales, del deber de requerir, en un breve plazo, a los beneficiarios anualmente a presentar sus declaraciones con el objeto de regularizar la cuantía de sus prestaciones, que, sumado a las nuevas dilaciones que luego se dirán, han causado, o, al menos, contribuido, a que se incrementaran las cantidades a devolver.

2ª.- En efecto, de acuerdo con el relato fáctico de la interesada, también se puede constatar el paso de un apreciable lapsus desde que la Gerencia conoce los nuevos datos económicos suministrados por la interesada hasta haber notificado la extinción del derecho a la prestación y, aún más, hasta hacerlo con la obligación de reintegro. Además, en la declaración de extinción, notificada el 17 de Septiembre, se fija como fecha de efectos el 1 de Octubre de 1993, sin mencionar qué ocurrirá con lo anteriormente percibido. El 28 de Diciembre de 1993, se requiere el reintegro de las cantidades indebidamente percibidas, por importe de 97.250 ptas. Por eso, nos interesamos por el particular.

La Gerencia nos dijo que existió un momento de incertidumbre para resolver estas situaciones, que se presentaron en frecuentes casos. Se dudó sobre el período a requerir, pues no se tenía certeza del momento en que pudieron haber comenzado a percibirse otras rentas. Para no generar mayores cantidades a devolver se decidió extinguir el derecho a la percepción del Subsidio de manera automática el 15 de Septiembre. Seguidamente, se notificó la liquidación de las cantidades a devolver.

Esta separación entre el acto de extinción y el de requerimiento de las cantidades indebidamente percibidas, no ha sido habitual, se añade, pues la aplicación de las Circulares 3 y 5/93, sobre reintegro de prestaciones periódicas indebidamente percibidas, ha determinado que, a partir de Octubre de 1993, se realicen de manera conjunta.

De lo dicho por la Gerencia, llama la atención el hecho de que se produjera

esta situación de incertidumbre, pues la Administración debiera disponer de los antecedentes de otras anteriores revisiones, ya que la obligación de realizarlas data nada menos que del año 1985, una vez en vigor el Real Decreto 383/84 y la Orden de 13 de Marzo de 1984 que lo desarrolla.

3ª.- No es extraño, entonces, que a la interesada le mereciera el siguiente comentario la actuación administrativa:

"...y claro, en primer lugar se tardan 90 días para mandarnos el impreso que debidamente tenemos que cumplimentar, más luego 165 días en resolver unas, aparentemente, sencillas operaciones matemáticas, en total 255 días en los que definitivamente se estima que 45.130 ptas. (lo percibido por la Seguridad Social) no son inferiores al 70% del Salario Mínimo Interprofesional y, en segundo lugar, ¡casi un año! en decidir que hay que devolver 97.250 ptas.; teniendo en cuenta que en ninguno de los documentos se expresa ese carácter retroactivo".

Es que, verdaderamente, la falta de agilidad de la Administración para poner freno a las situaciones en las que se están percibiendo cantidades indebidamente, supone un perjuicio claro para el obligado a devolverlas, no sólo porque pueden llegar a ser realmente elevadas, sino también, y sobre todo, porque a los requerimientos se les aplica automáticamente el incremento correspondiente al interés legal, que en los últimos años se ha situado en torno al 10%.

4ª.- El segundo aspecto a tratar, pero no por ello de menor relevancia, es el del conocimiento efectivo de los deberes que incumben a los perceptores de estas prestaciones; aquí podemos incluir, tanto las reguladas en la LISMI, como las No Contributivas de la Seguridad Social, y las consecuencias de su incumplimiento.

No es nuestro propósito, en esta ocasión, ahondar en la corrección estrictamente jurídica de la actuaciones que vamos a valorar, sino adentrarnos en el campo de la actividad de "información" que debe afrontar la Administración, y que en una de sus muchas acepciones posibles deben estar incluidas las acciones tendentes a facilitar al ciudadano el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones. En este sentido, podemos entender el contenido de varios apartados del art. 35 de la Ley 30/92, de R.J.A.P.P.A.C., especialmente el i).

Por ello interrogábamos a la Gerencia en Jaén, en la queja correspondiente a las prestaciones LISMI, sobre si se había advertido a la beneficiaria, expresa-

mente, en el momento de requerirle la acreditación, o con anterioridad, que las nuevas circunstancias operadas sobre dichos requisitos podían ocasionar la extinción del derecho a las mismas, o el reintegro de las cantidades de dinero cobradas indebidamente con sus correspondientes recargos.

En el informe se afirmó que a la resolución aprobatoria del subsidio se acompañó, en su día, un folio, que se nos envía como documento 2, en el que se recogen las obligaciones que imponen al beneficiario, o a su representante legal, el Real Decreto 383/84, de 1 de Febrero, y la Orden de 13 de Marzo del mismo año.

En él, se recogen varios artículos de las citadas normas copiados literalmente, pero sin añadir nada a su contenido y, sobre todo, sin hacer referencia a la posibilidad de devolución de toda cantidad indebidamente percibida.

No parece que sea suficiente la imprecisa y genérica alusión que en el modelo de revisión anual se hace a la *"aceptación de las responsabilidades que pudieran derivarse"* de no seguir cumpliendo los requisitos exigidos en su día para el reconocimiento de las prestaciones, o no ser ciertos los datos indicados, para concluir que los beneficiarios conocen perfectamente que ésto puede llevar aparejada la obligación de devolver todo el dinero que se haya percibido en exceso desde hace bastantes meses atrás, con los intereses legales añadidos.

En cuanto a la gestión de las pensiones no contributivas (las quejas **94/323** y **94/1172** son de esta prestación), ya en la propia resolución de reconocimiento se recuerdan las obligaciones de comunicar cualquier variación en las circunstancias de convivencia, residencia, recursos económicos, la realización de cualquier trabajo por cuenta ajena, así como presentar, antes del 1 de Abril de cada año, la declaración que se le requerirá. El mismo contenido informativo se reproduce en las demás resoluciones de revisión.

Como vemos, en este caso, se ha huido de las meras referencias normativas y se ha adoptado una redacción menos "legalista", aunque también puede notarse la ausencia de las consecuencias que los incumplimientos, omisiones o errores pueden acarrear.

Con estos argumentos pretendemos resaltar dos cosas:

a).- Que se echa de menos una correcta información sobre las consecuencias del incumplimiento de los citados deberes (reintegros de cantidades

posiblemente percibidas indebidamente, incrementadas con los intereses legales). Sobre todo, en el sistema de las pensiones no contributivas, donde el cómputo de los recursos referidos a toda la Unidad de Convivencia, y no sólo los personales, genera una continua revisión de las cantidades a percibir en aquéllas que sean especialmente dinámicas en su composición o presenten irregularidades temporales en sus ingresos (trabajos eventuales, por ejemplo).

b).- Que no se puede afirmar con rotundidad que exista una total falta de información a los interesados por parte la Administración sobre los deberes de aquéllos de poner en conocimiento de ésta las circunstancias que pudieran influir en la determinación del derecho o en la cuantía de las prestaciones, sino que, quizá, el lenguaje y el vehículo para hacer entender estos deberes nos parecen más adecuados.

En este último sentido, es sabido que, en todo proceso de comunicación, el receptor no se comporta de manera pasiva, sino que elige, interpreta y reconstruye el mensaje recibido utilizando para ello su propio bagaje de conocimientos adquiridos con anterioridad, es decir, lo que en el mundo de la comunicación se suele llamar su propio "sistema de referencia". Por ello, entendemos que no parece suficiente trasladar a los beneficiarios de estas prestaciones asistenciales un extracto de las normas jurídicas aplicables a su situación, pues el lenguaje de esta naturaleza no es el más apropiado, sino que sería deseable añadir una "explicación" que hiciera perfectamente comprensible a sus destinatarios los mecanismos de gestión de estas prestaciones.

Obviamente, y por estar aún más lejos de lo hasta aquí pretendido, no parece admisible utilizar como argumento último de la exigencia de responsabilidad el recurso a la cláusula del artículo 6.1 del Código Civil, donde se recoge el principio de no excusa del deber de cumplir las leyes pese a su desconocimiento.

5ª.- Con todo lo hasta aquí dicho, entendemos necesario que la Administración debe aplicar mayores dosis de empatía en sus actuaciones frente a los desvíos de fondos públicos procedentes de prestaciones asistenciales, ya que:

A. Por lo general, los perceptores tienen la convicción de que, en tanto la Administración les esté abonando las prestaciones con regularidad, deben entender que son procedentes y que pueden destinarlas a satisfacer sus necesidades, sin prever que más tarde pudieran tener que ser devueltas tras un procedimiento de revisión. No creemos que pueda exigirse ese enorme celo previsor a los benefi-

ciarios, ni tampoco presumir que, en ello, existe un ánimo defraudatorio.

B. La información de los deberes a cumplimentar por los destinatarios es, en algunos aspectos, excesivamente jurídica o incompleta. No creemos que pueda hablarse con seguridad de un perfecto conocimiento de esas obligaciones.

C. No es desmesurado exigir a la propia Administración una actuación más diligente y eficaz, pues para eso existen las revisiones anuales y las facultades de hacerlo, de oficio, en cualquier momento. En algunos casos, esos retrasos no son sólo imputables a conductas de los interesados, sino que, como hemos visto en la queja referente a la LISMI, proceden de la propia Administración que tarda en cumplir los trámites a ella impuestos. Otras veces, el aumento de ingresos viene generado por la percepción de pensiones públicas de otros organismos, por lo que el acceso rápido a los datos no se aprecia que sea especialmente dificultoso para los organismos gestores.

D. El paso del tiempo, aún dentro del estricto cumplimiento de los plazos legales, para que la Administración acuerde suspender los abonos y solicitar los reintegros, teniendo en cuenta lo expresado en el apartado A, acarrea como consecuencia que se genere un importante montante económico que, a estas personas, les será dificultoso su reintegro ya que, a buen seguro, habrán procedido a gastar, por las necesidades tan básicas que estas prestaciones vienen a cubrir.

Consecuentemente, a la vista de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, procedió a formular las siguientes **Recomendaciones:**

"1ª.- Que se realice por ese organismo un esfuerzo de información a los beneficiarios de las prestaciones asistenciales sobre sus deberes básicos y las consecuencias de sus incumplimientos, con expresa mención de las posibles devoluciones a que darán lugar, utilizando para ello un lenguaje fácilmente entendible y cercano para ellos.

2ª.- Se agilicen los trámites de comunicación y gestión de aquellos procesos de revisión que puedan generar cantidades a devolver, con el fin de que las sumas finales no sean tan elevadas que coloquen al borde del colapso financiero a los obligados al reintegro".

El Director Gerente del IASS da contestación formal a nuestra **Recomendación** aceptándola plenamente. En concreto nos expresa:

"Este Instituto acepta las Recomendaciones efectuadas por el Defensor del Pueblo y concretamente:

- 1.- Se van a llevar a cabo en el procedimiento actualmente establecido las modificaciones oportunas en relación con el contenido de la información que se le suministra a los beneficiarios de estas prestaciones asistenciales respecto a las consecuencias del incumplimiento o falsedad en sus declaraciones, con expresa mención de las posibles devoluciones a que dará lugar y utilizando un lenguaje lo más fácilmente entendible en las relaciones con los interesados.*
- 2.- Se va a procurar la agilización de los trámites de revisión que puedan generar cantidades a devolver, con el fin de que las mismas no se incrementen en demasía".*

Aparte de este asunto nuevo que ha aparecido en 1994, se han venido recibiendo quejas en función de las clásicas dilaciones y demoras para sustanciar los procedimientos de reconocimiento de las prestaciones asistenciales. Veamos un caso típico que se nos presentó, el trabajo realizado, y la Recomendación formulada.

*** Tardanza en resolver solicitud de subsidio de garantía de ingresos mínimos, y sucesivas reclamaciones y recursos (queja 93/1440).**

Ante esta Institución compareció una vecina de Málaga, mediante escrito en el que expresaba su queja por la excesiva tardanza en resolver su inicial solicitud de Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos, presentada en 1989, y las sucesivas reclamaciones y recursos.

Admitida la queja a trámite, se realizó la consiguiente petición de informe a la Dirección Gerencia del Instituto Andaluz de Servicios Sociales, sobre las razones que motivaron el retraso en resolver el recurso de alzada y las actuaciones que se habían seguido tras la reclamación en queja que presentó el

día 26 de Febrero de 1993.

Cumplimentándola, se nos envía desde la Gerencia Provincial en Málaga una copia completa del expediente administrativo, afirmando que se han cumplido todos los trámites procedimentales, aunque no en los plazos establecidos... *"para resolver e informar debido a la gran cantidad de asuntos que en materia de prestaciones LISMI existen en esta Gerencia Provincial y el volumen de pensiones no contributivas que se gestionan y reconocen en el mismo Servicio de Pensiones"*.

Desde la Dirección Gerencia se nos aportan como motivos del retraso el aumento del volumen de expedientes a resolver en estos tres últimos años, sobre todo con la atribución al organismo de la gestión de las Pensiones no Contributivas. Se nos da noticia de las medidas adoptadas para hacer frente a las bolsas de expedientes pendientes de resolución y sus efectos: A finales de 1991 quedaban 57.130, a 31 de Diciembre de 1993, sólo 6.543, esperando que a finales de 1994 la situación se encuentre normalizada. Los mayores efectos de la dinamización se notan en el reconocimiento de las prestaciones en primera instancia y se encuentran en vías de normalización las restantes fases.

Un detenido estudio de lo alegado por la interesada, así como de la documentación aportada por la Administración, nos permitía realizar un análisis de lo ocurrido y las causas de estos retrasos, con el fin de poder fundamentar mejor la resolución adoptada:

1º.- No podemos por menos que dejar constancia de un hecho esencial: El Instituto Andaluz de Servicios Sociales ha tardado **más de cuatro años** en culminar la vía administrativa para dar respuesta a la demanda de esta ciudadana.

2º.- El procedimiento se inicia con la solicitud presentada el 13 de Junio de 1989. Al tratarse de una prestación por invalidez, se hizo necesario contar con el preceptivo dictamen del Equipo de Valoración y Orientación (EVO), que lo emitió el 17 de Diciembre de 1990, es decir, **dieciocho meses después**.

3º.- Una vez recibido el dictamen técnico, la Gerencia Provincial de Málaga tardó **casi diez meses** en dictar la Resolución provisional, concretamente hasta el 2 de Octubre de 1991.

4º.- A finales de ese mismo mes de Octubre, la interesada presenta una

reclamación contra esa Resolución provisional por no estar conforme con la valoración que de su minusvalía se ha hecho, aportando los informes médicos que estima pertinentes. Éstos se envían de nuevo para valoración del EVO, que emite su dictamen el 5 de Marzo de 1992, (**más de cuatro meses después**).

5º.- Una vez el dictámen en la Gerencia, ésta necesita **casi otros cuatro meses** para elevar a definitiva la Resolución adoptada anteriormente. (El 26 de Junio de 1992).

6º.- El 21 de Julio siguiente se presenta por la interesada un Recurso de Alzada ante la Dirección Gerencia del Instituto contra esta Resolución, enviándolo directamente por correo certificado.

Desde el Servicio de Gestión del organismo se pide el expediente completo, dictamen facultativo, e informe, a la Gerencia Provincial el 1 de Agosto de 1993.

7º.- La Sección equivalente en la Gerencia reclama del EVO los dictámenes el 9 de Septiembre siguiente. Desde entonces, no aparecen en el expediente más actuaciones administrativas hasta que la interesada dirige el 4 de Marzo de 1993 un escrito de nuevo a los Servicios Centrales del organismo. En él, señala que han pasado **más de ocho meses** desde la interposición del recurso de alzada sin que se haya resuelto, formulando una reclamación en queja contra los responsables de esta dilación.

8º.- Esta actuación de la interesada activa de nuevo el mecanismo administrativo, pues desde el Servicio de Asuntos Jurídicos, una semana después, se reitera la petición realizada en Agosto del año pasado para que sea remitida urgentemente.

9º.- Además de este escrito, un mes después la interesada intenta realizar una gestión directa para obtener información sobre las razones de esta descomunal tardanza: *"Debido a mi incapacidad física para poder desplazarme y mi analfabetismo, encargué a uno de mis sobrinos, se informara sobre la situación del expediente, previa autorización, pues habían transcurrido casi CUATRO AÑOS desde que presenté la solicitud inicial. Puesto éste al habla con el Instituto Andaluz de Servicios Sociales en Sevilla, le comunicaron que el expediente se encontraba paralizado por cuanto estaban a la espera de que por la Gerencia Provincial en Málaga de dicho Instituto se remitiera el correspondiente "informe"*.

Personado mi sobrino, Junto con otra persona, el día 6 de Abril del año en curso, en el Centro Base de Minusválidos de dicho Organismo en Málaga, sito en Plaza Diego Vázquez Otero, 5, a fin de obtener información sobre mi expediente, se negaron a facilitársela alegando encontrarse en servicios mínimos debido a que era Semana Santa, por lo que solicitaron las preceptivas Hojas de Reclamaciones donde hacer constar su queja ante las reiteradas evasivas tanto en la Gerencia Provincial del IASS como en dicho Centro Base a ofrecer la información que se solicitaba, sin que se les entregara alegando, la funcionaria que les atendió, que no tenían obligación de tenerlas".

10º.- Ya en la Gerencia Provincial malagueña, el 19 de Abril de 1993 se emite informe por el asesor jurídico entendiéndose que debe ser desestimado el recurso. El 6 de Mayo posterior, desde la Sección de Gestión y Control de Pensiones se realiza al EVO una petición en similares términos a la de 9 de Septiembre de 1992.

11º.- En la documentación remitida por la Dirección Gerencia del IASS a esta Institución aparece un nuevo informe del Asesor Jurídico de fecha 3 de Junio de 1993 con igual contenido que el aportado desde la Gerencia Provincial de fecha 19 de Abril, y se afirma que, por fin, el 13 de Agosto de 1993 se remitió el expediente solicitado junto con el preceptivo informe e incluyendo el dictamen del EVO.

12º.- Hasta aquí, podemos totalizar el tiempo requerido por la Gerencia Provincial en Málaga para cumplimentar el envío del expediente, con el dictamen técnico del EVO y el informe a que se refiere el artículo 123.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en algo más de **un año**, (desde el 3 de Agosto de 1992 hasta el 11 del mismo mes de 1993).

13º.- Una vez en los Servicios Centrales, y debido a que la recurrente alegaba un empeoramiento de su situación patológica y aportaba varios certificados médicos, se remitió la documentación al Equipo Multiprofesional de Asesoramiento, pudiendo resolver definitivamente el 14 de Diciembre de 1993. Es decir, **más de cuatro meses después**. Sumados los tiempos, arrojan un saldo de **más de dieciséis meses** para la resolución del recurso de alzada, muy lejos, por tanto, de los tres en que debería haberse resuelto.

14º.- La contundencia de los hechos hasta aquí expuestos exime de contrastar los plazos utilizados con las normas jurídicas que los regulan (seis

meses el procedimiento de gestión, tres meses el recurso de alzada), pues están ampliamente superados.

15º.- No obstante lo anterior y como no era ésta la primera vez que esta Institución tenía la oportunidad de valorar los retrasos que se vienen produciendo en la gestión de estas prestaciones, pues en los sucesivos Informes Anuales que se han rendido al Parlamento Andaluz desde el año 1990 han tenido una presencia destacada las Recomendaciones y Sugerencias en este sentido, es bueno realizar un repaso hasta el presente para conocer la evolución.

16º.- La situación a finales de 1993 era, según un informe que daba respuesta a nuestra pregunta sobre los plazos en que se realizaban las gestiones encomendadas al IASS, la siguiente:

"... En el año en curso, el tiempo de gestión de un expediente de solicitud de pensión de jubilación viene siendo aproximadamente de dos o tres meses, mientras que el de un expediente de solicitud de pensión de Invalidez viene siendo de unos seis o siete meses, debido al hecho de la necesidad de exploración y valoración de la capacidad residual del solicitante para realizar tareas de tipo laboral y/o incluso de la vida diaria.

No obstante, estos tiempos de gestión se ven incrementados, si consideramos como último paso de la misma, el momento en que el beneficiario recibe el importe económico de la pensión, y ello debido a que el sistema de pago establece que el abono se realizará de forma centralizada, a nivel nacional, a través del INSERSO..."

17º.- En el informe de la presente queja se nos traslada la satisfacción por la eliminación de la bolsa de expedientes pendientes en la primera instancia, *"...estando actualmente en vías de agilización los restantes trámites ...esperando que a finales de este año la situación quede totalmente normalizada".*

A la vista de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, formula una **Advertencia** de deberes legales por considerar que en las actuaciones llevadas a cabo por el organismo administrativo, se habían vulnerado una serie de preceptos legales. Además, se procede a dictar la siguiente **Recomendación**:

"Que por parte de esa Administración se intensifiquen los esfuerzos dirigidos a disminuir los tiempos de tramitación de las solicitudes y recursos de los interesados, a fin de que su actividad se ajuste a los plazos establecidos en las normas de procedimiento".

La Dirección Gerencial del IASS ofrece la siguiente respuesta:

"Le manifestamos la aceptación de sus advertencias en relación con el incumplimiento de los plazos establecidos, si bien considere como explicación la muy elevada gestión asumida en esta materia de pensiones.

En cumplimiento de la citada Advertencia, nos dirigimos a la Gerencia Provincial de este Instituto en Málaga, órgano competente en el caso que nos ocupa para la resolución de la solicitud de prestación y obligado a facilitar la documentación necesaria para la resolución del recurso, a fin de que adopte las medidas precisas para que en el futuro no vuelvan a producirse estas situaciones de incumplimientos de plazos.

En cuanto a su recomendación, nos reiteramos en el sentido de que por parte de esta Dirección Gerencia se vienen adoptando diversas medidas en orden a disminuir los tiempos de tramitación de los expedientes de pensiones con resultados satisfactorios, continuando en esa línea hasta conseguir la normalización de esta gestión".

Por último, respecto a este apartado, y con finalidad de dar cuenta del trabajo más importante llevado a cabo por la Institución en esta materia, queremos destacar el estudio realizado para promover una interpretación más flexible de la normativa y adaptada a la realidad social a la que va dirigida. A nuestro juicio, éste es el trabajo más genuino y gratificante de la Institución. En concreto nos referimos a los siguientes casos:

*** Compatibilidad de los recursos personales con las prestaciones del subsidio de movilidad y gastos de transporte (queja 94/182).**

Compareció una vecina de Bailén (Jaén), mediante escrito en el que mostraba su disconformidad con el hecho de que se hubiera procedido a extinguir

el derecho de su madre a la prestación de Subsidio de Movilidad y Gastos de Transporte que venía percibiendo.

Contra esta Resolución de la Gerencia Provincial del organismo en Jaén su madre presentó recurso de alzada dirigido a esa Dirección Gerencia el 8 de Octubre del pasado año, sin que, hasta aquel momento, hubiera obtenido respuesta.

Admitida la queja a trámite, se interesa de la Dirección Gerencia del IASS la necesidad de resolver expresamente, en tiempo y forma, el recurso que se interpuso por la interesada, informándonos al respecto.

Cumplimentándola, se nos dijo, el 27 de Abril de este año, que el citado recurso había sido resuelto el día anterior, y que la interesada lo recibiría en breve plazo.

A través de un escrito reciente, ella nos confirma este extremo y muestra su disconformidad con su contenido, ya que aprecia una enorme rigidez en la interpretación de la norma por parte de ese Instituto, que le obliga a devolver una considerable cantidad económica por superar en ¡504 pesetas! la cantidad que ha servido como base del cálculo.

Teniendo en cuenta lo anterior y como mejor fundamento de nuestra resolución, estimamos necesario hacer una serie de consideraciones:

1ª.- Nos encontramos ante una persona que presenta una gran minusvalía, por lo que tiene que ser atendida por otra persona en las tareas más elementales de la vida ordinaria. La ayuda se la presta su hija, que convive con ella y de la que recibe una dedicación exclusiva, aún a costa de su propio desarrollo personal.

2ª.- La madre solicitó en 1991 dos de las prestaciones contempladas en la LISMI, el Subsidio de Ayuda de Tercera Persona y el de Movilidad y Compensación por Gastos de Transporte. Tras la tramitación del expediente, en el que se pudieron comprobar si concurrían las circunstancias que le hacían acreedora a ellas, se le concedieron ambas.

3ª.- La situación familiar no ha variado desde entonces y tampoco las fuentes de ingresos: las dos personas sobreviven con la exigua pensión mínima de viudedad de la Seguridad Social que le corresponde a la madre.

4ª.- En la preceptiva revisión anual de 1993, la interesada vuelve a declarar que sus ingresos siguen procediendo de la misma fuente, aunque se hayan incrementado en la medida que se determina en la Ley Anual de Presupuestos Generales del Estado.

Como consecuencia de ello, la Gerencia Provincial del organismo en Jaén, realiza una aplicación aritmética de las normas de revisión de estas prestaciones y determina que los ingresos superan el 70% de la cuantía del S.M.I., por lo que procede a declarar su extinción, con fecha 1 de Septiembre de 1993. En Diciembre se le requiere para que devuelva lo indebidamente percibido desde Enero de 1993 hasta Agosto: 128.525 ptas.

5ª.- La interesada presenta algunos escritos ante la Gerencia Provincial solicitando la revocación de esas resoluciones, pero apelando más a la lógica de sus necesidades que a los argumentos jurídicos que pudieran avalarle. También recurre en alzada la primera decisión, basándose en un incorrecto cálculo de la cantidad que debió considerarse como mínimo para tener derecho a la prestación. Básicamente, entiende que el porcentaje del SMI a tener en cuenta debe elevarse al 80%, ya que de ella depende su hija, y, además, el artículo 35 del Real Decreto 383/84 permite la compatibilidad de los subsidios con los recursos personales, computados éstos en la cuantía del año anterior al de la revisión.

6ª.- La Gerencia Provincial, una vez recibido el requerimiento del expediente desde los Servicios Centrales, **más de tres meses después** de presentado el recurso por la interesada, decide dejar sin efecto la liquidación practicada y emite un informe en el que estima que no procedería el cese de la prestación pues los ingresos mensuales del año anterior eran superiores al 70% pero inferiores al 80% del SMI del año de la revisión.

7ª.- A pesar de lo anterior, la resolución del recurso de alzada de la Dirección Gerencia, de 26 de Abril de 1994, hace una interpretación estricta de los contenidos de los artículos 29, 2.1 d) y 32, comparando los recursos personales de 1992 con la cuantía del SMI del mismo año, dejando sin efecto ni sentido, con ello, el predicado del mencionado artículo 35 en su párrafo 2º.

8ª.- No obstante esta interpretación, existe, a nuestro juicio, una posibilidad de armonizar los contenidos de ambos preceptos, y que puede ser más favorable a los planteamientos de la interesada.

En efecto, el artículo 35 del R.D. 383/84, declara la compatibilidad de los recursos personales, «... correspondientes al **año natural anterior** ... al de revisión anual del subsidio.» (párrafo 2º), ... siempre que estos no superen el límite máximo a que se refiere el artículo 32. (párrafo 1º). Y según este artículo 32, los citados recursos deben ser inferiores en cuantía al 80% (por tener una persona a cargo), en cómputo anual, del salario mínimo **vigente en cada año**.

Luego los términos de comparación deben ser el S.M.I. del año de la Revisión, con los recursos personales del año anterior.

9ª.- La utilización de este argumento podría, en este caso concreto, además, salvar el inconveniente de superar en ¡504 pesetas! el límite tenido como referencia y evitar, con ello, el lógico estado de frustración de esta unidad familiar, que ve como deja de tener derecho a una estimable y necesaria ayuda, pudiendo conservarla a poco de tener 505 pesetas menos de ingresos.

Por tanto, a la vista de los hechos expuestos y de las consideraciones realizadas, esta Institución, presenta la siguiente **Sugerencia**:

"Se considere la posibilidad de realizar una interpretación más acorde con el contenido del artículo 35 del Real Decreto 383/84, permitiendo la compatibilidad de los recursos personales de la interesada, computados en la cuantía correspondiente al año anterior, con las prestaciones que venía percibiendo, si no son superiores al 80% del SMI vigente este año, revocando para ello las decisiones adoptadas en otro sentido".

El IASS dando contestación a la presente Sugerencia, nos indica que el criterio que tienen establecido viene determinado por el INSERSO, toda vez que la materia al depender de la legislación básica de la Seguridad Social es competencia estatal, y que por tanto, no se sienten legitimados para aceptar la Sugerencia. En concreto nos dicen:

"Finalmente, debe tenerse en cuenta que mantener el criterio sugerido por esa Institución del Defensor del Pueblo Andaluz supondría aplicar un criterio diferente al sostenido por la Administración Central del Estado,

quien tiene atribuida la competencia para la fijación sobre todo el territorio del Estado de las cuantías de las prestaciones públicas de prestación social, tal como es en el presente caso el Subsidio de Ayuda a Tercera Persona y el de Movilidad y Compensación por Gastos de Transportes, financiados ambos con cargo a los presupuestos generales del Estado, y regulada su concesión y revisión por norma reglamentaria de la Administración Central (Real Decreto 383/1984 y Orden de 13 de Marzo de 1984), en desarrollo de la Ley 13/1982, de 7 de Abril, de Integración Social de los Minusválidos".

*** Le deniegan el subsidio de garantía de ingresos mínimos a un minusválido en condición de extrema necesidad (queja 94/633).**

Un vecino de Málaga nos decía que le ha sido denegada su solicitud de Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos, incluso al resolver el recurso de alzada interpuesto, basándose en una información errónea, ya que niega haber estado percibiendo prestación del INEM en Noviembre de 1989, fecha de la solicitud.

Tras un detenido estudio de lo alegado por el interesado, así como de la documentación aportada por la Administración, llamaba de nuevo la atención el enorme retraso con el que se han substanciado los sucesivos trámites. No obstante, como los estudios sobre los retrasos en el reconocimiento de las prestaciones asistenciales, se han prodigado en los últimos informes, nos consideramos relevados de redundar en este aspecto, y vamos a centrar nuestra atención sobre aquellos otros, sustanciales, que han podido incidir en el derecho de este ciudadano a que se le dispense una eficaz protección social.

En esa labor, y como mejor fundamento de nuestra resolución, estimamos necesario realizar las siguientes consideraciones:

1ª.- La solicitud del Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos tuvo entrada en la Gerencia Provincial de Málaga el 3 de Noviembre de 1989. El interesado aportó, entre otros documentos y de acuerdo con el artículo 2 de la Orden de 13 de Marzo de 1984, una declaración responsable de que, en ese momento, no percibía «prestación o ayuda otorgada por organismo público alguno, de igual naturaleza a los subsidios que solicita». Además, tal como se le requirió a través de un impreso

normalizado, realizó otra declaración jurada en la que señalaba haber percibido 240.000 ptas en concepto de otras rentas o ingresos, que, según consta en su reverso, debían corresponder «al año natural inmediatamente anterior a aquél en que se formula la solicitud»..

2ª.- Al parecer, en el mes de Octubre de 1991 se realizan las primeras actuaciones en el expediente por parte de la Gerencia Provincial, pidiendo al interesado que acredite, mediante certificado, si percibió alguna prestación del INEM en los años 1989, 1990 y 1991. Desde la Oficina de Empleo de la calle Capuchinos de Málaga se certifica que percibió 79.050 ptas. en 1989 y 215.648 en 1990 en concepto de prestaciones por desempleo, pero sin especificar los períodos en los que se generaron, dato que será fundamental, como después veremos.

3ª.- Recibido el informe del EVO donde se valora la minusvalía en un 65%, se emite Resolución Provisional, notificada a mediados de marzo de 1992, en la que se deniega la prestación solicitada *"por disfrutar de una prestación de igual naturaleza, finalidad y cuantía igual o superior. art. 2c RD 383/84. "*

Pensábamos que esta resolución merece ser analizada al menos en dos aspectos.

A.- El primero es la falta de motivación con la que aparece, a pesar de que, por ser denegatoria, debió incluirla, tal como preceptúa el artículo 5.2 de la Orden de 13 de Marzo de 1984.

La motivación exige, según la STS de 31 de Enero de 1976, "un fundamento jurídico razonado", lo que comporta una referencia a los hechos y a los fundamentos de derecho. No basta transcribir los términos de la disposición que se aplica, sino justificar que, dados unos hechos que se consideran probados, es aplicable a los mismos.

En ese momento hubiera sido necesario explicitar a que prestaciones se estaba refiriendo y, sobre todo, a que momento temporal, ya que no quedaba claro si ese disfrute de rentas era presente o del momento de la solicitud.

Por eso, tal como el propio interesado hizo saber en varias ocasiones posteriores (escrito de 30 de Septiembre de 1992, por ejemplo) se le estaba causando una total indefensión ya que no podía demostrar el error en el que se estaba incurriendo, pues no se decía que hechos probados fundamentaban la resolución.

B.- El segundo, y más trascendente, es su fondo, pues se le deniega el derecho "por disfrutar de una prestación ..." .

Esto, a su vez, debe llevarnos a plantearnos dos cuestiones. a), qué rentas o ingresos deben computarse, a nuestro juicio, para determinar el derecho a percibir estas prestaciones; y b), en qué momento temporal deben comenzar a producirse los efectos económicos del reconocimiento del derecho.

a).- Para atender a la primera de ellas debemos fijar, en primer lugar, que la finalidad del Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos es la de proporcionar una cantidad de dinero al minusválido para subvenir a las necesidades básicas, tales como alimentación, vestido y habitación, cuando carezca de los medios económicos necesarios para su subsistencia y no esté en condiciones, por su minusvalía, de obtenerlos a través de un empleo adecuado. (Artículos 14 de la LISMI y 20 del RD 383/84).

Por su parte, el art. 32 del R.D. citado establece como recursos personales del interesado, estimables para determinar el derecho a las prestaciones de este sistema, los que " perciba, disfrute o posea ".

Es decir, se trata de recursos, ingresos o rentas presentes, en congruencia con las necesidades tan perentorias a las que están destinados a satisfacer.

Sin embargo, puede observarse que la Administración exige a los solicitantes, además de la declaración jurada de no percibir (en ese momento) prestación o ayuda de igual naturaleza, otra declaración de los ingresos obtenidos en el año natural inmediatamente anterior al de la solicitud, señalándose que se hace, precisamente, «a los efectos previstos en el artículo 32 y 33 del R.D. 383/84».

Entendemos que esta última declaración, no recogida explícitamente por la norma, puede servir, a lo sumo, de elemento de juicio para determinar el pasado reciente, pero no puede atribuirsele el carácter decisivo que se le otorga, pues refleja lo que el interesado percibió, disfrutó o poseyó, pero no necesariamente, si las circunstancias han cambiado, lo que percibe, disfruta o posee para hacer frente a las necesidades del día a día.

Por tanto, una interpretación acorde con lo dicho, exige tener en cuenta las

fuentes de ingresos que tiene el interesado al momento de la solicitud, proyectándolas en cómputo anual y confrontando los posibles futuros ingresos con la cuantía del Salario Mínimo vigente cada año. (Artículo 32.1, in fine, del R.D.).

Tomar como referencia decisoria los ingresos del año anterior, podría suponer, llevándolo al extremo, supeditar el reconocimiento del derecho a estas prestaciones a la demostración de haber estado todo el año anterior a la solicitud, en una situación de verdadera miseria.

A la interpretación propuesta viene a servirle de refrendo el sistema diseñado por las normas reguladoras de las prestaciones no contributivas de la Seguridad Social, que vienen a sustituir a este subsidio por ser de similar finalidad.

En efecto, el artículo 11 del R.D. 357/91, considera que se carece de rentas o ingresos «... cuando los que disponga o se prevea va a disponer el interesado, en cómputo anual, de Enero a Diciembre, ...» sean inferiores a la cuantía mínima de subsistencia en que se fijan estas pensiones.

b).- Sentado que los ingresos a tener en cuenta deben ser los actuales y no los del año pasado, vamos a analizar el momento temporal en que deben comenzar a producirse los efectos económicos del reconocimiento del derecho en este caso.

Debemos partir del contenido de los artículos 26 y 27, apartado 2, del Real Decreto 383/84.

En el primero se fija el momento de nacimiento de las diferentes prestaciones en el día en que se dicte la resolución reconociendo el derecho a ellas. Tratándose de subsidios, se abonarán desde el primer día del mes siguiente a la fecha de nacimiento del derecho, si bien la máxima retroacción se efectuará a aquel siguiente a la fecha en que tuvo entrada la solicitud en el registro.

Cuando se dicta la resolución cuestionada, el 22 de Febrero de 1992, al decir que se deniega lo solicitado "*por disfrutar de una prestación...*", es evidente que no se está refiriendo a ese preciso momento, sino al de la solicitud.

A pesar del "oscuro" contenido de esta resolución, debido a la ausencia de una correcta motivación, el interesado pudo inferir que se estaban basando en las certificaciones del INEM antes aportadas, por lo que tras el escrito de Reclamación

de 13 de Abril de 1992, en el que decía que *"en la actualidad y desde el 19/08/90 no recibe subsidio ni prestación ninguna, encontrándose en situación de total precariedad"*, aportó otro el día 21 siguiente, entrada nº 010573, en el que añadía que, en ese momento, *"no percibe prestación alguna, correspondiendo la cantidad recibida durante el año 1990 a unas liquidaciones devengadas en ejercicios anteriores"*, aportando los certificados acreditativos de este extremo y añadiéndose con rotulador *"la última prestación fue de Agosto de 1989."*

4ª.- A partir de aquí parece que todo estaba claro, por lo que el interesado se permite rogar que se conceda ese subsidio *"por tratarse de una situación de extrema precariedad"*, conclusión que puede perfectamente compartirse si lo dicho por él era cierto.

5ª.- Sorprendentemente, el 20 de Agosto de 1992, se dicta una resolución en la que se dice que *"Vista la reclamación ..."* presentada por el interesado, se desestima, elevando a definitiva la provisional, *"... en base a que continúa en las mismas circunstancias."*

Con el objeto de no reiterarnos, podemos dar por repetido aquí lo dicho anteriormente en cuanto a la necesidad de motivación de las resoluciones denegatorias, y centrar nuestra atención en el fondo de esta decisión.

Una lectura mínimamente atenta de los escritos del interesado pueden servir para llegar a la conclusión de que se le estaba denegando la prestación en base a unas cantidades que, aunque percibidas efectivamente en los años 1989 y 1990, habían sido devengadas con anterioridad, y que, en contra de lo afirmado, las circunstancias habían cambiado, pues en el año 1991 y en lo que iba de 1992 no había percibido ninguna cantidad, ni siquiera en concepto de atrasos.

Por tanto, en esa resolución pudo reconocérsele el derecho a la prestación con efectos, al menos, desde Septiembre de 1990, pues todos los datos apuntaban a que la situación en ese momento era bastante grave.

La soluciones jurídicas para llegar a esta situación pueden ser variadas, (conforme al principio "pro actione", considerar la solicitud como de tracto sucesivo, mes a mes, hasta la resolución; tener en cuenta a la hora de la resolución las alegaciones de nuevos hechos; principio de economía procesal para no realizar una nueva solicitud, etc.), pero, desde nuestro punto de vista, lo más importante es que la actuación esté informada por el principio de eficaz protección de los derechos de

los disminuidos físicos, en este caso a unos ingresos mínimos para atender sus necesidades básicas.

6ª.- El 15 de Septiembre de 1992, tiene entrada en la Gerencia del organismo en Málaga, a los 18 días siguientes de haberla efectuado en los servicios centrales, el escrito de recurso en el que insiste en el error en que, a su juicio, se está incurriendo, aportando certificaciones que lo acreditaban, y la indefensión que siente al no poder tener conocimiento de los hechos que fundamentan las resoluciones, aunque él insiste en interpretar que se trata de las certificaciones del INEM citadas anteriormente.

Además de este escrito, dirige otro a la Gerencia Provincial en la que pide una solución a su problemática actual, mostrando la reiteración de la resolución definitiva en el error de la provisional, a pesar de lo claras que eran las alegaciones de su escrito de reclamación. Sin embargo, este escrito no tiene respuesta.

En Enero de 1993 envía fotocopia de esa carta a los Servicios Centrales denunciando no haber recibido respuesta, y pidiéndola desde ahí, pues en la Gerencia Provincial le dicen que el expediente está en Sevilla y su situación es insostenible económicamente. Además, sus intentos de recibir información o realizar otros trámites comienzan a ser bastante dificultosos, ya que no puede hablar ni oír correctamente.

Desde aquellos Servicios Centrales se reitera, el 10 de Enero de 1993, a la Gerencia Provincial la petición del expediente y del preceptivo informe, realizada el 29 de Septiembre de 1992.

Por su parte, la Sección de Gestión y control de pensiones de la citada Gerencia pide, el 1 de Febrero de 1993, al asesor jurídico de la misma, el informe sobre un paquete de recursos de alzada, entre los que se encuentra el del interesado. Éste lo suscribe el 21 de Septiembre posterior.

7ª.- Por fin, el 14 de Enero de 1994 se procede a notificar al interesado la resolución de su recurso de alzada dictada por el Director Gerente del organismo el 15 de Noviembre de 1993.

En ella, se considera que la resolución impugnada se encuentra ajustada a derecho "... *toda vez que el interesado en el presente caso percibe prestación del Instituto Nacional de Empleo por importe de 420.120 pesetas para el año 1989,*

fecha de presentación de la solicitud, con lo que no reúne la condición establecida en el artículo 2.1. c) del citado Real Decreto 383/84. "

Frente a esta Resolución podemos reproducir las consideraciones realizadas más arriba sobre la resolución provisional del expediente, (3ª B), sosteniendo que los ingresos o rentas deben ser los presentes y no los que anteriormente se pudieron haber tenido, sobre todo si las fuentes que los generaron han dejado de existir.

De acuerdo con ello, en el presente caso hay que reconocer que, efectivamente, el interesado obtuvo rentas procedentes de una prestación por desempleo durante 1989, pero sólo hasta el 28 de Agosto. Una vez agotada la misma, solicitó el Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos el 3 de Noviembre, por lo que en ese momento no puede mantenerse, y menos en una previsión de futuro, que percibiera prestación o ayuda de análoga naturaleza y finalidad a la solicitada.

Finalmente, se decide dictar las siguientes **Sugerencias**:

"1ª.- Que, de acuerdo con la interpretación propuesta, se ejerciten las facultades de revocación de los propios actos de esa Administración, dictando otro que reconozca al interesado la prestación solicitada desde el 1 de Diciembre de 1989, si no hay otro motivo que no sea el reflejado en el primer considerando de la resolución del recurso de alzada de 15 de Noviembre de 1993, Rec. 1535/92.

2ª.- Que se adopte este criterio interpretativo en todos los recursos pendientes de resolución "

La Sugerencia dictada a fines de 1994, se encuentra aún pendiente de ser contestada por el organismo afectado.

XII.- AYUNTAMIENTOS Y DIPUTACIONES

1. Introducción.

En este Capítulo se han tramitado durante el año 1994, un número de quejas superior al año 1993; como puede observarse en el Anexo correspondiente a los datos estadísticos.

Además es significativo en un gran número de quejas presentadas en 1994, sobre todo en materia de actividades clasificadas y deficiencias en la prestación de servicios públicos municipales, su formulación colectiva; esto es, vienen firmadas por varios ciudadanos o por el representante de una Asociación de vecinos, Comunidad de Propietarios, o cualquier otra entidad.

Hay que resaltar el considerable aumento de quejas operado en el año 1994 en materia de recaudación de deudas municipales, fundamentalmente, debidas a la imposición de multas de tráfico e Impuesto Municipal de Circulación de Vehículos.

De todas formas, sigue siendo la problemática derivada del funcionamiento de establecimientos de ocio y diversión y consumo de bebidas en las vías públicas, la que aglutina el mayor número de quejas encuadradas en este Capítulo.

El número total de quejas tratadas durante 1994 han sido 488; de estas 285 se presentaron en 1994 y 203 son procedentes de años anteriores.

Respecto a las quejas concluidas, el número total se ha elevado a 207 y se encuentran en trámite 125.

Del total de quejas presentadas durante 1994, 234 fueron admitidas, rechazadas 45 y remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales 6. Lo que alcanza un porcentaje de quejas admitidas, del 92% que consideramos altamente satisfactorio.

En cuanto a las quejas de oficio se han iniciado 9 expedientes durante 1994, en su mayoría sobre contaminación acústica de establecimientos públicos de ocio y diversión, así como consumo de bebidas alcohólicas en las vías

públicas; en otras la materia investigada trata sobre acceso de Policías Locales en el Ayuntamiento de Palomares del Río (Sevilla), y a la problemática derivada de la instalación de contadores de agua individuales en inmuebles, habiendo solicitado información a las Empresas Municipales Concesionarias de los Servicios de las Capitales de provincia y a la Dirección General de Industria de la Consejería de Industria, Comercio y Turismo.

Por ello, y a continuación efectuaremos un breve comentario sobre la Ley 7/1994, de 18 de Mayo, de Protección Ambiental de tanta importancia para la materia que supervisamos, en aquellos aspectos que afectan a la materia de contaminación acústica. Esta ley ha entrado en vigor el 31 de Agosto pasado, aunque se encuentra pendiente del previsto desarrollo reglamentario para su aplicación efectiva.

Su contenido, que puede facilitar mejor la comprensión de los temas que, más adelante, vamos a comentar, se centra en tres grandes sectores:

- 1.- Prevención Ambiental (Título II)
- 2.- Calidad Ambiental (Título III)
- 3.- Disciplina Ambiental (Título IV)

En el Título II, se adapta y desarrolla la técnica de la Evaluación de Impacto Ambiental, aportando novedades, ampliaciones y matizaciones, estableciéndose tres niveles de evaluación en correspondencia con la naturaleza de las actividades y su incidencia ambiental previsible; conforme reseñamos a continuación:

En los anexos se relacionan pormenorizadamente los tres grupos de actividades sobre las que se aplicarán los 3 procedimientos para la evaluación de los efectos ambientales de las actividades.

1.- Evaluación de impacto ambiental: es el procedimiento de mayor alcance.

Es el proceso de recogida de información, análisis y predicción destinado a anticipar, corregir y prevenir los posibles efectos que una actuación de las enumeradas en el Anexo 1º puede tener sobre el medio ambiente.

Es significativo la aplicación del procedimiento no sólo a proyectos concretos, sino a la totalidad de algunos planes y programas con especial incidencia territorial y ambiental.

En concreto, se citan como sometidos al procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental los Planes Generales de Ordenación Urbana y las Normas Subsidiarias y Complementarias de Planeamiento, así como los Planes y Programas de infraestructuras físicas que supongan alteración para el medio ambiente.

2.- Informe Ambiental.

Es la valoración por el Órgano Medioambiental competente de las medidas de protección propuestas y su adecuación a la normativa ambiental en vigor, de las actuaciones del Anexo 2º.

Conforma un segundo escalón en los procedimientos de prevención ambiental que se aplicarán a cuarenta actividades o grupos de actividades, que incluyen, principalmente, a las instalaciones industriales, agroalimentarias, explotaciones mineras subterráneas, agrarias, etc., con mayor presencia en la Comunidad Autónoma y más alta incidencia ambiental.

Para la gestión de este procedimiento, se crea la Comisión Interdepartamental de cada provincia, a la que se remitirán los expedientes de licencias, concesiones o autorizaciones relativos a las actividades afectadas. El Informe Ambiental tendrá un carácter vinculante en el caso de que resulte desfavorable.

3.- Calificación Ambiental.

Es el pronunciamiento de los Ayuntamientos sobre la adecuación de las actuaciones del Anexo 3º a la normativa ambiental en vigor.

Es un tercer escalón en la estructura de procedimientos de prevención. Estarán sometidas a dicha calificación treinta y tres actividades o grupos de actividades, en su mayor parte instalaciones urbanas de carácter comercial y de servicios (almacenes, talleres, establecimientos de ocio, hostelería y restauración, centros deportivos y recreativos, etc.). En estos supuestos serán los

Ayuntamientos los encargados de formular la Resolución de Calificación Ambiental.

El Título III de la Ley, denominado "Calidad Ambiental", está dedicado, a la formulación de objetivos de gestión y mejora respecto de tres aspectos fundamentales del medio ambiente regional: la calidad del aire, los residuos y la calidad de las aguas litorales.

Merece especial mención la incorporación de las emisiones de ruidos y vibraciones a los objetivos de calidad propuestos. En concreto, prevé la determinación, por vía reglamentaria posterior, de los límites tolerables de emisión e inmisión de ruidos y vibraciones, a los cuales deberán adaptarse las Ordenanzas Municipales que regulen la materia.

El último título se denomina y comprende la "disciplina ambiental", mediante la tipificación de las infracciones administrativas y la graduación de las sanciones que en cada caso correspondan.

Destacamos como novedoso el que la responsabilidad de las infracciones recaerá no sólo sobre los titulares del proyecto o actividad, sino también sobre los técnicos que asuman la redacción, ejecución y explotación del proyecto.

La ley, ya en su fase de tramitación parlamentaria, recibió importantes críticas de la oposición (3 enmiendas a la totalidad) y de los colectivos ecologistas, cuya aprobación consideran que se efectuó con escaso debate parlamentario. Los puntos más conflictivos por su ambigüedad son los referidos: a la posible falta de tipificación y consideración del principio de proporcionalidad en materia de potestad sancionadora, la cesión de competencias a los Ayuntamientos sin la dotación de medios financieros para su ejercicio, el silencio administrativo positivo en el procedimiento de declaración de impacto ambiental, y la posible vulneración de la autonomía local reconocida en la Constitución al fijar mecanismos de control en el art. 79, por lo demás similares a los que tienen atribuidos los Delegados de Gobernación según el RAMINP y vienen recogidas en otras leyes autonómicas en la materia como la de Valencia (Ley 3/1989, de 2 de Mayo), Navarra (Ley Foral 16/1989, de 5 de Diciembre) o Castilla-León (Ley 5/1993, de 21 de Octubre).

Nos preocupa que la Disciplina ambiental regulada en el título IV pueda infringir los principios constitucionales en materia de potestad sancionadora y presunción de inocencia, por la falta de tipificación de las infracciones y

sanciones, como eje para la ponderación de los bienes en conflicto.

A este respecto, consideramos que resultaría más ajustado a los principios de legalidad, tipicidad y seguridad jurídica, una descripción pormenorizada de las conductas que constituyen infracción, cuando menos las muy graves y graves, como figuran en otras leyes autonómicas.

Por lo demás estimamos acertado potenciar la gestión ambiental de las Corporaciones Locales para flexibilizar los procedimientos de concesión de licencias municipales de las actividades contempladas en el Anexo 3 (que son la gran mayoría), pero resulta necesario habilitar mecanismos de apoyo técnico y financiero a los Ayuntamientos que carezcan de medios suficientes, para ejercer las competencias cedidas; pues, en otro caso, el pretendido incremento de la eficacia administrativa, no solo no se cumplirá sino que, incluso puede ser perjudicial.

Finalmente efectuamos dos observaciones en cuanto a la aplicación efectiva de la Ley:

- necesidad de desarrollo reglamentario previsto (Disposición Final Primera); el plazo terminará el 18 de Febrero de 1995; mientras se aplicará supletoriamente el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas.

- necesidad de incrementar los programas y cursos de formación al personal funcionario, técnicos y empresarios sobre el contenido de la repetida ley 7/1994 y normas de desarrollo y ejecución.

Por lo que se refiere al grado de colaboración, al ser los Ayuntamientos administraciones autónomas y diversas, no es posible hacer un balance común; no obstante, en líneas generales, estamos todavía lejos de lograr la colaboración eficaz y leal que sería necesaria para la mejor defensa de los derechos de los ciudadanos.

Queremos resaltar que pese a los casos puntuales calificados de falta de colaboración que seguidamente exponemos y otros más, con actitudes renuentes ante nuestra intervención, es significativo el alto número de quejas en las que con nuestra intervención se ha solucionado el problema planteado, aceptándose las resoluciones formuladas, en su caso; aunque normalmente, tras un largo periodo de tramitación de las quejas, achacable a veces a la falta de

medios personales de los Ayuntamientos de menor entidad para corresponder a nuestras solicitudes de información.

En cualquier caso, esta Institución cuando ha observado actitudes renuentes de los funcionarios o autoridades así lo ha hecho constar; a este respecto en el presente ejercicio hemos formulado 21 **Recordatorios** del deber de colaboración a diversos Ayuntamientos ante la falta de informe inicial, o cuando este resultaba parcial o incompleto en cuanto a los aspectos requeridos. Además hemos tenido que declarar actitud entorpecedora a los Alcaldes y otras autoridades de algunos de estos Ayuntamientos, conforme a la relación que a continuación se indica:

- **queja 92/1458**: el asunto se refería a peticiones de licencia municipal para ejercer el comercio ambulante en varios Ayuntamientos malagueños. El Alcalde del Ayuntamiento de Alhaurín de la Torre (Málaga) no informó a esta Institución pese a los diversos reiteros y resoluciones adoptadas; por lo que se calificó su **actitud** como **entorpecedora**.

- **queja 93/1499**: en esta queja el promovente funcionario-Policía Local, nos denunció la aprobación de un Reglamento Orgánico de la Policía Local del Ayuntamiento de Fuengirola (Málaga) sobre la uniformidad de dicho Cuerpo; igualmente solicitó la interposición de recurso de inconstitucionalidad por posible discriminación a los miembros varones de la Policía Local sobre su imagen y aspecto físico; la otra materia fue objeto de solicitud de informe el 5 de Agosto de 1993 y tras los correspondientes reiteros, al no obtener respuesta alguna se procedió con fecha 8 de Agosto de 1994 a declarar la **actitud entorpecedora** del Alcalde.

- **quejas 93/2018 y 93/2713**; en ambas tuvimos que declarar la **actitud entorpecedora** de la Concejal-Delegada de Medio Ambiente, Parques y Jardines del Ayuntamiento de Sevilla; se referían a las molestias por ruidos de una Discoteca y de un Café-Bar, respectivamente. Posteriormente se nos informó sobre lo solicitado, de lo que dejamos aquí constancia, pero tardíamente (más de 6 meses) por lo que mantuvimos la inclusión de tal calificación en el Informe Anual.

No obstante hay que significar que al final se resolvieron favorablemente las quejas citadas anteriormente.

- **queja 93/2075**: En este expediente por defectos de forma y de fondo en

tramitación de expediente por multa de tráfico urbano, no se recibió información alguna, del Alcalde del Ayuntamiento de Coria del Río (Sevilla), por lo que tras once meses desde la petición inicial, se declaró la **actitud entorpecedora** de dicha autoridad municipal.

- **queja 93/2542**: el asunto planteado era la no expedición correcta de certificación del número de habitantes en el término municipal de Gines (Sevilla); con fecha 3 de Agosto de 1994 procedimos a declarar la **actitud entorpecedora** del Alcalde, tras siete meses de espera, sin ninguna respuesta; no obstante, debemos reseñar que tras visita realizada al Ayuntamiento por Asesor de esta Institución se nos facilitó información por el Ayuntamiento, por lo que pudimos formular nuestra resolución, en concreto una **Recomendación** de fecha 25 de Enero de 1995, siendo aceptada la misma por la Alcaldía.

- **queja 93/2684**: este expediente se refiere a las importantes molestias que soportaban los vecinos que habitaban las viviendas cercanas a dos locales de ocio y diversión en Utrera (Sevilla); transcurridos más de siete meses sin respuesta municipal el 3 de Agosto de 1994 se declaró la **actitud entorpecedora** del Alcalde; no obstante a finales del año se recibió información municipal pendiente de estudio y valoración.

- **queja 93/2864**: este expediente se refiere a las denuncias formuladas por una Comunidad de Propietarios de una urbanización en Benalmádena (Málaga), que se oponían a la instalación de una gasolinera y estación de servicios a la entrada de dicha urbanización; como en la anterior tras más de siete meses procedimos a declarar la **actitud entorpecedora** del Alcalde, habiéndose recibido con posterioridad el informe municipal.

- **queja 93/2931**: esta queja planteaba varias cuestiones referentes a deficiencias en obras de alcantarillado, e instalación de una cuadra y perrera en parcelas calificadas como suelo urbano y zona verde en Villanueva del Ariscal (Sevilla); recibimos una información parcial, que hubo de ser reiterada, y tras varios meses de espera declaramos la **actitud entorpecedora** del Alcalde de dicho Ayuntamiento.

- **queja 94/383**: hemos declarado la **actitud entorpecedora** del Alcalde del Ayuntamiento de Palomares del Río (Sevilla) por no informarnos durante más de 8 meses sobre la petición que tenía planteada un vecino sobre falta de abastecimiento domiciliario de agua. En las fechas de elaboración del presente

informe se ha recepcionado una información municipal sobre el asunto que se encuentra pendiente de examen.

- **queja 94/523**: reproduce el problema tan extendido en nuestros municipios, los ruidos de los establecimientos públicos por la música, clientes u otros elementos. En este caso era de una cafetería con juegos recreativos, que ya fue reseñada en el informe de 1992 (**queja 91/221**). Pues bien, después de 7 meses sin respuesta municipal se declaró la **actitud entorpecedora** del Alcalde del Ayuntamiento de Jaén, al igual que en la anterior queja, hemos recibido en estas fechas un informe municipal sobre el asunto, que vamos a valorar a la mayor brevedad posible.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. El control municipal de las Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas.

Como en años anteriores, se han planteado un gran número de quejas de ciudadanos sobre esta materia, y sus causas radican, fundamentalmente, en la existencia de una normativa obsoleta y en el incumplimiento sistemático de la misma por los Ayuntamientos y Delegados de Gobernación, al adoptar posiciones de tolerancia, pasividad o falta de rigor en la aplicación de la normativa vigente.

La gran mayoría de las quejas obedecen a un motivo tipo, esto es, los vecinos de las viviendas cercanas a las actividades nos denuncian las molestias, básicamente por ruidos, y algunas por humos y olores, que se derivan del funcionamiento irregular de establecimientos recreativos; principalmente son Discotecas, Pubs, etc.

Los establecimientos de hostelería y diversión (bares, discotecas, pubs, cafeterías, etc...), son los que reciben más denuncias sobre perturbaciones ambientales que suelen resultar anormales y no tolerables, especialmente por ruidos. Hemos constatado que, en gran medida estos ruidos son perfectamente evitables con la colaboración cívica de las tres partes afectadas (vecinos, propietarios y clientela), principalmente de las dos últimas reseñadas.

La mayor parte de las denuncias inciden en las molestias causadas

por los ruidos que se derivan de la falta de adecuación de los locales en lo referente al aislamiento acústico que exige la normativa vigente.

En algunos expedientes detectamos una patente pasividad y tolerancia de los Ayuntamientos en la intervención administrativa para el control del ruido de estas actividades, que podría inducir a que continúen o se creen comportamientos sociales incivilizados e irregularidades administrativas en el funcionamiento de las actividades.

La labor de la Institución, tras las investigaciones oportunas, que permiten la constatación de las irregularidades, ha consistido en remitir a las Administraciones, Recordatorios de deberes legales, Sugerencias y Recomendaciones, que dieron lugar, en muchos casos, a la adopción de medidas concretas, como son, la imposición de multas, aplicación de medidas correctoras, cese de la actividad, clausura de las instalaciones, aprobación de Ordenanzas, medidas de información y colaboración entre las partes afectadas, etc.

La situación generalizada de esta problemática en nuestra Comunidad Autónoma, ha motivado la tramitación de quejas de oficio ante los Ayuntamientos capitales de provincia durante el año 1993, y el inicio durante 1994, de quejas de oficio ante todos los municipios de más de 50.000 habitantes (Jerez, Algeciras, San Fernando, Linares,...) para intentar analizar globalmente la problemática, con la información obtenida.

En total han sido 18 los municipios consultados que engloban el 45% de la población andaluza.

Nuestra intervención, también se dirigió a la Administración Autonómica; así a la Consejería de Gobernación por su competencia en materia de control sobre actividades clasificadas; normativa sobre actividades recreativas y consumo de bebidas alcohólicas (**queja de oficio 93/2608**); y también, a la Agencia de Medio Ambiente por su competencias en la protección medio-ambiental y sobre elaboración de normativa autonómica en materia de ruidos así como confección de mapas acústicos (**queja de oficio 93/1431**).

A continuación efectuamos el análisis de las quejas en esta materia desglosando su examen en varios subapartados.

2.1.1. Molestias derivadas del funcionamiento de establecimientos de ocio y diversión.

En el Informe Anual correspondiente a 1993 ya manifestamos con preocupación al Parlamento de la gravedad del problema y de las consecuencias que surgen en el comportamiento de los ciudadanos con actitudes de crispación e incluso violencia, ante la grave contaminación acústica derivada del mal funcionamiento de algunos establecimientos de ocio y diversión, y en general sobre el consumo de bebidas en las vías públicas, que afectan negativamente al derecho a la salud y a un medio ambiente adecuado, impidiendo el necesario descanso nocturno. En las fechas de elaboración del presente Informe estamos en disposición de ofrecer las propuestas y resoluciones necesarias fruto de nuestra investigación, para acometer con mayor eficacia la problemática descrita, contribuyendo si no a su solución, si al menos, a paliar sus efectos.

Por tanto, el examen pormenorizado de nuestras actuaciones y resultados será objeto de un tratamiento específico que se presentará ante ese Parlamento próximamente.

No obstante lo anterior, vamos a efectuar una exposición sintética de las actuaciones realizadas en esta materia.

A iniciativa de esta Institución se desarrollaron unas reuniones en la Delegación de Gobernación de Sevilla, al objeto de estudiar y evaluar los problemas derivados de las molestias ocasionadas por establecimientos de ocio y diversión (bares, pubs...) en el Municipio de Sevilla, en consideración a las diversas quejas formuladas por Asociaciones de vecinos y particulares al Defensor del Pueblo Andaluz.

A dichas reuniones se convocaron representantes de la Delegación de Gobernación, Areas Municipales de Medio Ambiente, Urbanismo y Policía Local, así como de la Delegación del Gobierno en Andalucía.

En las cuatro reuniones celebradas se concretaron, en síntesis, lo siguiente:

- La primera reunión se celebró el día 22 de Enero de 1991. En este primer contacto se expuso la problemática suscitada en cada Servicio Municipal, en la Delegación de Gobernación y respecto de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad

del Estado, en cuanto al ejercicio de las funciones correspondientes asignadas.

- La segunda reunión tuvo lugar el 5 de Febrero de 1991, entregándose por los representantes del Area Municipal de Medio Ambiente un documento, elaborado conforme a lo acordado en la primera reunión, donde se proponen la adopción de unas medidas a corto plazo y otras a más largo plazo, así como actuaciones complementarias de otros organismos competentes. En dicha reunión, en general se manifestó la falta de medios personales y deficiencias observadas para el ejercicio de las competencias atribuidas a las distintas Administraciones Públicas, y así:

* Delegación de Gobernación: en cuanto al control, vigilancia y sanción, por incumplimiento de horarios de cierre de establecimientos. No disponen de personal ni adecuado (horario nocturno para inspecciones ni para ejecutar las sanciones).

* Ayuntamiento, (Area de Medio Ambiente y Disciplina Urbanística): lentitud en tramitación administrativa de los expedientes sancionadores y falta de medios personales para hacer un seguimiento continuado de la adecuación de las actividades a la licencias concedidas.

* La Policía Local: Argumentaba insuficiencia de personal para dedicarse a estas tareas de vigilancia y ejecución de medidas sancionadoras.

* Policía Nacional: el representante de la Delegación del Gobierno alegaba falta de coordinación entre ambos Cuerpos Policiales en cuanto a la prestación de servicios por llamadas telefónicas de ciudadanos.

- Posteriormente mantuvimos otras dos reuniones los días 8 de Abril y 8 de Mayo de 1991, en las que se continuaron cambiando impresiones sobre las medidas, y soluciones posibles, en la última reunión se decidió suspender los contactos hasta la constitución de la nueva Corporación Municipal.

En base a la documentación obtenida y a través de las quejas formuladas, decidimos formular Sugerencias a la Alcaldía, al Delegado de Gobernación y al Delegado de Gobierno de Andalucía.

Asimismo, la situación generalizada en nuestra Comunidad Autónoma, ha motivado la tramitación de otras quejas de oficio ante los restantes

Ayuntamientos capitales de provincia, y el inicio de varias quejas de oficio ante todos los municipios de más de 50.000 habitantes (Jérez, Algeciras, San Fernando, Linares, ...) para intentar analizar globalmente la problemática.

En total han sido 18 los municipios consultados que engloban el 45% de la población andaluza.

A los Ayuntamientos se le han formulado Recomendaciones concretadas en la adopción de diversas medidas organizativas, normativas y funcionales.

Nuestra intervención, también se ha centrado en las competencias asignadas a los Delegados de Gobernación, en temas como: control de horarios de cierre (considerando que muchos de los ruidos excesivos que se originan durante la noche en los locales públicos se producen con posterioridad a la hora legal de cierre), sustitución de actuaciones municipales, en caso de inactividad de los Ayuntamientos en sus funciones de vigilancia y sancionadoras, calificación de actividades como Presidentes de las Comisiones Provinciales de Calificación, etc. También hemos actuado ante la Dirección General de Política Interior por su competencia sobre la normativa de actividades recreativas y consumo de bebidas alcohólicas (**queja de oficio 93/2608**).

Asímismo, como ya reseñamos anteriormente, hemos intervenido ante la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente para sugerir la elaboración de normativa autonómica en materia de ruidos y confección de Mapas Acústicos en municipios como medida complementaria de la ordenación urbanística (**queja de oficio 93/1431**).

La labor de la Institución, tras las investigaciones oportunas, que permiten la constatación de las irregularidades, ha consistido en remitir a las Administraciones, Recordatorios de deberes legales, Sugerencias y Recomendaciones, que dieron lugar, en muchos casos, a la adopción de medidas concretas, como son, la imposición de multas, aplicación de medidas correctoras, cese de la actividad, clausura de las instalaciones, aprobación de Ordenanzas, etc.

Sin embargo, en algunos casos la pasividad y tolerancia de los Ayuntamientos en la intervención administrativa para el control del ruido de estas actividades es patente y, a la vez, hasta un estímulo para los comportamientos sociales incivilizados e irregularidades administrativas detectadas por esta

Institución.

En relación con lo anterior, las quejas de **oficio** que se han tramitado ante distintos Ayuntamientos, la mayoría concluidas, a 31 de Diciembre de 1994, son las siguientes:

- **Queja 91/241** Ayuntamiento de Sevilla
- **Queja 92/2478** Ayuntamiento de Granada
- **Queja 92/2495** Ayuntamiento de Jaén
- **Queja 92/2496** Ayuntamiento de Cádiz
- **Queja 92/2497** Ayuntamiento de Huelva
- **Queja 92/2498** Ayuntamiento de Córdoba
- **Queja 92/2499** Ayuntamiento de Málaga
- **Queja 92/2500** Ayuntamiento de Almería
- **Queja 93/2867** Ayuntamiento de Jerez de la Frontera (Cádiz)
- **Queja 93/2871** Ayuntamiento de San Fernando (Cádiz)
- **Queja 94/159** Ayuntamiento de Linares (Jaén)
- **Queja 94/910** Ayuntamiento de Algeciras (Cádiz)
- **Queja 94/955** Ayuntamiento de Dos Hermanas (Sevilla)
- **Queja 94/956** Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra (Sevilla)
- **Queja 94/957** Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz)
- **Queja 94/958** Ayuntamiento de Marbella (Málaga)

- **Queja 94/959**

Ayuntamiento de la Línea de la Concepción
(Cádiz)

A continuación reseñaremos varias quejas significativas de la problemática apuntada, agrupadas según las resoluciones formuladas, y resultados obtenidos.

En el primer grupo resaltamos las quejas **92/828** y **93/2362** afectantes al Ayuntamiento de Algeciras, en las que se manifiestan toda clase de actuaciones municipales poco efectivas para resolver las denuncias de ruidos por establecimientos de ocio y diversión.

Las afectadas pese a múltiples denuncias no conseguían obtener amparo de las autoridades municipales ante los excesos de ruidos, incumplimiento de horarios, falta de autorizaciones municipales, inaplicación de medidas correctoras; inejecución de Decretos de clausura de locales; obras ilegales ...).

Pues bien ante esta pasividad municipal, y después de informarnos ante la Comisión Provincial de Calificación de Actividades de la carencia de preceptiva licencia, solicitamos información escrita al Ayuntamiento y efectuamos visita a los interesados y a las dependencias municipales; igualmente nos entrevistamos con el Alcalde, Concejal de Urbanismo y Concejal de Seguridad y Policía Local.

Con la copiosa información obtenida, y compleja situación administrativa en la que se encontraban los establecimientos productores de las molestias, se procedió a formular **Recordatorios** de deberes legales y diversas **Recomendaciones**.

En la **queja 92/828** Recomendamos la necesidad de proceder a clausurar la actividad denunciada ordenando el cese de la misma, y, en su caso, adoptar las medidas oportunas para la ejecución efectiva de dicho cese, hasta que, se concediera la oportuna licencia de apertura y funcionamiento, previa la emisión por técnico municipal del informe a que se refiere el artículo 34 del Reglamento de Actividades.

Simultáneamente, tras informe preceptivo, se efectuó **Recomenda-**

ción al Delegado de Gobernación de Cádiz.

Ante la falta de respuesta municipal se acuerda la inclusión en el Informe Anual.

En la **queja 93/2362** se formularon **Recomendaciones** al objeto de:

- Revocar la licencia de obras concedida irregularmente, al resultar contraria a la previsiones del Plan Especial de Protección de Reforma Interior de Fuentenueva aprobado provisionalmente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial a que hubiere lugar por la actuación municipal.

- Instar a la Comisión Provincial de Calificación de Actividades, la anulación y sobreseimiento del expediente informado sobre licencia para establecimiento dedicado a Pub; dejando sin efecto el mismo.

- Necesidad de proceder a clausurar la actividad denunciada, ordenando el cese de la misma, y, en su caso, adoptando las medidas oportunas para la ejecución efectiva de dicho cese, hasta que se conceda la oportuna licencia de apertura y funcionamiento, en su caso, previo la emisión el artículo 34 del anteriormente citado Reglamento de Actividades.

- Inspeccionar por un técnico municipal la vivienda de la interesada y el establecimiento, comprobando las condiciones de seguridad, salubridad y ornato público, conforme a lo establecido en los arts. 21.1 y 246 del Real Decreto Legislativo 1/1992.

En esta queja se elevó el expediente al Alcalde sin tampoco obtener respuesta, que antes habíamos requerido del Concejal Delegado de Urbanismo; las actitudes de falta de colaboración de estas autoridades las mencionamos expresamente considerando que siendo posible una solución definitiva, ésta no se consiguió.

También incluimos en el Informe Anual las **quejas 92/1666 y 92/2167**.

El asunto que motivó la admisión a trámite de los escritos de los interesados fue las molestias por ruidos que proceden de establecimientos ubicados en un Centro Comercial, en la calle Levante, en Torre del Mar (Vélez Málaga). Según referían los afectados, dichos establecimientos no disponían de

licencia para emitir música en el interior.

Solicitados los preceptivos informes al Ayuntamiento de Vélez-Málaga, Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente de Málaga, y Delegación de Gobernación, éstos se reciben puntualmente, destacándose, especialmente, la completa información y documentación remitida por ese Ayuntamiento.

Estudiando el contenido de dichos informes se desprenden que eran numerosas las actuaciones llevadas a cabo por las Administraciones Municipal y Autonómica para resolver los problemas denunciados por el afectado. Así, es plausible la iniciativa tomada por dicho Ayuntamiento el pasado mes de Agosto, al reunir a los titulares de los establecimientos, para "discutir las medidas que la Corporación tenía previsto aplicar a fin de normalizar el ejercicio de las actividades emplazadas en el referido conjunto", así como tratar los expedientes incoados a distintos titulares de establecimientos por incumplimiento de horarios de cierre y molestias por ruidos, que se resolvieron con la clausura temporal de los mismos.

No obstante lo anterior, detectamos que muchos establecimientos seguían funcionando sin disponer de la preceptiva licencia de apertura tramitada conforme al RAMINP, y, en algún caso, sin haberse emitido el preceptivo informe a que se refiere el art. 34 del mismo.

Ante estas situaciones irregulares se formuló al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Vélez-Málaga **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación** concretada en que procediera a la clausura y cese de las actividades que funcionaban sin licencia de apertura, y **Sugerencia** sobre la aprobación de una Ordenanza Especial sobre el control permanente de ruidos en establecimientos públicos.

Recibida la respuesta municipal a dichas Resoluciones, entendimos que las mismas habían sido sólomente aceptadas parcialmente, en base a dos conclusiones:

- No se obtuvo respuesta alguna sobre la Sugerencia formulada, que estaba fundamentada en la necesidad de disponer de una normativa específica (Ordenanza Especial) que regulase y desarrollara el modo y los medios de control de ruidos y vibraciones en cumplimiento de lo previsto en los artículos 1 al 9 de la vigente Ordenanza Municipal, sobre emisión de ruidos y vibraciones.

- Siete establecimientos seguían funcionando sin disponer de la preceptiva licencia de apertura tramitada conforme al RAMINP, y, en su caso, sin haberse emitido el preceptivo informe a que se refiere el art. 34 del mismo.

Por último acordamos la inclusión de esta queja en el Informe Anual por considerar que era posible una solución positiva, y ésta no se había conseguido.

A continuación mencionamos un grupo de seis quejas, cuyo denominador común, es la inadecuación a la licencia concedida o la carencia de esta, produciendo serias molestias las actividades.

- La **queja 92/1147** se refería a las molestias por ruidos que ocasionan los establecimientos de ocio (Bares, Pubs, restaurantes, etc...) emplazados en un complejo urbanístico de Torremolinos. Señalaba el afectado que los equipos de música, que sobrepasan el nivel máximo de decibelios autorizados, y el incumplimiento del horario de cierre de las actividades, eran las causas directas que generaban las molestias denunciadas.

Los antecedentes que conforman las actuaciones efectuadas ante el Ayuntamiento, en forma sintetizada son las siguientes:

1.- Existen varios establecimientos dedicados a las actividades de Bar, Café-Bar y Bar-Pub, que se encuentran funcionando y carecen de la preceptiva licencia municipal de apertura. Los titulares de los establecimientos tienen solicitada dicha licencia, en algunos casos desde el año 1990, sin que en la información municipal recibida se señalen las circunstancias que motivan la demora en la resolución de los expedientes.

2.- No se informa sobre la denuncia formulada por el interesado sobre el incumplimiento del horario de cierre de los establecimientos de la zona.

3.- No cuenta el Ayuntamiento con la Ordenanza Municipal correspondiente .

4.- A pesar de las medidas adoptadas por el Ayuntamiento para compatibilizar la actividad comercial, principal fuente de riqueza del Municipio, y el

interés general concretado en el ejercicio del derecho al esparcimiento, ocio y tiempo libre, con el no menos protegible derecho al descanso cuyo ejercicio invocó esta Institución, continúan varios establecimientos funcionando sin haberseles concedido las correspondientes licencias de apertura, o bien, sin cumplir lo establecido por el técnico municipal en el informe a que se refiere el artículo 34 del vigente Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas.

Por lo anterior se formuló **Recordatorio** de deberes legales de cumplir determinados preceptos del Régimen Local del RAMINP, y otras normas procedimentales y sobre horarios de cierre de establecimientos públicos. Asimismo se formularon:

- **Recomendación** sobre la necesidad de proceder a clausurar las actividades denunciadas, ordenando el cese de la misma, y, en su caso, adopte las medidas oportunas para la ejecución efectiva de dicho cese, hasta que, se conceda la oportuna licencia de apertura y funcionamiento, previo la emisión por técnico municipal de informe a que se refiere el artículo 34 del anteriormente citado Reglamento de Actividades.

- **Sugerencia** sobre la aprobación, a la mayor brevedad posible, de una Ordenanza Municipal sobre Protección Ambiental, donde se regule, entre otros, la emisión de ruidos y vibraciones procedente de las actividades de ocio y tiempo libre.

Debido a que la Alcaldía no daba respuesta a nuestras resoluciones decidimos la inclusión de la queja en el presente Informe.

En la **queja 92/2249** iniciamos actuaciones ante la Delegación de Gobernación y el Ayuntamiento de Tomares (Sevilla). Los hechos se concretaban en un bar y una Discoteca, sitios en dicha localidad producían graves molestias por ruidos hasta altas horas de la madrugada afectando a los derechos a la salud y a un medio ambiente adecuado reconocido en nuestra Constitución.

La Agencia de Medio Ambiente había requerido al Ayuntamiento el cierre de las actividades clandestinas. Los vecinos pusieron estos hechos en conocimiento del Delegado de Gobernación sin haber obtenido respuesta.

El informe municipal emitido con gran retraso nos decía: que los

establecimientos carecían de licencias, que la Alcaldía había decretado los precintos y estos fueron violentados por la propiedad de las actividades, y terminaba indicando que:

"Se dió cuenta de todo ello en su día al Ministerio Fiscal de la Audiencia de Sevilla, estando el asunto "subiudice" en los juzgados de Instrucción de Sevilla por si los hechos fueran constitutivos de algún delito o falta por desobediencia a la autoridad".

En el sucinto informe municipal no se contenía referencia alguna sobre lo solicitado en nuestro anterior escrito relativo a las distintas actuaciones municipales efectuadas ante la situación irregular de las actividades denunciadas (se entiende que además de poner en conocimiento del Ministerio Fiscal la violación del precinto) para asegurar la tranquilidad y convivencia vecinal. Nuestras conclusiones fueron las siguientes:

- Apoyamos la decisión municipal de dar cuenta a la autoridad judicial de la actuación presuntamente delictiva del propietario, conforme a lo previsto en el Art. 41 del RAMINP.

- No compartimos que la intervención judicial sea incompatible con la municipal, pues esta última se ha resuelto con una sanción administrativa de clausura, no cumplida por el propietario, de los establecimientos, que puede y debe ser ejecutada forzosamente con los medios personales y materiales disponibles por el Ayuntamiento, conforme prevé el Art. 96 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Asimismo trasladamos las siguientes consideraciones al Ayuntamiento:

"-La compatibilidad entre las sanciones penales o administrativas en materia medioambiental, viene reflejada en el Art. 43.3. de la Constitución.

- En este supuesto el interés público demanda que el Ayuntamiento, como órgano con competencia originaria en el asunto, continúe actuando contra la producción de unas molestias palpables y no tolerables, considerando que las actividades denunciadas no cuentan con las preceptivas licencias de instalación y apertura tramitadas conforme al RAMINP; esta situación de manifiesta ilegalidad de los

establecimientos productores de las molestias permite el cese del funcionamiento, en base a las funciones de policía de seguridad, previstas en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de Febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana para asegurar la pacífica convivencia perturbada por el desarrollo de las actividades de referencia; que además inciden en los derechos a la salud, (Art. 43), a disfrutar de un medio ambiente adecuado (Art. 45), y a la intimidad personal y familiar (Art. 18.1)".

En base a las anteriores consideraciones, formulamos **Recomendación** *"para que se ejecuten forzosamente las medidas de clausura adoptadas, conforme a lo previsto en el art. 32.3. de la repetida Ley Orgánica 1/1992".*

La Alcaldía ni siquiera contestó a nuestra resolución y procedimos, ante tal actitud, a incluir el expediente en el **Informe Anual**.

En la **queja 93/1446**, se denunciaba la existencia de una Discoteca en los bajos de bloque de viviendas en la Barriada de Mazagón del Ayuntamiento de Moguer (Huelva).

Los problemas consistían en:

- volumen de la música, altercados del público, la venta de droga, los vasos y botellas rotos así como jeringuillas por el suelo, las micciones de los usuarios en los bajos del bloque, que producía insalubridad, etc.

El Ayuntamiento nos informó diciendo que el Alcalde había dictado orden de cierre de la Discoteca; trasladado el informe al interesado, nos manifiesta que continuaba en funcionamiento. Nuestras resoluciones consistieron en dirigir **Recordatorio** de deber legal de observar determinados preceptos y **Recomendación** concretada *"en la necesidad de proceder a la adopción de las medidas oportunas para la ejecución efectiva del cierre de la Discoteca GALAXIA".*

La falta de respuesta ante las mismas resoluciones motivó la inclusión en el Informe Anual.

La **queja 93/2336**, plantea el problema usual de un bar que funciona sin la preceptiva licencia de apertura desde el año 1992. Recibido el informe municipal siete meses después, se nos decía que se había cerrado el estableci-

miento por Resolución de la Alcaldía.

No obstante haberse adoptado las medidas oportunas sobre los distintos aspectos denunciados en el escrito de queja, concluyendo el cierre del establecimiento denunciado, le formulamos a la primera autoridad municipal del Ayuntamiento de Alhaurín el Grande-Málaga, **Recordatorio** del deber legal de observar determinados preceptos de la legislación sobre Régimen Local y **Recomendación** concretada *"en la necesidad de mantener el cierre de dicho establecimiento, en su caso, hasta tanto se conceda la oportuna licencia de apertura y funcionamiento, si procediera; no comenzando la actividad hasta la emisión por el técnico municipal del informe a que se refiere el artículo 34 del anteriormente citado Reglamento de Actividades"*.

Asimismo, se le trasladó **Sugerencia** se promoviera ante el Pleno de la Corporación Municipal la *"aprobación de una Ordenanza Municipal de Protección del Medio Ambiente contra la emisión de Ruidos y Vibraciones, que regule de la manera más exhaustiva posible la actuación municipal para la protección del medio ambiente contra las perturbaciones producidas por la contaminación acústica dedicando una parte específica a los establecimientos de ocio y diversión"*.

Pues bien, a estas resoluciones sólo hemos obtenido el silencio del Ayuntamiento, y por tanto, hemos incluido la queja en el Informe Anual; igual resolución hemos adoptado en la **queja 93/2441** afectante al Ayuntamiento de Santiponce (Sevilla), al no obtener respuesta alguna a la **Recomendación** de que *"en aplicación de lo establecido en el Art. 84.1 y 2 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, se proceda a formular la correspondiente orden o mandato para la adopción de las medidas de seguridad necesarias en el local, concediendo plazo para su instalación por la interesada, y procediendo a la concesión de la oportuna licencia de apertura una vez efectuada la comprobación de que se han adoptado aquéllas medidas, si fuere procedente"*.

Por su parte, el Ayuntamiento de Huelva en la **queja 93/1997**, no contestó a las resoluciones formuladas, consistentes en:

- **Recomendación** en el sentido de que no se permitiera el funcionamiento de los establecimientos de ocio y diversión existentes en el recinto ferial de esa Ciudad, si no cuentan con las preceptivas licencias municipales tramitadas conforme al Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de noviembre de 1961.

- **Sugerencia** para que, con respecto a las actividades autorizadas en dicho Recinto Colombino, se controle el cumplimiento de los horarios de cierre por los titulares de los establecimientos y, en su caso, se levanten las correspondientes actas de infracción que deberán ser remitidas al Delegado de Gobernación de Huelva, a los efectos de instruir los oportunos expedientes sancionadores, si proceden.

Estas resoluciones se adoptaron tras entrevista con el Jefe de la Sección de Actividades de ese Ayuntamiento, informando de la actuaciones municipales realizadas. Averiguamos que de los cinco establecimientos que funcionan en los terrenos del recinto ferial, solamente uno contaba con la preceptiva licencia de apertura.

Posteriormente, se recibió un informe municipal, con fecha 21 de Diciembre de 1993; de su contenido se desprendía que la actividad que producía las molestias, era una Discoteca, sita en el Recinto Colombino y que había sido clausurada y precintada por la Policía Local. Sin embargo, sobre los otros tres establecimientos ilegales, no se adoptaron medidas de restablecimiento de legalidad.

En consecuencia se procedió a incluir el expediente de queja en el Informe Anual.

También, significamos la **93/2993**, que reproduce la pasividad y tolerancia municipal del Alcalde del Ayuntamiento de Brenes (Sevilla), ya mostrada en el Informe de 1992 (**queja 91/737**) sobre el funcionamiento irregular de tres discotecas sitas en una misma calle; en la **queja 93/2993**, el establecimiento denunciado era un Disco-Pub; el informe de la Comisión Provincial de Calificación de Actividades fue para ejercer la actividad de bar sin música; por tanto era clandestina la actividad según la información obtenida de la AMA; el Ayuntamiento nos informó que la licencia se encontraba en trámite, reconociendo implícitamente, que no se había concedido aún.

Constatadas las irregularidades citadas, le significamos al Alcalde las siguientes consideraciones de nuestra resolución por ser ilustrativas de la problemática:

- La intervención inmediata de esa Alcaldía estaría justificada dado

que tiene competencia para velar por la salubridad y tranquilidad de los vecinos (art. 1.1 y 3 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales). Además, la Administración Municipal, entendemos debe estar sensibilizada por la necesidad de mejorar la calidad de vida, dentro de un sistema de libertad, que implica la adopción de medidas y el establecimiento de fórmulas de garantía a favor de la generalidad de los administrados, y para lo que se encuentra legitimado ese Ayuntamiento.

- El derecho a un medio ambiente adecuado cobra en nuestros días un valor preeminente y su sistema jurídico se integra de diversos subsistemas; entre ellos, el de la lucha contra la contaminación de cualquier tipo, incluida la acústica.

Como poder público que es, el Ayuntamiento está conminado constitucionalmente a velar por el medio ambiente, lo que supone velar también por la salud (art. 43 de la Constitución) porque la contaminación acústica no solo impide el descanso a los que habitan en las viviendas cercanas, sino que perjudica la salud de todos los que se ven sometidos a la incidencia de un número excesivo de decibelios. A mayor abundamiento entendemos que la contaminación acústica que afecte gravemente a los repetidos derechos constitucionales cabría incluso enlazarla con el derecho constitucionalizado en el art. 18.1, que garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar.

- Supone una irregularidad el funcionamiento de una actividad clasificada, ubicada en la c/ 28 de Febrero, s/nº, de BRENES (Sevilla), por carecer de la correspondiente licencia municipal de apertura, tramitada conforme a lo regulado por el vigente Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres; Nocivas y Peligrosas, de 30 de noviembre de 1961.

- El Ayuntamiento no tenía Ordenanza Municipal reguladora de la Protección contra ruidos y vibraciones.

En base a lo anterior, procedimos a formular **Recordatorio** de deberes legales y las siguientes resoluciones:

Recomendación *"concretada en la necesidad de ordenar el cese de la actividad y, en su caso, adopte las medidas oportunas para la ejecución efectiva de dicho cese, hasta que se conceda la oportuna licencia de apertura y funcionamiento; no comenzando a reiniciarse la*

actividad hasta la emisión por el técnico municipal del informe a que se refiere el artículo 34 del anteriormente citado Reglamento de Actividades".

- "Que en el ejercicio de facultades y atribuciones, legal y reglamentariamente conferidas, adopte las medidas de policía y control necesarias para impedir su funcionamiento mientras no se reduzcan los niveles de inmisión de ruidos a los mínimos reglamentariamente fijados, conforme permiten el Art. 38 y demás preceptos concordantes del Reglamento de Actividades Molestas.

"Sugerencia concretada en los siguientes términos:

"Primero.- Promover la aprobación de una Ordenanza Municipal de Protección del Medio Ambiente contra la Emisión de Ruidos y Vibraciones, que regule de la manera más exhaustiva posible la actuación municipal para la protección del medio ambiente contra las perturbaciones producidas por los ruidos.

Segundo.- Impulsar los trámites necesarios para llevar a cabo la declaración de zona saturada, en aplicación de lo establecido en el Art. 11 del Reglamento de Actividades Molestas, no concediéndose más licencias de construcción y apertura para locales de la naturaleza de los que nos ocupan, en la calle 28 de FEBRERO Y ZONA ADYACENTE, pues según se desprende de la documentación remitida por esa Alcaldía con ocasión de éste y otros expedientes, hay varias actividades en la zona que producen efectos aditivos en cuanto a las molestias que originan.

Entendemos que de esa forma además se da un mayor y mejor cumplimiento a lo establecido en el Art. 45.2 de la Constitución, que impone a los Poderes Públicos la obligación de preservar la calidad medioambiental, derecho fundamental reconocido en el Apartado 1º del antes citado precepto constitucional".

*Asímismo, en relación con las actividades autorizadas en la zona, efectuamos **Recomendación** a V.S. en el sentido de que en el ejercicio de facultades y atribuciones, legal y reglamentariamente conferidas, adopte las medidas de policía y control necesarias para*

impedir su funcionamiento mientras no se reduzcan los niveles de inmisión de ruidos a los mínimos reglamentariamente fijados, conforme permiten el Art. 38 y demás preceptos concordantes del Reglamento de Actividades Molestas".

La falta de colaboración municipal se repitió y no hubo respuesta del Ayuntamiento de Brenes.

Seguidamente, resaltamos dos quejas en las que se comunicaron medidas municipales positivas tras la inclusión en el Informe Anual.

La **queja 93/1870**, afectante al Ayuntamiento de Villaralto (Córdoba), el asunto se refería a una actividad de un bar que se encontraba funcionando sin disponer de la preceptiva licencia municipal de apertura, tramitada conforme al Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de Noviembre de 1961.

Del informe municipal recibido resultó que por Decreto de la Alcaldía, de fecha 14 de Junio de 1993, se ordenó la clausura de la actividad reseñada hasta tanto "*... se subsanen las deficiencias señaladas en el informe del AMA de fecha 31 de Julio de 1991 y solicite la licencia municipal correspondiente*".

A pesar de las medidas adoptadas por el Ayuntamiento para compatibilizar la actividad denunciada y el interés general concretado en el ejercicio del derecho al esparcimiento, ocio y tiempo libre, como el no menos protegible derecho al descanso, aún continuaba funcionando el bar sin habersele concedido la correspondiente licencia de apertura, tramitada conforme al Reglamento de Actividades.

En base a lo anterior se formuló **Recordatorio** y **Sugerencia** "*en el sentido de que se procediese a la ejecución efectiva del Decreto dictado por esa Alcaldía de fecha 14 de Junio de 1993, por el que se dispuso la clausura y cese de la actividad que se realiza en el inmueble 27 de la calle Pozo, hasta que, se concediese la oportuna licencia de apertura y funcionamiento, previo a la emisión por técnico municipal del informe a que se refiere el artículo 34 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas*".

Una vez incluido en el Informe Anual por falta de respuesta, recibimos comunicación tardía de la Alcaldía sobre solución positiva del cierre de la actividad;

no obstante aunque le agradecemos la contestación favorable remitida finalmente, nos vimos obligados a mantener la inclusión del expediente en el Informe Anual.

Por su parte en la **queja 93/1176**, formulamos al Alcalde del Ayuntamiento de Alameda (Málaga) **Recordatorio** del deber de cumplir los preceptos legales y reglamentarios que atribuyen a los Alcaldes competencias en la materia y **Recomendación** en el sentido de que, *"por empleados municipales competentes se llevasen a cabo las inspecciones y controles que fuesen necesarios a la Discoteca, para comprobar que su funcionamiento se adecua a la normativa vigente, interesándose en caso de no contar con medios personales y materiales, la cooperación de otras Administraciones"*.

Asimismo formulamos **Recordatorio** del deber de cumplir con la obligación de contestar expresamente a los escritos que dirijan los interesados y **Recomendación** de que se les dé una respuesta escrita.

La falta de respuesta municipal nos obligó a la inclusión en el Informe Anual; posteriormente, transcurrido más de 3 meses, se comunicó la aceptación de las resoluciones en cuanto a la actividad denunciada; sin embargo, otros aspectos no contestados de nuestras resoluciones antes citadas, contribuyeron al mantenimiento de la inclusión del expediente en el Informe Anual; concretamente no se acreditó que se respondiera "expresamente" al escrito del interesado de fecha 10 de Diciembre de 1991.

Traemos a colación la **queja 93/2194** que vamos a reproducir parcialmente, pues resulta como modelo en las quejas de oficio reseñadas al principio de este apartado.

El expediente se refería a los efectos perjudiciales producidos por una discoteca en Tarifa (Cádiz), ubicada en el casco antiguo de dicho pueblo. Nuestras conclusiones sobre los hechos fueron las siguientes:

- Estimamos improcedente la autorización provisional que concediera esa Alcaldía, con fecha 3 de Diciembre de 1987, para el inicio de la actividad denunciada *"... mientras se continúa la tramitación del expediente reglamentario"*.

- Además, muchos vecinos colindantes con la actividad molesta, se opusieron a su instalación en el trámite correspondiente, sin tenerse en consideración por el Ayuntamiento, que concedió la licencia definitiva con fecha 16

de junio de 1989.

- Aunque se habían producido diversas actuaciones municipales, éstas no tuvieron efectos reparadores de la situación, ni efectos disuasorios de las conductas irregulares (ruidos excesivos de música, público concentrado en los alrededores, incumplimiento de horarios de cierre...).

Estos efectos perjudiciales que produce el funcionamiento de la discoteca, impedían el necesario descanso nocturno a los vecinos afectados.

- Se incumplían sistemáticamente los horarios de cierre establecidos legalmente.

- Existía una Ordenanza Municipal reguladora del Medio Ambiente y Convivencia Ciudadana que no se aplica con rigor.

A la vista de los hechos, las consideraciones legales aportadas al Ayuntamiento se concretaron en:

- Insistiendo en la posición jurisprudencial en la materia, la sentencia de 24 de Diciembre de 1982 señala: "*Una actividad que comenzase a funcionar simultáneamente a la solicitud de licencia debe ser considerado su funcionamiento como clandestino y podrá clausurarse inmediatamente*".

- El derecho a un medio ambiente adecuado cobra en nuestros días un valor preeminente, y esa Administración Municipal, como poder público, está conminada constitucionalmente a velar por el medio ambiente, lo que supone velar también por la salud (art. 43 de la Constitución), porque la contaminación acústica, no sólo impide el descanso a los que habitan en las viviendas cercanas, sino que perjudica la salud de todos los que se ven sometidos a la incidencia de un número excesivo de decibelios. A mayor abundamiento, entendemos que la contaminación acústica que afecte gravemente a los repetidos derechos constitucionales cabría incluso enlazarla con el derecho constitucionalizado en el art. 18.1, que garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar.

- En cuanto a la Ordenanza Municipal reguladora del Medio Ambiente y la Convivencia Ciudadana, aprobada en desarrollo y complemento del RAMINP (Art. 6), ejerciendo la competencia asignada al Pleno Municipal, valoramos positivamente su aprobación; no obstante, reseñamos a continuación, varios aspectos (nº 1

a 5) que deberían contemplarse en la misma, mediante su modificación correspondiente:

1-Una regulación más rigurosa de la declaración de zona saturada por acumulación de ruidos (muy especialmente en el casco antiguo), que implique la suspensión en la concesión de nuevas licencias de aquellas actividades originadoras de la saturación, durante un periodo de tiempo suficiente; así como, en los casos de cambio de titularidad de establecimientos con equipos de reproducción sonora, se deberá aportar certificación técnica acreditativa de que se han dotado de las medidas correctoras adecuadas, entre las que estimamos que, como mínimo, hay que exigir las siguientes:

* Vestíbulo de entrada con doble puerta, que garantice en todo momento el aislamiento necesario en fachada.

* Equipo limitador de sonido ajustable y precintable, con relé de corte de alimentación eléctrica para caso de sobrepasarse los niveles máximos de emisión autorizados en la Ordenanza Municipal.

* Certificado técnico de cumplimiento en la práctica del aislamiento acústico proyectado.

2-La obligatoriedad de cierre de puertas y ventanas de los establecimientos como medida correctora, estableciendo su incumplimiento como infracción grave a la Ordenanza.

3-Establecer como causa agravante de las sanciones por infracciones en materia de exceso de ruidos el incumplimiento de los horarios de cierre.

4.-Incluir que las actividades perturbadoras que funcionen sin licencia o incumplan límites acústicos, podrán ser desalojados los locales y precintados cuando se produzcan por el público congregado, o en su caso precintados los aparatos perturbadores; todo ello como medidas cautelares.

5-Recoger con carácter obligatorio, que en caso de rotura de precintos y otras sanciones municipales, se dará cuenta a los tribunales, si se estima que existen indicios de desobediencia o resistencia a la autoridad municipal.

- Las medidas que han de contenerse en la Ordenanza deben tener,

no sólo un aspecto de policía o control, sino también y principalmente preventivo, estableciendo medidas de participación de los colectivos afectados por la problemática y difusión de los derechos y obligaciones regulados.

- Como complemento de dicha modificación de la Ordenanza, la Alcaldía dispone de un medio normativo, como los Bandos, que permitirían acercar, de modo más directo y preciso, el contenido de los derechos y obligaciones aplicables a sus destinatarios.

- En todo caso, el propio Reglamento de Actividades supedita la licencia, no sólo a la adopción de medidas correctoras en el momento inicial, sino a que las actividades funcionen con arreglo a su normativa y para conseguir tal fin autoriza la práctica de inspecciones «en cualquier momento» (art.35).

Por tanto, aunque actualmente la Discoteca en cuestión cuenta con la preceptiva licencia de apertura y funcionamiento resulta necesario un control sucesivo sobre la adecuación de la actividad a dicha licencia y a las medidas correctoras precisas. Concretamente, se observa que no existe la suficiente insonorización del local, detectándose en la vivienda del interesado ruidos y vibraciones no permitidos.

- Por Orden de 14 de Mayo de 1987, de la Consejería de Gobernación, se regula el Horario de cierre de los Espectáculos y Establecimientos Públicos, y se establece, en su artículo 11, que las infracciones a lo dispuesto en dicha Orden «darán lugar a la incoación de los correspondientes expedientes sancionadores por los respectivos Delegados de Gobernación, siendo de aplicación a estos efectos lo dispuesto en la normativa vigente».

Igualmente la propia Ley 1/1992, de 21 de Febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana, autoriza a los Alcaldes a imponer sanciones en esta materia.

Por todo lo anterior, procedimos a formular **Recomendación** en los siguientes términos:

"1.- Que se gire visita de inspección a la actividad de Discoteca, denominada TANAKA, situada en Plaza de San Hiscio, 5, al objeto de comprobar el cumplimiento de las condiciones exigidas en la licencia municipal de apertura; exigiéndose la insonorización correcta del

establecimiento.

2- Observar, en lo sucesivo, la no concesión de autorización provisional o en precario, para el ejercicio de actividades incluídas en el vigente Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, mientras se tramita el expediente administrativo y la actividad no está calificada por la Comisión Provincial de Calificación.

3.- Incrementar las medidas preventivas de vigilancia sobre cumplimiento de los niveles acústicos, cierre de puertas y ventanas orientadas a las calles y plazas adyacentes, así como consumo de bebidas alcohólicas en la vía pública (art. 26 de la Ordenanza), que ocasionan molestias y perturbaciones a los vecinos, adoptando las sanciones previstas en el art. 48.2 de la Ordenanza Municipal, en su caso".

Asímismo, trasladamos **Sugerencia** del siguiente tenor literal:

"- Que las actas levantadas por los Agentes de la Policía Local sobre el incumplimiento del horario de cierre por los titulares de establecimientos públicos se trasladen al Ilmo. Sr. Delegado de Gobernación de Cádiz, para la incoación de los correspondientes expedientes sancionadores e imposición de medidas disuasorias de la comisión de tales irregularidades.

- Modificar la Ordenanza municipal de referencia en los aspectos anteriormente reseñados, y aprobación de un Bando de la Alcaldía para completar aquellos aspectos más puntuales y acercar el contenido de los derechos y obligaciones regulados en la misma a los ciudadanos, promoviendo un clima de entendimiento y convivencia entre las partes en conflicto.

Al objeto de concienciar a los jóvenes de los perjuicios que causa la llamada "movida juvenil", por los ruidos nocturnos y demás molestias derivadas, sería conveniente mantener reuniones con Asociaciones Juveniles, Asociaciones de propietarios de locales y Asociaciones de vecinos; con ello, se incrementaría una participación necesaria para resolver la problemática planteada, concienciando sobre el respeto a los bienes y derechos de los ciudadanos.

- *Aprobación de instrumentos de planeamiento urbanístico adecuados, para prevenir los ruidos y demás efectos colaterales procedentes o derivados de la afluencia masiva de personas a los establecimientos o concentración en las vías públicas.*

A este respecto, la fijación de limitaciones para concesión de licencias de obras para locales potencialmente contaminadores en zonas residenciales, y con mayor rigor, en zonas saturadas de estos establecimientos, son soluciones previstas en algunos Ayuntamientos, y aplicadas en otros; igualmente, la fijación de criterios que regulen las distancias y características que deberán reunir los locales de suministro y venta de bebidas alcohólicas, así como la venta y consumo de las mismas en la vía pública".

En este sentido le indicamos al Ayuntamiento que habíamos formulado **Recomendación** a la Consejería de Gobernación para que se regule mediante normativa autonómica procedente, en defecto de Ordenanza Municipal reguladora.

- *"Potenciar los servicios policiales en horario nocturno para el control de los ruidos, aplicando la figura del "cooperador necesario", mediante su regulación en la Ordenanza Municipal de referencia; a estos efectos cabría considerar a los titulares de actividades de ocio y alimentación que permitan la venta de bebidas alcohólicas combinadas o no, como responsables de las molestias que se produzcan por la consumición de los mismos fuera del establecimiento o emplazamiento autorizado; incluyendo las aceras o vías públicas".* A este respecto le comunicamos al Alcalde que se había efectuado **Recomendación** a la Consejería de Gobernación para que se promueva por Ley Autonómica las medidas normativas correspondientes.

Recibimos respuesta favorable, al comunicar la Alcaldía:

"Se han aceptado sus sugerencias y recomendación en el ámbito de lo posible ya que por ejemplo la potestad sancionadora por incumplimiento de horario de cierre de los establecimientos públicos los está tramitando este ente local, al ser una de sus múltiples competencias".

Finalmente significamos algunas quejas, entre otras muchas, que se han solucionado favorablemente con nuestra intervención o se ha conseguido que entren en vías de solución.

Así en las **quejas 92/1329** (Ayuntamiento de Castilleja-Sevilla); **92/1668** (Ayuntamiento de Lucena-Córdoba); **93/2047** (Ayuntamiento de Puente Genil -Córdoba) y **94/221** (Ayuntamiento de Estepona-Málaga), se consiguieron resultados positivos con las actuaciones municipales que con la intervención de la Institución se agilizaron y aplicaron con mayor rigor.

Análogamente sucedió con la regularización de la situación de unas Discotecas que funcionaba irregularmente en los Municipios de Cabezas Rubias-Huelva (**queja 92/1392**) y Benaoján-Málaga (**queja 93/240**), consiguiéndose que se ejecutaran las medidas municipales acordadas sobre adecuación de niveles de música a límites reglamentarios. Incluso en la citada **queja 92/1392**, tuvimos que actuar ante la Diputación Provincial de Huelva, recomendando que prestase asistencia técnica al Ayuntamiento en la comprobación de las medidas de insonorización de la Discoteca y crease en la plantilla plaza de técnico para asesoramiento de las Corporaciones Locales de la provincia en materia de actividades clasificadas; también se formuló **Recomendación** al Ayuntamiento para que solicitase de la Corporación Provincial *"... los medios personales y/o económicos necesarios para que, por técnico cualificado, se emita informe sobre la adecuación de la discoteca al proyecto técnico que sirvió de base para la concesión de la licencia municipal, y a las medidas correctoras establecidas por la Comisión Provincial de Calificación de Actividades de Huelva".* .

Ambas resoluciones se aceptaron expresamente por las entidades locales referidas.

Por último, en este subapartado significar la **queja 94/32**, en la que el Ayuntamiento de Huelva, también actuó, una vez intervenimos en el asunto, con eficacia y rapidez, al cerrar un bar que venía causando importantes molestias por ruidos de música, cante, baile, música y guitarras en un local que tenía licencia para café-bar. No obstante la resolución municipal se había dictado el 27 de Diciembre de 1993, y su ejecución se demoró varios meses pese a las reiteradas denuncias del vecino más afectado por el problema.

2.1.2.- Ruidos, humos y otros efectos negativos producidos por el funcionamiento

de otras actividades.

En este subapartado reseñamos en un primer bloque cuatro quejas, que tuvimos que finalizar, tras un desigual grado de falta de colaboración, con su inclusión en el Informe Anual.

En la **queja 92/1630**, se planteó el problema que producían dos actividades contiguas al domicilio del interesado; el asunto que motivó la actuación fue las molestias que le producían el funcionamiento de una industria de precocinados (calor insoportable procedente de las máquinas) y un taller de mecánica y pintura de automóviles (golpes, ruidos, polvo de pintura, etc...), colindantes con el domicilio familiar del afectado sito en la Bda. de Bellavista del Municipio de Sevilla. Además dichas actividades industriales no reunían los requisitos mínimos exigidos por el vigente Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, además de que la actividad de "precocinados" carecía de la licencia municipal de apertura.

Durante los últimos ocho años, nos manifestaba el interesado, había presentado innumerables denuncias ante el Ayuntamiento de Sevilla y la Policía Local, denunciando los hechos, sin que, se hubieran adoptado medidas para solucionar definitivamente el asunto planteado.

Según los partes de denuncias formuladas ante la Policía Local, y aportados junto a la queja, resultaba que por los propios Agentes actuantes se habían comprobado los hechos denunciados.

En la nave industrial donde se desarrollaba la actividad, aunque disponía de licencia municipal para taller de mecánica, sin embargo se realizaban también trabajos de *"chapa, pintura, y electricidad del automóvil"*

Recibido el informe municipal detectamos lo siguiente:

- La industria de precocinados, carecía de la preceptiva licencia municipal de apertura, habiéndose solicitado la misma con fecha de Noviembre de 1981.

- La industria de precocinados estaba funcionando y la maquinaria con que cuenta "no genera molestias en grado suficiente para proceder por vía disciplinaria".

- El taller de reparación de automóviles, solo tenía licencia para reparaciones mecánicas.

Dos asesores de la Institución visitaron el domicilio del interesado y la zona de ubicación de las actividades, constatando:

- la corta distancia, unos 3 metros, de los dos aparatos extractores de la industria de precocinados a la vivienda del afectado, así como los ruidos que producía "maquinaria" del taller; también comprobaron el olor a humedad en algunas habitaciones, colindantes con el pasaje donde estaban instalados los aparatos y por el que se acude al taller.

- la industria de precocinados carecía de rótulo e identificación alguna en el exterior del inmueble.

En base a las irregularidades observadas se formuló con fecha 29 de Agosto de 1993 a la Concejal Delegada de Medio Ambiente, Parques y Jardines, **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación** concretada en "*clausurar la actividad de precocinados denunciada, ordenando el cese de la misma, y, en su caso, adoptase las medidas oportunas para la ejecución efectiva de dicho cese, hasta que, se concediera la oportuna licencia de apertura y funcionamiento*".

Asimismo, se formuló **Sugerencia** para que "*por los Servicios Técnicos Municipales se efectuase visita de inspección a la actividad de taller de mecánica, emplazada en el número 20 de la calle Feliciano Enriquez (Bellavista), de Sevilla, al objeto de comprobar si las actividades que se realizan, se adecuan a la licencia de apertura concedida (Expte. 1105/89)*".

Ante la falta de respuesta al **Recordatorio**, **Recomendación** y **Sugerencia** formulados a la citada Concejal, se elevó a la Alcaldía en su calidad de máxima autoridad del organismo afectado, las actuaciones seguidas en el expediente de queja. La falta de respuesta de ambas autoridades a nuestras resoluciones, cuando cabía una solución positiva a nuestro entender, motivó la inclusión en el Informe Anual.

En la **queja 92/1639** el Alcalde del Ayuntamiento de El Puerto de Santa María, hizo caso omiso al **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación** en el sentido de que se ejecutase la orden de clausura y se impidiese el

funcionamiento de una actividad de obrador de confitería hasta que no hubiese sido clasificada la misma, impuestas las medidas correctoras necesarias y concedida la licencia de apertura, si procediese. Por ello se procedió a incluir el expediente de queja en el Informe Anual.

En la **queja 92/1771**, ya reseñada en el Informe de 1993, resolvimos tras una larga tramitación con varias peticiones de informes, dada la renuente actitud municipal, formular varias resoluciones al Alcalde del Ayuntamiento de Las Cabezas de San Juan (Sevilla).

Las molestias por malos olores las producía una pescadería situada frente al domicilio del interesado; nos refería que un hijo minusválido de 19 años era alérgico al pescado (además de a otros agentes); y que con las molestias citadas le resultaba imposible convivir.

La resolución dictada por esta Institución contenía entre otras consideraciones las siguientes:

- En el informe municipal recibido no se encontraron referencias algunas al informe emitido por la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente de Sevilla, donde se reflejaban las anomalías existentes en la actividad denunciada. Dichas medidas correctoras deberían haber sido ejecutadas por el titular del establecimiento, previo requerimiento de la Alcaldía, conforme a las competencias que le atribuyen los artículos 36 y 37 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de Noviembre de 1961.

- Consideramos acertada la decisión municipal sobre la apertura de un expediente administrativo para determinar si la actividad denunciada se adecuaba a la licencia de apertura que tenía concedida.

- La demora que observamos en la resolución del expediente no se justifica en el informe municipal emitido.

- La intervención inmediata de la Alcaldía quedaría justificada por la larga situación que viene soportando el vecino afectado, y dado que tiene competencia para velar por su salubridad y tranquilidad (art. 1.1 y 3.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales). Además, la Administración Municipal debe estar sensibilizada con la necesidad de mejorar la calidad de vida dentro de un sistema de libertad lo que implica la adopción de medidas y el

establecimiento de fórmulas de garantía a favor de la generalidad de los administrados, que en el caso planteado, se consigue trasladando a otra ubicación los aparatos de refrigeración y controlando la emisión de olores, para lo que se encuentra legitimado el Ayuntamiento.

- Asimismo, como señaló la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 1890, la instalación de una pescadería, como actividad de escasa entidad comercial, puede estar enclavada en zona urbana, "*...puesto que dependen de la concentración urbana en la que se asientan sus posibles clientes...*"; no obstante, siendo indudable la calificación de actividad molesta, la consecuencia de la actividad municipal debe ser la desaparición de los malos olores susceptibles de ocasionar molestias al vecindario, que en el caso planteado, afectaban especialmente al hijo del promovente de la queja, debido a la alergia que padece, según nos informó el mismo.

Nuestra conclusión fue que suponía una irregularidad el funcionamiento de la actividad clasificada, sin adoptar las medidas correctoras establecidas por la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente, de Sevilla, conforme a lo regulado por el vigente Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de Noviembre de 1961.

En consecuencia, procedimos a formular **Recordatorio** legal, y **Recomendación** sobre la adopción de las medidas oportunas para que, en el plazo señalado, el titular de la actividad corrijiere las deficiencias comprobadas, se efectuara posteriormente la correspondiente visita de inspección de comprobación y, en el supuesto de no adoptar las medidas correctoras, ordenara la clausura y cese de la actividad denunciada hasta que se regularizara la situación adoptando las medidas correspondientes para evitar perjuicios y molestias a los vecinos.

Asimismo, sugerimos se promoviera la conclusión, sin más dilaciones, del expediente administrativo incoado en relación con el funcionamiento de la actividad denunciada. Tras esperar más de cuatro meses incluimos el expediente en el Informe Anual por falta de respuesta municipal.

También significar la **queja 93/1418**, que reflejaba las molestias que venían sufriendo varios vecinos consistentes en ruidos ocasionados por los aparatos de aire acondicionado y altavoces de una sala de bingo, humos y olores que por los conductos de aireación del edificio llegaban hasta sus viviendas, en San Pedro de Alcántara (Marbella).

Pedimos informe al Ayuntamiento, Delegación Provincial de la Agencia de Medio Ambiente y Delegación de Gobernación; una vez obtenida nos dirigimos:

- Al Alcalde del Ayuntamiento de Marbella efectuando **Recordatorio** de deber de observar determinados preceptos legales y **Recomendación** en el sentido de que *"se procediese a requerir la instalación de las medidas correctoras necesarias en la sala de Bingo y en sus elementos e instalaciones necesarios para el funcionamiento de la misma con arreglo al mencionado Reglamento de juego del Bingo. Debiendo impedirse el funcionamiento de la sala entre tanto no se adoptasen aquellas medidas"*.

- Al Delegado de Gobernación mediante **Recomendación** en el sentido de que exigiera en los Proyectos previstos en el Art. 9.16, del Decreto 289/1987, de 9 de Diciembre, por el que se aprobó el Reglamento del Juego del Bingo, se contemplaran con mayor rigor y grado de definición las instalaciones y elementos de todo tipo de que se prevea dotar a los locales y salas que se vayan a destinar al juego del Bingo.

La anterior resolución se motivaba por cuanto en el proyecto antes mencionado, se constató la no descripción ni definición de elementos como el sistema de aire acondicionado, calefacción, aislantes acústicos, etc.

Dicha indefinición, cuando se efectúan, a posteriori, las visitas de inspección previstas en el art. 11.3 del mencionado Reglamento, dificulta el que se pueda supervisar su adecuación o no al proyecto y a las reglamentaciones vigentes. Asimismo le añadíamos que:

"... consideramos que debería efectuarse una nueva visita de inspección a la sala referida y, en base a ella, determinar la adecuación de los elementos del juego y de las condiciones de la sala a la reglamentación expresada, así como también la de aquellos otros elementos e instalaciones exteriores a la sala y que son necesarios para su funcionamiento. Debiendo impedirse el funcionamiento de la misma si existiesen algún tipo de deficiencia o de incumplimiento en cuanto a las condiciones técnicas requeridas.

Entendemos que actuando en la forma recomendada, se logra una

mayor eficacia en la actuación de la Administración, conforme al principio determinado en el Art. 103.1 de la Constitución y se consigue una mayor y más adecuada garantía del respeto al derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado al desarrollo de la personal, reconocido en el art. 45 de la Constitución".

El Delegado de Gobernación respondió favorablemente; sin embargo la Alcaldía mantuvo silencio por lo que se incluyó la queja en el Informe Anual, en cuanto a esta autoridad municipal.

Finalmente, en un segundo bloque, referente a los efectos negativos de otras actividades, citamos varias quejas en que la colaboración ha sido más eficaz, al resolverse favorablemente los asuntos planteados, sobre exceso de ruidos por diversas causas. Estas son las siguientes quejas:

- **queja 93/1772** ruidos por funcionamiento de servicio recogida de basuras en el Ayuntamiento de Huerca-Overa (Almería)-

- **queja 93/2758** ruidos por funcionamiento de aparatos acondicionadores de aire en instalaciones de la Compañía Telefónica Nacional de España en el Municipio de Jaén.

- **queja 94/687** ruidos por funcionamiento de empresa dedicada a mudanzas situada en casco urbano de Rota (Cádiz).

- **quejas 94/122 y 94/790** por exceso de ruidos producido por ensayos de bandas de música en los municipios de Mijas-Málaga y Sevilla, respectivamente.

2.1.3. Molestias derivadas del funcionamiento de actividades ganaderas o tenencia de animales.

Como en años anteriores, algunas quejas tienen su origen en la existencia de instalaciones tales como corrales, cuadras en el casco urbano de poblaciones, normalmente, de pequeña entidad poblacional; es el caso de las **quejas 93/991 y 93/2233** que examinamos a continuación.

En la **queja 93/1991**, la interesada, vecina de la localidad de Santiponce-Sevilla, nos denunció que un vecino venía utilizando unos terrenos

colindantes con un Bar, que eran propiedad municipal, según información obtenida del Ayuntamiento.

En dichos terrenos el vecino había construido un muro, y al parecer, una puerta pegada a la fachada de su vivienda, impidiéndole el acceso a la misma. Asimismo, guardaba y críaba cerdos y gallinas que producen molestias por ruidos y malos olores, pues dicho corral está contiguo a su vivienda.

La reclamante, solicitó información municipal sobre dicho uso, y no recibió respuesta alguna; nuestras resoluciones consistieron en un **Recordatorio** y **Recomendación** sobre necesidad de informar a la interesada sobre la situación y uso de dichos terrenos municipales.

La respuesta municipal no la recibimos, procediéndose a incluir en el Informe Anual también ante la ausencia de contestación sobre las medidas de restablecimiento de la higiene y salubridad a adoptar por el Ayuntamiento.

Por otro lado en la **queja 93/2233** se demostró un cambio de actitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Cullar-Granada, que aceptó nuestras resoluciones y solucionó favorablemente el asunto que motivó la admisión a trámite el escrito del interesado: la demora en ejecutarse acuerdos municipales por los que se ordenaba la supresión de unos establos de ganado ovino colindantes con una vivienda de su propiedad.

Le enviamos al Ayuntamiento nuestra posición sobre el asunto en base a lo siguiente:

- La intervención municipal inmediata quedaría justificada por la larga situación que viene soportando el vecino afectado, y dado que la Alcaldía tiene competencia para velar por su salubridad y tranquilidad (art. 1.1. y 3 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales). La Administración Municipal, entendemos, debe estar sensibilizada por la necesidad de mejorar la calidad de vida, dentro de un sistema de libertad que implica la adopción de medidas y el establecimiento de fórmulas de garantía a favor de la generalidad de los administrados, para lo que se encuentra legitimado el Ayuntamiento, y que, en el caso planteado, se consigue con la ejecución del acuerdo municipal, o bien, con la adopción de las medidas oportunas para legalizar la actividad denunciada, si procede.

- El funcionamiento de actividades sin la preceptiva licencia de apertura, pudiera suponer, con respecto a los establecimientos debidamente autorizados, una vulneración del principio de igualdad en el ejercicio del derecho a la libre empresa en el marco de la economía de mercado, a los que se discrimina al permitirse el ejercicio de actividades en establecimientos sin autorización municipal, y originándose, además, una competencia desleal.

- Entendemos que el derecho a la salud (Art. 43) y a la protección del medio ambiente (Art. 45), deben observarse por los poderes públicos en sus actuaciones, pues los ciudadanos demandan un cambio de las condiciones de vida en localidades especialmente rurales, que les permita un mayor bienestar y comodidad en la convivencia.

No obstante lo anterior, también eramos conscientes que se trataba de un municipio agrícola y ganadero fundamentalmente, por lo que la Alcaldía debía ponderar sus actuaciones para que el ejercicio del derecho a desarrollar una actividad económica (derecho de libertad de empresa según el art. 38 de la Constitución), no resultara limitado más que en base a la satisfacción del interés público, y sin perjuicio de promover soluciones alternativas para el mantenimiento de la actividad generadora de riqueza.

Posteriormente expusimos varias consideraciones jurídicas sobre la normativa inaplicada por el Ayuntamiento y concluíamos significando:

"A la vista de los hechos, lo que procede es que, por el Ayuntamiento de Cullar, sin más demora, se proceda a la ejecución del acuerdo municipal sobre supresión del establo denunciado, o, en su caso, se revoque el mismo y se requiera a la titularidad del establo, la adopción de las medidas correctoras oportunas que permita legalizar, si ello es posible, la actividad ganadera a cuyos efectos se concederá un plazo prudencial. Transcurridos este plazo, los servicios técnicos municipales emitirán el correspondiente informe y, en su caso, procedería a la concesión de la licencia de legalización de la actividad denunciada, o bien, la resolución de clausura y cese de la misma".

La resolución definitiva se concretó en lo siguiente:

"Recomendamos a ... la necesidad de adoptar las medidas

oportunas en orden a la ejecución de la clausura y cese efectivo del establo denunciado o, en su caso, a la legalización del mismo, si ello es posible, a cuyos efectos, deberá requerir al titular del establo para que, en un plazo prudencial (a determinar por ese Ayuntamiento), adopte las medidas oportunas para adecuar su funcionamiento al vigente Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de noviembre de 1961"

En otras quejas como en la **94/376** sobre molestias producidas por una cuadra y la **94/921** referente a la existencia de una vaquería, se solucionaron favorablemente tras solicitar información municipal a los Ayuntamientos de La Puebla de Guzman (Huelva) y de Arcos de la Frontera (Cádiz), respectivamente.

2.1.4. Denuncias ante molestias y/o instalación de otras actividades comerciales o industriales.

En este subapartado tratamos un grupo de quejas diverso y variado, desglosado en tres epígrafes.

2.1.4.1. Problemática que suscita la instalación de estaciones de servicio de combustible en los núcleos urbanos o cerca de ellos.

Son demostrativas de esta materia varias quejas que analizamos a continuación. Los interesados manifiestan que estas instalaciones son peligrosas para la vecindad por los ruidos de los motores, malos olores, toxicidad, posibles filtraciones de los tanques de combustible y riesgo de explosión.

Además es habitual que se hayan dirigido previamente al Alcalde, Dirección Provincial de la A.M.A. y en algunos casos a la Delegación Provincial de Salud, sin obtener respuestas positivas a sus dudas e intranquilidad frente a las instalaciones; además, manifiestan que existen otros terrenos alejados suficientemente de las viviendas sin riesgos ni molestias para los vecinos.

En esta situación, se valoraron las **quejas 93/350** (Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera-Cádiz); **queja 93/1447** (Ayuntamiento de Andújar-Jaén) y **queja 93/2864** (Ayuntamiento de Benalmádena-Málaga).

Los Ayuntamientos habían tramitado los expedientes para la concesión de licencias municipales conforme al RAMINP; asimismo se nos informó de su adecuación a las normas urbanísticas existentes. La principal objeción de los vecinos se fundamentaba en todos los casos en el incumplimiento de distancias mínimas del núcleo de población.

En los expedientes se procedió a su archivo al entender que no existían motivos para proseguir nuestra investigación, en base a las siguientes conclusiones:

- Si bien el art. 4 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (RAMINP) prohíbe el emplazamiento a una distancia inferior a 2000 metros de un núcleo de población agrupada, tal prohibición que afecta a las industrias peligrosas e insalubres, es o puede ser considerada como una regla general.

- Dicha prohibición, según el art. 20 del citado Reglamento se excepciona con determinados requisitos como son: previo informe favorable de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos (actualmente Comisión Provincial de Calificación de Actividades) y adopción de las medidas correctoras impuestas.

Lo anterior, ha tenido su aceptación por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en diversas sentencias.

- No tratándose de una industria fabril no sería extensible a las Estaciones de Servicios las normas de alejamiento a que se refiere el artículo 4 del RAMINP, como ya declaró la STS de 1 de Abril de 1971, conforme a la cual, si bien los aparatos surtidores de gasolina están enumerados en el Nomenclátor como actividad peligrosa, no es menos cierto que la misma normativa reglamentaria remite a la regulación específica de las instalaciones petrolíferas, en relación con las generales del propio Reglamento, por lo que el requisito de la distancia habrá de determinarse por la disposición específica que la regula, si bien esta no sujeción a distancias en su emplazamiento no siempre permite su ubicación en determinadas zonas en las que las normas urbanísticas lo prohíben.

No obstante, nos dirigimos a los Ayuntamientos advirtiendo la necesidad de: inspeccionar las instalaciones y emitir el preceptivo informe a que se refiere el art. 34 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y

Peligrosas de 1961 en el que deberá constar que dichas instalaciones se adecuan al proyecto técnico presentado en el expediente de concesión de la licencia municipal y a las condiciones técnicas exigidas, en su caso, por la Comisión Provincial de Calificación de Actividades; y comprobar las medidas correctoras exigidas para garantizar la seguridad de las instalaciones y de los vecinos afectados.

Analógamente a las anteriores resoluciones, la **queja 93/861** sobre instalación de una planta de almacenamiento y regasificación de gas natural licuado, cercana a la barriada de los Prados en el Municipio de Málaga; además el asunto entró en vía judicial por lo que tuvimos que suspender nuestras actuaciones.

Por otra parte en la **queja 93/1938**, el asunto que motivó la admisión a trámite del escrito del interesado fue la petición de cambio de ubicación de surtidor de gasolina situada en una calle de la Barriada de San Jerónimo del municipio de Sevilla.

Una vez valorado el informe de la Delegación de Urbanismo, esta Institución formuló a dicha Delegación **Recomendación** en el sentido de que se interesase del órgano municipal competente que se procediese a la revocación de la licencia concedida por la Administración Municipal en su día.

El informe recibido no justificaba adecuadamente la no aceptación de nuestra **Recomendación**, por lo que, elevamos el expediente a la Alcaldía, que ha mantenido una actitud de falta de colaboración al no responder, incluyéndose en el Informe Anual.

2.1.4.2. Diversas actividades industriales potencialmente contaminantes y/o peligrosas.

2.1.4.2.1. Incompatibilidad de usos residenciales e industriales en el Puerto de Santa María.

Quizás las de mayor importancia por sus posibles efectos contaminantes y variedad de actividades sea la **queja 92/1776**, que ha tenido una larga y laboriosa tramitación ante diversos organismos.

Los hechos se concretan en una petición del Presidente de una Asociación de Vecinos de Ronda de la Victoria, del Puerto de Santa María (Cádiz),

quejándose por la proximidad de industrias peligrosas y contaminantes.

Las causas de su denuncia eran los riesgos de explosión, contaminación atmosférica y la insalubridad, por el incumplimiento del Reglamento de Actividades.

Procedimos, en atención a que la situación podía ser extremadamente delicada admitir a trámite el escrito de queja e interesar de la Administración Municipal, de la Dirección Provincial de la AMA y Delegación Provincial de Salud informe y remisión de documentación al respecto, igualmente a la Delegación Provincial de Economía y Hacienda.

Las actuaciones consistieron en visita de investigación personal a la Delegación de Urbanismo del Ayuntamiento de El Puerto de Santa María, entrevista con el Presidente de la Asociación y visita a la zona afectada.

Una vez obtuvimos la información y documentación recabada que tuvo un plazo de envío bastante dilatado, procedimos a formular las distintas resoluciones a los organismos con competencia en la materia.

En cuanto a la Delegación Provincial de Economía y Hacienda (Servicio de Industria) cerramos el expediente al no detectar irregularidad en su ámbito competencial.

A la Delegación Provincial de Salud le trasladamos la siguiente **Recomendación:**

"... en el sentido de que se disponga lo oportuno para que por los Servicios correspondientes de esa Delegación, se lleven a cabo de forma regular inspecciones de los establecimientos e industrias radicados en los Polígonos Industriales "El Palmar" y "Salinas de San José", de El Puerto de Santa María, de conformidad con las previsiones contenidas en el Decreto 195/1985, de 28 de Agosto, sobre servicios de atención primaria de salud de Andalucía"

Ello para preservar el derecho de protección de la salud, en la medida en que pudiera verse afectado, protegiéndolo conforme a los principios contemplados en el Art. 43 de la Constitución".

La respuesta administrativa no la consideramos adecuada, por lo que incluimos el expediente en el Informe Anual significándole como motivos los siguientes:

"... Aún cuando sea en forma programada o ante denuncia de irregularidades o en forma programada o en colaboración con las Administraciones Públicas, la acción de los Servicios Sanitarios dependientes de esa Delegación por lo que a la Atención Primaria de la Salud se refiere, debería hacerse extensiva a aspectos relacionados con la sanidad medioambiental, especialmente en el caso de situaciones ambientales con posible riesgo para la salud (contaminación de aguas, atmosférica y demás aspectos del medio ambiente), y no sólo limitándose a actuar en el aspecto del control sanitario de la fabricación de alimentos, como se nos informaba en escritos provenientes de esa Delegación".

Además no compartimos la apreciación de que no existan riesgos para la Salud Pública como se indica pues de conformidad con las actas de inspección del Servicio Andaluz de Salud cuyas copias se nos enviaron, algunas industrias sí han constituido al menos en ocasiones un riesgo para la salud, por lo que debiera esa Delegación, o bien planificar las inspecciones de acuerdo con las previsiones de los Programas de Atención Primaria, o bien proponer las reformas necesarias a los mismos para que se tenga en cuenta el potencial de riesgo en la zona, y además continuar actuando en casos de puntuales de irregularidad".

A la Dirección Provincial de la A.M.A. le formulamos **Recomendación** en el sentido de que:

"en ejercicio de las funciones y competencias que por delegación de la Presidencia de la Agencia de Medio Ambiente le corresponden en el ámbito provincial, en virtud de lo que establece el Art. 4 e), de la Ley 6/1984, de 12 de Junio, proveyera lo necesario para continuar la realización de visitas periódicas de inspección a las industrias radicadas en los Polígonos Industriales "El Palmar" y "Salinas de San José", prestando especial atención a aquéllas que figuran como peligrosas y a aquéllas de las que no constan antecedentes o datos en la Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente (...).

Debiendo proponer esa Dirección Provincial las medidas correctoras que estime conveniente a las Autoridades Municipales y/o subsidiariamente a las Autonómicas, si fuere el caso, adoptando las medidas sancionadoras que sean procedentes previa instrucción de expedientes al efecto.

Ello en aras de un mayor y mejor cumplimiento del derecho a la protección de la salud contemplados en el art. 43 de la Constitución y del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, contemplado en el art. 45 de la misma".

El organismo medioambiental a través de su Presidente nos comunicó la aceptación expresa de la **Recomendación**.

Finalmente al Alcalde del Ayuntamiento de El Puerto de Santa María le efectuamos **Recordatorio** del deber de cumplir determinados preceptos de la Ley 42/1975, de 19 de Noviembre y de la Ley 7/1985, de 2 de Abril; **Recomendación** en el sentido de que se "*procediese a legalizar la situación del vertedero municipal y a someterlo al trámite de calificación de la actividad ante el organismo Provincial competente para la imposición de las medidas correctoras*", y **Sugerencia** en el sentido de que "*para el ejercicio de las atribuciones y competencias que en materia de policía de actividades tiene atribuidas legalmente esa Alcaldía, cooperase, coordinase y colaborase con los Organos de la Administración Autónoma, al objeto de resolver el problema planteado por las industrias a que se refieren los interesados.*"

Asimismo formulábamos **Recomendación** para que se "*procediese a la clausura de la actividad de la Alcohola del Puerto S.A. hasta tanto no se dotase de las correspondientes licencias municipales, en aras a la protección de la salubridad y seguridad públicas y de la protección del medio ambiente, y Recomendación* en el sentido de que se procediese a la reubicación en la parcela de uso industrial de la actividad conocida como SAYSE, pues la misma figura radicada en parcela tiene atribuido uso residencial por el planeamiento, y se acelerase el procedimiento para el traslado de tal actividad a la parcela de titularidad municipal y uso industrial a que hacía referencia el informe que se nos envió".

Transcurrido un plazo más que suficiente para haber respondido a nuestras resoluciones procedimos a incluir el expediente de queja en cuanto a la

actuación municipal en el Informe Anual.

2.1.4.2.2. Un supuesto de actividad molesta e insalubre en el casco urbano del municipio de Pilas.

La **queja 92/2034** se refería a las molestias por ruidos producidos por el funcionamiento de una industria, situada en el Paseo de los Almendros, de Pilas (Sevilla), dedicada a almazara de aceite de oliva y girasol.

Refería la afectada que eran numerosas las explosiones que producía la maquinaria industrial, así como los gases y olores del orujo y del aceite eran insoportables, señalando que la actividad podría ser peligrosa por los riesgos de incendio, e incluso insalubre por los residuos que genera y los roedores que existen en las instalaciones.

Solicitados los preceptivos informes al Ayuntamiento de Pilas (Sevilla) y Dirección Provincial de la Agencia de Medio Ambiente de Sevilla, y recibidos puntualmente los mismos, de su estudio convenimos:

1.- El expediente de Licencia Municipal para la actividad de "Planta extractora de aceite de orujo", que realizaba una entidad, fue informado favorablemente por la Comisión Delegada de Saneamiento de la Provincial de Servicios Técnicos de Sevilla, con fecha 13 de Junio de 1970.

2.- No constaba que el Ayuntamiento de Pilas hubiera concedido la oportuna licencia municipal de apertura y funcionamiento para dicha actividad y, en su caso, la emisión del informe técnico a que se refiere el artículo 34 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de Noviembre de 1961.

Se efectuaron visitas al Alcalde y a la interesada para ampliar la información obtenida, resolviendo formular **Recordatorio** del deber legal de observar determinados preceptos y **Recomendación** concretada "*en la necesidad de adoptar las medidas oportunas para legalizar la actividad denunciada, conforme a lo establecido por el vigente Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de Noviembre de 1961*", al entender que suponía una irregularidad el funcionamiento de la actividad clasificada, emplazadas en el Paseo de Los Almendros, de dicha localidad, sin la correspondiente licencia municipal de

apertura, tramitada conforme a lo regulado por el vigente Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de noviembre de 1961.

2.1.4.2.3. Un caso de contaminación atmosférica en una industria de pequeña entidad.

Para completar esta relación de quejas citaremos la **93/260**; la interesada manifestó que en la parte trasera de un establecimiento de su propiedad dedicada a Hostal-Restaurante, está emplazada una industria dedicada a "*obtención de orujillo*" que producía graves molestias por humos y olores, así como inmisión de partículas que contaminan el medio natural.

Dichas molestias venían afectando al funcionamiento y rendimiento económico de su negocio, pues los clientes se retraían a su utilización debido a las incomodidades y molestias de referencia; asimismo, indicaba que la chimenea de la planta no tenía la altura suficiente, además de que al no haber filtros, el humo salía abundantemente, incluso por debajo de la campana, al igual que las partículas con el consiguiente riesgo de incendio.

Estos hechos se comprobaron a través de una cinta de video enviada por la interesada.

La promovente de la queja ya se había dirigido en varias ocasiones mediante escritos al Ayuntamiento de Villanueva del Arzobispo (Jaén) y a la Delegación de Gobernación solicitando la adecuación de la actividad a las condiciones impuestas en la licencia concedida así como la aplicación de las medidas correctoras impuestas; sin embargo ninguna respuesta positiva se había producido.

Por tanto, a nuestro parecer nos encontrábamos ante un supuesto de inadecuación de una actividad clasificada, al menos, como molesta a las medidas correctoras pertinentes, que compaginaran el libre ejercicio de una actividad industrial con el derecho de la interesada a disfrutar de un medio ambiente adecuado (art. 45 de la Constitución); asimismo parecía que las irregularidades de funcionamiento de la industria incidían negativamente en el pacífico y legítimo derecho a la libertad de empresa reconocido en el art. 38 de nuestra Carta Magna.

Las actuaciones ante el Ayuntamiento, una vez recibida la información inicialmente solicitada, así como a la AMA, fue la siguiente:

Formulamos **Recomendación** en base a las consideraciones que se exponen por ser explicativas de la situación real planteada:

1.- La Comisión Provincial de Calificación de Actividades, en escrito de 13 de enero de 1993, comunicó al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villanueva del Arzobispo que en la actividad reseñada, "*(...) se han adoptado medidas correctoras para evitar la contaminación atmosférica; que para verificar la eficacia de las medidas correctoras adoptadas es necesario realizar una medición por una Entidad Colaboradora de la Administración en temas de Contaminación Atmosférica, a la vista del informe emitido por esta Entidad Colaboradora se procederá o no a autorizar el funcionamiento*".

2.- Según el informe técnico emitido, con fecha 12 de marzo de 1993, por la Escuela Superior de Ingenieros Industriales de Sevilla, como Entidad colaboradora de la Administración en Medio Ambiente Industrial "*(...) los valores medidos de concentración de partículas sólidas son inferiores a los valores límites establecidos por la normativa legal aplicable; y, asimismo, las emisiones de CO y los índices de opacidad están también por debajo de los límites establecidos por la normativa legal aplicable*".

3.- Con fecha 3 de mayo de 1993, a la vista del informe emitido por la citada Entidad Colaboradora, el Delegado de Gobernación resolvió dejar sin efecto la clausura provisional de la fábrica y, desde aquella fecha, continuó en funcionamiento.

4.- El Arquitecto Técnico Municipal, con fecha 18 de Junio de 1991, emitió informe sobre la visita de inspección efectuada a la actividad referenciada en los siguientes términos: "*Personado en el indicado lugar, he procedido a comprobar las medidas correctoras realizadas según el proyecto presentado (R.E. nº 1022) y realizado por D. ...*"

Según el indicado proyecto se establecían una serie de medidas correctoras establecidas escalonadamente que se irán implantando paulatinamente, según se vaya corrigiendo o no las molestias que producía la actividad.

Comprobamos que se habían realizado las instalaciones correspondientes al primer escalón, conforme a lo indicado en el proyecto de referencia.

Asimismo, la afectada nos comunicó que cada vez que se han realizado visitas de inspección a la actividad, nunca se encontraba en pleno funcionamiento, por lo que, según la misma, los informes emitidos podrían no reflejar al realidad del problema denunciado.

Nuestras conclusiones fueron las siguientes:

- A pesar de que por los contenidos de los informes recibidos, tanto del Arquitecto Técnico Municipal como de la Entidad Colaboradora, se desprendía que la actividad funcionaba sin producir molestia alguna, la interesada nos reiteró nuevamente que la Planta de obtención de orujillo *"continúa produciendo molestas por humos y desprendimiento de partículas de carboncillas que inundan todos los rincones, muebles y enseres"* de los establecimientos de su propiedad (restaurante y pensión).

- Por tanto, el funcionamiento irregular de dicha industria estaba perjudicando el ejercicio de la actividad de hostelería que dirige, en base al principio de libertad de empresa reconocido en el art. 38 de la Constitución.

- El informe técnico a que nos referimos deberá ser realizado por el personal propio de ese Ayuntamiento, y, en el caso de no se dispusiere de técnicos cualificados podrá solicitarlos de la Diputación Provincial de Jaén.

Los fundamentos jurídicos de la resolución fueron:

- El derecho a un medio ambiente adecuado cobra en nuestros días un valor preeminente; el sistema jurídico de medio ambiente se integra de diversos subsistemas, entre ellos, el de la lucha contra la contaminación de cualquier tipo, y, el Ayuntamiento, como poder público que también es, está conminado constitucionalmente a velar por el medio ambiente, lo que supone velar también por la salud (art. 43 de la Constitución).

- La Ley 38/1975, de 22 de Diciembre, de Protección del Medio Ambiente Atmosférico, desarrollada por el Decreto 833/1975, de 6 de Febrero, obliga a las Corporaciones Locales a velar por el cumplimiento dentro de sus respectivas demarcaciones territoriales de las disposiciones legales sobre la materia, adaptando a las mismas las Ordenanzas Municipales. Asimismo, el art. 69 del citado Decreto, señala:

«1. Todas las instalaciones calificadas como potencialmente contaminadoras serán inspeccionadas por el Ministerio competente por razón de la actividad -por lo menos una vez al año y siempre que la contaminación pueda ser excesiva, incómoda o perjudicial-, quién podrá ser asistido para esta función por las Entidades Colaboradoras de la Administración a que hace referencia el capítulo IV del presente título, todo ello sin perjuicio de las funciones de policía atribuidas a los Ayuntamientos por la Ley de Régimen Local».

En todo caso, el propio Reglamento de Actividades supedita la licencia, no a la adopción de medidas correctoras en el momento inicial, sino a que las actividades funcionen con arreglo a su normativa y para conseguir tal fin autoriza la práctica de inspecciones «en cualquier momento» (art. 35).

La intervención de esa Alcaldía quedaría justificada dado que tiene competencia para velar por la salubridad y tranquilidad de los vecinos (art. 1.1 y 3 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales).

- Entendemos que de esa forma además se da un mayor y mejor cumplimiento a lo establecido en el Art. 45.2 de la Constitución, que impone a los Poderes Públicos la obligación de preservar la calidad medioambiental, para la efectiva realización del derecho al disfrute de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, derecho fundamental reconocido en el Apartado 1º del antes citado precepto constitucional.

- En relación con el control técnico necesario, le indicamos que sin perjuicio de la necesaria y preceptiva aplicación del principio de colaboración y coordinación entre las distintas Administraciones Públicas, el art. 36.1 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, al establecer las competencias propias de la Diputación señala, entre otras, las siguientes:

«b) La asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los Municipios, especialmente los de menor capacidad económica y de gestión».

En los mismos términos contenidos en la citada Ley 7/1985, se redacta el artículo 5.2) de la Ley 11/1987, de 26 de diciembre, de Regulación de las Relaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía y las Diputaciones Provinciales de su territorio.

Por último transcribimos la **Recomendación** formulada a la

Corporación Municipal:

"1.- Que por los servicios técnicos municipales se gire visita de inspección a la actividad denunciada, y se compruebe si las instalaciones se adecuan al proyecto técnico que sirvió de base para la concesión de la licencia municipal de apertura, así como a las medidas correctoras incluidas en la separata del proyecto técnico redactado por el Ingeniero Industrial Don José Gutierrez Millán y a las establecidas por la Comisión Provincial de Calificación de Actividades, con fecha 7 de Junio de 1990.

El informe a que nos referimos no deberá limitarse sólo al aspecto de la contaminación atmosférica sino también a la situación de las instalaciones de la actividad, su funcionamiento, y posible combustión defectuosa, emisión de partículas al exterior, estado de las chimeneas (altura, diámetro, y posibles deficiencias), ubicación de la materia prima y productos obtenidos (cerramientos, almacenaje, ...), etc.

Al objeto de que los resultados sean demostrativos de la situación, estimamos que las comprobaciones se deben efectuar con la actividad en pleno funcionamiento.

2.- Solicitar, en su caso, la colaboración de la Excm.a Diputación Provincial de Jaén para que por técnico competente se emita el informe sobre las comprobaciones que se efectúen".

Posteriormente hemos recibido respuesta municipal; sin embargo como de su contenido no se desprendía que los informes técnicos del Ayuntamiento y entidad colaboradora de la AMA se hubieran realizado conforme a la Resolución detectada por esta Institución, mantuvimos la inclusión en el Informe Anual. Asimismo, nos dirigimos a la Presidencia de la AMA agradeciendo su colaboración por el documentado informe recibido.

2.1.4.3. Molestias por ruidos de garage público.

Nos referimos a la **queja 92/2513** tramitada ante el Ayuntamiento de Bailén (Jaén). El asunto que motivó la admisión a trámite del escrito del interesado

fue las molestias por ruidos que le producían en especial a altas horas de la madrugada el aparcamiento público ubicado en el inmueble colindante con su domicilio familiar, el cual es utilizado por vehículos industriales, camiones y turismos.

De la información y documentación obtenida concluimos que la actividad de aparcamiento público carecía de la preceptiva licencia municipal de apertura; estos hechos suponían una irregularidad.

Además según medición efectuada al efecto, el ruido que venía generando la actividad supera los niveles máximos permitidos por las Ordenanzas Municipales de Protección del Medio Ambiente contra la emisión de ruidos y vibraciones; igualmente las medidas correctoras adoptadas por la propiedad eran insuficientes.

A continuación le indicamos al Alcalde. en síntesis, lo siguiente:

- La larga situación de contaminación que viene soportando el vecino afectado, justifica la intervención municipal dado que la Alcaldía tiene competencia para velar por su salubridad y tranquilidad (art. 1.1 y 3 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales).

- Para fundamentar lo anterior debemos resaltar que en esta misma línea el Tribunal Supremo ha señalado recientemente (Sentencia de 11 de mayo de 1989) que el *"derecho a un medio ambiente adecuado cobra en nuestros días un valor preeminente"* añadiendo que *"el sistema jurídico de medio ambiente se integra de diversos subsistemas; entre ellos, el de la lucha contra la contaminación de cualquier tipo, incluida la acústica"*.

- El funcionamiento de actividades, sin la preceptiva licencia de apertura, pudiera suponer, con respecto que los establecimientos debidamente autorizados, una vulneración del principio de igualdad en el ejercicio del derecho a la libre empresa en el marco de la economía de mercado, a los que se discrimina al permitirse el ejercicio de actividades en establecimientos sin autorización municipal, y originándose, además, una competencia desleal.

En base a lo anterior procedimos a recomendar *"la necesidad de proceder a clausurar la actividad denunciada, ordenando el cese de la misma, y, en su caso, adopte las medidas oportunas para la ejecución efectiva de dicho cese,*

hasta que, se conceda la oportuna licencia de apertura y funcionamiento, previo la emisión por el técnico municipal del informe a que se refiere el artículo 34 del anteriormente citado Reglamento de Actividades."

La falta de respuesta municipal motivó la inclusión de la queja en el Informe Anual.

Como consideración general en esta clase de actividades hay que significar que el RAMINP resulta aplicable expresamente a los garages, aparcamientos o parkings de utilización pública, no sólo porque de su funcionamiento se pueden derivar consecuencias incómodas para los ciudadanos, alteren las condiciones normales de salubridad e higiene en el medio ambiente urbano o impliquen riesgos para las personas o cosas, sino también porque los garages están calificados en el nomenclator como actividades peligrosas por la existencia en los mismos de líquidos inflamables.

2.2. Servicios de agua Municipales Obligatorios.

En este subapartado vamos a reseñar una relación de quejas paradigmáticas y expositivas de problemas y deficiencias planteadas por los ciudadanos en cuanto a la constitución y/o funcionamiento de Servicios municipales obligatorios.

2.2.1. Abastecimiento domiciliario de agua y alcantarillado.

En materia de abastecimiento de este recurso escaso en nuestra Comunidad Autónoma, traemos a colación varias quejas que se han presentado entre otras, sobre la carencia de este servicio.

En tres grupos de quejas cabe desglosar el examen de esta materia:

A- En la **queja 92/748**, el Ayuntamiento de Osuna (Sevilla) se negaba al suministro de agua a varias viviendas y un club social situados en una zona, situada en principio fuera del casco urbano, pero ya consolidada, además de que las peticiones formuladas sobre este asunto por los interesados no habían sido respondidas por los órganos municipales.

Ante la grave situación de los vecinos, se formuló **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación** en el sentido de que se contestase expresamente a los escritos de los interesados y **Sugerencia** para que la financiación de las obras de abastecimiento se efectuasen con cargo a cualquier plan o programa de ayuda técnica y económica que, en cooperación con otras Administraciones Públicas, permitiese la pronta ejecución de las obras, una vez modificada la clasificación del suelo, si es que no pudiese financiarse con cargo al presupuesto municipal.

Asimismo se le trasladó **Recomendación** en el sentido de que se llevara a cabo, con la mayor prontitud posible, la revisión del planeamiento para la adaptación de las Normas Subsidiarias al nuevo Texto Refundido de la Ley del suelo para con arreglo a la nueva clasificación del suelo, dotar a la zona de todos los servicios urbanísticos, incluido el de abastecimiento o suministro de agua potable, aunque fuere de forma provisional, sin tener que esperar a la revisión, procedimiento que posiblemente se demore mayor tiempo, dada su naturaleza.

A este respecto se significó al Ayuntamiento que considerábamos que la falta de servicio, en una zona ya consolidada, chocaba frontalmente con las obligaciones mínimas que a los Ayuntamientos impone el Art. 42.3 a), de la Ley 14/1986, de 25 de Abril, General de Sanidad, en relación con los Arts. 25 y 26 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

Transcurridos más de 3 meses sin enviar respuesta se incluyó el expediente en el Informe Anual; sin embargo un mes más tarde se recibió la contestación favorable a nuestras resoluciones.

Otro problema de carencia de agua en debidas condiciones se refleja con mayor gravedad en la **queja 92/1615**, afectante a los vecinos de la barriada del Carbonal en la localidad de Villanueva del Río y Minas (Sevilla).

Ya en el año 1988, se recibió en esta Institución una queja en la que se solicitó informe técnico al Instituto Geológico y Minero sobre abastecimiento de agua a dicha barriada.

En la **queja 92/1615**, los interesados hasta tanto se adoptara la solución definitiva al problema solicitaban que se le suministrara provisionalmente agua potable mediante un camión de bomberos.

Se solicitaron informes al Ayuntamiento y Delegación de Gobernación; se los enviamos a los interesados para alegaciones y no comunicaron nuevos datos. Nuestra actuación siguiente fue valorar los informes, que eran poco comprometidos con una solución definitiva, y adoptar las siguientes Resoluciones:

1.- En cuanto al Ayuntamiento:

"- **Recomendación** a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas en el sentido de que en la prestación del servicio público de suministro de agua potable a domicilio, en ejercicio de las facultades y atribuciones que le confiere el Art. 21 de la Ley 7/85, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, vele para que el suministro de agua a la Barriada El Carbonal se preste regularmente y se tengan en cuenta el siguiente precepto del Decreto 11 de Junio de 1991, nº 120/91, por lo que se aprobó el Reglamento del Suministro Domiciliario de Aguas:

- Art. 8: (...) «Potabilidad del agua: La Entidad suministradora está obligada a garantizar la potabilidad del agua, con arreglo a las disposiciones sanitarias vigentes, hasta la llave de registro, inicio de la instancia interior del abonado.»

Asimismo, la **Recomendación** se hace extensiva a la necesidad de que por la citada Entidad gestora del servicio, se observe lo dispuesto en el Real Decreto 1138/1990, de 14 de Septiembre, por el que se aprueba la Reglamentación Técnico.Sanitaria para el abastecimiento y control de calidad de las aguas potables de consumo público, en especial lo establecido en los siguientes Arts.:

- Art. 23: «Para el control analítico de la potabilidad de las aguas distribuidas se establecen cinco modelos de análisis-tipo:

I.- Análisis mínimo.

II.- Análisis normal.

III.- Análisis completo.

IV.- Análisis ocasional.

V.- Análisis inicial».

- Art. 24.6: «(...) Los Ayuntamientos y, en su caso, las Empresas proveedoras y/o distribuidoras de aguas potables de consumo público deberán realizar además cuantos análisis-tipos mínimos, normales y completos, resulten necesarios, en función de las características del sistema de abastecimiento para garantizar la potabilidad del agua distribuida».

- Art. 25: «Corresponde a las Empresas proveedoras y/o distribuidoras de aguas potables de consumo público la ejecución material de los análisis y controles de las aguas a que se refieren los arts. anteriores, así como la adopción de las medidas oportunas para que los resultados de las mismas sean de público conocimiento».

Tales análisis y controles, debieran efectuarse, con las determinaciones y frecuencia que sean de aplicación, según lo establecido en el Real Decreto 1138/90, de 14 de Septiembre, ya citado. Siendo recomendable que se les de la máxima difusión posible, no sólo en el casco urbano de Villanueva del Río y Minas, sino también en las barriadas y poblados dependientes del Municipio.

- *En relación a las deficiencias de infraestructura que han originado interrupciones en el servicio en unas ocasiones, por esta Institución se formula a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento Villanueva del Río y Minas **Recomendación** en el sentido de que en ejercicio de las facultades y atribuciones que le confiere el Art. 21 de la Ley 7/85, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, proceda a la agilización de la elaboración, aprobación y ejecución de los proyectos de obras de infraestructura cuya dotación se considera imprescindible para un más efectivo y regular funcionamiento en la prestación del servicio.*

Ello toda vez que, el Reglamento de Suministro Domiciliario de Agua, probado por Decreto 120/119, de 11 de Junio, de la Consejería de Presidencia, en su Art. 8 establece:

Art. 8: «(...) Regularidad en la prestación de los servicios: La Entidad suministradora estará obligada a mantener la regularidad en el suministro de agua. (...)

Garantía de presión o caudal: La Entidad suministradora está obligada, salvo en caso de averías accidentales o causas de fuerza mayor, a mantener en la llave de registro las condiciones de presión y caudal establecidas en el contrato de acometida o suministro, de conformidad con las prescripciones de este Reglamento».

Finalidad en base a la cual, instamos de la Alcaldía-Presidencia que agilice las gestiones ante los organismo competentes de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, Consejería de Gobernación y ante la Diputación Provincial, como entidad que debe prestar cooperación económica y técnica a los Municipios, para contribuir a la prestación de los servicios públicos mínimos obligatorios contemplados en el art. 26 de la Ley 7/85, de 2 de Abril, en virtud de lo establecido en los Artículos 31.2 a. y 36.1 a de la misma y 5.2. de la Ley 11/1987, de 26 de diciembre, Reguladora de las Relaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía con las Diputaciones Provinciales de su territorio.

El Decreto 111/1989, de 3 de mayo, de la Consejería de Gobernación, regula los Patronatos Provinciales para la Mejora de los Equipamientos Locales. En su art. 2º, señala:

«Serán fines de los Patronatos: La mejora de los equipamientos comunitarios, especialmente en aquellas entidades locales que por su situación en zonas deprimidas requieran una mayor atención.

A tal efecto, los Patronatos contribuirán mediante ayudas-subvenciones y préstamos a la financiación de los Proyectos Municipales de obras y servicios, los de urgente necesidad motivados por cualquier catástrofe y otros cualquiera que los municipios no pudieran acometer por insuficiencia económica».

Asimismo, por sendas órdenes de 23 de Julio de 1985, de la Consejería de Gobernación, se regulan la concesión de subvenciones

a las Corporaciones Locales, para obras, instalación y/o mantenimiento de servicios, entre otros.

Como complemento de lo anterior, la Administración Autónoma, a través de la Consejería de Gobernación, participa anualmente en la financiación del Plan Provincial de Obras y Servicios de competencia municipal elaborado por la Diputación Provincial, conforme a lo establecido por el Decreto 131/1991, de 2 de Julio. Dicho Plan va dirigido prioritariamente a garantizar, preferentemente en municipios con población inferior a 20.000 habitantes, la cobertura de los servicios de alumbrado público, recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable, acceso a los núcleos de población, entre otras.

Por ello, podría igualmente proponer a la Diputación Provincial de Sevilla la inclusión de las obras de abastecimiento de agua potable a la Barriada El Carbona de ese Municipio, en el próximo Plan Provincial que se elabore al objeto de terminar, definitivamente, con el problema planteado".

Con gran retraso se recibió oficio municipal que adjuntaba escrito del promovente de la queja manifestando que el asunto del abastecimiento del agua se había solucionado; por ello entendimos que la **Recomendación** formulada por esta Institución, con fecha 9 de Junio de 1994, respecto a este asunto, ha sido aceptada por la Administración Municipal.

No obstante, la Alcaldía no contestó a la otra **Recomendación** contenida en la misma Resolución de 9 de Junio, sobre la elaboración, aprobación y ejecución de los proyectos de obras de infraestructura cuya dotación se consideraba imprescindible para un más efectivo y regular funcionamiento en la prestación del servicio. Por tanto se procedió a incluir la queja en el Informe Anual ante la falta de respuesta expresa a nuestra segunda Resolución.

2.- Respecto a la Delegación de Gobernación:

Le comunicamos las resoluciones dirigidas al Alcalde considerando que el carácter de dicho Delegado como coordinador e impulsor de las actividades de los órganos de la administración de la Comunidad Autónoma en la provincia

conforme a lo dispuesto por el Decreto 1/1986, de 8 de Enero, y dentro del máximo respeto a la autonomía municipal consagrada en el art. 140 de nuestro Texto Constitucional y en la Ley 7/1985, de 2 de Abril; asimismo le instamos a que adoptara cuantas medidas estimara oportunas en orden a garantizar la salubridad de las aguas para uso doméstico en la citada barriada y en su caso, promover las iniciativas oportunas ante el Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas en orden a establecer el suministro de agua potable en la Barriada del Carbonal, servicio público que debe prestar dicho Municipio a su comunidad vecinal a tenor de lo establecido en los art. 25 y 26 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

B.- El grupo de quejas al que nos referimos seguidamente se refiere a denuncias por supuestas irregularidades algunas constatadas por esta Institución y otras sin fundamento, pero resolviéndose todas las quejas en sentido favorable, a nuestro entender. Así cabe reseñar lo siguiente:

- **queja 93/1786**: planteaba desperfectos en instalaciones del bar que regentaba como consecuencia de cortes de agua ordenadas por el Ayuntamiento de Estepona, convenimos, tras el informe municipal que la reclamación del interesado había sido contestada el 23 de Febrero de 1994, y se nos aclaró que el motivo de las restricciones en el suministro así como su publicidad, se había realizado.

- **queja 93/2293**: planteaba el problema en el suministro con cortes, bajada de presión, mala calidad y cobro de instalación de contadores en Cojayar un anejo al Municipio de Murtas (Granada). La completa información municipal recibida indicaba que las deficiencias se iban a solucionar con determinadas medidas que se nos justificaron documentalmente; al final se cerró el expediente significándole al Alcalde la necesidad de formalizar los contratos por suministro de agua con los usuarios del mismo y adoptar las medidas oportunas para realizar una adecuada cloración de las aguas del abastecimiento domiciliario del Anejo de Cojáyár.

- **queja 93/2428**, se refería al silencio que mantenía la empresa Municipal de Aguas de Sevilla (EMASESA) ante la petición de devolución de una primera nota prevista para el inicio de obras de acometida de agua potable a una urbanización en término de Dos Hermanas (Sevilla); tras nuestra intervención se le contestó expresamente sobre la citada devolución que se hizo efectiva.

- **queja 93/2704**, reproduce la problemática de los contadores de agua individuales

o comunitarios, que examinamos en el Capítulo XIII del presente informe.

Tras recibir la información municipal y escritos de alegaciones del interesado procedimos a finalizar nuestras actuaciones ante el Ayuntamiento de Torrox (Málaga), significándole lo siguiente:

"Como bien indica en su escrito el interesado, y lo ha ratificado la Administración Municipal en los informes emitidos, existen ciertos períodos durante el año en que la lectura no es posible al estar cerrada la vivienda y, por ello, se efectúan las liquidaciones por consumo de agua por las lecturas del contador general de la urbanización. Para evitar esta situación, se ha informado al afectado la necesidad de ponerse en contacto con el Ayuntamiento para buscar una forma que permita efectuar las lecturas del contador individual en los períodos establecidos. Dicha medida podría ser mediante el nombramiento de un comisionado como regula la propia Ordenanza Municipal o bien, que por el Ayuntamiento se estudie la posibilidad de efectuar una liquidación por un tope mínimo cuando no pueda efectuar la lectura y, posteriormente, regularizar una vez tomada la lectura correspondiente.

Que se estudiara la posibilidad de que los recibos por suministro de agua, que contienen otras liquidaciones de Precios Públicos y Tasas, como Basura y Alcantarillado, contengan la información correspondiente a dichas liquidaciones: cuantía tarifa y bloque, números de copropietarios del bloque afectado, periodo liquidado, lecturas anterior y actual del contador colectivo o individual, fecha lectura, etc".

Al interesado le trasladamos dichas consideraciones, indicándole además que *"si una vez adoptadas las medidas oportunas para facilitar la lectura de su contador individual, ésta no se efectúa con la periodicidad establecida, podríamos iniciar, si procede, las actuaciones pertinentes ante la Administración Municipal"*.

- **queja 93/2741**: el asunto se concretaba en la resolución denegatoria del Consorcio Abastecimiento de Agua, para conectar el suministro de agua potable a los inmuebles donde tienen fijada su residencia habitual el interesado y otras dos familias en el Municipio de Lucena (Córdoba).

Refería que consideran lesionados sus derechos en un momento crítico por la sequía que se padece, máxime cuando a tan sólo 160 metros pasa la tubería del Consorcio y que los gastos serían sufragados por ellos.

Los informes obtenidos de la Entidad suministradora y el Ayuntamiento coincidían en que no reunían las viviendas los requisitos y condiciones reglamentariamente establecidos por encontrarse en suelo no urbanizable.

En consecuencia concluimos nuestras actuaciones al no existir fundamentos para continuarlas.

- **queja 94/144**; vino motivada por presuntas irregularidades en aviso de corte del suministro domiciliario de agua efectuado por el Ayuntamiento de Marbella (Málaga).

El Ayuntamiento de Marbella, en respuesta a nuestra petición de informe, remitió a esta Institución la acreditación de que se había dado cumplimiento a los requisitos y obligaciones que los arts. 66 y 67, del Reglamento para el Suministro Domiciliario de Agua, imponen a las entidades gestoras del servicio.

Por una parte, nos adjuntó copia de la comunicación presentada ante la Delegación provincial de la (entonces) Consejería de Economía y Hacienda, indicando la causa de la suspensión del suministro y la relación de abonados.

Por otra parte, el Ayuntamiento también nos envió relación de certificados, dirigidos a los usuarios afectados por el corte del suministro, presentada y sellada en el Servicio de Correos.

Nuestra conclusión fue, a la vista de lo actuado, que no se desprende que la Administración Municipal y la Entidad Gestora del Servicio, en su actuación llevada a cabo para el corte del suministro que denunciaba, haya cometido irregularidad o haya incumplido alguna de las obligaciones procedimentales establecidas en el art. 67 del Decreto 120/91, de 11 de Junio, por el que se aprobó el Reglamento del Suministro Domiciliario de Agua.

Al interesado le trasladamos dichas consideraciones, indicándole además que *"... no obstante, como comprendemos las inquietudes y la*

preocupación que nos pone de manifiesto en su escrito de queja y, en consonancia con aquellas, le comunicamos que vamos a iniciar de oficio actuaciones tendentes a sugerir a los órganos competentes de la Administración Autonómica la modificación o desarrollo de las prescripciones contenidas en el Art. 67 del mencionado Reglamento, para lograr que se incluya en el mismo alguna referencia a que, salvo en los casos de corte inmediato, quede acreditada la notificación del aviso de corte al abonado, con los requisitos establecidos en la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, por la que se establece el Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común".

En este epígrafe incluimos la **queja 93/516**, en la que un vecino de Almería, nos ponía de manifiesto que había efectuado diversas reclamaciones ante el Ayuntamiento en forma verbal, y que le contestó el Departamento encargado del servicio, en forma verbal también, desestimando sus peticiones de que no se le facturen consumos mínimos de 80 m³. estando el contador de su domicilio obstruido, especificación que consta en los recibos según el interesado bajo el epígrafe "CONTADOR INCIDENCIA AV".

Una vez estudiada la información y restante documentación obrante en el expediente de queja, constatamos la no adecuación de la Ordenanza Reguladora del Precio Público por Suministro de Agua Potable de ese Ayuntamiento a las disposiciones contenidas en el Decreto 120/91, de 11 de Junio (BOJA nº 81, de 10 de Septiembre de 1991), por el que se aprobó el Reglamento del suministro domiciliario de agua.

Por tanto, se formuló a la Alcaldía-Presidencia **Recomendación** en el sentido de que, *"en ejercicio de las facultades y atribuciones que le confiere el art. 21, de la Ley 7/85, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, inicie el procedimiento administrativo encaminado a la elaboración y aprobación, si procede, por los órganos municipales competentes, de proyecto de adecuación de la Ordenanza Municipal referida y demás normas reguladoras del servicio de suministro de agua a domicilio, a lo establecido en el Reglamento antes expresado".*

El objetivo de la citada resolución era evitar que se puedan causar lesiones a los legítimos intereses económicos de los usuarios del servicio, protegidos genéricamente en el art. 51.1 de la Constitución y en la Ley 5/1985, de 8 de Julio, de consumidores y Usuarios de Andalucía. Igualmente, nuestra **Recomendación** tenía como finalidad lograr la adecuación de la actuación

Administrativa Municipal a los principios establecidos en el art. 103.1 de nuestra Carta Magna.

Este expediente se archivó al responder positivamente a nuestra resolución el Ayuntamiento de Almería.

Respecto al servicio de alcantarillado, alguna deficiencia sobre el mismo se puso de manifiesto en la **queja 92/1501** afectante al Ayuntamiento de Cardeña (Córdoba).

El interesado, vecino de ese Ayuntamiento nos manifestó que había solicitado la conexión de su vivienda a la red general de saneamiento, sin que el Ayuntamiento hubiera realizado las obras correspondientes, como en otros casos similares al suyo, utilizándose para ello personal del Plan de Empleo Rural (PER).

Asimismo, nos decía que contra la resolución de la Alcaldía, accediendo a lo solicitado pero declarando que las obras se realizarían a su costa, formuló recurso de reposición, sin que hubiera sido resuelto expresamente.

Respecto a la falta de respuesta al recurso se produjo con nuestra intervención una ruptura del silencio al dictarse resolución desestimatoria, por lo que dimos por finalizadas nuestras actuaciones sobre este aspecto formal.

No obstante, sobre el aspecto sustancial o de fondo, formulamos a la Alcaldía-Presidencia, **Recomendación** en el sentido de *"que provea o disponga lo necesario, en ejercicio de las facultades y atribuciones que a los Alcaldes confiere el Art. 21.1 de la Ley 7/85, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, para que D. Vicente Nadal disponga de la red de alcantarillado en C/ Feria, nº 8, de esa localidad"*.

Dicha **Recomendación** la fundamos en lo siguiente:

- La finca donde se realizan obras de edificación es suelo urbano consolidado, debiendo haber sido recepcionado por el Ayuntamiento y en consecuencia dotado con todos los servicios mínimos que para tal clase de suelo se determinan en el art. 10, o en su caso en el art. 13.2, en relación con el Art. 14, del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de Junio, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana.

- Derechos como el de la protección de la salud, reconocido en el art. 43 de la Constitución, o el de disfrutar de un medio ambiente adecuado, reconocido en el art. 45 de la misma, podrían verse lesionados, al mantenerse la ausencia de red de alcantarillado en la mencionada calle, dificultando la acometida de los titulares de fincas urbanas sitas en la misma. Circunstancia esta que choca frontalmente con las obligaciones mínimas que a los Ayuntamientos impone el art. 42.3 a), de la Ley 14/1986, de 25 de Abril, General de Sanidad, (BOE nº 102, de 29 de Abril), en relación con los arts. 25, 26, de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, ya referida.

Como complemento de lo anterior efectuamos **Sugerencia** de *"que se inste la cooperación y ayuda técnica y económica necesarias a la Excm. Diputación Provincial para la ejecución del alcantarillado, o se incluya su realización en cualquier otro Plan o Programa en el que se pueda lograr su financiación, si es que la Entidad Local no puede hacer frente a la misma"*.

Sin embargo nuestras resoluciones no obtuvieron respuesta alguna de la Corporación, procediendo a incluirse el expediente en el Informe Anual.

2.2.2. Deficiencias en la prestación de diversos servicios municipales.

En este subapartado exponemos varias quejas descriptivas de situaciones deficitarias en la prestación de determinados servicios municipales obligatorios, cuya carencia o deficiencia inciden negativamente en la calidad de vida ciudadana.

En la **queja 93/2092** el presidente de una Asociación de Vecinos nos expuso los problemas más graves y acuciantes del núcleo de población de Bolonia en Tarifa (Cádiz). Se referían a la escasez de agua potable que se suministra a Bolonia y la defectuosa prestación de los servicios municipales de limpieza viaria y recogida de residuos sólidos urbanos, así como de limpieza de la playa que constituye la principal fuente de ingresos del núcleo.

Todas estas cuestiones que afectaban negativamente a la vida cotidiana de los vecinos y veraneantes habían sido puestas en conocimiento del Ayuntamiento, sin que, al parecer, se hubieran adoptado medidas algunas.

Se solicitó informe municipal sobre los siguientes extremos:

- Proyectos municipales, provinciales o autonómicos para abastecimiento de agua al núcleo de población de Bolonia.

- Sistema actual de prestación del servicio municipal de abastecimiento de agua, periodicidad y cantidad de suministro, distinguiendo durante la época estival y fuera de ella.

- Problemas de salubridad pública detectados en establecimientos públicos ubicados en Bolonia ante la falta de suministro de agua.

- Deficiencias observadas en la prestación del servicio, medidas previstas y plazo de aplicación de las mismas.

- Aplicación del Decreto 178/84, de 19 de Junio, sobre vigilancia sanitaria y ambiental de las playas, en Bolonia, en cuanto a la instalación de papeleras, contenedores de basura y limpieza periódica de la arena.

- Aprobación del Plan municipal de limpieza de playas correspondiente al año 1993, remitiendo ejemplar del mismo y relación de medios personales utilizados para la limpieza.

- Periodicidad y medios personales y materiales utilizados para la prestación de servicio municipal de limpieza viaria en el núcleo de población de Bolonia e instalación de contenedores para recogida de residuos sólidos urbanos.

- Aprobación de Ordenanza municipal reguladora de uso y limpieza de playas o de otra general que contenga esta materia, remitiendo ejemplar de la misma.

Se efectuó visita al Ayuntamiento manteniendo entrevista con el Concejal-Delegado de Urbanismo así como con el promovente de la queja; una vez recibida la información municipal y documentación solicitada, convenimos lo siguiente:

- La Administración Municipal estaba llevando a cabo la adopción de medidas para paliar en lo posible los problemas e inconvenientes que la escasez de agua potable genera en aquél núcleo de población.

- Hemos comprobado la realización de las tareas de limpieza y

recogida de basuras en las vías públicas y en la playa, aunque no con la periodicidad, intensidad y eficacia que serían deseables.

Como consecuencia de las deficiencias detectadas formulamos las siguientes resoluciones:

1.- **"Recomendación** en el sentido de que, en aras de una mayor y mejor protección de los derechos reconocidos en los arts. 43, 45 y 51 de la Constitución, (derecho a la protección de la salud y a disfrutar de un medio ambiente adecuado y protección de consumidores y usuarios), se proceda por la Alcaldía a solicitar la cooperación y ayuda técnica necesaria de otras Administraciones y se actúe coordinadamente con las mismas para:

1) Garantizar el suministro de agua potable al poblado de Bolonia y restantes poblados del Término Municipal de Tarifa, en las condiciones higiénico-sanitarias que se contemplan en la Reglamentación Técnico-Sanitaria aprobada por Real Decreto 1138/90, de 14 de Septiembre y en el Decreto de la Junta de Andalucía 120/1991, de 11 de Junio, por el que se aprobó el Reglamento del Suministro Domiciliario de Agua, acelerando en la medida de lo posible la ejecución del proyecto de la Dirección General de Obras Hidráulicas.

Igualmente, deberían adoptarse las medidas pertinentes para que, en la próxima temporada de verano, no se produzca el acaparamiento en aljibes de los establecimientos de restauración en Bolonia del agua suministrada, llevándose a cabo las perforaciones necesarias, con las debidas garantías y correspondientes autorizaciones, para procurar una solución al problema.

2) Garantizar la salubridad y calidad de la playa de Bolonia y restantes del Término Municipal, de conformidad con las normas y disposiciones contenidas en el Decreto 178/1984, de 19 de Junio, sobre vigilancia sanitaria y ambiental de las playas de Andalucía.

3) Cumplir las obligaciones que a los Municipios imponen el art. 26.1 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local y el art. 42.3 de la Ley 14/1986, de 26 de Abril, General de Sanidad".

2. "**Sugerencia** a esa Alcaldía Presidencia en el sentido de que por la misma se disponga lo oportuno para que, por los órganos municipales de Gobierno, se lleve a cabo el diseño y publicación de una campaña de concienciación y divulgación, dirigida tanto a los vecinos del Término como a posibles usuarios de los servicios del mismo, tendente a lograr su adecuada utilización, en función de los problemas que esa Alcaldía nos ponía de manifiesto en su informe (escasez de agua, carencia de medios personales y materiales, afluencia importante de veraneantes, etc.).

Especialmente, la campaña debería contemplar un llamamiento a la solidaridad de los titulares de establecimientos de restauración y hostelería radicados en el Poblado de Bolonia con la intención de que no se produzcan acaparamientos del agua suministrada y se pueda tener acceso a la misma en igualdad de condiciones por todos los usuarios del servicio, hasta tanto no se solucionen definitivamente la situación de escasez y funcione regularmente aquél"

La respuesta municipal fue:

*"En relación con la **Recomendación** y **Sugerencia** que esa Institución le hace a esta Corporación, como consecuencia del escrito de queja 2092/93, le indicó que este tipo de actuaciones ya las viene efectuando este Ayuntamiento".*

Posteriormente nos dirigimos al Alcalde puntualizando, en síntesis, lo siguiente:

- En contra de lo manifestado en el escrito mencionado, no compartimos su apreciación de que el Ayuntamiento ya venga actuando en el sentido estricto a que hacía referencia nuestras Resoluciones.

- Así, del informe de esa Alcaldía de fecha 26 de Octubre de 1993, recibido por fax en la Institución, se desprende que la Administración Municipal actuaba en solitario para hacer frente a los problemas señalados en la queja.

- De ahí, **Recomendáramos** que para afrontar los problemas generados se actuara en cooperación con otras Administraciones. Lo cual,

únicamente en relación con la ejecución del proyecto de abastecimiento a poblados, elaborado por la Dirección General de Obras Públicas, se estaba haciendo.

- Sin embargo, en otros aspectos como la limpieza de playas y la salubridad e higiene medioambiental, se desprendía del informe aludido la insuficiencia de medios personales y materiales, lo que motivó nuestra **Recomendación** de que se solicitara la cooperación de otras Administraciones, para garantizar la prestación en condiciones de aquellos servicios, pues nos preocupaba la situación que nos describían como agravada durante las temporadas de verano, debido al elevado número de visitantes y sin que al parecer, al menos no se nos acreditaba, el Municipio contara con un plan de limpieza de playas.

Finalmente advertimos a la máxima autoridad municipal lo siguiente:

"... Como observamos que, en parte, esa Entidad Local actúa tratando de paliar las deficiencias de los servicios de suministro de agua potable, agravadas por la sequía, y de las deficiencias de la limpieza de playas, entendemos que el problema objeto de la queja está en vías de solución, por lo que con esta fecha damos por finalizadas nuestras actuaciones, exhortándoles a continuar en la línea de mejora de los servicios señalados, elaborando y aprobando en el futuro los planes de limpieza de playas previstos en el Art. 12 del Decreto 178/1984, de 19 de Junio, y acelerando la realización de las obras de ejecución del proyecto de abastecimiento de agua potable a los poblados de este Término, solicitando la cooperación y ayuda técnica y económica necesaria".

Por su parte en la **queja 93/2836**, un vecino del Ayuntamiento de Carmona (Sevilla) que reside en la barriada de Guadajoz, en representación de una Asociación de Vecinos, nos planteó diversas deficiencias en dicho núcleo separado de Carmona unos 12 km. y con un número aproximado de 1323 habitantes.

Las carencias se habían planteado al Ayuntamiento verbalmente en varias ocasiones, y por escrito el 30 de Septiembre de 1993, la solución y adopción de medidas municipales sobre falta de semáforos, limpieza de terrenos colindantes con escombros y basuras, carencia de servicios de Policía Local, etc.

La información municipal que fue completada con un segundo

informe, nos indujo a concluir que el problema se encontraba en vías de solución, en cuanto a la ordenación del tráfico mediante instalación de semáforos, en la travesía urbana efectuada.

Asimismo observamos que en cuanto a la vigilancia policial y retirada de basuras, no existían fundamentos para continuar con nuestras investigaciones en el expediente de queja, al informar el Ayuntamiento la inexistencia de barreras orgánicas, sino solamente de escombros, para relleno de unos terrenos.

No obstante, interesamos que se intensifique la presencia de la Policía Local en la medida de las posibilidades, a pesar de que la Alcaldía la consideraba suficiente, al existir un policía local adscrito permanentemente a la barriada.

Por último, citar la **queja 94/426** en la que un vecino del Municipio de Camas (Sevilla) denunciaba la situación de abandono en que se encontraba la C/ Santa María de Gracia de dicho municipio, pues estaba asfaltada, carecía de semáforos, falta de acerado, y en la misma existía un "socavón" lleno de lodo y basura.

Asimismo nos comunicó que había dirigido escritos a ese Ayuntamiento, sin que los problemas se hubiesen solucionado.

El informe recibido, suscrito por técnico municipal, justificaba las deficiencias, comunicando que se encontraba proyectada la semaforización una vez se finalizaran las obras de urbanización que se estaban ejecutando en la calle, obras de acerado y aparcamientos, ensanchamiento y reposición del pavimento y dotación de arbolado; justificando el retraso en que se había procesado autorización de la Consejería de Obras Públicas dada la consideración de carretera que todavía mantiene la calle.

Por tanto, entendimos que el asunto estaba en vías de solución y así se lo indicamos al interesado.

Finalmente, reseñar que un caso similar de escasez de agua potable se plantea en las **quejas 93/2092** y **93/2312** afectantes al núcleo de población de Bolonia perteneciente al municipio de Tarifa (Cádiz), que analizamos en el anterior subapartado de forma análoga.

2.2.3. Ordenación del tráfico de vehículos en las vías urbanas.

Entre el conjunto de quejas que, promovidas a instancia de parte hemos recibido varias de éstas, lo fueron en relación dicho tráfico de vehículos.

En lo concerniente a la ordenación del tráfico, hemos tenido ocasión de tratar quejas que nos ponían de manifiesto lo que, en opinión de los interesados en aquéllas, podía ser considerado como ejercicio inadecuado, debido a diversos motivos, que se concretarán en el análisis y exposición de cada expediente, de las competencias y atribuciones municipales en los distintos campos que conforman la competencia genéricamente establecida en el art. 25.2.b), de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, en concordancia con lo que al respecto establece el art. 7 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo, por el que se aprobó el Texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

Debemos dejar constancia al respecto de que el número de quejas por las que los usuarios de vehículos de motor nos muestran disconformidad con las actuaciones de los Municipios de la Comunidad Autónoma, en materia de regulación, ordenación y policía del tráfico rodado urbano, ha aumentado de tal manera que estamos planteándonos la posibilidad de llevar a cabo investigación sobre determinados aspectos relativos a cuestiones que resultan controvertidas, reiteradas veces, entre las Administraciones Municipales competentes y los ciudadanos afectados.

Para una más clara exposición del conjunto de quejas que se pueden incluir en el epígrafe del apartado, vamos a desglosar el mismo en varios subapartados, en la forma siguiente:

2.2.3.1. Trabas administrativas a la legítima utilización de vado.

En la **queja 92/1924**, tuvimos ocasión de conocer las dificultades que un vecino de Jerez de la Frontera (Cádiz) tenía para utilizar su cochera, autorizada por el Ayuntamiento y por la que pagaba puntualmente los derechos municipales.

Los problemas se producían debido a la retirada de señalización vertical frente a la cochera, en la que se prohibía el estacionamiento.

El Ayuntamiento había resuelto mediante acto administrativo afectante a un derecho reconocido, modificar la señalización que facilitaba el ejercicio del derecho a utilizar el vado, en forma unilateral, inmotivada y no fundamentada.

Las resoluciones formuladas a la Delegación Municipal de Circulación, Transportes y Seguridad Ciudadana, lo fueron en el sentido de intentar una notificación al interesado del acto administrativo en el que, subsanando defectos del anteriormente adoptado, se motivara y fundamentara la retirada de la señalización vertical frente a la cochera. Igualmente, pretendíamos que la mayor frecuencia de la presencia de la Policía Local en la zona, permitiera denunciar a los infractores de la prohibición de estacionar en toda la calle y no solo frente a la cochera, que ahora existía.

Debimos elevar las actuaciones a la Alcaldía-Presidencia, pues, pese a que la Delegación Municipal citada nos había comunicado la aceptación de aquellas resoluciones que le formulábamos, el interesado se lamentaba de que nada se había efectuado por la administración municipal para cumplir aquellas resoluciones de este Comisionado.

La Alcaldía respondió que no aceptaba nuestros **Recordatorio, Recomendación y Sugerencia**, aun cuando nos comunicó que aceptaba la **Recomendación** relativa a la necesidad de notificación expresa al interesado del acto administrativo que había variado la señalización existente.

Por su parte, el interesado insistía en que no se le había notificado nada y en que seguía imposibilitado de poder utilizar la cochera, pues en la calle, de calzada muy estrecha, se aparcaban vehículos frente a aquélla, lo que le impedía la entrada.

La solución técnica hubiera sido volver a colocar la señalización en la parte frente a la cochera, pero el Ayuntamiento mantenía que no lo consideraba necesario por estar prohibido el estacionamiento en calzada en toda la calle y, además, porque debería colocarse en la fachada de otro vecino, que se oponía.

Como salida habíamos propugnado que se marcara la prohibición de estacionar además de como estaba, en toda la calle, frente a la cochera del interesado, con una marca longitudinal en la parte de confluencia entre la acera y la calzada propiamente dicha, que estaban al mismo nivel. Creemos que así, se

compatibilizaban todos los intereses en juego.

Tras la no aceptación de tal medida, decidimos la inclusión en el Informe Anual, por considerar que hubiera sido posible una solución del asunto y con la actuación seguida por los órganos municipales no se ha conseguido.

2.2.3.2 La injustificada incompatibilidad del estacionamiento libre-aparcamiento vigilado.

Con ocasión de las actuaciones que para la reordenación de usos se efectuaron por el Ayuntamiento de Sevilla en la zona del Prado de San Sebastián, se presentaron ante la Institución varias quejas por particulares (**92/1700, 92/1764, 93/38 y 93/399**) que nos venían a plantear, lo que sintetizamos, como un conflicto de intereses. Por un lado, los promoventes de las quejas por razones de trabajo, estudio, etc. al desplazarse a la zona en sus vehículos, solían estacionar en espacios del Prado de San Sebastián y alrededores, en los cuales, el estacionamiento libre estaba permitido desde siempre.

Por otro lado, el Ayuntamiento reservó en el Prado de San Sebastián algunos espacios para la utilización por la Empresa Municipal de Transportes y otros para la instalación de un aparcamiento vigilado cuya gestión se adjudicó mediante concurso a una entidad privada. Al mismo tiempo que se adjudicaba el servicio y se instalaba el mismo, se fue limitando o prohibiendo el estacionamiento libre en las zonas en que tradicionalmente se permitía.

Al tratarse de un espacio urbano el afectado, decidimos iniciar investigación para determinar cuáles eran las previsiones del Planeamiento Urbanístico de la Ciudad al respecto. Asimismo, iniciábamos actuaciones para determinar si los actos administrativos municipales relativos a la implantación del servicio y adjudicación de la gestión del mismo y los actos de reordenación de la señalización de tráfico en el lugar, se adecuaban a la legislación vigente.

En cuanto al aspecto urbanístico, la Delegación Municipal de Urbanismo nos informaba de la clasificación del suelo del Prado de San Sebastián como urbano, teniendo atribuido un uso en los planos de calificación del Plan General de Ordenación Urbana como de "espacios libres" (subíndice V2-Parques Centrales). Según nos indicaba la misma fuente, estaba en trámite la elaboración de un Plan Especial para la zona.

Por su parte, la Delegación de Tráfico y Transportes nos informaba de que la instalación del aparcamiento vigilado se había acordado en Pleno y que no se había aprobado ni Ordenanza fiscal para el establecimiento de las tarifas, ni Reglamento regulador del servicio, pues no se consideraban necesarios.

En cuanto a los criterios objetivos y técnicos que habían motivado la reordenación de la señalización en los alrededores del espacio destinado a aparcamiento vigilado, la Delegación de Tráfico y Transportes nos informaba que había obedecido a: la reutilización del viario tras el cierre para el aparcamiento vigilado, la necesidad de una más racional utilización del aparcamiento de bordillo, facilitar el acceso a los servicios de urgencia al lugar de las celebraciones de "Cita en Sevilla", evitar la dificultad en el tráfico en las vías interiores del Prado y la reordenación de estacionamiento de autocares.

La Delegación citada informaba de que no había un proyecto global, sino que las medidas se fueron adoptando gradualmente y mediante resoluciones de la propia Delegación, según las necesidades se iban planteando.

Así las cosas, formulábamos a la Delegación Municipal de Urbanismo **Recomendación** en el sentido de que se iniciara a la mayor brevedad posible la tramitación para la aprobación del Plan Especial del Prado de San Sebastián, siguiendo los trámites del art. 116 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de Junio, debido a que se iba con bastante retraso respecto al Plan de etapas previsto en el Plan General para el desarrollo, gestión y ejecución de las determinaciones aplicables a la zona.

A la Delegación de Tráfico y Transportes formulábamos **Recordatorio** del deber de cumplir el precepto contenido en el Art. 22.2.f), de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, en relación con los arts. 25 y 85 de la misma, así como del contenido en el art. 106 del Real Decreto Legislativo 781/86, pues entendíamos que para el establecimiento del servicio de aparcamiento vigilado, se debieron seguir una serie de formalidades como acuerdo plenario estableciendo la forma de gestión del servicio y normas reguladoras del mismo en relación con los usuarios, recomendando a la Delegación la actuación conforme a aquellos preceptos.

Aceptamos no obstante la justificación de la no necesidad de la ordenanza fiscal, pues según nos había comunicado la Delegación de Tráfico y Transportes, en acuerdo plenario se habían aprobado las tarifas a pagar por los usuarios del servicio.

Por último, al no compartir la pretendida incompatibilidad de uso de aparcamiento vigilado y estacionamiento de autocares con el estacionamiento libre de vehículos particulares en los alrededores del Prado, ni en el viario interior todavía no ocupado, formulábamos **Sugerencia** en el sentido de que suprimiera la prohibición de estacionar en las calles interiores y aledañas del Prado de San Sebastián excepto en la zona contigua al auditorio allí ubicado y en dos glorietas de las proximidades en las que por las razones de eficacia en la prestación de servicios de urgencia y seguridad del tráfico, entendíamos que las medidas adoptadas por el Ayuntamiento eran adecuadas.

La Delegación Municipal de Urbanismo aceptó nuestra **Recomendación**, en cambio, respecto a la Delegación Municipal de Tráfico y Transportes, nos vimos obligados a elevar las actuaciones a conocimiento de la Alcaldía, pues aquélla no nos contestó al respecto.

La Alcaldía tampoco nos respondió, haciéndolo esta vez la Delegación de Tráfico y Transportes en el sentido de indicarnos que existía una fecha límite en la cual el aparcamiento vigilado quedaría desmantelado y libres los terrenos para iniciar la ejecución de obras previstas por el planeamiento en la zona.

Como no considerábamos que la respuesta atendiera al contenido de nuestros **Recordatorio, Recomendación y Sugerencia** decidimos incluir el expediente de queja en el Informe Anual, pues entendíamos que la insuficiente colaboración de las Autoridades Municipales, relacionadas con las competencias de tráfico, no había permitido una solución que compatibilizara los dos tipos de utilización del espacio público en la zona, para aparcamiento vigilado y para estacionamiento libre, esto es, entre un uso privativo y el uso común general que aquellas acciones comportan.

2.2.3.3. La cuestionada actuación de los servicios municipales de retirada de vehículos.

Son diversas las quejas que están originando los servicios públicos municipales de retirada de vehículos de la vía pública, debido a lo que los ciudadanos consideran irregular el funcionamiento de los mismos.

Por las quejas presentadas hemos tenido ocasión de comprobar lo

controvertido que resultan las actuaciones de los servicios municipales de esta naturaleza, porque gran número de conductores no consideran justificada la retirada de sus vehículos.

A modo de síntesis, debemos manifestar que la postura mantenida por esta Institución en la controversia que, de forma generalizada, se ha suscitado por el funcionamiento de las gruas municipales, ha sido la de considerar justificado el hecho de la retirada de los vehículos de las vías públicas en aquellos casos en que se producían alguna de las circunstancias o supuestos de hecho contemplados en el art. 91.2, del Real Decreto 13/1992, de 17 de Enero, por el que se aprobó el Reglamento General de Circulación. Esto es, en los casos en que los estacionamientos se efectuaban en lugares peligrosos o que obstaculizaran gravemente la circulación y que se determinan en el mencionado precepto reglamentario.

Consideramos que el citado precepto no ofrece lugar a dudas pues establece una enumeración de casos o circunstancias en los que se considera que se está efectuando un estacionamiento en lugar peligroso o que se está obstaculizando gravemente la circulación.

De las quejas tramitadas, se desprende por contra que las mismas son promovidas por disconformidad injustificada con las actuación de tales servicios, como consecuencia del deseo de exculpación nuevamente subjetiva de los conductores infractores que difícilmente aceptan las consecuencias de la comisión de aquellas infracciones.

En definitiva, y de forma resumida hay que hacer constar que el Reglamento General de Circulación, que todo conductor en posesión de un permiso de conducir debe conocer, prohíbe la parada y el estacionamiento en los siguientes casos: cuando por las condiciones de la calzada, no se permita el paso a otros vehículos; cuando se impida incorporarse a la circulación a otros vehículos, cuando se obstaculicen pasos para minusválidos; si se efectúa en isletas o refugios canalizadores del tráfico; cuando se impida el giro autorizado a otros vehículos; si se produce en zona reservada a carga y descarga, durante las horas de utilización; si se produce en doble fila y sin conductor; si se produce en espacios prohibidos en vías públicas calificados como de atención preferente; cuando el estacionamiento se efectúa en medio de la calzada; cuando se obstaculice gravemente el tráfico de peatones vehículos o animales, o constituya un peligro para los mismos.

Por expresa habilitación legal, contenida en el art. 7 a) del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo, los Municipios pueden efectuar la retirada de los vehículos de las vías públicas y proceder a su depósito, cuando aquéllos obstaculicen o dificulten la circulación o supongan un peligro para ésta. La retirada se podrá producir conforme a lo establecido en el art. 71.1.a) de la citada disposición cuando se pueda presumir racionalmente el abandono de un vehículo. Sobre la base de una aplicación concordada de los preceptos, legales y reglamentarios citados, siempre que la actuación de los servicios municipales de retirada de vehículos se produzca en aquellos supuestos de hecho, entendemos que se ajustó a la legalidad, mereciendo, en caso contrario nuestras reprobaciones y las resoluciones que fuere necesario formularles.

En relación con lo anterior, en el año 1994, en diversas quejas que se nos formularon por este motivo, no constamos irregularidad por lo que debimos cerrar las mismas.

Así lo detectábamos en la **queja 94/696**, promovida por un particular contra el Ayuntamiento de Sevilla por la retirada de su vehículo, que había dejado aparcado en doble fila en la Avenida Reina Mercedes de esta Ciudad.

En la **queja 94/879**, el promovente de la misma nos comunicaba que tras sufrir un accidente con su vehículo, había dejado el mismo en un descampado, cubierto con una funda, habiéndoselo retirado el Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache (Sevilla) y siendo desguazado por el mecánico municipal en talleres del Ayuntamiento. Tras la apertura de las actuaciones, se comprobó que el Ayuntamiento había notificado en forma todos y cada uno de los trámites necesarios para la retirada de vehículos abandonados sin que el interesado adoptara ninguna medida al respecto, por lo que archivamos las actuaciones.

En la **queja 94/1952**, promovida contra el Ayuntamiento de Sevilla, el interesado manifestaba haber estacionado su vehículo en zona habilitada para carga y descarga, por no existir lugares suficientes para estacionar en la zona de República Argentina de esa Ciudad, siéndole retirado por la grúa el vehículo en cuestión tras la denuncia de la Policía Local.

A la vista de que el propio interesado manifestaba que había estacionado en lugar reservado a carga y descarga y reconocía su infracción, dimos por finalizadas las actuaciones sin más trámite.

2.2.3.4. Denuncias sobre arbitrariedades e irregularidades en los procedimientos sancionadores en materia de tráfico urbano.

Al igual que en relación con el apartado anterior, el descontento de los conductores de vehículos de motor que son denunciados por los Guardias de los Cuerpos de Policía Local de los Ayuntamientos de nuestra Comunidad Autónoma, se hace patente en gran número de quejas presentadas en esta Institución.

En ellas, los afectados nos ponen de manifiesto, en la mayor parte, la existencia de irregularidades, cuando no, arbitrariedades, en la tramitación de los expedientes sancionadores.

En otras ocasiones, consideran que la irregularidad existe en el momento de la denuncia que efectúan los Guardias Locales.

También, debemos señalar que, en ocasiones, la actuación tanto de los Agentes de la Policía Local, como la de los servicios administrativos que tramitaron los expedientes sancionadores fue correcta, por lo que al no detectarse irregularidades, resolvimos archivar las actuaciones.

Así en la **queja 94/824**, promovida por un ciudadano francés contra el Ayuntamiento de la Línea de la Concepción (Cádiz) por denuncia formulada por exceso de velocidad controlada mediante cinemómetro en zona del caso urbano, siendo identificado en el acto el conductor infractor. No detectándose irregularidad administrativa, se archivaron las actuaciones.

En la **queja 94/560** el interesado manifestaba que había recibido resolución de un expediente sancionador por infracción a la Ordenanza Municipal de Tráfico del Ayuntamiento de Córdoba, en la que no se motivaba la desestimación del recurso formulado y la posible existencia de irregularidades en la tramitación del expediente. De la información municipal recibida no se observó irregularidad en cuanto al fondo del asunto, que hubiera supuesto indefensión para el interesado. No obstante, sí observamos algunas irregularidades de forma en el expediente, como eran la no coincidencia del número en actuaciones notificadas al interesado, lo que no suponía ningún incumplimiento con referencia al denunciado sino que sus repercusiones pudieran ser de índole interna o de coordinación entre dependencias municipales.

Asimismo, constatamos la remisión, en el pie de recurso de algunas resoluciones notificadas al interesado, a la antigua Ley de Procedimiento Administrativo, lo que debería rectificarse y, así se lo indicamos a los responsables municipales de cara al futuro, en el modelaje ya imprimido, haciendo constar la nueva Ley 30/1992, de 26 de Noviembre.

El estacionamiento de vehículo en la vía pública fue el asunto planteado en la **queja 94/270**. La interesada expresaba su disconformidad con el expediente sancionador instruido por el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga), por considerar que su vehículo estaba bien estacionado en el lado derecho de la calzada, según el sentido único de circulación de la calle, junto al bordillo de la acera y sin estar subido en ella.

Los Ayuntamientos están plenamente legitimados para regular la circulación por sus calles. El art. 25.2 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril reconoce a los Municipios la competencia sobre «ordenación del tráfico de vehículos y personas en vías urbanas».

El Texto Articulado de la Ley 18/1989, de 25 de Julio, refrenda tales competencias en su Base 7ª, como lo hace el art. 7 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo, pero siempre en la hipótesis de que supongan un grave peligro para la seguridad vial y obstaculicen o perturben gravemente el tráfico, ello referido a la procedencia de su retirada de la vía pública.

Tales expresiones, consideramos que hay que entenderlas en todo caso de conformidad con el carácter de «grave» que exige la citada Ley 18/1989 y el art. 71.1.a) del Texto articulado, clara advertencia por tanto en cuanto que deberán ser retirados los que -art. 71.1.a)- «constituyan peligro o causen graves perturbaciones a la circulación o al funcionamiento de algún servicio público y también cuando pueda presumirse racionalmente abandono en la vía pública».

Hasta que entren en vigor las disposiciones necesarias para el desarrollo del citado Texto articulado, resulta de aplicación como Reglamento el Código de Circulación de 1934, no habiendo sido expresamente derogado su art. 292.III.a), que establece que podrán ser retirados *"los vehículos estacionados que impidan totalmente la circulación, constituyan un peligro para la misma o la perturben gravemente"*.

Somos conscientes de que el vertiginoso aumento de automóviles en los núcleos urbanos hace, en ocasiones, imprescindibles medidas coactivas como la retirada de vehículos, pero es lo cierto que tales medidas deben ser tomadas sólo en los casos necesarios y dentro de un marco de garantías jurídicas.

Dentro de este marco de garantías jurídico formales se encuentra la necesidad de redacción de las Ordenanzas Municipales de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, de las que carece el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga).

Esta es una exigencia legal que se contempla en el art. 7.c) de la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, que confiere competencias a los Municipios, estableciendo que deberá ser desarrollada reglamentariamente, en la correspondiente Ordenanza; igualmente, lo prescribe el art. 292.III.3º del Código de Circulación, que al establecer la retirada de vehículos estacionados en lugar prohibido en una vía de circulación o de muy densa circulación, exige que la misma se encuentre definida como tal en el correspondiente Bando u Ordenanza.

Sin perjuicio de la inexistencia de dicha Ordenanza, resulta de aplicación en el Municipio de Benalmádena(Málaga) el Texto Articulado de la Ley 18/1989, de 25 de Julio, de Bases sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo, que reproduce en su artículo 1.2.a), lo manifestado en el número 1 de la Base segunda de la citada Ley de Bases, y en su artículo 7, al decir:

«Se atribuyen a los Municipios, en el ámbito de esta ley, las siguientes competencias:

a) La ordenación y el control del tráfico en las vías urbanas de su titularidad, así como la vigilancia por medio de agentes propios, la denuncia de las infracciones que se cometan en dichas vías y la sanción de las mismas cuando no estén expresamente atribuidas a otra Administración.

b) La regulación, mediante disposición de carácter general, de los usos de las vías urbanas, haciendo compatible la equitativa distribución de los aparcamientos entre todos los usuarios, con la necesaria fluidez del tráfico rodado y con el uso peatonal de las calles.

c) La retirada de los vehículos de las vías urbanas y el posterior depósito de aquéllos y de los retirados de las vías interurbanas en los casos y condiciones que reglamentariamente se determine, cuando obstaculicen o dificulten la circulación o supongan un peligro para ésta.

d)

e)

f) El cierre de las vías urbanas cuando sea necesario».

Por tanto, las infracciones deben tipificarse en una Ordenanza, estableciendo su jerarquía en una escala de gravedad, contemplándose las que empeoren o dificulten las condiciones de circulación de vehículos y peatones, y en consecuencia, las que sean acreedoras a una sanción, o las que por su gravedad o perturbaciones merezcan, además, la retirada del vehículo de la vía pública.

La Constitución no excluye la potestad sancionadora de la Administración, sino que la admite en el artículo 25.3, aunque sometiéndola a cautelas que la preservan y garantizan dentro del ámbito de los derechos de los ciudadanos.

Destaca la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 77/1983, de 3 de Octubre, al determinar que dentro del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración existen límites, contemplados en el artículo 25, que dimanen del principio de legalidad de las infracciones y sanciones; limitaciones que se transforman en derechos subjetivos de los ciudadanos y consisten básicamente en no sufrir sanciones, sino en los casos legalmente prevenidos y en virtud de imposición por parte de las autoridades legalmente competentes.

La jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa-administrativa es contundente e inequívoca, proclamando que el legítimo ejercicio de la potestad sancionadora requiere la existencia de una infracción concreta (en el asunto objeto de la queja,"grave"), puesto que en el campo sancionador la interpretación ha de ser restrictiva, siendo necesario que los hechos imputados se encuentren previamente calificados como faltas administrativas - sentencia del Tribunal Supremo de 8 de Febrero de 1971 -.

La sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Octubre de 1981 reitera esta doctrina general en cuanto al sometimiento del derecho sancionador administrativo a las directrices fundamentales del derecho sancionador común o

derecho penal, lo que implica la aplicación del principio *in dubio pro reo* consagrado en defensa de la presunción de inocencia en el art. 24 de la Constitución.

Uno de los principios básicos del Derecho Penal es el que proclama la presunción de inocencia de la persona acusada de una infracción hasta que su responsabilidad haya quedado acreditada, tal como viene a expresar el Convenio Europeo para la protección de derechos humanos y libertades fundamentales.

Este principio, reconocido en el art. 24 de la Constitución, viene a exigir el desplazamiento de la carga de la prueba al acusador o lo que es lo mismo, en el caso de la potestad sancionadora, a la Administración. Ésta, en el correspondiente procedimiento, debe suministrar la prueba adecuada que acredite el hecho o hechos cuya calificación como falta administrativa se pretende.

En uso de las facultades conferidas por el art. 106 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y, en los artículos 2, 15 a 27 y 58 de la Ley 39/1988, de 28 de Diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga) tiene establecida la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por retirada de vehículos abandonados o estacionados indebidamente o abusivamente en la vía pública y su estancia y depósito en lugar asignado al efecto.

En su artículo 9, se establece que la exacción de la tasa se exigirá en régimen de autoliquidación con carácter de depósito previo, cuyo justificante de pago deberá presentarse junto con la solicitud de recuperación del vehículo y puesta en circulación. De ello podemos deducir que no será devuelto a los sujetos pasivos ninguno de los vehículos que hubieren requerido la iniciación o prestación de los servicios de la grúa municipal, mientras no se haya hecho efectivo el pago de la tasa.

Si tenemos en cuenta que no aparece que el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga) y, en su caso, la Policía Local del Municipio, practicara diligencia alguna a partir del escrito de alegaciones de la interesada, en el que expresamente proponía la celebración de una prueba concreta, fácilmente llegamos a la conclusión de que se actuó, por parte de la Administración, con una pasividad jurídica contraria al derecho de presunción de inocencia del art. 24 del Texto Constitucional.

La ratificación de los Agentes de Tráfico en los hechos reflejados en

sus informes, hace fe, salvo prueba en contrario - art. 283 CC-; en nuestro caso, la prueba propuesta y no practicada en el expediente, pudiera tener incidencia suficiente para desvirtuar las apreciaciones del Agente denunciante, introduciendo muy racionales dubitaciones en la infracción denunciada.

En este sentido, y tal como expresa la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Diciembre de 1986, si la actividad probatoria no se produce, es evidente que el relato de los hechos por la autoridad o sus Agentes no conlleva una presunción de veracidad que obligue al inculcado a demostrar su inocencia.

El art. 135 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establece que los presuntos responsables tienen derecho a formular alegaciones y usar los medios de defensa admitidos en derecho que sean procedentes, de acuerdo con los principios de audiencia y defensa, proclamados reiteradamente por la jurisprudencia (Sentencias del Tribunal Constitucional de 8 de Junio de 1981 y 6 de Diciembre de 1989, y Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de Enero de 1987, 25 de Septiembre de 1990 y 19 de Diciembre de 1991).

A tal fin, el procedimiento suele permitir al interesado presentar un pliego de descargo frente al de cargos (Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de Junio de 1987), sin perjuicio de alegaciones posteriores, en especial frente a la propuesta de resolución. En particular, la Ley reconoce el derecho de los presuntos responsables a la práctica de las pruebas adecuadas de oficio o a su propuesta, considerándose improcedentes sólo aquellas pruebas que no puedan alterar la resolución final a favor del presunto responsable; pues, como ya había apuntado el Tribunal Supremo en la sentencia de 7 de Abril de 1981, la denegación de pruebas ha de ser razonable para no violentar el art. 24 de la Constitución.

El informe emitido por el Agente denunciante señalaba:

"(...) La calle Lanzarote fué adaptada a un sólo sentido de circulación hace aproximadamente un año, continuando no obstante el hábito de estacionar en el lado izquierdo del actual sentido de la circulación.

Que la denunciante conoce perfectamente el lugar por ser cotidiano usuario de la calle en cuestión, por lo tanto también es sabedora de que por uso y costumbre se viene utilizando el margen izquierdo para

estacionamiento, llegando a constituir una obstrucción al tráfico rodado de tercera categoría el aparcar en el margen contrario".

En este sentido, se transcribe seguidamente lo señalado por el reiterado Texto Articulado, en su artículo 38, en relación con las Normas generales de paradas y estacionamientos, que señala:

«2. Cuando en vías urbanas tenga que realizarse en la alzada o en el arcén, se situará el vehículo lo más cerca posible de su borde derecho, salvo en las vías de único sentido, en las que se podrá situar también en el lado izquierdo.

4. El régimen de parada y estacionamiento en vías urbanas se podrá regular por ordenanza municipal, pudiendo adoptar las medidas necesarias para evitar el entorpecimiento del tráfico incluida la retirada del vehículo».

Conforme a lo establecido por el artículo 71.1 del Real Decreto Legislativo 339/1990, la Administración podrá proceder, de acuerdo con lo que reglamentariamente se determine, si el obligado a ello no lo hiciera, a la retirada del vehículo de la vía y su depósito en el lugar que designe la autoridad competente, según aquél se encuentre dentro o fuera de poblado, en los siguientes casos:

«a) Siempre que constituya peligro o cause graves perturbaciones a la circulación o al funcionamiento de algún servicio público y también cuando pueda presumirse racionalmente su abandono en la vía.

b) En caso de accidente que impida continuar la marcha.

c) Cuando haya sido inmovilizado por deficiencias del mismo.

d) Cuando inmovilizado un vehículo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 67,1, párrafo tercero, el infractor persistiere en su negativa a depositar o garantizar el pago del importe de la multa».

El art. 91 del Reglamento General de Circulación aprobado por Real Decreto 13/1992, de 17 de Enero, desarrolla el concepto de parada o estacionamiento en lugar peligroso o que obstaculiza gravemente la circulación, y así enuncia, entre otros, los siguientes supuestos:

«1. La parada y el estacionamiento deberán efectuarse de tal manera

que el vehículo no obstaculice la circulación ni constituya un riesgo para el resto de los usuarios de la vía, cuidando especialmente la colocación del mismo y el evitar que pueda ponerse en movimiento en ausencia del conductor.

2. Se consideran paradas o estacionamiento en lugares peligrosos o que obstaculizan gravemente la circulación, los que constituyan un riesgo u obstáculo a la circulación en los siguientes supuestos:

a) Cuando la distancia entre el vehículo y el borde opuesto de la calzada o una marca longitudinal sobre la misma que indique prohibición de atravesarla sea inferior a tres metros o, en cualquier caso cuando no permita el paso de otros vehículos».

En consecuencia, de las actuaciones realizadas por el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga) en el expediente sancionador incoado a la promotora de esta queja, resultaba lo siguiente:

- El estacionamiento del vehículo de la afectada en el lado derecho de la calle Lanzarote, de sentido único, no infringía precepto legal alguno.

- La consideración del " uso y costumbre" para efectuar los estacionamientos era improcedente al estar regulado los mismos por disposiciones legales.

- En este caso, la retirada del vehículo por la grúa no debió realizarse y, por tanto, el servicio no fué necesario.

- La prueba propuesta por la interesada no fué realizada ni rechazada, debidamente fundamentada por la Administración Municipal, vulnerándose con ello el derecho constitucional de presunción de inocencia.

- No constaba en el expediente sancionador diligencia alguna sobre el requerimiento que debió efectuarse a la afectada antes de que el vehículo fuera retirado por la grúa municipal o, en su caso, circunstancias que motivaron no realizar el mismo (ausencia de la afectada, desconocimiento de la identidad del titular del vehículo, etc...)

En base a lo anterior, consideramos oportuno formular a la Alcaldía-Presidencia de Benalmádena (Málaga) **Recordatorio** de deberes legales

de los siguientes preceptos:

1.- Del Texto Constitucional:

Art. 9.3. «La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos».

Art. 24.2. «Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con toda las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia».

2.- Del Código de Circulación de 1934, vigente en su artículo 292.III.a) establece:

«Cuando los Agentes de Tráfico encuentren en la vía pública un vehículo estacionado que impida totalmente la circulación, constituya un peligro para la misma o la perturbe gravemente, podrán tomar medidas que se iniciarán necesariamente con el requerimiento al conductor, propietario o persona encargada del vehículo si se encuentra junto a éste para que haga cesar su irregular situación, y caso de no existir dicha persona o de que no atienda el requerimiento, podrán llegar hasta el traslado del vehículo a los depósitos destinados al efecto.

Dichas medidas serán adoptadas por las Fuerzas de la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil o por las Policías Urbanas de Circulación, según que los vehículos se encuentren estacionados, respectivamente, en las carreteras o en las vías urbanas, pudiéndose utilizar para ello, si fuera necesario y excepcionalmente, los servicios retribuidos de particulares».

3.- Del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley 18/1989, de 25 de Julio, de Bases sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, los artículos 7 apartado c) y 38 apartados 2 y 4, anteriormente reseñados.

4.- De la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre por la que se aprobó el Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común:

« Art. 35. Derechos de los ciudadanos.

e) A formular alegaciones y a aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución.

Art. 62. Nulidad de pleno derecho.

1. Los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes:

a) Los que lesionen el contenido esencial de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.

Art. 135. Derechos del presunto responsable.

(...) A formular alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el Ordenamiento Jurídico que resulten procedentes».

Por ello, **Recomendamos** declarar la nulidad del expediente sancionador instruido a la interesada por lesionar los derechos constitucionales de legalidad, seguridad jurídica y presunción de inocencia y ordenar la devolución del importe abonado en concepto de tasa por servicios de la grúa municipal y, en su caso, el correspondiente al importe de la sanción impuesta por estacionamiento en la calzada.

Asimismo, trasladamos **Sugerencia** de que se iniciaran los trámites necesarios para estudiar la elaboración y la aprobación de una Ordenanza Municipal de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial en los términos exigidos por los arts. 7.c) de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial y 292.III.3º del Código de Circulación.

Al cierre de este Informe, esperábamos la respuesta del Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga).

Una queja en la que se nos ponían de manifiesto diversas irregularidades en la actuación de la administración municipal fue la **queja 93/2075**.

En la misma el interesado, denunciaba que la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Coria del Río (Sevilla) le había notificado el 13 de Octubre de 1992 una resolución imponiéndole una multa de 15.000 pts. como autor de una falta leve (sic) de circulación urbana.

Debido a que según nos acreditaba el promovente de la queja, la notificación de la denuncia y de la apertura del expediente sancionador se le había formulado el 6 de Julio de 1992, había transcurrido con creces el plazo de prescripción de dos meses.

El interesado nos indicaba que había formulado recurso de reposición contra la resolución de la Alcaldía indicándole la prescripción de la acción administrativa y la inadecuada graduación de la sanción impuesta, estableciendo en grado máximo la sanción por una infracción calificada como leve, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad.

La Alcaldía ratificó la desestimación del recurso en base a:

"En relación al punto primero de sus alegaciones en las que considera prescrita la sanción, al haber rebasado el plazo de dos meses entre la 1ª y 2ª notificación, de conformidad con lo establecido en el Real Decreto Legislativo 339/90, de 2 de Marzo, en el Art. 81.1 dice:

"Que la acción para sancionar las infracciones prescriben a los dos meses, contados a partir del día siguiente, en que se hubiesen cometido, y en el punto 2º: Una vez adquieran firmeza, prescriben al año, prescripción que sólo se interrumpirá por las actuaciones encaminadas a su ejecución."

Entendiendo que no dice nada, de volver a rebasarse por la Administración el plazo de 2 meses, entre sus actuaciones, por lo que al recibir la 1ª notificación, el día 6 de Julio pasado, está dentro del plazo señalado.

En lo que respecta a su punto 2º, de conformidad con lo establecido en el Art. 67.1 del Real Decreto Legislativo 339/90, de 2 de Marzo, las infracciones leves serán sancionadas hasta 15.000 pts., según relación codificada de infracciones al Reglamento General de Circulación, (Real Decreto 13/92, de 17 de Enero, del Ministerio del Interior, a través de la Dirección General de Tráfico) y como Vd. mismo reconoce, el hecho denunciado, aunque se produjo sin peligro ni gravedad, está dentro de las competencias de los municipios, Art. 7-a del Real Decreto Legislativo 339/90, de 2 de Marzo que dice textualmente: "La ordenación y el control del tráfico en las vías urbanas, así como su vigilancia por medio de Agentes propios, las denuncias de los infractores y la sanción de las mismas"; y al infringir Vd. el Art. 94-1-c, opción 04, del Reglamento General de Circulación, que dice textualmente:

"Estacionar el vehículo en una parte de la vía reservada para el servicio de determinados usuarios, (sobre el acerado)", siendo la cuantía del citado art. 15.000 pesetas, por lo que no se considera desmesurada y si ajustada a derecho."

Debido a que de la documentación presentada por el interesado se desprendía que la acción administrativa para perseguir la infracción había prescrito y que la graduación de la sanción no se había producido, por lo que la actuación administrativa seguida podría ser arbitraria y estar afectada de desviación de poder, nos dirigíamos a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Coría del Río (Sevilla) solicitando informe al respecto.

La misma no respondió nunca, ni a la petición inicial, ni a las reiteraciones posteriores, motivo por el cual se resolvió declarar por la **actitud entorpecedora** de dicha autoridad para con las funciones del Defensor del Pueblo Andaluz, incluyéndola en el apartado correspondiente de este Informe y dando por finalizada nuestra investigación en la queja.

Similar problema tuvimos ocasión de tratar en la **queja 93/1481**, promovida por una conductora sobre la actuación administrativa del Ayuntamiento de Punta-Umbría (Huelva).

En este caso la interesada nos manifestaba que el día 18 de Septiembre de 1992, estacionó su vehículo en la parte trasera del Ayuntamiento, en

zona reservada para el mismo, siéndole formulada denuncia por la Policía Local.

Transcurridos cinco meses desde la fecha de la denuncia, la interesada recibió resolución de la Alcaldía imponiéndole una multa de 5000 pts. Contra ella, interpuso recurso de reposición que le fue desestimado por la Comisión de Gobierno.

Según ponía de manifiesto la promovente de la queja, las actuaciones eran nulas de pleno derecho, habiéndola dejado el Ayuntamiento avocada a la única posibilidad de un recurso contencioso-administrativo, lo que consideraba injusto por cuanto aquel antepone su avidez recaudatoria al respeto por la norma jurídica.

Solicitado informe a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Punta Umbría, nos informaba que no consideraba que hubiera prescrito la acción para perseguir la infracción "*por no haber transcurrido el plazo de un año*" (sic).

Además en la información de la Alcaldía nada se nos indicaba sobre la Delegación de competencias en la Comisión de Gobierno para resolver un expediente sancionador, que corresponde a las Alcaldías, conforme establece el Art. 68.2 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo.

En consecuencia formulábamos a la Alcaldía **Recordatorio** del deber legal de respetar el citado precepto y otros relativos a las delegaciones de competencias entre los órganos municipales. Igualmente formulábamos **Recomendación** a la Alcaldía en el sentido de que se resolviera expresamente la reclamación que había formulado la interesada; así como **Sugerencia** de que se completara la señalización existente en el lugar con alguna indicación de retirada de grúa y horario.

Pese a que nuestras resoluciones fueron formuladas con fecha 31 de Mayo de 1994, toda vez que la Alcaldía no daba respuesta a las mismas, con fecha 8 de Agosto de 1994, resolvimos la inclusión de la queja en el Informe Anual, al entender que por la no colaboración de la Alcaldía, no ha sido posible una solución positiva en el presente asunto, en el que una vez que se hubiere constatado la prescripción alegada, mantener la sanción, pudiera ser constitutivo de una actitud afectada de desviación de poder y arbitrariedad.

En las dos quejas (**93/1481 y 93/2075**) la actuación de las máximas autoridades municipales fue, desde luego, contraria a principios establecidos en el

art. 103 de la Constitución como rectores del actuar de la Administración, en concreto pensamos que contraria al principio de sometimiento pleno a la Ley y al Derecho y al de eficacia.

Igualmente, en la **queja 93/1186**, el derecho fundamental lesionado por la actuación de la administración municipal del Ayuntamiento de Málaga fue el de presunción de inocencia.

El interesado en aquel expediente de queja nos exponía que se le había formulado denuncia por infracción de tráfico por la Policía Local del citado Ayuntamiento. El hecho que había motivado la denuncia era el haber pasado un semáforo en rojo, sin que se identificara al conductor en el acto.

Al recibir la notificación de la denuncia y de iniciación del expediente sancionador, el denunciado formuló escrito de alegaciones en el que manifestaba no haber cometido la infracción, siendo desestimadas las mismas, sin ninguna prueba de cargo.

Nuevamente, el imputado formuló recurso de reposición, pero con antelación a la resolución del mismo, efectuó el pago del importe de la multa (25.000 pts.), para evitar mayores costes.

Tras solicitar informe al Ayuntamiento y copia del expediente sancionador, comprobamos que el mismo adolecía del trámite de identificación del conductor.

Hecho que, en nuestra opinión, contravenía la interpretación que la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 219/1988, de 22 de Noviembre efectuó en cuanto a la necesidad de acreditación de la identidad de los infractores para la correcta aplicación del principio de personalidad de la pena o sanción.

Se lesionaba, en consecuencia, el derecho a la presunción de inocencia reconocido en el art. 24 de la Constitución.

El respeto al mencionado derecho constituye un límite a la potestad sancionadora de la Administración así lo interpretó el Tribunal Constitucional en la Sentencia nº 77/1983, de 3 de Octubre.

En consecuencia, formulábamos a la Delegación Municipal de

Seguridad del Ayuntamiento de Málaga, **Recomendación** en el sentido de que, teniendo en cuenta las citadas Sentencias del Tribunal Constitucional y lo establecido en el art. 72.1 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo, por el que se aprobó el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos de Motor y Seguridad Vial, dejara sin efecto la sanción impuesta al denunciado devolviéndole el importe de la multa.

La Delegación Municipal mencionada nos respondió que entendía que el interesado, al abonar la multa sin que se hubiera resuelto el recurso de reposición, estaba renunciando a sus derechos en el procedimiento.

Al no aceptarse nuestra **Recomendación**, resolvimos elevar los antecedentes del asunto a la Alcaldía-Presidencia, como superior autoridad del Ayuntamiento. Debido a que no recibíamos respuesta de la Alcaldía se decidió la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento.

No obstante, cuando se había adoptado la anterior resolución, se recibió escrito de la Alcaldía, en el que, al menos en parte, se aceptaba la interpretación que habíamos puesto de manifiesto a la Alcaldía sobre que el pago voluntario, antes de la resolución firme en el expediente sancionador, no suponía renuncia a acciones administrativas.

En cambio, no se aceptaba el que se hubiera lesionado el derecho a la presunción de inocencia aludiendo a que en el escrito del interesado por el que se formularon alegaciones y en el escrito por el que recurrió la sanción, no se manifestaba claramente que no hubiera cometido la infracción.

Al considerar que el principio o derecho de presunción de inocencia exige que de oficio se compruebe el hecho imputado, si no, nos encontraríamos ante un procedimiento de naturaleza inquisitorial, dimos por finalizadas las actuaciones, incluyéndolas en el Informe Anual por considerar que no se había obtenido una solución en el sentido que propugnábamos.

2.2.3.5. Medidas sobre seguridad en el tráfico.

Por miembros de una comunidad de vecinos de la localidad almeriense de Aguadulce (Roquetas de Mar) se nos exponía la necesidad de que se estableciera un paso de peatones en la confluencia de calle del casco urbano

con la Carretera Nacional 340.

Propusimos que para solucionar la carencia de aquellos elementos que, sin perjuicio de la funcionalidad de la vía de comunicación, contribuyeran a dotar a la misma, en el tramo que discurría por el casco urbano, de elementos necesarios para la seguridad de peatones y automovilistas, se actuara en forma coordinada y en colaboración entre el Ayuntamiento de Roquetas de Mar (Almería), la Jefatura Provincial de Tráfico y el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente (MOPTMA).

Al informarnos el Ayuntamiento que se estaba actuando en ese sentido y que ya en 1989 el MOPT y la Dirección General de Tráfico habían proyectado la instalación de medidas técnicas para la mayor seguridad en el tráfico de la travesía mencionada y que el proyecto de ordenación de la travesía se estaba gestionando con el MOPTMA, dimos por finalizadas las actuaciones, al entender que el asunto estaba en vías de solución.

2.2.4. Protección de la salubridad e higiene públicas.

La prestación de esta competencia municipal ha tenido su reflejo en varias quejas entre las que pasamos a comentar varias.

Así las **quejas 92/2024** (Ayuntamiento de Los Barrios, Cádiz) y **93/1327** (Ayuntamiento de Alameda, Málaga), ponen de manifiesto un problema bastante generalizado, cual es las molestias que producen los perros, con sus ladridos y aullidos, e insalubridad por los malos olores, con su tenencia en solares o viviendas sin estar atendidos o cuidados debidamente.

En ambas quejas las autoridades municipales nos manifestaron su parecer sobre el asunto indicando que carecían de Ordenanza Municipal reguladora de la tenencia de animales.

Las conclusiones que obtuvimos eran tales Alcaldes derivaban la problemática a relaciones de vecindad de carácter jurídico privado o se sentían carentes de medios para atajar con el problema también existente en otras zonas de la población.

Ante ello trasladamos a los Ayuntamiento las siguientes consideracio-

nes que sintetizamos:

1.-Existe una prohibición absoluta de tener animales en los domicilios particulares; respecto a los perros, el art. 13 de la Orden Ministerial de 14 de Junio de 1976, establece que solo podrá realizarse en condiciones higiénico-sanitarias adecuadas y sin producir riesgos, ni molestias a los vecinos, ajustándose a las Ordenanzas municipales, de existir en el municipio.

2.-La tenencia de perros sueltos durante horas nocturnas en viviendas o locales urbanos, que con sus ladridos causen molestias a los vecinos y perturben su descanso, en los supuestos planteados con consecuencias negativas para los hijos de los interesados implica una infracción de lo permitido en el Art. 13 de la Orden de 14 de Junio de 1976.

3.-Estos hechos son sancionables con arreglo a lo previsto en el Art. 20 de la citada Orden Ministerial, con el desalojo de los perros causantes de la perturbación, y apercibimiento, en caso de no realizarlo en un plazo de 10 días, de ser llevado a efecto por los Servicios Municipales.

4.-La carencia de una Ordenanza Municipal específica sobre Tenencia de Perros justificaría la aplicación de las citada Orden del Ministerio de la Gobernación de 14 de Junio y 16 de Diciembre de 1976, sobre medidas higiénicas-sanitarias en relación con perros y gatos.

5.-La jurisprudencia viene estableciendo entre otra doctrina la siguiente:

- La tenencia de perros en viviendas urbanas queda condicionada a las circunstancias higiénicas óptimas de su alojamiento, a la ausencia de riesgos en el aspecto sanitario y a la inexistencia de molestias para los vecinos.

- Esta situación *"justifica la intervención del Alcalde, con competencia para velar por la salubridad y tranquilidad de los vecinos (Art. 1.1. y 3 Reglamento de Servicios) y sobre todo, para garantizar el respeto de las ordenanzas y a la inexistencia de molestias para los vecinos que no sean las derivadas de la naturaleza misma del animal"*.

En base a las anteriores consideraciones, nuestra posición respecto a la necesaria actuación municipal fue del siguiente modo:

La autoridad municipal, una vez acreditado que las molestias denunciadas son objetivamente ciertas y están patentemente demostradas, habrá de ponderar los datos objetivos contrastados (tipo y características de los perros, número de los mismos, naturaleza de la vivienda y relación con los colindantes, etc...) y resolver en consecuencia, teniendo en cuenta las concretas circunstancias del caso, en la forma menos restrictiva para la libertad y los intereses del propietario de los perros (4 y 6 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales), en relación con la libertad y los intereses del resto de los vecinos y con el interés general.

Como consecuencia de lo anterior, convenimos que dicha situación podría resultar atentatoria al derecho a un medio ambiente adecuado, (45 de la Constitución), estando conminado constitucionalmente el Ayuntamiento a velar por el mismo medio ambiente; lo que incluye velar también por la salud (43 de la Constitución), pues la contaminación acústica que producen los animales no solo impide el descanso a los que habitan en la vivienda más cercana, sino que perjudica la salud de otros vecinos que se ven sometidos a dicha incidencia continuada.

Como colofón de nuestra actuación formulamos sendos **Recordatorios** de deberes legales, **Recomendaciones** y **Sugerencias** concretadas en que se adoptasen medidas por las Alcaldías para mantener la tranquilidad y derecho al descanso nocturno del vecino afectado, ordenando el desalojo de los perros causantes de la perturbación de la finca colindante, así como que por la máxima autoridad municipal se dictase un Bando sobre cumplimiento de las Órdenes Ministeriales de 14 de Junio y 16 de Diciembre de 1976 sobre medidas higiénico-sanitarias de perros y gatos. Asimismo, se sugería a esa alcaldía la elaboración de una ordenanza municipal sobre tenencia de animales, en la que se concretasen las medidas higiénico-sanitarias de perros y gatos.

En los dos citados expedientes, las autoridades municipales no dieron respuesta a las resoluciones y procedimos a su inclusión en el presente Informe Anual.

Un caso análogo a los anteriores se suscitó en la **queja 92/40**, en la que el Ayuntamiento de Almería no informaba del asunto, lo que motivó el desplazamiento de asesores que se entrevistaron con el funcionario responsable del servicio correspondiente y con los afectados en su domicilio. Con gran retraso

contestó el Ayuntamiento que los perros que producían las molestias se habían retirado por su propietario; sin embargo nada se nos respondía a nuestra **Sugerencia** relativa a la aprobación de Ordenanza Municipal sobre tenencia de animales, por lo que incluimos la queja en el Informe Anual.

También queremos resaltar la intervención de la Institución en la **queja 94/1112** promovida por varios vecinos de la C/ Flandes y aledaños de la ciudad de Sevilla, que denunciaron en el mes de mayo de 1994 la situación de riesgo para la salubridad e higiene pública y para la seguridad, provocada por la ocupación de varias vías públicas mediante la ubicación en las mismas de tiendas de campaña en las que, como protesta por desalojo decretado por la Autoridad Judicial, de algunas familias que habían ocupado viviendas propiedad de la Junta de Andalucía en aquella calle; tiendas de campaña en las que desarrollaron su vida diariamente, durante varios meses tales familias, y entre las que había niños de corta edad.

También planteaban efectos negativos para los comercios y bares de las calles afectadas y circulación del tráfico.

Ante la problemática social suscitada se solicitó información urgente de los Servicios Sanitarios, Policía Local y Bomberos del Ayuntamiento; además por la urgencia del asunto y situación social creada se decidió mantener entrevista con el Delegado Municipal de Seguridad Ciudadana así como con el Subinspector y con el Inspector-Jefe de la Policía Local y Concejal Delegado de Seguridad Ciudadana.

Finalmente tras instar la solución del problema y restablecimiento de la situación en las vías públicas afectadas, dimos por finalizadas nuestra intervención, requiriendo al Alcalde a *"que en el futuro, ante situaciones similares a la que se produjo, la adopción de medidas por parte de la Administración municipal se lleve a cabo en ejercicio de competencias que le son propias, con mayor presteza y prontitud, en aras de la protección de salubridad e higiene públicas y de la seguridad y regularidad en el tráfico urbano"*.

Por último significar la **queja 93/1263**, basada en la existencia de una chimenea próxima al domicilio del promovente, que había sido construida con licencia municipal, no estaba a la altura necesaria y los humos se introducían por una ventana de su vivienda con el consiguiente perjuicio y riesgo para su salud y la de su familia.

Tras la información municipal, los hechos que constatamos fueron la construcción o modificación de una chimenea ubicada en el domicilio contiguo al del interesado promovente de la queja, pues bien esta obra de modificación del tiro de la chimenea, fue ejecutado por el titular del inmueble, en 1991, y debió ser sometido a licencia municipal, en aplicación de lo establecido en el art. 84 de la ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y de lo establecido en el art. 5.b) del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de Junio de 1955 para lo que debió seguirse el procedimiento establecido en el art. 9 del mencionado Reglamento, en lo referente a licencias para obras menores.

Del informe municipal se desprendía que el Ayuntamiento se desentendía del problema residenciándolo en los tribunales.

Nuestras conclusiones trasladadas a la Administración fueron en síntesis:

- La Administración municipal no puede soslayar el problema remitiéndose a los tribunales ante los órganos jurisdiccionales tal vez haya que residenciar la exigencia de indemnización por daños y perjuicios que deriva del art. 1908 del Código Civil, cuestión a todas luces privada o que se mantiene en la esfera de lo particular.

- Velar por la existencia de unas condiciones mínimas de salubridad e higiene tanto medioambiental como en las viviendas y locales de convivencia humana, es una potestad y competencia de obligado ejercicio por esa Administración Municipal.

Por lo anterior se procedió a formular **Recordatorio** de deberes legales así como **Recomendación** en el sentido de que se exija la rectificación y modificaciones que fueren necesarias, mediante la oportuna orden de ejecución en el tiro de chimenea existente en el inmueble de esa localidad, hasta que la misma quede instalada en forma que se haga compatible su existencia con la salubridad e higiene de inmuebles vecinos y con la protección de la salud de los moradores de los mismos, así como con el debido respeto y protección del medio ambiente, exigiendo del propietario el cumplimiento de las obligaciones y deberes que se derivan del art. 21.1 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de Junio, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación

Urbana y teniendo en cuenta las previsiones contenidas al respecto en el art. 590 del Código Civil (párrafo final).

Entendemos que de esa forma se lograba una actuación de la Administración Municipal más acorde con los principios de eficacia y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, establecidos en el art. 103.1 de la Constitución y, al mismo tiempo, se logra una mayor y más adecuada garantía del derecho a la protección de la salud y a disfrutar de un medio ambiente adecuado, reconocidos en los arts. 43 y 45 de la Constitución, respectivamente.

2.2.5. Ordenación de la venta ambulante.

En este subapartado traemos a colación varias quejas expositivas de los problemas más sobresalientes de un sector económico de nuestra Comunidad Autónoma bastante extendido en la misma, que en cierto modo carece de una regulación homogénea al estar asignada a los Ayuntamientos, que actúan de modo dispar.

En primer lugar reseñamos la **queja 93/919** en la que la afectada vecina de Sevilla, se quejaba por las molestias que le ocasionaban los puestos del mercadillo que se instalaban diariamente en la C/ Marques de Pickman, por sus gritos pregoneros, desperdicios y otros restos de mercancías que dejan en la calle cuanto terminan la venta, cajones, etc. Refiere asimismo que se venden artículos alimenticios sin las medidas higiénico-sanitarias adecuadas.

Con motivo de la tramitación de dicho expediente, se solicitaron informes al Concejal-Delegado de Sanidad, Consumo y Bienestar Social; Teniente de Alcalde-Delegado de Urbanismo; Teniente Alcalde Delegado de Seguridad Ciudadana; y Concejal Delegada de Parques, Jardines y Medio Ambiente del Ayuntamiento.

Tras la valoración de los mismos, se procedió a formular, diversas Resoluciones a las Delegaciones afectadas, del modo siguiente:

A.- Delegación de Seguridad Ciudadana.

Sugerencia, para que al amparo de lo dispuesto en el art. 24 de la Ordenanza Municipal del Comercio Ambulante se adopten las medidas correspon-

dientes para impedir el ejercicio de dichas actividades. Asimismo, para que se efectúe comprobación de la limpieza de la zona y emplazamientos de los puestos, denunciándose las infracciones, en su caso.

Y finalmente, adoptándose medidas de control y garantía de la seguridad ciudadana, que según la afectada, resulta alterada por el ejercicio de las repetidas actividades.

B - Delegación de Medio Ambiente.

Recordatorio del deber legal de observar el cumplimiento del art. 11 in fine de la Ordenanza Municipal reguladora del Comercio Ambulante, que dice:

«Al terminar el horario de venta autorizado, se procederá a la retirada inmediata del puesto, quedando el lugar que fue ocupado libre de basuras y desperdicios.

Por la Delegación Municipal de Medio Ambiente, se revisará al término de las operaciones de desalojo el estado de limpieza de los emplazamientos y, en su caso, se procederá a retirar los residuos abandonados en su costa, en perjuicio de las falta que pudieran incurrir los causantes, y de las sanciones que correspondieran con arreglo a esta Ordenanza».

La **Recomendación** se concretaba en un eficaz cumplimiento del citado precepto, extremándose las medidas de limpieza de basuras y residuos de la zona afectada al objeto de prevenir la salubridad y ornato público, y mejorar la calidad de vida de los ciudadanos, que tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente urbano adecuado, por el que todos los poderes públicos deben velar, conforme al Art. 45 de la Constitución.

C - Delegación de Urbanismo.

Significamos que es la competente para ordenar y ejercer las competencias en el sector de la venta ambulante; por ello le trasladamos en síntesis las siguientes consideraciones:

1.- Resulta necesario que se intensifique la vigilancia del desarrollo del comercio callejero, para aquéllos que tienen licencia, comprobándose que su emplazamiento es correcto y el que figura en la autorización correspondiente. A

estos efectos, la interesada nos manifiesta que uno de los puestos se ubica en la misma puerta de acceso a su vivienda y que el libre tránsito por el acerado de la calle y por la misma vía pública resultan dificultoso.

2.- Del informe de la Policía Local, se deduce una contradicción con el emitido por la Gerencia Municipal de Urbanismo, pues ésta afirma que no existen licencias expresamente concedidas para ejercer la venta ambulante de ningún tipo en dicha zona, aunque se permite a aquellos que han solicitado dicha licencia para actividad del tipo A; abonando algunos las tasas (6 en total) y otros no (5 en total).

3.- En cuanto a las denuncias sobre venta ambulante, de frutas, verduras, hortalizas y otros productos alimenticios, se reconoce su clandestinidad por esa Ddelegación Municipal por lo que hemos instado a la Delegación Municipal de Salud y Consumo a que efectúe las inspecciones correspondientes.

4.- En consideración a los hechos constados por los diversos servicios municipales, es patente que se producen actividades ilegales de comercio callejero, que afectan negativamente a la convivencia vecinal, al producir molestias (ruidos, insalubridad, inseguridad ciudadana, etc).

Por todo ello es exigible que se regule definitivamente el comercio ambulante, con la ordenación de mercadillos ocasionales o periódicos en lugares establecidos con infraestructura suficiente; con ello se podrían satisfacer las legítimas expectativas de concesión de licencia para comercio ambulante, sin perjuicio de otros derechos de los vecinos y/o consumidores.

5.- En la propia Ordenanza Municipal sobre la materia se contienen, en líneas generales, diversos aspectos relativos a dichas actividades; estableciendo las actividades; estableciendo las condiciones para su ejercicio, derechos y deberes de los comerciantes ambulantes, fijándose como requisito imprescindible para su desarrollo, poseer la licencia municipal correspondiente como mínimo.

Sin embargo, esta condición no la cumplen los comerciantes que ejercen en la zona denunciada conforme reconoce esa Delegación.

6.- Igualmente, la falta de regulación adecuada y ordenación del sector viene produciendo una competencia desleal con los otros comerciantes habilitados legalmente, así como problemas de inseguridad ciudadana, y de tráfico

con las consiguientes dificultades para los casos de evacuación y acceso de vehículos de servicios de urgencia (bomberos, ambulancia, etc); aspectos todos estos que V.I. debe conocer y cuya regulación y tratamiento deben efectuarse en coordinación con las demás Delegaciones Municipales afectadas.

Nuestra **Recomendación** correspondiente se concretó en la adopción de las siguientes medidas:

- Que se ordene a los servicios municipales competentes extremar la inspección y vigilancia del cumplimiento de los requisitos exigidos para la venta ambulante y el comercio callejero, impidiéndose su ejercicio sin autorización (art. 24 de la Ordenanza Municipal).

- Que se resuelvan las peticiones de licencia solicitadas al objeto de que su ejercicio cuente con el título habilitante para su desarrollo.

- Que se estudie la adecuación de la normativa municipal sobre la materia y el planeamiento urbanístico, para ordenar los distintos sectores de la ciudad donde se ubican o prevén instalar mercadillos ocasionales o periódicos, estableciéndose las infraestructuras necesarias para facilitar que su ejercicio se produzca con garantía de los derechos de los comerciantes y consumidores, conforme a las competencias municipales atribuidas en el art. 25.2 g) h) de la Ley 7/85, de 2 de Abril, de Bases del Reglamento Local y, en definitiva de los derechos de los comerciantes a ejercer su actividad dentro del marco de libre elección de profesión y oficio (art. 35 de la Constitución), libertad de empresa (Art. 38 de la Constitución) y, todo ello, sin merma de la defensa y garantía de los consumidores y usuarios (art. 51 de la Constitución).

- Que se convoque y reuna la Comisión Municipal de Venta Ambulante para estudiar con participación de los sectores implicados soluciones adecuadas a la problemática existente.

Ante la falta de respuesta en su totalidad a las resoluciones dictadas, elevamos el expediente a la Alcaldía; entonces obtuvimos respuesta definitiva de la Delegación de Urbanismo aceptando la **Recomendación** en la parte que faltaba *"sobre que se convoque y reuna la Comisión Municipal de Venta Ambulante para estudiar con participación de los sectores implicados soluciones adecuadas a la problemática existente"*

No obstante la falta de respuesta de la Alcaldía motivó la inclusión de la queja en el presente informe, por los siguientes motivos:

- Falta de respuesta por esa Alcaldía-Presidencia a la **Recomendación** formulada a la Delegación Municipal de Medio Ambiente sobre limpieza de zona donde se instalaba el mercadillo.

- Falta de respuesta por esa Alcaldía-Presidencia a la **Sugerencia** formulada a la Delegación Municipal de Seguridad Ciudadana sobre la adopción de medidas para impedir el ejercicio de la venta ambulante y comercio callejero a los que no cuentan con las correspondientes licencias.

Finalmente le interesamos a la Delegación Municipal de Urbanismo que mantuviera el control y vigilancia de la zona afectada por la venta ambulante ilegal.

En la **queja 94/456** los interesados, en representación de una Asociación Empresarial de Comerciantes Ambulantes de ámbito provincial, nos ponían de manifiesto que el Ayuntamiento de Almuñecar, en acuerdo plenario adoptado el día 13 de Enero de 1994, había modificado la Ordenanza Municipal de Mercadillo, estableciendo que el mismo tendría lugar los Domingos.

Entendían que las variaciones introducidas por la Ordenanza en cuanto a la celebración del Mercadillo, lo han sido de forma irregular, con incumplimiento de lo establecido en el art. 6.1. de la Ley 9/1988, de 25 de Noviembre, reguladora del Comercio Ambulante en Andalucía.

Asimismo, consideraban que el cambio introducido lesionaba los intereses de los Comerciantes ambulantes e iba contra la voluntad de los vecinos de esa localidad.

Solicitaban una intervención mediadora de la Institución; sin embargo no resultó precisa ya que en el informe municipal recibido se nos precisaba que el Ayuntamiento había acordado fijar los viernes de cada semana de 9 a 14 horas para la celebración de mercadillos.

En otras quejas, como la **94/374**, la negativa a conceder nueva licencia municipal para el ejercicio de la venta ambulante en el municipio de Puerto Real (Cádiz) motivó nuestra intervención, detectando que la actuación municipal

había sido correcta.

Asímismo debemos resaltar la **queja 94/1202** que expone un problema generalizado en nuestras grandes ciudades: la venta ilegal de tabaco de contrabando en la vía pública, que está causando prejuicios a los comerciantes autorizados.

En la citada queja el promovente es el Presidente de la Asociación Provincial de Estanqueros de Sevilla.

La información recibida nos daba cuenta del incremento de medios personales con vigilancia de agentes de paisano en los puntos más conflictivos habiéndose intervenido cartones de tabaco en varias ocasiones.

Posteriormente hemos mantenido entrevista con tres representantes de la citada Asociación, que ponían en duda los datos facilitados por la Delegación de la Policía Local sevillana. Asímismo nos indicaron que los resultados obtenidos no los consideraban indicativos de la eficacia en la lucha contra la venta ilegal de tabaco.

No obstante, les manifestamos y así se lo habremos de trasladar al Ayuntamiento hispalense, que nuestro criterio es que la adopción de medidas parahacer frente al problema que se plantea en la queja debería coordinarse en el seno de la Junta Local de Seguridad, con representantes de las distintas Administraciones implicadas pues abarca entre otras cuestiones; las de contrabando, seguridad ciudadana, comercio ambulante ilegal.

2.2.6. Recogida domiciliaria de basuras.

Este servicio municipal obligatorio es causa, a veces de molestias a los usuarios del mismo, por los ruidos que produce el camión que presta el servicio a altas horas de la madrugada, como ocurría en la **queja 93/2567** y malos olores procedentes del almacén donde guardaba el vehículo del Ayuntamiento de Huerca de Almería.

En otras ocasiones, el origen de la denuncia tenía su origen en la ubicación de contenedores por la emanación de olores desagradables; caso planteado en la **queja 94/1421** por el Presidente de una Asociación cultural y

recreativa.

También significar que esta problemática se ha tratado en el subapartado 2.2.2. anterior (**quejas 93/2092 y 93/2836** que se referían a deficiencias de varios servicios municipales).

2.2.7. Protección Civil.

Esta materia que es objeto de la competencia concurrente de diversas Administraciones territoriales, se planteó en la **queja 92/2083**, promovida por la Alcaldesa del Ayuntamiento de Salobreña (Granada), que había recibido numerosas quejas de los vecinos de la C/ Antequera, exponiendo que en sus casas han aparecido grietas, provocadas por el movimiento de tierras que origina el deslizamiento de la ladera en cuya parte alta se sitúa un depósito municipal de agua para abastecimiento del citado Municipio, construido en el año 1985.

Ante el riesgo de derrumbamiento que, al parecer existía con peligro para bienes y personas (según información municipal en la ladera residen unas 1500 personas), el Ayuntamiento ha recabado información a la Confederación Hidrográfica del Sur (que financió su construcción) y solicitó ayuda a la Delegación de Gobernación, Delegado Provincial de Obras Públicas y Transportes; así como al Gobierno Civil de Granada; sin embargo ninguno de los organismos a los que se había dirigido, contestaron a las peticiones.

Solicitados los informes a todos los organismos estatales autonómicos y provincial que intervinieron en la obra y con competencias en diverso grado, se desprendía que es necesaria la adopción de una serie de medidas para solucionar el problema de deslizamientos del terreno en la zona.

Según tales informes, había que adoptar una serie de medidas técnicas, como canalizaciones de aguas pluviales, drenajes, etc., y efectuar un estudio en profundidad y detalle que permita definir la solución más eficaz y duradera así como su coste.

Para la adopción de tales medidas el Ayuntamiento, según nos comunicó la Alcaldesa, no cuenta con medios económicos ni técnicos, habiendo instado la cooperación de esa Diputación.

En consecuencia trasladamos a la Diputación Provincial de Granada **Recomendación** en el sentido de que en virtud de lo establecido en el art. 36.1 b), de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, en relación con los arts. 7, 8 y 9 de la Ley 11/1987, de 26 de Diciembre, por la que se regulan las relaciones entre la Comunidad Autónoma y las Diputaciones Provinciales Andaluzas, se proceda a prestar la cooperación y ayuda técnica necesarias al Ayuntamiento de Salobreña, para solucionar el problema expuesto de forma coordinada y conjunta con aquella Entidad Local y con la Delegación de Gobernación, a la que también formulamos **Recomendación** en el sentido de que se proceda a prestar la cooperación y ayuda técnica necesarias al Ayuntamiento de Salobreña (Granada), para que puedan ser determinadas y adoptadas las medidas y solución que se estimen más convenientes y adecuadas para prevenir los riesgos que el problema existente comporte para la seguridad e integridad física de las personas y bienes.

Todo ello, en ejercicio de las competencias que tiene atribuidas la Delegación de Gobernación en materia de protección civil, como órgano de la Consejería de Gobernación, debiendo coordinarse con el Ayuntamiento y con la Diputación Provincial.

Después de haber puntualizado las respuestas de ambos organismos, recibimos nuevas contestaciones que respecto de la Corporación Provincial consideramos como estimatoria de la Recomendación.

En lo referente a la Delegación de Gobernación estimamos una precisión efectuada en el sentido de que la competencia de dicha Delegación se limitaba a determinar cuáles son las medidas técnicas que procedería aplicar para solucionar el problema que se produce como consecuencia del depósito de agua, no suponiendo las actuaciones iniciadas por la misma ninguna contribución al coste económico de las obras necesarias para evitar el problema.

Finalmente cerramos el expediente, advirtiéndole a dicho órgano autonómico que tanto la Dirección General de Política Interior como la Delegación de Gobernación, deberían prestar asesoramiento y apoyo técnico al Ayuntamiento, en la solución del problema, que quedaría residenciado en el ámbito de protección civil, con la mayor prontitud posible y de forma directa, al margen de que, como se nos informaba en escrito de fecha 6 de Junio de 1994, ya se estuviera actuando a través de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes y de la Diputación Provincial.

2.3. Hacienda Local.

Esta materia constituye después de la analizada sobre actividades clasificadas, las que han formulado más quejas los ciudadanos andaluces por actuaciones de las entidades locales. Por razón de la materia, su exposición deberá completarse con la relativa al Capítulo IX de este Informe.

2.3.1. El problema de las transferencias de Vehículos Automóviles no formalizadas adecuadamente: Su incidencia en el Padrón de Contribuyentes del Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica.

2.3.1.1. Introducción.

Como ya señalábamos en el Informe de 1993, se había promovido la **queja de oficio 93/2310** sobre la problemática detectada en la formalización de las transferencias de vehículos ante las Jefaturas Provinciales de Tráfico y su incidencia en los Padrones de Contribuyentes del Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica.

Al cierre del anterior Informe estábamos recibiendo las respuestas de las distintas Corporaciones Locales de Andalucía a quienes habíamos formulado la siguiente **Sugerencia**:

" 1ª.- Tener a bien acordar la modificación, con carácter general y siguiendo la línea expuesta, el criterio mantenido por las Recaudaciones Municipales, en el sentido de exigir el Impuesto de Circulación de Vehículos de Tracción Mecánica al transmitente, y en su lugar, acreditada en forma por éste la transferencia, se proceda a su exacción frente al adquirente y verdadero titular del vehículo, quien, a su vez, causará alta en el Padrón para los sucesivos devengos del tributo.

2ª.- Alcanzar una mayor coordinación entre ese Ayuntamiento y la Jefatura Provincial de Tráfico, en relación con las transmisiones de Vehículos de Tracción Mecánica, con incidencias en el Padrón

Municipal del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, todo ello con el fin de lograr una mejor y más rápida eficacia en esos supuestos objeto de la Sugerencia General contemplada en el apartado 1º precedente, evitando así molestias y perjuicios económicos al contribuyente".

El Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica es un tributo de carácter real, naturaleza directa y estructura patrimonial, que somete a tributación la titularidad de ciertos elementos patrimoniales, los vehículos de tracción mecánica aptos para circular por la vía pública. La aptitud del vehículo para circular por la vía pública se determina de forma objetiva, sobre la base de inscripción o matriculación en los registros públicos correspondientes; y los titulares de esos vehículos tienen el deber de notificar a las Jefaturas de Tráfico cualquier cambio operado en su titularidad, calificándose el incumplimiento de ese deber como infracción fiscal.

El Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica -al igual que cualquier otro del sistema tributario, ya sea el Estatal o el Local- encuentra su fundamento en el deber de contribuir al sostenimiento del gasto público, conforme a criterios de capacidad económica de quienes son titulares de las manifestaciones de riqueza que se sujetan a gravamen; así se expresa el art. 31.1 de la Constitución Española, y es principio que también inspiraba al sistema tributario preconstitucional; en suma el tributo sólo debe ser exigible a quienes detentan los índices de capacidad económica que previamente han sido marcados por la Ley que obliga al gravamen.

La legislación reguladora del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, arts. 93.1 y 95.1 de la Ley 39/88, de 28 de Diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, tras describir en qué consiste el objeto de tributo, señala que quedan obligados a pagarlo las personas naturales o jurídicas a cuyo nombre figure inscrito el vehículo en el registro correspondiente; normativa a cohonestar con la Ley General Tributaria, que establece que es sujeto pasivo contribuyente la persona natural o jurídica a quien la Ley impone la carga tributaria como consecuencia de la realización de un hecho imponible.

2.3.1.2. Normativa aplicable.

- 1.- La Ley 39/1988, de 28 de Diciembre, Reguladora de las

Haciendas Locales:

«Art. 93.1. El Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica es un tributo directo que grava la titularidad de los vehículos de esta naturaleza, aptos para circular por las vías públicas, cualesquiera que sean su clase y categoría.

2. Se considera vehículo apto para la circulación el que hubiere sido matriculado en los registros públicos correspondientes y mientras no haya causado baja en los mismos. A los efectos de este impuesto también se considerarán aptos los vehículos provistos de permisos temporales y matrícula turística».

«Art. 95.1. son sujetos pasivos de este impuesto las personas físicas o jurídicas y las Entidades a que se refiere el artículo 33 de la Ley General Tributaria, a cuyo nombre conste el vehículo en el permiso de circulación».

2.- La Ley General Tributaria, establece:

«Art. 33. Tendrán la consideración de sujetos pasivos, en las Leyes tributarias en que así se establezcan, las herencias yacentes, comunidades de bienes y demás Entidades que, carentes de personalidad jurídica, constituyen una unidad económica o un patrimonio separado, susceptibles de imposición».

«Art. 97.1. El período impositivo coincide con el año natural, salvo en el caso de primera adquisición de los vehículos. En este caso el período impositivo comenzará el día en que se produzca dicha adquisición.

2. El impuesto se devenga el primer día del período impositivo.

3. El importe de la cuota del impuesto se prorrateará por trimestres naturales en los casos de primera adquisición o baja del vehículo.

Art. 98. La gestión, liquidación, inspección y recaudación, así como la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria corresponde al Ayuntamiento del domicilio que conste en el permiso de circulación del vehículo».

3.- Ley 18/1989, de 25 de Julio, de Bases sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

«Base 6ª. Autorizaciones administrativas. Se someterán al régimen de autorización administrativa previa las siguientes actividades: Circulación de vehículos, conducción de los mismos, reconocimiento de aptitudes psicofísicas de los aspirantes a conductores y ejercicio de la enseñanza de las normas y técnicas de conducción».

«Base 8º.5. Será responsable directo de las infracciones el autor del hecho que dé lugar a las mismas. El titular del vehículo en el correspondiente registro lo será de las relativas a la documentación y a sus condiciones técnicas».

4.- Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

«Art. 61.2. El permiso de circulación habrá de renovarse cuando varíe la titularidad registral del vehículo y quedará extinguido cuando éste se dé de baja en el correspondiente Registro, a instancia de parte o por comprobarse que no es apto para la circulación, en la forma que reglamentariamente se determine».

5.- Código de la Circulación, aprobado por Decreto de 25 de Septiembre de 1934,(arts. 240 a 248) y vigente de conformidad con la disposición transitoria del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo:

«Art. 247.I. Toda persona natural o jurídica que sea titular de un automóvil, remolque o semirremolque matriculado en España y que lo enajene, aún cuando lo haga con reserva de dominio o de cualquier otro derecho sobre el vehículo, deberá:

II. La Jefatura de Tráfico que reciba la declaración de transferencia, si es distinta de aquella en la que el vehículo fué matriculado, la remitirá a la Jefatura donde tuvo lugar la matriculación.

III. La persona que adquiera un vehículo matriculado deberá solicitar de la Jefatura de Tráfico de la provincia de su domicilio legal o de aquella en que se matriculó el vehiculo, en impreso reglamentario que facilitarán las Jefaturas de Tráfico y dentro de los diez días hábiles siguientes a la adquisición, la inscripción de

dicho vehículo a su nombre y la consecuente renovación del permiso de circulación, haciendo expresamente constar su nombre, apellidos y domicilio, así como los del transferente, y acompañar con la solicitud el permiso de circulación del vehículo y el documento acreditativo de haberse interesado la correspondiente liquidación fiscal por la transmisión. Se hará constar asimismo el título de dicha transmisión, expresando, en su caso, si fue con reserva de dominio o de cualquier otro derecho sobre el vehículo, circunstancias éstas que se harán constar en el nuevo permiso».

«Art. 248.I. Los automóviles, remolques o semirremolques matriculados causarán baja en el Registro de Vehículos en los casos siguientes:

I.1. Cuando sus titulares, en solicitud formulada en impreso reglamentario ante la Jefatura Provincial de Tráfico correspondiente a su domicilio legal, declaren bajo su responsabilidad que el vehículo ha sido retirado permanentemente de la circulación por desguace, por agotamiento o por deterioro de sus elementos mecánicos, por antigüedad del modelo o por cualquier otro motivo que implique imposibilidad técnica de que aquél continúe circulando».

6.- Ordenanzas Fiscales del Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica.

Conforme a lo dispuesto en los artículos 60.1, 93 a 100, ambos inclusive, de la Ley 39/1988, de 28 de Diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, los Ayuntamientos regulan el Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica, con sujeción a los preceptos de dichas Ordenanzas.

A estos efectos, los Ayuntamientos consultados, aprobaron reglamentariamente sus correspondientes Ordenanzas Fiscales.

2.3.1.3. Exposición de la problemática.

Las formalizaciones de las transferencias de vehículos ante las Jefaturas Provinciales de Tráfico viene siendo objeto de especial atención por esta Institución, a partir del año 1990, como bien puede comprobarse en los correspondientes Informes Anuales al Parlamento de Andalucía.

Con motivo de la **queja 90/1116**, promovida por un ciudadano por los

reiterados requerimientos de la Sección de Embargos del Ayuntamiento de Sevilla por la deuda pendiente por el Impuesto de Circulación de un vehículo que fue de su propiedad y que había vendido en 1985, nos vimos precisados a trasladarla al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, toda vez que dicho asunto competía en última instancia al Ministerio del Interior (Dirección General de Tráfico) ya que, a la vista del informe municipal recibido, se deducía que el Ayuntamiento de Sevilla, al igual que las demás Corporaciones Locales, no podía anular las liquidaciones practicadas hasta tanto se formalice la transferencia de titularidad del vehículo por la Jefatura de Tráfico. Asimismo, se instó a dicho Comisionado a que se continuaran las gestiones iniciadas en orden a la solución del vacío normativo existente, tal y como se recogía en la Recomendación 28/1990 formulada con ocasión del informe a las Cortes Generales correspondiente a 1990, sobre transferencia de vehículos automóviles.

Ante la problemática generada, esta Institución consideró necesario iniciar una **queja de oficio**, que quedó registrada con el núm. **93/2360**, de fecha 13 de Septiembre de 1993, al objeto de trasladar la cuestión a los municipios andaluces con más de 20.000 habitantes, que tienen una mayor entidad poblacional y representan a la mayoría de los ciudadanos que residen en Andalucía.

Asimismo, dicho asunto fue también la cuestión de fondo planteada en las **quejas 94/485, 94/610, 94/720 y 94/1178**.

Del total de 7.145.357 personas residentes en Andalucía, los Municipios consultados representan a un total de 4.463.585 habitantes, lo que supone aproximadamente un 62 por ciento del total de la población andaluza.

Los Ayuntamientos y, en su caso, las Diputaciones Provinciales, consultados fueron los siguientes:

Provincia de Almería: Adra, Almería, El Ejido y Roquetas de Mar.

Provincia de Cádiz: Algeciras, Arcos de la Frontera, Barbate, Cádiz, Chiclana de la Frontera, Jerez de la Frontera, La Linea de la Concepción, El Puerto de Santa María, Puerto Real, Rota, San Fernando, San Roque y Sanlúcar de Barrameda.

Provincia de Córdoba: Baena, Cabra, Córdoba, Lucena, Montilla,

Priego de Córdoba y Puente Genil.

Provincia de Granada: Almuñecar, Baza, Granada, Guadix, Loja y Motril.

Provincia de Huelva: Huelva.

Provincia de Jaén: Alcalá la Real, Andújar, Jaén, Linares, Martos y Ubeda.

Provincia de Málaga: Antequera, Benalmádena, Estepona, Fuengirola, Málaga, Marbella, Mijas, Ronda, Torremolinos y Vélez-Málaga.

Provincia de Sevilla: Alcalá de Guadaira, Camas, Carmona, Coria del Río, Dos Hermanas, Ecija, Lebrija, Mairena del Aljarafe, Morón de la Frontera, Los Palacios y Villafranco, La Rinconada, San Juan de Aznalfarache, Sevilla y Utrera.

Igualmente, hemos recibido respuestas de los Servicios Provinciales de Recaudación de las Diputaciones Provinciales andaluzas quienes tienen delegadas la gestión y recaudación del Impuesto de una mayoría importante de los respectivos municipios de cada provincia.

Con anterioridad a la actuación de oficio, varios Ayuntamientos habían estimado favorablemente nuestra iniciativa y adoptado los criterios propuestos en nuestras Resoluciones en los términos que figuran en la **Sugerencia** elevada a las primeras autoridades municipales. Dicha Resolución se concretaba en los siguientes términos:

" 1ª.- Tener a bien acordar la modificación, con carácter general y siguiendo la línea expuesta, el criterio mantenido por las Recaudaciones Municipales, en el sentido de exigir el Impuesto de Circulación de Vehículos de Tracción Mecánica al transmitente, y en su lugar, acreditada en forma por éste la transferencia, se proceda a su exacción frente al adquirente y verdadero titular del vehículo, quien, a su vez, causará alta en el Padrón para los sucesivos devengos del tributo.

2ª.- Alcanzar una mayor coordinación entre ese Ayuntamiento y la Jefatura Provincial de Tráfico, en relación con las transmisiones de

Vehículos de Tracción Mecánica, con incidencias en el Padrón Municipal del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, todo ello con el fin de lograr una mejor y más rápida eficacia en esos supuestos objeto de la Sugerencia General contemplada en el apartado 1º precedente, evitando así molestias y perjuicios económicos al contribuyente".

2.3.1.4. Administraciones Intervinientes.

Las Administraciones que intervienen en la gestión del Impuesto son las Corporaciones Locales (Ayuntamientos y Diputaciones Provinciales) y la Dirección General de Tráfico del Ministerio de Justicia e Interior.

a) Ayuntamientos.

El Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica es uno de los recursos que integra la Hacienda de los Municipios, de carácter obligatorio y exigible conforme a lo establecido en la Ley de Haciendas Locales y disposiciones que la desarrollan.

La gestión, liquidación, inspección y recaudación, así como la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria corresponden al Ayuntamiento del domicilio que conste en el permiso de circulación del vehículo.

b) Diputaciones Provinciales.

Por delegación expresa de los Ayuntamientos, pueden asumir la gestión, liquidación, inspección y recaudación, entre otros, del Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica a través de los Servicios Provinciales de Recaudación.

c) Dirección General de Tráfico y Jefaturas Provinciales de Tráfico.

Es el Organismo de la Administración del Estado que tiene la competencia para expedir las autorizaciones administrativas sobre circulación de vehículos.

A efectos de notificaciones, el domicilio del conductor será el que

figure en el Registro Central de Conductores e Infractores, de la Dirección General de Tráfico, teniéndose por domicilio del titular el que conste en el Registro de vehículos de la misma Dirección General.

2.3.1.5. Problemas y deficiencias detectadas.

Una vez plasmada nuestra intervención ante los Municipios consultados, entendemos que en la gestión del Impuesto se producirían vulneraciones de los siguientes principios constitucionales:

- 1º) Principio de seguridad jurídica (art. 9.3).
- 2º) Principio de capacidad económica (art. 31).
- 3º) Principio de coordinación y eficacia (art.103.1).
- 4º) Principio de autonomía local (art. 137).

El distinto posicionamiento que la Dirección General de Tráfico ha venido manteniendo ante quejas tramitadas por el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, determinantes de aquella Recomendación 28/1990 incluida en el Informe a las Cortes Generales de 1990 de dicho Comisionado, relativa a las situaciones creadas por la transferencia de vehículos automóviles, junto con la carencia de competencia directa de esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz para supervisar los actos o resoluciones de dicha Dirección General, en cuanto dependiente de un Organismo de la Administración Estatal, como es el Ministerio de Justicia e Interior, nos impuso dirigir nuestras actuaciones solamente ante los Ayuntamientos andaluces, teniendo en cuenta que las reclamaciones formuladas por los afectados dimanaban de actuaciones administrativas de las Administraciones Locales (exigibilidad del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica a quien era titular anterior del vehículo, por él ya transferido a un tercero).

En tal sentido, si bien es cierto que la ambigua redacción del artículo 247 del Código de la Circulación, cuyo apartado I.3, establece que «(...) Si el transferente incumpliera las obligaciones señaladas en los párrafos I.1 y I.2 anteriores seguirá siendo considerado, a efectos de este código, como titular del vehículo transmitido en tanto no se inscriba el vehículo a nombre de otra persona».

Las obligaciones a que se refieren son las siguientes:

«Art. 247.I.1. Hacer constar en el reverso del permiso de circulación

del vehículo la palabra "Transferido", consignando a continuación el nombre, apellidos y domicilio del adquirente, la fecha de la transmisión y su firma reconocida. El permiso lo entregará al adquirente contra recibo y tendrá validez durante diez días.

I.2. Notificar la transferencia, dentro de los diez días hábiles siguientes a la misma, a la Jefatura de Tráfico de la provincia en que tenga su domicilio legal o aquella en que fue matriculado el vehículo, por medio de una declaración en la que se haga constar el nombre, apellidos y domicilio del adquirente, el título de la transmisión, fecha de la misma y si fue con reserva de dominio o de cualquier otro derecho sobre el vehículo».

Por otro lado, no es menos cierto que, como contrapartida, no prevé efecto alguno para el caso de que las obligaciones citadas se hubieran cumplido por el vendedor, como es el caso de la mayoría de las quejas tramitadas en esta Institución. Y es que, en efecto, los titulares en su momento de vehículos notifican a las Jefaturas Provinciales de Tráfico la venta de dichos vehículos, y consiguiente transferencia del mismo en favor de los adquirentes, quienes se desentienden desde ese momento de la obligación que le impone el citado apartado III del comentado artículo.

Al propio tiempo, dichos vendedores, al serle pasados al cobro por la oficina de Recaudación de Tributos Municipales, el Impuesto de Circulación del vehículo correspondiente a los ejercicios que procedan, en todo caso, posteriores a la venta de los vehículos, comunican y justifican, sucesivamente, a dichas oficinas Recaudadoras aquellas transferencias operadas, sin que, pese a agotar todos los recursos posibles, sean tomadas en consideración las expresadas transferencias y sus consiguientes efectos administrativos.

La consecuencia de todo ello es que, quienes han sido diligentes y cumplido estrictamente sus obligaciones en orden a la notificación de las transferencias de los vehículos hasta entonces de su propiedad, ven recaer sobre sus patrimonios las consecuencias negativas de la inacción, desidia y aún negativa actitud de quienes, como los adquirentes, venían obligados a cumplir lo que el Código de la Circulación les imponían. De esta suerte, esas injustas consecuencias, que pugnan con la razón y una interpretación racional del precepto legal aplicables en la materia, puedan conducir a situaciones más graves y absurdas, y en el fondo arbitrarias en cuanto contrarias a principios elementales de justicia y de interdicción de indefensión, como serían, de mantenerse tal criterio, el verse de por vida abocados a tener que hacer frente a las consecuencias de otras

responsabilidades ajenas a ellos; como pueden ser las multas por infracciones a la circulación, aparcamientos incorrectos, etc., que pudieran cometer los adquirentes y verdaderos titulares actuales de los vehículos, y desde luego al abono del Impuesto de Circulación, incluso en caso de ser dado de baja aquél en algún momento y su desguace y retirada de la circulación, manteniéndose la ficción de que aún sigue circulando algo ya inexistente. Y todo, porque los adquirentes se resisten a cumplir sus obligaciones frente a la Jefatura de Tráfico, posibilitadora de que la debatida transferencia surta sus esperados efectos.

Es cierto que la liquidación del Impuesto al adquirente del vehículo es lo legal y lo normal, pero nadie puede constituirse en obligado al pago de un tributo por declaración de un tercero, sin su conocimiento, sino que habrá de ser la Jefatura de Tráfico, como Administración que tramita las transferencias, quien notifique a los Ayuntamientos quién sea o no, a la vista de la normativa legal vigente, sujeto pasivo del Impuesto.

No obstante lo señalado en este último párrafo, la declaración del tercero sobre el nuevo adquirente del vehículo pudiera ser complementada con una declaración personal de éste, previo requerimiento de ello por la Administración Municipal (en última instancia, la principal interesada en liquidar correcta y puntualmente el Impuesto), y, a continuación, informar de ello a la Jefatura de Tráfico para que le requiera el cambio de titularidad del Permiso de Circulación del vehículo so pena de incurrir en posibles sanciones.

La gestión del tributo presenta importantes incidencias derivadas de situaciones en las que no existe coincidencia entre la titularidad formal y real del vehículo gravado, siendo frecuente el caso en que los antiguos propietarios creen haber modificado su condición de contribuyentes cuando "venden" el vehículo a otro particular o, en la mayoría de los casos, se "entregan" en un concesionario o empresa de compra-venta de vehículos.

La modificación de la titularidad se produce tan sólo cuando la transferencia se formaliza ante la Jefatura Provincial de Tráfico, permaneciendo mientras tanto el vehículo a nombre del antiguo propietario.

Existe, no obstante, un mecanismo intermedio para modificar la posesión del vehículo, aunque no su titularidad, que es la notificación de transferencia a la Jefatura Provincial de Tráfico por parte del vendedor, que en un principio no implica la inmediata formalización de la misma pero que numerosos

Ayuntamientos vienen aceptando como documento justificativo del cambio del sujeto pasivo. Efectuada esta notificación, la Jefatura de Tráfico anota en el Registro correspondiente, en forma provisional, hasta la solicitud de transferencia por el adquirente, de cuyas anotaciones se da cuenta a los Ayuntamientos afectados de baja o alta del vehículo de que se trate, surtiendo los oportunos efectos en la liquidación del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica.

Esto debe interpretarse en el sentido de que sólo cuando el antiguo propietario **justifica suficientemente** la transferencia producida (mediante la presentación de cualquier medio de prueba admitida en Derecho), y notificada la misma a la Jefatura de Tráfico, se procede a la modificación y regularización tributaria.

Aquellos rígidos trámites de las transferencias de automóviles al parecer se han traducido en una mayor facilidad y colaboración de las Jefaturas de Tráfico con la remisión a los Ayuntamientos de expedientes de transferencias en el que los datos del adquirente y su posición de poseedor del vehículo transferido son tan obvios, que se han resuelto como si de una transferencia completa se hubiera tratado.

Por otra parte, y en aras del principio de justicia tributaria y capacidad económica, contemplado en el artº 31 del Texto Constitucional, la ejecución de las deudas a la Hacienda Municipal por el Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica debería efectuarse mediante las medidas ejecutorias pertinentes, sobre el patrimonio del adquirente y efectivo sujeto pasivo del impuesto, en lugar de dirigirse sobre otros elementos patrimoniales que pueden provocar perjuicios económicos injustos sobre los transmitentes, quienes no deben soportar la carga tributaria cuando han advertido formalmente la expresada transferencia.

La reciente jurisprudencia trata de apoyar principios de justicia material para impedir la acción recaudatoria sobre contribuyentes que ya no son, de hecho, poseedores del vehículo gravado, aspecto éste de notables complicaciones desde el punto de vista formal al tener que buscarse una solución satisfactoria que equilibre la exigencia de justicia tributaria con la necesaria operatividad de la gestión del impuesto y los deberes de colaboración que los artículos 104 y 111 de la Ley General Tributaria imponen a los contribuyentes.

La legislación reguladora del Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica, (art. 93 y 95 de la Ley 39/1988) tras describir en qué consiste el

objeto de tributo, señala que quedan obligados a pagarlo las personas naturales o jurídicas a cuyo nombre figure inscrito el vehículo en el registro correspondiente; pero también la Ley General Tributaria (art. 33) nos dice que es sujeto pasivo-contribuyente la persona natural o jurídica a quien la Ley impone la carga tributaria como consecuencia de la realización de un hecho imponible. De modo que, trasladados ambos preceptos al asunto objeto de este informe, encontramos que, en efecto, en el registro correspondiente -Jefatura Provincial de Tráfico- el vehículo figura a nombre del vendedor y en base a ello se giran las oportunas liquidaciones tributarias por los Ayuntamientos. Sin embargo, cuando el vendedor cumple las obligaciones establecidas en los párrafos I.1 y I.2 del repetido art. 247, no tiene porqué asumir una responsabilidad por el incumplimiento de la obligación que señala el párrafo III de dicho artículo por parte de un tercero-comprador. Es más, de la documentación que el vendedor aporta a la Jefatura Provincial de Tráfico se podrá constatar no sólo que ya no es propietario ni poseedor del vehículo sino que, asimismo, el comprador se reconoce como nuevo titular al cumplimentar debidamente el reverso del permiso de circulación, conforme señala el precitado párrafo I.1

De esta manera, si el contribuyente es la persona que debe resultar obligada al pago de un tributo por ser realizador del hecho imponible manifestador de capacidad económica y el Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica pretende gravar al titular de los mismos porque es la persona que manifiesta esa capacidad económica susceptible de tributación, como deudor del impuesto no puede aparecer otra persona que aquélla que esté en posesión de ese elemento patrimonial y que, normalmente, será la persona a cuyo nombre figure el vehículo en el correspondiente registro público.

Lamentablemente no se dio la solución esperada con la nueva regulación de las Haciendas Locales por la Ley 39/1988, que transformó la antigua normativa, reseñando en su artículo 95.1. «... son sujetos pasivos de este impuesto las personas físicas o jurídicas y las Entidades a que se refiere el artículo 33 de la Ley General Tributaria, a cuyo nombre conste el vehículo en el permiso de circulación». Es evidente que como no entra en la esfera de competencias de la Administración Municipal la expedición o modificación de los Permisos de Circulación, de nuevo se dejó en otra esfera administrativa, ajena al Municipio, parte de la gestión del Tributo de referencia. Es decir, la actualización del Padrón de Contribuyentes-Sujetos pasivos del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica continúa dependiendo de las Jefaturas Provinciales de Tráfico. Esto tiene como consecuencia inmediata el reconocer que habrán de ser las dos instancias

administrativas (Tráfico y Municipios) las que deban al unísono buscar la solución al problema.

Sin perjuicio de que esta materia se aborde y regule con más precisión (al menos así lo esperamos) en el futuro Reglamento de Vehículos que se elabore en desarrollo de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobada por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo, la normativa vigente sobre transferencia, contenida en el artículo 247 del Código de la Circulación, permite diversas interpretaciones en cuanto a solucionar este tipo de problemas, por lo que podría existir a nuestro juicio, un vacío legal.

Es cierto que en la práctica muchas veces no se cumple o se cumple parcialmente el citado artículo 247 del Código de la Circulación. Así, en la mayoría de los casos el vendedor se limita a notificar la transferencia en la Jefatura de Tráfico por medio de una declaración en la que se hace constar el nombre, apellidos y domicilio del adquirente, el título de la transmisión, fecha de la misma y si fuese con reserva de dominio o de cualquier otro derecho sobre el vehículo, de acuerdo con lo dispuesto en el punto I.2 del referido precepto.

Con frecuencia la Jefatura de Tráfico en la que se presenta la anterior notificación no tiene constancia del cumplimiento por el transferente de lo dispuesto en el punto I.1. de dicho artículo: entrega del permiso de circulación al comprador en el que figure en su reverso la palabra "transferido", con el nombre, apellidos y domicilio del adquirente, la fecha de la transmisión y su firma reconocida, así como recibo que acredite la entrega. Esto motiva que la Jefatura, en aplicación del punto I.3. del artículo 247, no pueda cambiar la titularidad del vehículo en el Registro, por lo que sigue figurando a nombre del vendedor.

De actuarse en la forma detallada por el vendedor, queda constancia en la Jefatura de Tráfico del cumplimiento de las dos obligaciones que le corresponderían como transferente del vehículo y se podría cambiar el titular que figura en el Registro, inscribiendo el vehículo a nombre del adquirente. No obstante, debemos señalar que nadie puede constituirse en obligado al pago de un tributo por declaración de un tercero, sin su conocimiento.

En este sentido, las Jefaturas de Tráfico hacen depender la no inscripción definitiva de la transferencia en el registro de vehículos del supuesto incumplimiento por el adquirente de formalizar la transferencia, a pesar del cumplimiento por el transmitente de las obligaciones previstas por los apartados I1.

y I.2 del citado art. 247.

El criterio seguido por la Dirección General de Tráfico es hacer extensivo lo previsto en el apartado I.3. del art. 247 a los supuestos en los que el vendedor ha obrado correctamente en la notificación de la transferencia a la Jefatura Provincial de Tráfico lo que ocasiona frecuentes problemas, tanto en lo que se refiere a la determinación del sujeto pasivo del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, como en lo que afecta a la responsabilidad que, en su caso, pudiera atribuírsele por las infracciones a las normas de circulación, cometidas por el adquirente, por incumplimiento de éste de las obligaciones establecidas en el apartado III. del citado art. 247.

Sin embargo, consciente la Jefatura Central de Tráfico de esta problemática, últimamente ha atenuado un poco sus exigencias y viene comunicando a los Ayuntamientos afectados la compraventa del vehículo objeto de transacción, así como al Órgano competente en materia tributaria sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, a los efectos procedentes, siempre que se produzcan las condiciones exigidas en el artículo 247.I.1 y I.2 del vigente Código de la Circulación ya que, de otro modo, podría darse el caso opuesto: fingir una venta para eludir las obligaciones contributivas y demás correspondientes al titular registral. Cumplidas estas dos condiciones, la Jefatura de Tráfico da la baja provisional al transmitente en sus Registros, en espera de que el nuevo adquirente formalice la transferencia. A pesar de la consideración de "baja provisional", son muchos los Ayuntamientos que actualizan sus Padrones de Contribuyentes como si la transferencia se hubiera realizado formalmente.

De la documentación que hemos recibido de los distintos Ayuntamientos andaluces consultados, observamos que el asunto planteado en este Informe ha sido objeto de estudio por otros tantos organismos. Ellos, con el mismo deseo que el de esta Institución, han adoptado criterios y firmado convenios para agilizar en la medida de sus posibilidades la formalización de las transferencias de vehículos y, en su caso, la actualización de los Padrones de Contribuyentes-Sujetos pasivos del hoy denominado Impuestos Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica.

La Jefatura Provincial de Tráfico de Jaén, en escrito dirigido al Ayuntamiento de Jaén, con fecha 14 de Octubre de 1993, proponía diversas formas para una mayor coordinación entre ambos. Así, señalaba la posibilidad de ofrecer, en horario de tarde, un terminal de ordenador para que un funcionario de la

Corporación Municipal obtuviese los datos o comprobaciones pertinentes; solicitar a la Unidad de Informática de la Dirección General de Tráfico que facilite, en soporte magnético, de forma periódica los datos de los propietarios y los de los vehículos de todas las actualizaciones que se produjeran en el Municipio; o bien, con el sistema tradicional mediante remisión de impresos de alta y baja, debidamente cumplimentados, de todos los trámites efectuados en la Jefatura Provincial que afectasen al Padrón de Vehículos del Municipio, ofreciendo en su caso, para una mayor rapidez, la posibilidad de que un empleado del Ayuntamiento retirase los impresos que le afecten, en cualquier momento.

La Federación Española de Municipios y Provincias y la Dirección General de Tráfico, suscribieron un Acuerdo Marco, con fecha 11 de Junio de 1986, para agilizar el trasvase de información que se produce entre la Dirección General y los Ayuntamientos relativa a vehículos y destinada a facilitar el cobro del Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica y notificaciones derivadas de los expedientes instruidos por infracciones de tráfico.

En dicho Acuerdo, la Dirección General de Tráfico se comprometía a facilitar la información a los Ayuntamientos por medios informáticos, consistentes en dar conexión directa con el ordenador de la Dirección General de Tráfico, mediante terminal de las características que esta señalase o que sea compatible con el sistema de dicha Dirección General, facilitando inicialmente toda la base de datos de cada ciudad o provincia, actualizada a la firma de cada convenio. A partir de la entrada en funcionamiento de cada convenio, cada Municipio podría acceder a los datos de matrícula requeridos vía terminal.

Al Acuerdo-Marco podrían adherirse mediante el correspondiente acuerdo particular todos los Ayuntamientos cuyos sistemas de trabajo lo permitiesen y, en las condiciones técnicas y generales contenidas en el Acuerdo-marco.

2.3.1.6. Información municipal, grado de colaboración y resultados obtenidos de los Municipios investigados.

Como hemos señalado, esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz dirigió, como resultado de sus investigaciones, la siguiente Resolución a los Municipios andaluces:

" 1ª.- Tener a bien acordar la modificación, con carácter general y siguiendo la línea expuesta, el criterio mantenido por las Recaudaciones Municipales, en el sentido de exigir el Impuesto de Circulación de Vehículos de Tracción Mecánica al transmitente, y en su lugar, acreditada en forma por éste la transferencia, se proceda a su exacción frente al adquirente y verdadero titular del vehículo, quien, a su vez, causará alta en el Padrón para los sucesivos devengos del tributo.

2ª.- Alcanzar una mayor coordinación entre ese Ayuntamiento y la Jefatura Provincial de Tráfico, en relación con las transmisiones de Vehículos de Tracción Mecánica, con incidencias en el Padrón Municipal del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, todo ello con el fin de lograr una mejor y más rápida eficacia en esos supuestos objeto de la Sugerencia General contemplada en el apartado 1º precedente, evitando así molestias y perjuicios económicos al contribuyente".

Del total de respuestas recibidas, que han sido 53, 43 las recibimos dentro de un plazo prudencial teniendo en cuenta que, en su mayoría, se elevaron al Pleno de la Corporación la Resolución formulada por esta Institución; de ellas, 10 hubieron de ser reiteradas en varias ocasiones, por demorarse su respuesta.

Sólo 8 Municipios no han contestado a la iniciativa de esta Institución a pesar de los reiteros formulados y de los contactos telefónicos y visitas efectuadas, en algunos de los casos.

Dichos Ayuntamientos son los siguientes: Almería, Barbate y Chiclana de la Frontera, Fuengirola, Marbella y Estepona, Ecija y Morón de la Frontera.

En este sentido, debemos recordar a las autoridades de los Municipios reseñados el deber de auxiliar a esta Institución, con carácter preferente y urgente, en sus investigaciones e inspecciones así como a la falta de respuesta a la **Sugerencia** formulada.

No obstante esta carencia de respuestas, del estudio de los informes recibidos y de la documentación que algunas Corporaciones han remitido, podemos considerar debidamente contrastada la problemática que motivó la apertura de esta actuación de oficio. El problema está ahí, es importante para todos los Municipios al

repercutir directamente en los mismos, y todos esperan que se busque una solución que ponga fin a la diversidad de interpretaciones que suscita la normativa vigente.

Por otro lado, y con independencia de la mayor agilidad que se viene observando últimamente en las Jefaturas Provinciales de Tráfico, según nos informaron varios responsables municipales, algunos de los Ayuntamientos consultados tienen establecido unas normas propias de procedimiento interno para actualizar, con la mayor agilidad posible y dentro de la legalidad, los Padrones de los Contribuyentes del Impuesto.

Del total de respuestas recibidas, las podemos desglosar de la siguiente forma:

A) Aceptaron la **Sugerencia** formulada. Un total de 21 Municipios: Úbeda, Martos, Linares y Alcala la Real, de la provincia de Jaén; Antequera, Málaga y Vélez-Málaga, de Málaga; Granada, Baza y Almuñécar, de Granada; Rota (Cádiz); Huelva, capital; San Juan de Aznalfarache, Los Palacios y Villafranca, Utrera y Alcalá de Gudaira, de Sevilla; Roquetas de Mar y El Ejido, de Almería; y de la provincia de Córdoba, Priego de Córdoba, Montilla y Córdoba.

Los Ayuntamientos de Motril (Granada) y La Rinconada y Coria del Río, de Sevilla aceptaron la Resolución y acordaron modificar sus Ordenanzas.

Por su parte, el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera (Cádiz) disponía de normas de procedimiento propias, de carácter interno, sobre la gestión del Impuesto en los cambios de titularidad que no hayan sido ultimadas las transferencias ante la Jefatura Provincial de Tráfico, con la finalidad de adecuar los Padrones Fiscales a la realidad y conseguir una Gestión Tributaria más justa.

B) Aceptaron la Resolución, con ciertas condiciones: los Ayuntamientos de Andújar (Jaén) y Benalmádena (Málaga) aceptaron la Resolución respecto a la formalización de la transferencia pero no al embargo de vehículos por imposibilidad de alterar el orden de prelación de los bienes objetos de embargo establecido legalmente.

El Ayuntamiento de Mijas (Málaga) remitió una Circular del Ministerio del Interior de Octubre de 1992 donde se regulaba la tramitación a seguir en las transferencias de vehículos y que no añadía nada nuevo a lo ya reseñado en este

Informe. En los mismos términos recibimos respuesta del Ayuntamiento de Jaén, quien se limitó a trasladar nuestra Sugerencia a la Jefatura Provincial de Tráfico de la provincia para una mayor colaboración.

C) Aceptaron la Resolución, incluido el embargo de los vehículos por deudas del impuesto, los Ayuntamientos de Loja (Granada) y Torremolinos (Málaga), quienes aceptaron la Resolución y tenían establecido que las deudas a la Hacienda Local por débitos por el concepto de Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica se ejecuten sobre los propios vehículos procediendo al embargo de los mismos.

D) Consideraciones Especiales.

De especial consideración por las alegaciones recibidas a las Resoluciones formuladas podemos considerar las respuestas de los Ayuntamientos de Cádiz, Puerto Real (Cádiz), Adra (Almería) y San Roque (Cádiz).

El Ayuntamiento de Cádiz después de valorar positivamente la actuación de la Institución en este tema, consideraba que era precisa una mayor coordinación entre la Jefatura Provincial de Tráfico y el Ayuntamiento para agilizar la formalización de las transferencias; en todo caso, señalaba que, desde primero de 1993, parecía que existiera en la Jefatura de Tráfico una tendencia a facilitar los rígidos trámites de las transferencias de automóviles que se había traducido en que por parte del organismo provincial se remite a la Administración Municipal expedientes de transferencias en el que los datos del adquirente y su posición de poseedor del vehículo transferido eran tan obvio, que se habían resuelto como si de una transferencia completa se hubiera tratado. Quiere ello decir, nos indicaba el titular de la Secretaría Municipal, que parecía como si esa modificación de criterios en que consiste la **Sugerencia** del Defensor del Pueblo Andaluz ya se hubiera empezado a poner en práctica, al menos hasta el punto en que lo fuesen permitiendo las normas.

Concluía el informe municipal poniendo de manifiesto que la **Sugerencia** del Defensor del Pueblo Andaluz debiera completarse con la de elaboración de una normativa que desarrollara la actual y permitiera solucionar los problemas planteados.

El Ayuntamiento de Adra (Almería), señalaba cómo uno de los principales orígenes de la problemática planteada procedía de los comerciales de

compra-venta que, en su gran mayoría, nunca formalizaban las transferencias de los coches adquiridos sino que se limitaban a mantener la documentación a nombre del anterior propietario hasta que vendían el vehículo a otro adquirente, sin que en ningún momento hubiesen formalizado la transferencia a favor del comercial.

Sobre la ejecución de descubierto sobre el vehículo, el Ayuntamiento de Adra lo consideraba muy interesante y así se podría lograr la justicia material de que pagase el Impuesto el verdadero dueño o poseedor del vehículo, pero supondría, a su entender, infringir el propio Reglamento de Recaudación.

Finalmente, consideraba urgente la necesidad de dar una solución a esta problemática, dado que podría darse el supuesto de que al final no se cobrase el Impuesto teniendo presente las distintas sentencias que se están dictando por los Tribunales Superior de Justicia de las distintas Comunidades Autónomas.

Y, así, el titular no poseedor, al haber cumplido sus obligaciones y notificar a la Jefatura Provincial de Tráfico la venta del vehículo puede obtener una sentencia a su favor y no tener que pagar el Impuesto; y por otro lado, el verdadero propietario o poseedor del vehículo pudiera alegar no ser titular del vehículo y en su caso, sujeto pasivo del impuesto, ya que no figura a su nombre el permiso de circulación.

Una de las consideraciones más interesantes que recibimos, y con la que en realidad coinciden otros muchos Ayuntamientos y, especialmente, los expertos municipalistas, nos llegó del Ayuntamiento de San Roque (Cádiz).

En su escrito de respuesta centraba como cuestión de fondo del problema el que los verdaderos registros oficiales debieran ser los confeccionados por los propios Ayuntamientos.

Señalaba que la Ley 39/1988, apartado 2 del artículo 93, en cuanto al hecho imponible del tributo refería a: «...matriculados en los registros públicos correspondientes...» y mientras se considera que éstos están únicamente en los de las Jefaturas Provinciales de Tráfico, será ante éstas donde deba incidirse para conseguir una mayor agilidad.

El Ayuntamiento de Puerto Real (Cádiz) planteaba diversas objeciones a nuestra Resolución y, entre ellas, consideraba que aplicar la misma supondría infringir el art. 30 y siguiente de la Ley General Tributaria en cuanto a la

reserva de ley en la determinación del sujeto pasivo.

Por otro lado comunicaba que era práctica habitual por parte del Servicio Provincial de Recaudación de la Diputación de Cadiz proceder a ejecutar los descubiertos del pago del Impuesto contra los vehículos que resultaban ser objeto tributarios del mismo.

Planteaba igualmente la posible reforma legislativa del art. 95 de la Ley de Haciendas Locales y señalaba que el problema planteado se daba en dicho Municipio en los casos en que intervienen comerciales de compra-venta.

Finalmente, debemos señalar que era muy significativa la propuesta final del informe municipal: por una lado, señalaba que se debía cumplir escrupulosamente el ordenamiento jurídico y que se considerase sujeto pasivo del Impuesto a aquéllas personas en las que recayera la condición del art. 95 de la Ley de Haciendas Locales; pero por otro lado, indicaba que la acción administrativa para la cobranza de las deudas se dirijieran contra los bienes del sujeto pasivo, principalmente el vehículo objeto tributario.

2.3.1.7. Conclusiones.

La cuestión de fondo objeto de esta actuación de Oficio, podría quedar definitivamente solucionada si cada Municipio pudiera actualizar por sí mismo, sin dependencia alguna de otros Organismos, el Padrón de Contribuyentes afectados por el Impuesto ya que como interesados directos, los Ayuntamientos, adoptarían las medidas oportunas para disponer de un Padrón real y debidamente actualizado.

En conclusión, podríamos señalar las siguientes **Sugerencias**, con especial atención a medidas normativas y organizativas:

1.- Normativas.-

a) Modificar el art. 95.1 de la Ley de Haciendas Locales, incluyendo lo señalado en negrilla-subrayado:

«Art. 95.1. son sujetos pasivos de este impuesto las personas físicas o jurídicas y las Entidades a que se refiere el artículo 33 de la Ley General

Tributaria, a cuyo nombre conste el vehículo en el permiso de circulación» **o en el registro municipal elaborado conforme al Padrón Municipal de Habitantes.**

En definitiva se trata de que el Registro público que sirva de base para la liquidación del Impuesto se confeccione y actualice por el propio Municipio, como entidad titular del mismo.

b) Completar las previsiones contenidas en la actual normativa reguladora de las transferencias de vehículos, de forma que en el caso de cumplimiento por parte del transmitente de las obligaciones recogidas en los párrafos I.1 y I.2 del art. 247 del Código de la Circulación, no continúe figurando como titular registral del vehículo transferido.

c) Modificar los artículos 112 del Reglamento General de Recaudación de 20 de Diciembre de 1990 y 131.3 de la Ley General Tributaria de 28 de Diciembre de 1963, en el sentido de que los descubiertos por impagos del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica se ejecuten preferentemente sobre los vehículos afectados.

En suma, la posición que desde esta Institución se viene a mantener en base a lo señalado anteriormente, en cuanto a la improcedencia de imputar el tributo municipal al anterior propietario que transfiere a un tercero su vehículo viene reforzada, entre otras, por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, de 3 de Febrero de 1992, la que, tras señalar en el Tercero de sus considerandos que "..... como deudor del impuesto (sobre Circulación de Vehículos) no puede aparecer otra persona que aquélla que esté en posesión de ese elemento patrimonial y que, normalmente, será la persona a cuyo nombre figure el vehículo en el correspondiente registro público, pero que no tiene siempre porqué resultar así, como sucede en el caso de autos", añade seguidamente que ".... si.... no era él el sujeto pasivo del Impuesto sobre Circulación de Vehículos en los períodos liquidados por el Ayuntamiento, por no ser ya titular de aquel elemento patrimonial sujeto a tributación, no es posible que hacia él se deriven las consecuencias jurídicas de un tributo que pretende gravar unos índices de capacidad económica que, en modo alguno, pueden ser imputables al, ahora, demandante; mantener lo contrario supondría un atentado al principio constitucional de justicia tributaria....". En términos similares en cuanto al criterio sustentado por esta sentencia, se expresa otra sentencia, de 27 de Enero de 1990, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, con sede en Sevilla.

2.- Organizativas.

- Dar cuenta del presente informe a los Municipios andaluces a través de la Federación Andaluza de Municipios y Provincias y, en su caso, a las Organismos Provinciales y/de Servicios de Recaudación de las Diputaciones Provinciales de la Comunidad Autónoma como órganos administrativos que, por delegación municipal, tienen asumidas la gestión del Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica de la mayoría de las Corporaciones Municipales.

- De conformidad con los principios contenidos en el art. 103.1 de nuestra Constitución, promover una mayor coordinación entre las Jefaturas Provinciales de Tráfico y los Ayuntamientos para la actualización de los titulares de los vehículos y su incidencia en el Padrón de Contribuyentes del Impuesto Municipal.

2.3.2. Embargo de cuentas bancarias por deudas contraídas con la Hacienda Municipal.

La aplicación del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 1684/1990, de 20 de Diciembre, en lo que hace referencia al embargo de "cuentas abiertas en entidades de crédito", ha originado la presentación de numerosas y variadas quejas ante esta Institución.

La mayoría de las quejas presentadas afectan al procedimiento de embargo regulado en los arts. 120 y ss. del citado Reglamento.

Otro grupo de quejas hacen referencia a una problemática que se concreta en la controversia originada por el embargo sin limitación de cuantía, de cuentas que tienen su origen en la domiciliación de salarios o pensiones en entidades de crédito. Por este asunto, se promovió la **queja de oficio 93/1986**, ante las Diputaciones Provinciales de la Comunidad Autónoma de Andalucía, Entidades que tienen asumidos los servicios de recaudación e inspección de numerosos Municipios de las respectivas Provincia, por delegación efectuada al efecto por los propios Municipios, conforme a lo previsto por los artículos 106.3 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local de 2 de Abril de 1985, y 7.1 de la Ley 39/1988, de 28 de Diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales.

Como ya señalábamos en el Informe de 1992, elevamos al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales un informe sobre la aplicación del Reglamento de Recaudación en orden al embargo de cuentas abiertas en entidades de crédito sin tomar en consideración el origen de las mismas.

Como consecuencia de nuestra actuación, y de las propias quejas recibidas, dicha Institución promovió una queja de oficio ante la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria la cual, ante la problemática que ha dado origen al conjunto de quejas presentadas en relación con este tema, comunicó a dicho Comisionado que iba a dictar unas instrucciones a los órganos recaudatorios.

El Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto citado, establece en su art. 112 el orden de embargo a seguir por la Administración tributaria para el cobro, en vía ejecutiva, de las deudas previamente apremiadas. En el citado artículo se sitúa en primer lugar el «dinero efectivo o en cuentas abiertas en entidad de crédito».

Este orden de prelación aparecía recogido con anterioridad en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1989 (Ley 37/1988, de 28 de Diciembre), y suponía una modificación de lo establecido en el art. 131 de la Ley General Tributaria (Ley 230/1963, de 28 de Diciembre).

La rapidez y efectividad de este sistema de embargo ha supuesto que, en un corto período de tiempo, se convierta en el más utilizado por las diferentes Administraciones Públicas.

El procedimiento ha generado un considerable número de protestas por parte de los dos colectivos más afectados por el mismo: los contribuyentes y las entidades financieras. Consecuencia de esta controversia fue el planteamiento, por la patronal bancaria (AEB), de un recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Supremo contra el Real Decreto 1684/90, en cuanto hacía referencia a los artículos que regulaban el procedimiento de embargo de cuentas abiertas en Entidades de depósito.

Dicho recurso fue resuelto por Sentencia del Tribunal Supremo, de fecha 17 de Octubre de 1994, (Sala 3ª - Sección 2ª) por la que se anularon los arts. 113,5 y 118,3 sobre la posibilidad de delegar las facultades de autorización e

investigación de las cuentas corrientes que se regula en dichos artículos; el artículo 120,2 se anula en su totalidad, pues permitía el embargo de «todos los saldos del deudor existentes en todas las oficinas de la entidad», careciendo de cobertura legal ya que permite que el recaudador exija mayores cantidades de las debidas por el deudor, al no establecerse el límite del importe de la deuda tributaria, con lo que se operaría como un "embargo sanción"; del art. 120.3.a), se declaró nulo el texto del apartado a), pues este precepto permitía en la cuenta de titularidad indistinta con solidaridad activa frente al depositario «el embargo de la totalidad del saldo aunque el deudor sea uno sólo de los titulares»; la justificación de la nulidad es obvia, ya que la Hacienda Pública sólo puede reclamar el importe de la deuda a quien sea deudor; del art. 120,6 la nulidad afectó a todo el segundo inciso de este párrafo, manteniéndose la primera base que establece la regla general de la posibilidad de embargo de las imposiciones a plazo fijo, este segundo inciso suscita dos cuestiones, la 1ª que sólo al vencimiento es deudor el Banco de una cantidad y producido aquél existe un orden de prelación de acreedores, (conforme a los arts. 1921 y ss. del Código civil) que debe ser respetado por los Reglamentos, y la 2ª que en el supuesto que se haya pactado la posibilidad de disponer antes del vencimiento, esa facultad no puede ser ejercida por el recaudador de tributos que es un tercero ajeno al contrato de depósito. Finalmente, y por lo que se refiere al art. 121.1.a), se anuló la frase «y los demás del deudor» manteniéndose el resto del precepto: se trata de garantizar que el embargo alcance los bienes del deudor hasta el importe para cubrir la deuda.

Como consecuencia de quejas recibidas en esta Institución se ha constatado la existencia de una posible contradicción entre las disposiciones del citado Reglamento de Recaudación y otras normas de mayor rango legal, por lo que hace referencia al embargo de cuentas corrientes sin tomar en consideración el origen de las mismas.

En concreto, el problema que analizamos es el que se origina al producirse el embargo de cuentas en entidades financieras, cuando las mismas se nutren, fundamentalmente, por la domiciliación del depositante, del cobro de sueldos, salarios o pensiones.

El art. 1449 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece en sus apartados segundo y tercero lo siguiente:

«Es inembargable el salario, jornal, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, que no exceda de la cuantía señalada para el salario mínimo interpro-

fesional.

Serán inembargables también aquellas otras cantidades así declaradas por disposiciones especiales con rango de Ley».

Por su parte, el art. 1451 de la citada Ley de Enjuiciamiento Civil establece la escala que debe regir las retenciones de salarios, sueldos, pensiones o retribuciones que sean superiores al salario mínimo legal.

El art. 27.2 del Estatuto de los Trabajadores (Ley 8/1980, de 10 de Marzo) establece:

«El salario mínimo interprofesional, en su cuantía, es inembargable».

Las mismas condiciones de inembargabilidad se aplicarán a las prestaciones de la Seguridad Social, como las pensiones, tras una sentencia del Tribunal Constitucional de 1989 (TCO 113/89).

Esta doctrina constitucional se ha recogido en la nueva Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto-Legislativo 1/1994, de 20 de Junio, en cuyo artº. 40.1 establece, respecto a las prestaciones de la Seguridad Social que «En materia de embargo se estaría a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil».

En el Reglamento General de Recaudación, objeto de análisis, no se encuentra ningún precepto que haga referencia expresa a las limitaciones al embargo recogidas en los artículos referenciados, aunque sí existe un artículo, de carácter general, que bien pudiera aplicarse al caso que nos ocupa:

«Art. 114. "Bienes libres de embargo.- No se embargarán los bienes siguientes:

a) Los exceptuados de traba con carácter general por las leyes procesales u otras.

b) Los declarados en particular inembargables en virtud de Ley».

Parecería, pues, que de la aplicación de este precepto de carácter general, interpretado en función de los artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil

antes citada, debería resultar la inembargabilidad de los sueldos y pensiones en cuantía igual al salario mínimo interprofesional. Sin embargo, la aplicación práctica del procedimiento de embargo de cuentas abiertas en entidades de depósito, por parte de los servicios de recaudación, ha puesto de manifiesto el incumplimiento generalizado de este límite legal.

La razón del incumplimiento parece deberse a consideraciones prácticas, relacionadas con la imposibilidad de la Administración para conocer el origen del dinero de las cuentas que embarga.

La cuestión fundamental en el análisis que realizamos se centra, por tanto, en determinar la trascendencia jurídica que el origen de la cuenta de depósito pueda tener en el procedimiento tributario.

En este sentido, una Circular de la Dirección General de Recaudación (8/1988, de 16 de Diciembre) sobre "criterios de actuación en el embargo de dinero en cuentas abiertas en entidades de depósito", recogía algunas de las argumentaciones esgrimidas por la Administración tributaria para fundamentar su actuación. Podemos destacar, entre otros los siguientes criterios contenidos en la misma:

«1.1.... Las discrepancias que pudieran haber sobre el origen del dinero depositado o sobre la deuda a la Hacienda Pública, son conflictos jurídicos entre la Hacienda y el deudor, en los cuales la entidad depositaria ordinaria no es parte. Dichos conflictos tienen su procedimiento de solución en la legislación vigente por la vía de los recursos y reclamaciones, en los cuales los deudores pueden hacer valer todos sus derechos».

«2.8. Limitaciones por el origen de las cantidades anotadas en cuenta: El contrato de cuenta corriente se establece entre el o los titulares de la cuenta y la Entidad. El origen del dinero depositado en cuenta es anterior e independiente en esta relación depositante-depositario. Por ello las limitaciones que pudieran afectar a las operaciones previas al depósito son ajenas a la relación de cuenta corriente».

Así, por ejemplo, las limitaciones para el embargo de salarios desaparece una vez realizado el ingreso en la cuenta. Por ello, no procede dejar limitaciones al embargo basadas en el origen de las cantidades ingresadas en cuenta».

Con posterioridad se dicta la Circular 2/1990, de 20 de junio, sobre procedimiento para el pago de embargos de sueldos, salarios y pensiones mediante transferencia bancaria, en cuya Instrucción segunda se establece:

«La Entidad pagadora deberá comunicar al Agente, en el momento en que éste practica el embargo, la cantidad mensual que, como retribución fija, corresponde al perceptor, con objeto de determinar la cantidad mensual que debe ser embargada por aplicación de lo dispuesto en el artículo 1451 de la Ley de Enjuiciamiento Civil».

No obstante lo anterior, como consecuencia de la interpretación de los preceptos reglamentarios, antes reseñados, los Servicios de Recaudación de las Corporaciones Locales, actualmente están procediendo al embargo de cuentas sin tener en consideración el origen de las mismas y, lo que es más importante, sin que se haya previsto procedimiento alguno para que el contribuyente pueda solicitar el reembolso de las cantidades embargadas que se encuentren afectadas por las limitaciones de los arts. 1449 y 1451 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Nos encontramos, por tanto, ante la necesidad de encontrar un procedimiento que, sin menoscabar la necesidad de la Administración de contar con un procedimiento rápido y efectivo para hacer efectivo el embargo de las deudas tributarias, salvaguarde los derechos de los contribuyentes legalmente reconocidos.

Consideramos que la cuestión es de importancia, por cuanto implica la salvaguardia de derechos legalmente reconocidos a los administrados. Por ello, tomando en consideración el ámbito competencial de esta Institución, con fecha 18 de agosto de 1992, iniciamos queja de oficio y remitimos al Defensor de las Cortes Generales un informe jurídico sobre la cuestión planteada, por si dicha Institución estimara conveniente tomar en consideración las argumentaciones y propuestas en el mismo contenidas, que pudieran conducir a una modificación del Reglamento de Recaudación por parte de la Administración Central competente, por parte de la Administración Central competente introduciendo en su articulado una norma específica que regulase un procedimiento simple y expeditivo para la presentación de reclamaciones por parte de los particulares cuyas cuentas embargadas afectasen a los salarios o pensiones en la cuantía declarada como inembargable por la Ley.

Somos conscientes de que, cuando la Administración procede a embargar el saldo de una cuenta corriente, está embargando una cantidad innominada de dinero que, en ocasiones, puede coincidir con el saldo que aquella tenga en ese momento determinado, o bien ser inferior o superior a la deuda tributaria.

Lo anterior nos podría llevar a afirmar que cuando el dinero entra en una cuenta corriente pierde su individualidad, convirtiéndose en un apunte aritmético más; o sea, que en el supuesto que nos ocupa, cuando el importe del salario, sueldo o pensión se ingresa en una cuenta corriente y se adiciona al saldo existente en ese momento pierde su naturaleza y, consiguientemente, no pueden operar sin mayor precisión, automáticamente, las limitaciones para el embargo de aquéllos contenidas en los anteriormente reseñados artículos 1449 y 1451 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La realidad actual es que se han sustituido en general (en el caso de pensiones y obligados por la propia Administración), los tradicionales medios de pago en efectivo por meras anotaciones en cuentas por medios electrónicos, lo que convierte a las entidades financieras en meros intermediarios o gestores del pagador. Por ello, parece evidente que, en ciertas ocasiones, lo embargado en cuentas de entidades de depósito puede identificarse perfectamente con el derecho originario o relación de la que trae causa.

En consecuencia, atendiendo además a la finalidad social y al interés protegido por la norma que limita la inembargabilidad de sueldos y salarios, en estos casos entiende esta Institución que debería aplicarse la normativa que regula y limita el embargo de dichos sueldos y salarios.

En bases a las consideraciones anteriores, y, atendiendo a los principios de seguridad jurídica y legalidad que permitiesen respetar los límites establecidos y, fundamentalmente por razones de justicia y equidad, sin perjuicio de las razones prácticas que la adopción de la medida que se propuso pudiera suponer, formulamos a las respectivas Presidencias de las Corporaciones Provinciales la siguiente **Sugerencia**:

"- Proceda a dictar unas instrucciones o circulares a los órganos de recaudación, a fin de que los mismos incluyan en la notificación del embargo al deudor, prescrita en el art. 120.5 del Real Decreto 1684/1990, de 20 de Diciembre, un "impreso de reclamación" para los supuestos analizados, en el que, de forma clara, se expliciten los

casos afectados y los medios de prueba que se considerasen pertinentes. Estas alegaciones podrían presentarse en el plazo de 20 días que estipula el párrafo 2º del citado art. 120.5 y supondría la automática suspensión del procedimiento de embargo, hasta la comprobación de los extremos alegados, que debería verificarse con la mayor celeridad."

De las respuestas recibidas de los Organismos Provinciales, en principio, fue aceptada expresamente la **Sugerencia** de esta Institución por las Diputaciones Provinciales de Córdoba, Almería y Huelva, ésta última incluyendo una advertencia en la notificación de la diligencia de embargo, con el siguiente contenido:

" ADVERTENCIA.- Si el único depósito de algunas de estas cuentas embargadas lo fuese en concepto de sueldos, salarios o pensiones, podrá presentar escrito justificándolo, en plazo de 15 días a los efectos de aplicar los límites y escalas previstos en el Reglamento General de Recaudación."

Respecto al resto de las Diputaciones Provinciales, la de Jaén señalaba que tan sólo había recibido una reclamación sobre el asunto planteado y no consideraba la Resolución formulada por motivos prácticos. Según la comunicación recibida, facilitar un impreso de reclamación supondría que una gran mayoría de los deudores presentase la misma con lo que ello representaría verdaderos problemas de funcionamiento. En este sentido, aceptamos los razonamientos alegados si bien cabría que, en las notificaciones de la providencia de embargo y de la diligencia de embargo, se incluyeran al menos una advertencia sobre el asunto de fondo contemplado en la Sugerencia.

En la Diputación Provincial de Málaga, de la información recibida resultaba que consideraban suficiente el procedimiento actual para salvaguardar los derechos de los contribuyentes. Se nos indicaba que, una vez producida la traba, la Entidad donde el contribuyente tiene la cuenta, comunicaba a su cliente dicha traba a los efectos de que pudiera alegar y probar todo aquello que a su derecho conviniese, en orden a la paralización del embargo.

La Diputación Provincial de Granada, después de estimar procedente la Resolución formulada, comunica que podría ralentizar los procedimientos de embargo y, por ese motivo, proponía el procedimiento que se transcribe a

continuación, y que consideramos igualmente aceptable para la consecución del objetivo planteado desde esta Institución: garantizar los derechos de los contribuyentes y de los mínimos inembargables establecidos en los artículos 1449 y 1451 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Dicho procedimiento, se sustanciaría fundamentalmente en los siguientes términos:

" (...) En la diligencia de embargo presentada en la oficina bancaria correspondiente se procederá a retener inmediatamente el importe embargado en el caso de que en los últimos treinta días no se hubiera efectuado en la cuenta un abono en concepto de sueldo o pensión, procediendo al embargo hasta cubrir el saldo total que arroje la cuenta en la fecha de presentación de la diligencia de embargo, procediéndose a continuación conforme a lo establecido en el art. 120 del R.D. 1684/90, de 20 de Diciembre.

También, y por otra parte, en la diligencia de embargo, podría constar el procedimiento a seguir por la entidad bancaria en el caso de que sí se hubiera efectuado en la cuenta un abono en concepto de sueldo o pensión en los treinta días anteriores a la presentación de la diligencia. En éste caso, lo primero que habría que hacer sería calcular el importe inembargable del sueldo o pensión de acuerdo con la escala fijada en el art. 1.451 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Una vez obtenido el importe inembargable por imperativo legal, se procedería a descontar del mismo el montante de las anotaciones deudoras efectuadas en la cuenta con posterioridad al abono del sueldo o pensión. Si el resultado fuera positivo, ésta última cantidad sería la que debería quedar, como mínimo, en el saldo de la cuenta embargada para respetar las limitaciones legales. El exceso de saldo sobre dicha cantidad sería susceptible de embargo".

Por su parte, la Diputación sevillana consideraba, entre otras, que cualquier solución habría de arbitrarse por la vía de una reforma del Reglamento General de Recaudación, no siendo viable en tanto, realizar una interpretación de las normas necesariamente aplicables.

Y, la Diputación gaditana, tras reconocer como válida y positiva la **Sugerencia** formulada y coincidir plenamente en los argumentos contenidos en la

misma, puso ciertas objeciones por la falta de flexibilidad del vigente ordenamiento tributario.

Nuestra posición en el asunto planteado pivotaba sobre los siguientes fundamentos:

1.- En la fundamentación de la Resolución formulada por esta Institución no se cuestionaba en modo alguno la Ley General Tributaria (artículo 131.3) ni el Reglamento General de Recaudación (artículo 112) donde se establecen en primer lugar, en el orden de embargo, junto a la ya tradicional referencia al "dinero efectivo", los saldos en cuentas abiertas en Entidades de Depósito.

Por otra parte, situando en primer lugar este tipo de bienes y derechos se consiguen conciliar tanto los intereses de la Administración acreedora a ver satisfecho su crédito con la mayor rapidez y el menor coste de realización, como los del particular que es objeto de ejecución forzosa, en el sentido de que la injerencia de la actuación administrativa en la esfera de su privacidad sea mínima: piénsese que con el embargo de saldos en cuentas el bien realizado coincide exactamente con la deuda, mientras que si fuese necesario embargar otro tipo de bienes (derechos de créditos, valores, inmuebles) ello no tendría porqué ser así necesariamente.

2.- Pues bien, nada de lo anterior era cuestionado en la Resolución. Nuestro planteamiento era, y sigue siendo, la existencia de una posible contradicción entre las disposiciones del citado Reglamento de Recaudación y otras normas de mayor rango legal, por lo que hace referencia al embargo de cuentas abiertas en Entidades de Crédito sin tomar en consideración el origen de las mismas.

3.- Es cierto, y en ello coincidimos con las autoridades provinciales, que cuando la Administración procede a embargar el saldo de una cuenta corriente, no está embargando dicha cuenta ni ningún otro bien o derecho concreto, sino una cantidad innominada de dinero que, en ocasiones, puede coincidir con el saldo que aquella tenga en ese momento determinado, o bien ser inferior o superior, por lo que no cabría aplicar en este momento la normativa prevista para el embargo de los derechos derivados de las relaciones originarias.

Sin embargo, una conclusión así podría ser tachada de simplista y,

por tanto, desacertada, si no se matiza con otras consideraciones. En efecto, es evidente que la realidad actual ha sustituido con generalidad (y volvemos a reiterarnos en nuestro escrito de fecha 14 de Julio de 1993) los tradicionales medios de pago en efectivo por meras anotaciones en cuentas por medios electrónicos, lo que convierte a las entidades financieras en simples intermediarios o gestores del pagador. Por ello, parece evidente que, en ciertas ocasiones, lo embargado en cuentas de entidades de depósito puede identificarse perfectamente con el derecho originario o relación de la que trae causa. En consecuencia, atendiendo además a la finalidad social y al interés protegido por la norma que limita la embargabilidad de sueldos o salarios y pensiones, en estos casos se debería aplicar la normativa que regula y limita el embargo de dichas retribuciones.

4.- No obstante, comprendemos que no resulta fácil determinar cuándo lo que se embarga es identificable con un salario o pensión, es decir, cuando esa cantidad pierde su propia sustantividad y se convierte en algo distinto que ya no merece la misma protección.

Esta problemática planteada ha sido objeto de numerosos litigios en las distintas Administraciones y, en el caso concreto de las Diputaciones Provinciales, a quienes dirigimos esta queja de oficio, así se ha confirmado.

5.- De lo anterior, por otra parte, resulta que los embargos de saldos en cuenta, efectuados por órganos recaudadores al amparo de una apariencia (dinero) sólo puede ser desvirtuada tras la reacción, a través del correspondiente recurso del afectado.

Es en este aspecto, el de la reacción o posible reacción del afectado ante la diligencia de embargo notificada, donde llamábamos la atención con la Sugerencia formulada; con ella pretendíamos poner en conocimiento del afectado que, sin perjuicio de los posibles recursos a interponer contra la Diligencia de Embargo, pudiese justificar documentalmente ante los Servicios de Recaudación que el depósito de la cuenta embargada lo fuese en concepto de sueldos, salarios o pensiones, a los efectos de aplicar los límites y escalas previstos en el Reglamento General de Recaudación; todo ello al objeto de que la traba del dinero no se produzca cuando resulta imprescindible para cubrir las necesidades primarias del titular de la cuenta y de su familia.

En conclusión, hemos considerado oportuno reiterar a las Presidencias de las Corporaciones Provinciales de Jaén, Cádiz, Málaga y Sevilla su

reconsideración sobre la Resolución formulada por esta Institución o bien, el procedimiento propuesto por la Diputación Provincial de Granada, que entendemos igualmente efectivo para la resolución de la problemática planteada, hasta tanto se dicten las Instrucciones anunciadas por la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, o, en su caso, se adoptase cualquier otra solución legal que permitiera alcanzar los mismos efectos que los pretendidos por esta Institución.

Al cierre del ejercicio de 1994, estábamos a la espera de las nuevas respuestas de los Diputaciones Provinciales de Jaén, Cádiz, Málaga y Sevilla.

2.3.3. Devolución de Ingresos Indebidos.

En la **queja 94/286** un vecino de El Puerto de Santa Maria (Cádiz) ponía de manifiesto que propietarios de plazas de garaje formularon alegaciones a la Ordenanza Fiscal reguladora del Precio Público de Entrada de Vehículos; dichas alegaciones fueron desestimadas por el Ayuntamiento Pleno.

De la información y documentación remitida por la Alcaldía de El Puerto de Santa Maria (Cádiz), consideramos oportuno formular **Recomendación** en el sentido de que se procediera a iniciar expediente para la modificación de la mencionada Ordenanza Fiscal, suprimiendo de la misma el art. 4.1.2, que establecía el complemento por número de vehículos.

Motivaba nuestra Recomendación el hecho de que consideramos como no ajustado a Derecho el establecimiento del referido complemento por número de vehículos, debido a que la entrada de éstos a través de los Acerados públicos es o constituye el hecho imponible, determinante de la obligación de pago. Por tanto, debiera ser indiferente el hecho de que el usuario del dominio público utilice el vado o entrada, a través del acerado, una o varias veces. Así se desprende de lo establecido en los arts. 41 y 45 de la Ley 39/1988, de 28 de Diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales.

En consecuencia, estimamos que con el incremento establecido se pudieran estar lesionando los legítimos intereses económicos de los usuarios de las entradas a garajes y estacionamientos; intereses que protege el art. 51 de la Constitución.

Asímismo, formulamos a la primera autoridad municipal **Sugerencia** en el sentido de que tras la entrada en vigor de la modificación de la Ordenanza referida, se procediera a la devolución de las cantidades ingresadas por el complemento por número de vehículos a los que lo hubieran hecho efectivo, o fueran compensados por otras cantidades que debieran abonar a la Hacienda Local.

Cuando redactamos este Informe estábamos a la espera de la obligada respuesta de la Administración Municipal.

Los vecinos de una Urbanización radicada en el término municipal de Benalmádena (Málaga), en la **queja 92/1923**, señalaban las reiteradas peticiones presentadas en el Ayuntamiento solicitando la devolución del importe de las tasas abonadas indebidamente por los servicios de depuración de aguas residuales, alcantarillado y recogida de basura hasta el año 1991, al no haberse prestado dichos servicios.

Después de efectuar varias reiteraciones y recordatorio al Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga) la obligación de auxiliar a esta Institución y emitir la información solicitada, se recibe dicho informe dando cumplida respuesta a las cuestiones planteadas por los afectados, a quienes se dió traslado para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas; transcurrido un tiempo prudencial sin recibirse alegación alguna, entendimos que no existían fundamentos que justificaran continuar nuestras actuaciones por lo que concluimos las mismas.

2.3.4. Tarifas por prestación del servicio de abastecimiento domiciliario de agua.

Hemos tramitado la **queja 91/1851**, promovida por una Asociación de Vecinos de Benalmádena por su disconformidad con la actuación de la Consejería de Economía y Hacienda respecto a la aprobación, por silencio administrativo, de la revisión de tarifas de agua potable aprobadas por el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga), a pesar de la propuesta de la Comisión Provincial de Precios de Málaga que acordó una minoración de las tarifas hasta adecuar el incremento propuesto al IPC.

Solicitados los preceptivos informes a la Delegación de Economía y Hacienda de Málaga y al Ayuntamiento, aquél se recibe puntualmente; pero no así el de la Corporación Municipal, que hubo de ser reiterado, recibándose finalmente

la contestación una vez transcurrido más de seis meses desde nuestra petición inicial.

Del contenido de dichos informes, se pueden transcribir los siguientes párrafos:

1.- Del informe de la Delegación Provincial de Economía y Hacienda de Málaga:

" (...) sobre el particular le informo que los acuerdos de las Comisiones Provinciales de Precios son propuestas para su posterior aprobación por el Consejero de Economía y Hacienda, competente para dictar la Orden correspondiente y autorizar su publicación en el BOJA; en consecuencia toda la documentación existente sobre este asunto posterior a la remisión del Acta y su posible aprobación por silencio administrativo, debe interesarla en la Comisión de Precios de Andalucía dependiente de la Secretaría General de Economía y Hacienda ".

2.- Del informe del Ayuntamiento de Benalmádena:

" (...) le comunico que el expediente original ha sido remitido a la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Territorial, a los efectos de reclamación interpuesta por otro contribuyente, no habiéndose dejado copia en esta Administración Municipal y desde Septiembre de 1992 estamos recopilando documento por documento, a fin de completar una copia autenticada del referido expediente, y tan pronto cuando ésta esté lista o la Sala de lo Contencioso nos haya devuelto el original del expediente de agua, lo que ocurra primero, se le remitirá inmediatamente.

Con el fin de acreditar que el expediente existe y es legal, le adjunto una copia del BOJA, donde se publicó la aprobación de las Tarifas, en el que consta que las mismas se aprobaron por la Consejería de Hacienda y Planificación el día 23-11-1989 y que copia del expediente consta en dicha Consejería ".

A la vista de lo señalado en los respectivos informes recibidos, un Asesor Técnico de esta Institución mantuvo una entrevista con la Secretaria de la

Comisión de Precios de Andalucía, con sede en los Servicios Centrales de la Consejería de Economía y Hacienda en Sevilla, para recabar información y el expediente de revisión de dichas tarifas, a fin de esclarecer el asunto planteado.

Entre la documentación facilitada en la Secretaría de la Comisión de Precios, constaba un escrito de la Dirección General de Tributos e Inspección Tributaria, de fecha 19 de Junio de 1990, por la que se comunica al Delegado Provincial de Hacienda y Planificación, hoy de Economía y Hacienda, de Málaga, entre otros, lo siguiente:

"(...) en relación con los expedientes de revisión de tarifas sometidos a control de precios autorizados correspondientes a la sesión de la Comisión Provincial de Precios de Málaga celebrada el día 29 de mayo de 1990, remitida a esta D.G. el día 1 de Junio de este año, Registro de salida 3747 y recibida en este Centro Directivo el 13 de Junio con Registro de Entrada 2362, le comunico a V.I., que los expedientes correspondientes a:

- Tarifas de agua del Ayuntamiento de Benalmádena.

Han llegado a esta Dirección General aprobados por silencio administrativo positivo, de acuerdo con el art. 107 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril.

Por lo que por parte de esta Dirección General se ha procedido a la notificación de esta aprobación a los Ayuntamientos correspondientes..."

Del estudio de la documentación e información facilitada, constatamos lo siguiente:

El expediente administrativo de modificación del Precio Público del Servicio Municipal de Abastecimiento de Agua Potable a Domicilio, promovido por el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga), fue informado por la Comisión Provincial de Precios de Málaga, que acordó una minoración de las tarifas propuestas al rebasar las mismas el incremento experimentado por el IPC.

La propuesta de la Comisión Provincial de Precios sobre minoración de dichas tarifas, junto con el expediente municipal, fue remitido a la Comisión

Superior de Precios de Andalucía, a través de la Dirección General de Tributos e Inspección Tributaria, donde tiene entrada cuando se encuentra agotado el plazo de tres meses a que se refiere el artículo 107, del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por lo que no pudo resolver expresamente sobre la modificación propuesta, al entenderse la revisión de tarifas efectuada por el Ayuntamiento de Benalmádena aprobada por silencio administrativo positivo.

El expediente administrativo se paralizó, sin causa justificada, en la Comisión Provincial de Precios de Málaga, agotando los tres meses de que dispone la Administración Autonómica para resolver sobre el mismo y, que en el supuesto planteado, correspondía su resolución al Consejero de Economía y Hacienda; en este caso, no pudo ser tenida en cuenta la minoración acordada en las tarifas propuestas, por cuanto al aplicarse el silencio administrativo positivo se entendería aprobada la propuesta presentada por el Ayuntamiento de Benalmádena.

De conformidad con lo establecido en el artículo 45.2 y 46 de la Ley de Procedimiento Administrativo, vigente en la fecha a que se contrae el expediente referenciado (Agosto de 1990), para que dichas tarifas surtieran efecto debieron ser publicadas por la Corporación Municipal en el Boletín Oficial de la Provincia, anunciándose que las mismas habían sido aprobadas por silencio administrativo positivo tal como le fue notificado por la Secretaría de la Comisión de Precios de Andalucía.

A la vista de los antecedentes reseñados, estimamos oportuno trasladar las siguientes consideraciones al Ayuntamiento:

Primera.- La modificación de tarifas del Precio Público por el Suministro de Agua, aprobada por el Ayuntamiento Pleno de Benalmádena (Málaga) en sesión celebrada el día 2 de Noviembre de 1989, y que estaba prevista su entrada en vigor a partir del 1º de Enero de 1990, debe considerarse nula de pleno derecho conforme a lo establecido por el art. 47.1.c) de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, de aplicación en este procedimiento, por cuanto no se ha efectuado la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de Málaga del anuncio aprobatorio, por silencio administrativo positivo, del expediente municipal de la modificación efectuada.

Segundo.- Las tarifas de agua potable vigentes en aquel momento en el Municipio de Benalmádena eran las aprobadas por Orden de 23 de Noviembre de 1989, de la Consejería de Hacienda y Planificación, hoy de Economía y

Hacienda, y publicadas en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 96, de 1/12/1989.

Tercero.- De la documentación recabada se desprenden irregularidades en la tramitación del expediente de revisión de tarifas del Ayuntamiento de Benalmádena que podrían colocar a los ciudadanos afectados en situación de indefensión, (falta de período de información pública y publicación oficial). Con lo cual, al margen de no cumplirse con los principios de actuación administrativa del art. 103.1 de la Constitución (eficacia y sometimiento a la Ley y al Derecho), se podrían haber lesionado el derecho reconocido en el art. 31.1. del Texto Constitucional y los principios que inspiran el sistema tributario de contribución a los gastos públicos. Pudiendo haberse incumplido, igualmente, principios establecidos en el art. 9.2 y 3, de la Constitución, que vinculan a los Poderes Públicos, como el de facilitar la participación de los ciudadanos, publicidad de las normas y seguridad jurídica.

En consecuencia, estimamos oportuno formular al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga) **Recordatorio** de deberes legales de observar el contenido de los principios y preceptos que a continuación se indican y que, estimamos habían sido vulnerados en la tramitación del expediente:

1.- Art. 9.3 de la Constitución: «La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos».

2.- De la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local:

«Art. 70.2. Los acuerdos que adopten las Corporaciones locales se publican o notifican en la forma prevista por la Ley. Las Ordenanzas, incluidas las normas de los Planes urbanísticos, se publican en el Boletín Oficial de la Provincia y no entran en vigor hasta que se haya publicado complementamente su texto y haya transcurrido el plazo previsto en el artículo 65.2».

«Art. 107.1. Las Ordenanzas fiscales reguladoras de los tributos locales comenzarán a aplicarse en el momento de su publicación definitiva en el Boletín Oficial de la provincia o, en su caso, de la Comunidad Autónoma uniprovin-

cial, salvo que en las mismas se señale otra cosa ».

3.- La Ley 39/1988, de 28 de Diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, en su artículo 17, establece:

«4. En todo caso, los acuerdos definitivos a que se refiere el apartado anterior, incluyendo los provisionales elevados automáticamente a tal categoría, y el texto integro de las Ordenanzas o de sus modificaciones, habrán de ser publicados en el Boletín Oficial de la provincia o, en su caso, de la Comunidad Autónoma uniprovincial, sin que entren en vigor hasta que se haya llevado a cabo dicha publicación».

4.- De la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, a la sazón vigente, los siguientes preceptos:

«45.2. La eficacia quedará demorada cuando así lo exija el contenido del acto o esté supeditada a su notificación, publicación o aprobación superior».

«46.1. Los actos de la Administración se publicarán en los casos y con las modalidades establecidas por las normas que les sean aplicables.

2. Los actos administrativos que tengan por destinatario una pluralidad indeterminada de sujetos, y aquellos para los que no fuera exigible la notificación personal, no producirán efectos respecto de los mismos en tanto no sean publicados legalmente.

3. La publicación se efectuará una vez terminado el procedimiento, y será independiente de la que se hubiere efectuado con anterioridad a los fines de información pública».

5.- Arts. 1.1 y 3 del Reglamento del Régimen Jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de carácter nacional, aprobado por Real Decreto 1174/87, de 18 de Septiembre :

«1.1. Son funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones Locales:

a) La de Secretaría, comprensiva de la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo.

2. La responsabilidad administrativa de las funciones enumeradas en el apartado anterior está reservada a funcionarios en posesión de la habilitación de carácter nacional...»

3. Quien ostente la responsabilidad administrativa de cada una de las funciones referidas en el apartado 1 tendrá atribuida la dirección de los servicios encargados de su realización,»

6.- Art. 148, en relación con el 179 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales de 28 de Noviembre de 1986:

«(...) las Entidades Locales deben velar por la custodia de los documentos y expedientes tramitados, los cuales pasaran periódicamente al archivo municipal.

En los supuestos que el expediente administrativo fuese requerido por cualquier Tribunal de Justicia, en todo caso, la Corporación Municipal deberá quedarse con copia del mismo, hasta tanto se devuelva el expediente original que se reintegrará del archivo para su custodia».

Igualmente, formulamos a la primera autoridad municipal **Recomendación** en el sentido de retrotraer las actuaciones del referido expediente al momento de la preceptiva exposición pública de la aprobación del mismo por silencio administrativo. Ello, por cuanto que de conformidad con lo establecido en el art. 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo ya citada, los defectos de tramitación existentes podrían producir la nulidad del acuerdo municipal de aprobación de modificación de tarifas del suministro de agua potable en el Municipio de Benalmádena (Málaga), al no haberse seguido en la tramitación del expediente el procedimiento señalado en el art. 17 de la Ley 39/1988, de 28 de Diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales.

Por otra parte, a la Secretaría General de Economía de la Consejería de Economía y Hacienda formulamos **Sugerencia** concretada en que se adoptara acuerdo expreso por la Comisión Superior de Precios requiriendo a las Comisiones Provinciales para que los expedientes relativos a precios autorizados se remitiesen a la Secretaría de la Comisión en el plazo máximo de 45 días desde la entrada del expediente administrativo en la Delegación Provincial, a fin de que por el titular de

la Consejería de Economía y Hacienda se pudiera resolver, en tiempo y forma, los expedientes tramitados, sin necesidad de recurrir al silencio administrativo positivo, especialmente en aquellos expedientes en los que el acuerdo de la Comisión Provincial respectiva difiera con la propuesta formulada por la Corporación Municipal.

Y, con respecto a la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda, de Málaga, estimamos oportuno efectuar un **Recordatorio** de deberes legales de observar el contenido de los principios y preceptos que a continuación se indican y que, estimamos habían sido vulnerados en la tramitación del expediente:

1.- Art. 103.1 de la Constitución: «La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia y jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho».

2.- Principio de eficacia y coordinación que ha de regir la actuación de la Administración Pública conforme a lo establecido en el reseñado art. 103.1 del Texto Constitucional y art. 34, apartado 1 de la ley 6/1983, de 21 de Julio, del Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma; y el de celeridad que, junto al de eficacia, se infiere del art. 77 apartado 1 y art. 29 apartados 1 y 2 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, de aplicación a este procedimiento siendo el tenor literal de éste último el siguiente:

«1.- La actuación administrativa se desarrollará con arreglo a normas de economía, celeridad y eficacia.

2.- Las actuaciones superiores de cada Centro o Dependencia velarán, respecto de sus subordinados por el cumplimiento de este precepto, que servirá también de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de las normas de procedimiento».

Finalmente significamos a la citada autoridad provincial que considerabamos que la demora por parte de dicha Delegación en remitir el expediente de modificación de las tarifas a la Comisión Superior de Precios de Andalucía, motivó que el mismo fuera aprobado por silencio administrativo positivo sin posibilidad de que por el titular de la Consejería de Economía y Hacienda se adoptase resolución expresa y fundada en Derecho sobre la propuesta municipal y

sobre la propuesta de minoración adoptada por la Comisión de Precios de la provincia.

Asímismo, **Sugerimos** al Delegado Provincial que los expedientes de modificación de tarifas, informados por la Comisión Provincial de Precios, se trasladasen al Consejero de Economía y Hacienda, en un plazo máximo de 45 días desde que tengan entrada en la Delegación Provincial, al objeto de que la autoridad autonómica dispusiera de tiempo suficiente para la resolución expresa, en tiempo y forma, de dichos expedientes, y su publicación en el diario oficial de la Comunidad Autónoma.

Recibidos los informes y respuestas de las Administraciones afectadas, convenimos que por los responsables de la Consejería de Economía y Hacienda fueron aceptadas las resoluciones formuladas; en cambio, el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga) entendía que su actuación había sido ajustada a derecho por lo que no aceptaban las resoluciones.

En cuanto a las alegaciones contenidas en el informe municipal para no aceptar las resoluciones, significamos del Alcalde-Presidente lo siguiente:

- Las competencias en materia de intervención de precios corresponden en la Comunidad Autónoma de Andalucía a la Comisión de Precios de Andalucía y a las Comisiones Provinciales de Precios, de conformidad con lo regulado por el Decreto 266/1988, de 2 de Agosto.

- Por diversas circunstancias que quedaron justificadas en el expediente, la Comisión Provincial de Precios de Málaga demoró la remisión a la Secretaría de la Comisión de Precios de Andalucía del expediente de modificación de tarifas promovido por el Ayuntamiento y resultó aprobado por silencio administrativo positivo de acuerdo con el art. 107 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de Abril".

- No obstante, dicha Secretaría comunicó al Ayuntamiento la necesidad de publicar dichas tarifas en el Boletín Oficial de la Provincia conforme a lo establecido en los artículos 45.2 y 46 de la entonces vigente Ley de Procedimiento Administrativo.

- Las tarifas objeto de este expediente de queja no fueron aplicadas por el Ayuntamiento de Benalmádena, por lo que las tarifas aplicables en aquel

momento (período comprendido entre 1990 y 1993), eran las aprobadas por Orden de 23 de Noviembre de 1989 de la Consejería de Hacienda y Planificación, publicadas en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 96, de 1 de Diciembre de 1989.

En consecuencia, considerando que no nos resultaban adecuadas las justificaciones alegadas por la Administración Municipal para no aceptar las Resoluciones formuladas por esta Institución en cuanto a la necesaria publicidad de dichas tarifas, conforme al art. 45.2 y 46 de la entonces vigente Ley de Procedimiento Administrativo, decidimos incluir este expediente en el presente Informe, en cuanto a la actuación municipal.

2.3.5. Otros Tributos Locales.

En la **queja 94/416** el interesado manifestaba haber hecho efectiva la liquidación por Contribuciones Especiales aprobadas por el Ayuntamiento de Morón de la Frontera (Sevilla), establecidas por obras de pavimentación y dotación de servicios a los vecinos de la calle donde residía, mientras que a otros vecinos no se le había exigido dicho pago; del informe del Ayuntamiento resultaba que no se había suspendido el cobro de las contribuciones especiales referidas, y que los restantes sujetos pasivos interpusieron recurso de reposición contra las liquidaciones y posteriormente recurso contencioso-administrativo, habiéndose garantizado los pagos con los correspondientes avales y sin que existiera fallo sobre el recurso jurisdiccional.

La existencia de errores en las liquidaciones practicadas por el Impuesto de Actividades Económicas, fueron objeto de las quejas **94/1321** y **94/1360**.

En la **queja 94/1321** el error denunciado por su promotor fue detectado en la primera liquidación efectuada por el Ayuntamiento de Sevilla al iniciar la gestión del Impuesto en 1992. A pesar de ello, tuvo que recurrir la misma y, un año después, fue aceptada al reconocer el error. No obstante, el Ayuntamiento emite las liquidaciones del 1º y 2º semestre de 1993, y primer semestre de 1994, conteniendo la misma equivocación, y obligando al afectado a presentar nuevos recursos para cada acto e inclusive ante la Recaudación Ejecutiva sin obtener respuesta alguna.

En la información municipal recibida se confirmaron los hechos denunciados por el afectado, de lo que se desprendía la existencia de una falta de eficacia y coordinación administrativa en los Servicios Municipales de Gestión del Impuesto de Actividades Económicas y de Recaudación ya que, a pesar de las reclamaciones formuladas por el afectado y estimadas por el Ayuntamiento, se continuaban practicando nuevas liquidaciones con los mismos errores y, por tanto, con las consiguientes molestias y perjuicios para el interesado.

Por ello, procedimos a formular al Teniente-Alcalde Delegado de Hacienda y Gobierno del Ayuntamiento de Sevilla un **Recordatorio** de deberes legales que se concretaba en el cumplimiento de lo dispuesto en las siguientes normas:

1.- Principio de eficacia que ha de regir la actuación de la Administración Pública conforme a lo establecido en el art. 103, aptdo. 1, del Texto Constitucional y art. 147, del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, y el de celeridad que, junto al de eficacia, se infiere del art. 77, aptdo. 1, y art. 29, apdos. 1 y 2, de la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de Julio de 1958, (vigente en este procedimiento, conforme a lo establecido por la Disposición transitoria Segunda de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común).

Asimismo de la citada Ley de Procedimiento Administrativo, le recordamos los arts. 45.1, 101 y 102.

2.- De la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 26 de noviembre de 1992, los arts. 94 y 95.

3.- De la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, su artículo 51.

4.- Del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales de 28 de Noviembre de 1986, el art. 208.1.

En consecuencia, en cumplimiento de los preceptos citados, objeto del **Recordatorio** legal, trasladamos a la misma autoridad municipal **Recomendación** sobre la necesidad de que, por los Servicios Municipales, se adoptaran las

medidas oportunas en orden a corregir los errores detectados en el Padrón del Impuesto de Actividades Económicas, respecto al interesado, al objeto de que, en sucesivas liquidaciones, se consigne correctamente la categoría vial e índice de situación de la actividad gravada.

Al cierre de este Informe, esperábamos la respuesta a las Resoluciones formuladas.

Por otra parte, en la **queja 94/1360**, el contribuyente afectado residía en Andújar (Jaén), y la liquidación del Impuesto de Actividades Económicas impugnada había sido practicada por el Servicio Provincial de Recaudación y Gestión Tributaria de la Diputación Provincial de Jaén, quien tiene encomendada la recaudación de los tributos del Ayuntamiento de Andújar (Jaén); dicha reclamación fue finalmente resuelta formalmente después de más de cinco meses desde su presentación, superando con ello el plazo máximo establecido por el art. 42.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, lo que se comunicó a la Dirección-Gerencia del Servicio Provincial de Recaudación a a los efectos de la adopción de las medidas necesarias para evitar, en lo sucesivo, dilaciones injustificadas en resolver las reclamaciones presentadas por los contribuyentes.

2.3.6. Silencio Administrativo: Gestión Recaudatoria.

La **queja 93/540** fue admitida a los solos efectos de que por el Ayuntamiento de La Linea de la Concepción (Cádiz) se resolviera una reclamación contra el embargo de cuenta abierta en Entidad bancaria, por deuda contraída con la Hacienda Municipal por el concepto del Impuesto Municipal de Circulación de Vehículos; una vez recibida la información municipal, se desprendía que la cuestión de fondo planteada por el interesado, no existían fundamentos que pudieran justificar la continuación de nuestras investigaciones, por cuanto la liquidación practicada se adecuó a la normativa vigente en aquellas fechas.

No obstante, no constaba que se hubiese resuelto la reclamación presentada y se constató, igualmente, que la Oficina de Recaudación era gestionada por un Recaudador privado mediante Concesión Administrativa.

En este sentido, significábamos al Alcalde-Presidente que desde la entrada en vigor de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases del

Régimen Local, y conforme a lo establecido en su artículo 106.3., «... es competencia de las Entidades Locales la gestión, recaudación e inspección de sus tributos propios, sin perjuicio de las delegaciones que puedan otorgar a favor de las Entidades Locales de ámbito superior a las de las respectivas Comunidades Autónomas, y de las fórmulas de colaboración con otras Entidades Locales, con las Comunidades Autónomas o con el Estado, de acuerdo con lo que establezca la legislación del Estado ».

En los mismos términos señalados por la Ley 7/1985, se contempla la Recaudación Municipal en la Ley 39/1988, de 28 de Diciembre, reguladora de las Haciendas Locales.

Entendíamos pues, que la continuidad de la prestación de los servicios de Recaudación en el Ayuntamiento de La Línea de la Concepción (Cádiz), gestionada por Recaudador Privado por Concesión Administrativa, sólo era posible para el supuesto de que dicha concesión se adjudicara con anterioridad a la entrada en vigor de la citada Ley 7/1985, de 2 de abril, y conforme al procedimiento establecido por el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955, y que debiera mantenerse, como máximo, hasta la finalización del plazo previsto en el acuerdo y/o contrato de concesión.

Por otra parte, la ausencia de una resolución expresa de la reclamación interpuesta por el afectado contra la liquidación practicada privaba al interesado del conocimiento de los motivos de denegación de su petición o recurso, por lo que al acudir a la vía jurisdiccional no podría litigar en situación de igualdad. Sin perjuicio de que dicha reclamación se considerase extemporánea o no constituyese un error material, de hecho o aritmético, o estuviese precluida a todos los efectos, como nos señalaba en su informe la Oficina de Gestión Tributaria.

En consecuencia, formulamos a la primera autoridad municipal un **Recordatorio del deber legal** de observar lo prevenido por los arts. 70.1 y, en su caso, 94.3 de la entonces vigente Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de Julio de 1958. Asimismo, efectuamos **Recomendación** para que se resolviera expresamente, y se notificara en debida forma, la reclamación formulada por el interesado, y **Sugerencia** concretada en que *"la gestión del Servicio de Recaudación Municipal se adecuara a la normativa vigente, y en su caso, se prestara directamente por el Ayuntamiento, o se delegara el mismo en favor de Entidades Locales de ámbito superior (Diputación Provincial), de la Comunidad Autónoma y por los sistemas de colaboración que pudieran establecerse con las*

citadas, con otras Entidades Locales o con el Estado."

El expediente se resolvió favorablemente al obtener respuesta de la Administración Municipal informándonos sobre la aceptación de nuestras Resoluciones.

En la **queja 93/2318** se constató que por un error administrativo se embargaron bienes propiedad del afectado por deuda contraída con la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda de Huelva y que, en realidad, dicha deuda correspondía a otro contribuyente con el mismo nombre y apellidos. En este sentido, significamos al Organismo Provincial de Asistencia Económica y Fiscal de la Diputación Provincial de Sevilla, órgano encargado de la recaudación ejecutiva de los ingresos de derecho público de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en la provincia de Sevilla, la necesidad de adoptar las medidas necesarias para evitar situaciones como las producidas en esta queja y velar, en todo momento por el principio de seguridad jurídica que nuestro Texto Constitucional garantiza a todos los ciudadanos.

Por último, en relación con el abuso en el trámite del silencio administrativo en funciones de gestión recaudatoria, la **queja 94/610** reiteraba la problemática señalada en el apartado 2.3.1. y que motivó la actuación de oficio, **queja 93/2360**, a cuyo apartado nos remitimos.

2.3.7. Disconformidad con el cobro de timbres municipales.

En este subapartado traemos a colación la **queja 93/2335**, que suscitaba la discrepancia del promovente de la queja con el Ayuntamiento de Tarifa (Cádiz), que reintegró con sellos municipales los dos escritos presentados.

Como quiera que los escritos presentados por el interesado eran sobre denuncias relativas a irregularidades en la prestación de un servicio municipal (abastecimiento de agua), estimamos que dichos escritos estarían exentos de ser reintegrados con sellos municipales, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.3, de la Ordenanza reguladora.

La Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por Expedición de Documentos Administrativos, aprobada por el Ayuntamiento de Tarifa, con fecha 15 de Noviembre de 1989, y vigente en la fecha de presentación de los escritos por

el interesado, establece en su artículo 2, apartado 3, lo siguiente:

«No estará sujeta a esta Tasa la tramitación de documentos y expedientes necesarios para el cumplimiento de obligaciones fiscales, así como las consultas tributarias,... y los relativos a la prestación de servicios o realización de actividades de competencia municipal ... que estén gravados por otra Tasa Municipal o por los que se exija un precio público por este Ayuntamiento».

En base a que dichos preceptos entendimos se habían infringido se formuló el correspondiente **Recordatorio** de deberes legales, así como **Recomendación** al Alcalde del Ayuntamiento de Tarifa (Cádiz) con el siguiente tenor literal:

"... para que proceda, de oficio, a la devolución de las cantidades abonadas por el interesado, por el concepto de Tasas de Expedición de Documentos Administrativos, que fueron ingresadas por el procedimiento del sello municipal adheridos a los escritos de denuncias presentados con fechas 13 y 27 de agosto de 1993".

Igualmente, formulamos **Sugerencia** para que *"se instruya adecuadamente al personal responsable de los Servicios de Registro de Entrada de Documentos de ese Ayuntamiento, sobre la aplicación de la Ordenanza Fiscal Reguladora de la Tasa por Expedición de Documentos Administrativos".*

Debido a que el Ayuntamiento no daba respuesta a nuestras resoluciones decidimos la inclusión de la queja en el presente Informe.

2.4. Función Pública Local.

El aumento del número de quejas en esta materia de Función Pública Local ha sido importante, sobre todo, en lo referente a los diversos procedimientos y sistemas de selección de personal funcionario y/o laboral.

2.4.1. Pruebas selectivas.

2.4.1.1. Discriminación por razón de residencia en convocatoria de plazas de Policía Local.

Con motivo de la visita efectuada a esta Institución por varias personas, tuvimos conocimiento del contenido de las Bases que habían de regir la convocatoria para cubrir por el sistema de concurso-oposición libre dos plazas de Policía Local en el Ayuntamiento de Palomares del Río (Sevilla).

Dichas personas denunciaban el contenido de la Base Novena, en su apartado 1º «por atentar contra el artículo 23 de la Constitución Española al valorar, con 1'75 puntos, el estar empadronados en el Municipio con anterioridad a la fecha de aprobación de las Bases (BOJA 4/12/93)».

Por personal de esta Institución, se advirtió a los comparecientes sobre la facultad de impugnar las Bases y esperar la resolución administrativa del Ayuntamiento, con carácter previo a la presentación de queja; los interesados afirmaron su deseo de que se mantuviera el anonimato de sus nombres, en caso de presentar escrito de queja: dicha queja finalmente no se formalizó.

No obstante, y consultado el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, núm. 132, de fecha 4 de Diciembre de 1993, se constata lo denunciado por los afectados; así, se inserta anuncio del Ayuntamiento de Palomares del Río (Sevilla), por el que se publican las Bases que habían de regir la convocatoria para cubrir, por el sistema de concurso-oposición libre, dos plazas de Policía Local, vacantes en la plantilla de funcionarios de dicha Corporación, aprobadas por el Ayuntamiento Pleno en sesión ordinaria celebrada el día 25 de Octubre de 1993.

La Base Novena.- Fase de concurso, establecía:

«(...) En la fase de concurso, el Tribunal apreciará y valorará los méritos acreditados por los aspirantes según el siguiente baremo:

1.- Conocimiento de la realidad del Municipio: Por estar empadronado en el Municipio de Palomares del Río, con anterioridad a la fecha de aprobación de estas bases: 1'75 puntos.

2.- Se valorarán, hasta un máximo de 1 punto, otros méritos aportados por los concursantes que sean estimados por el Tribunal».

A la vista de los reseñados antecedentes, se examinó si la convocatoria se ajustaba o no a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, que deben regir todos los procesos para la selección de personal laboral o funcionario al servicio de las Administraciones Públicas.

La jurisprudencia constitucional ha señalado la necesaria relación recíproca existente entre el principio de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos -art.23.2 Constitución Española-, y los principios de mérito y capacidad que deben regir dicho acceso -ar. 103.3 C.E.- pudiendo afirmarse, en este sentido, que el art. 23.2 C.E. impone la obligación de no exigir para el acceso a la función pública requisito o condición alguna que no sea referible a los indicados conceptos de mérito y capacidad, de manera que han de considerarse violatorios del principio de igualdad todos aquellos que, sin esta referencia, establezcan una desigualdad entre los ciudadanos. Y, ello, sin poner en duda la posibilidad de definir como no discriminatoria cualesquiera medidas especiales destinadas a satisfacer las necesidades particulares de personas a las que, por razones de sexo, edad, minusvalía, etc., se les reconozca la necesidad de protección especial.

Pues bien, respecto a la puntuación a conceder a los aspirantes por «estar empadronados» en el Municipio, no estimamos que pudiera constituir una circunstancia relevante para determinar la calidad profesional de los aspirantes a ocupar un puesto de trabajo, no siendo por tanto incluíble en la previsión que respecto de los principios de mérito y capacidad establece el artículo 103.2 de la Constitución, y sin que, a efectos del principio de igualdad, la reseñada circunstancia tuviera la suficiente objetividad y razonabilidad como para justificar la diferencia de trato que se derivaba de quienes no reúnan el citado requisito de empadronamiento.

En este aspecto concreto indicamos al Ayuntamiento que nuestra posición se sintetizaba del modo siguiente:

- El conocimiento de un determinado territorio, sus costumbres o sus necesidades, en la medida en que implique una mayor capacidad para el desempeño de un determinado cargo o función pública, podrá ser lícitamente valorado en el procedimiento de acceso por tratarse de una condición referida a los principios de mérito y capacidad del art. 103.3 del Texto Constitucional.

- Puede resultar indicativo de un mayor y mejor conocimiento, la residencia efectiva en el término municipal de que se trate, aunque la residencia por

sí misma no conlleva un mayor mérito o capacidad.

Pues bien, en las bases del concurso-oposición se valoraba el empadronamiento en el Municipio sin referirse a tales principios, ya que, no siendo necesariamente igual el nivel de conocimientos en todos quienes residieran efectivamente en el municipio, y en su caso, se encontrasen inscritos en el Padrón de Habitantes, sin embargo la valoración prevista para esta circunstancia era única e invariable; asimismo en dichas bases no se contemplaba la posibilidad de valorar aquellos conocimientos cuando fuera otro el medio -distinto a la residencia o empadronamiento- por el que tales conocimientos se pudiesen acreditar.

En relación con lo anterior, entendimos que había que diferenciar la residencia efectiva del particular en el Municipio con su empadronamiento o inscripción en el Padrón Municipal de Habitantes. En este sentido, existen bastantes situaciones en las que los particulares son residentes efectivos en un Municipio y se encuentran empadronados en otro, por muy diversas y variadas circunstancias personales, familiares, o profesionales.

En todo caso, observamos que ninguna de las dos situaciones señaladas garantizaba un mayor y mejor conocimiento del Municipio, como anteriormente se ha señalado.

En cuanto al segundo apartado de la Base Novena transcrita, no se contemplaban de modo tasado los méritos que pudieran ser valorados por el Tribunal Calificador. Sin embargo, es en la fase de concurso, donde el Tribunal debía limitarse a aplicar, sin margen alguno de discrecionalidad, la valoración de los méritos contemplados en las Bases de la convocatoria, y que los aspirantes debían alegar y documentar debidamente junto con su solicitud de participación en las pruebas. No cabe, pues, el elemento de la apreciación subjetiva de las cualidades profesionales y personales de los aspirantes que concurren en otros sistemas de selección.

En este sentido, el criterio de esta Institución era que el citado apartado debió establecer, de forma expresa, los méritos a valorar por el Tribunal Calificador y, en su caso, precisar igualmente la puntuación que pudiera asignarse a cada mérito, dentro de la puntuación máxima establecida en este apartado. Con dicha medida, la discrecionalidad no podría convertirse en arbitrariedad, actitud esta que repudia la Constitución (art. 9.3) y la Exposición de Motivos de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa, en cuanto fija la

supremacía del «interés público».

Como consecuencia de cuanto queda expuesto estimamos que los hechos, debidamente constatados por la Resolución publicada en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, de fecha 4 de Diciembre de 1993, reunían los requisitos formales, para proceder a abrir **queja de oficio, 94/960**. En base a las consideraciones anteriores, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Palomares del Río (Sevilla) **Sugerencia** al objeto de suprimir el apartado 1) y modificar el apartado 2) de la mencionada Base Novena, de la convocatoria reseñada, en el sentido de determinar los méritos valorables, y su puntuación correspondiente, que deban ser estimados por el Tribunal.

Asimismo sugeríamos que para determinar el conocimiento de la realidad del Municipio, podría incluirse algún tipo de ejercicio escrito en la fase de oposición.

La Resolución formulada fue aceptada por la Administración Municipal al ser revocada, en sesión plenaria, el acuerdo de aprobación de las Bases para la provisión de dos vacantes en la Policía Local.

2.4.1.2. Desarrollo de pruebas selectivas para contratación en régimen laboral.

En la **queja 93/2592** se denuncian irregularidades en la actuación del Tribunal Calificador durante el desarrollo de las distintas pruebas y en las calificaciones otorgadas a cada aspirante, en las pruebas selectivas convocadas por el Ayuntamiento de Campillos (Málaga) para cubrir una plaza de Subalterno, en régimen jurídico-laboral.

Tras el examen del contenido de las alegaciones formuladas por el interesado y del informe emitido por el Ayuntamiento de Campillos, estimamos oportuno que personal de la Institución efectuara visita a dicho Ayuntamiento y consultar el expediente administrativo del proceso selectivo.

Del examen de los documentos que conformaban el expediente administrativo, se observaron las siguientes irregularidades:

" a) En el primer ejercicio realizado por D..., correspondiente a ejercicio de matemáticas, compuesto por cinco problemas, (que se

contiene en tres folios sellados con el sello municipal de Secretaría) se observa una corrección de la calificación otorgada. El ejercicio está calificado con 10, y con un 8 tachado.

b) El primero de los problemas está mal en la 1º hoja, y desarrollado correctamente en la 2ª. Asimismo, la solución dada en la 3º folio, también es correcta.

c) En la 3º folio, donde se dan los resultados de los cinco problemas, está mal el correspondiente al 2º. No obstante, la solución de este problema se da correctamente en el folio 1º aunque presenta dos desarrollos: uno bien, y otro mal.

d) Las bases reguladoras de la convocatoria señala, en su Base 1.4.a) la resolución de un problema de aritmética elemental.

El Tribunal, entendemos, no aplicó estrictamente lo establecido en las Bases y determinó la realización de Cinco problemas de aritmética elemental.

e) En el tercer ejercicio de las pruebas selectivas, consistente en contestar oralmente sobre preguntas que el Tribunal formule con relación al cargo que aspira, y también preguntas relacionadas con los temas que figuran en el anexo de la convocatoria, se formularon preguntas únicamente del temario, por lo que, nuevamente, a nuestro entender, podría no ajustarse a lo establecido en las Bases (Base 1.4.b), Tercer ejercicio).

f) La ausencia de todos los miembros del Tribunal durante el desarrollo de una de las pruebas selectivas debe considerarse como inadmisibile, aunque la sala permaneciera vigilada por un colaborador de dicho Tribunal.

g) En la corrección de los ejercicios de "Dictado" se observan ciertos errores (que podría afectar a las calificaciones otorgadas)".

Según información verbal del Secretario del Tribunal, el "dictado fue realizado de un texto elegido de la prensa del día y en su corrección se tuvo en

cuenta las faltas de ortografía que contenía el mismo".

En este sentido, entendimos como improcedente el sistema de corrección aplicado y así se puede comprobar en los ejercicios consultados.

En entrevista mantenida con el representante de la Junta de Andalucía en el Tribunal Calificador, éste rechazó que la corrección del dictado se realizara en la forma señalada por el Secretario: *"al ser un texto dictado - comunicó- no podía contener errores ortográficos, sino en su caso fonéticos".*

En conclusión, consideramos que en el proceso selectivo objeto de este expediente de queja no se adoptaron las suficientes medidas para garantizar los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad así como el de seguridad jurídica, y así se lo trasladamos a la máxima autoridad municipal.

No obstante, nos vimos obligados a dar por concluidas nuestras actuaciones en dicho expediente por cuanto la posible revisión de los ejercicios realizados por los participantes en las pruebas celebradas, cuestión principal planteada por el afectado, excedía de nuestro ámbito competencial, al corresponder a la discrecionalidad técnica de los órganos de selección.

En la **queja 93/1998**, después de recibir puntualmente la información municipal solicitada, se constató que las pruebas selectivas convocadas para la provisión de cuatro plazas de Guardia de la Policía Local de Pilas (Sevilla) se desarrollaron legalmente conforme a las Bases reguladoras aprobadas por el Ayuntamiento Pleno; en consecuencia, al no existir fundamentos que justificaran continuar con nuestras actuaciones, dimos por concluidas las mismas. En los mismos términos, resolvimos concluir la **queja 94/886**, relativa una convocatoria efectuada por la Diputación Provincial de Sevilla para cubrir plazas de Técnicos de Administración General si bien, precisamos al Organismo Provincial la necesidad de adoptar las medidas oportunas para que, en próximas convocatorias, se especificara claramente el temario que sería objeto de cada uno de los ejercicios previstos.

2.4.1.3. Demora en efectuarse la convocatoria de las pruebas selectivas para el acceso a las plazas vacantes de Policía Local y aprobación de Relación de Puestos de Trabajo.

Varios funcionarios interinos del Cuerpo de la Policía Local del

Ayuntamiento de Vélez-Málaga (Málaga) denunciaban la demora en realizarse la convocatoria de las pruebas de acceso a las plazas vacantes que venían desempeñando desde hacía varios años.

Del informe recibido del Delegado Municipal de Personal se desprendía que dichas plazas, incorporadas a la Oferta de Empleo Público para 1992, no habían sido objeto de convocatoria debido a las negociaciones que se mantenían con las Centrales Sindicales, estando prevista su aprobación una vez finalizaran las mismas y se completaron los informes administrativos correspondientes; es más, señalaba el Delegado de Personal, que la propuesta de aprobación de las Bases reguladoras fue retirada del orden del día de la sesión plenaria a petición de los propios denunciados.

En conclusión, convenimos que no existían fundamentos que justificaran continuar nuestras actuaciones respecto al asunto de fondo planteado y, en estos términos, informamos a los interesados.

No obstante, de la información municipal comprobamos que el Ayuntamiento de Vélez-Málaga no dispone de Relación de Puestos de Trabajo ni de Reglamento de Personal de la Corporación Municipal; en este aspecto trasladamos las siguientes consideraciones:

- Es necesaria la aprobación del Reglamento de Organización y de Servicios de la Policía Local y del Reglamento del Personal del Ayuntamiento y, en su caso, de la Relación de Puestos de Trabajo, que como instrumento de ordenación de la política de personal en la Administración Pública debería ajustarse a las necesidades que demanda la misma, al objeto de poder ofrecer un servicio más efectivo al ciudadano.

- Como instrumento organizativo dinámico, la Relación de Puestos de Trabajo, debe adecuar las estructuras organizativas y características de los puestos de trabajo a las necesidades generadas por la actividad administrativa de la comunidad municipal.

- A través de la Relación de Puestos de Trabajo se racionaliza y ordena la función pública, determina sus efectivos reales de personal de acuerdo con las necesidades de la organización y de los servicios, trazando previsiones para su evolución futura, así como precisando los requisitos exigidos para su desempeño y clasifica y valora cada uno de ellos.

- Para confeccionar la relación se partirá de los efectivos existentes, rectificando lo procedente con objeto de suprimir los puestos que no se consideren necesarios y añadir los que lo sean para el mejor funcionamiento de los servicios, con independencia de que no puedan ser ocupados de inmediato por falta de consignación presupuestaria.

- Las potestades autorganizatorias del Ayuntamiento de Vélez-Málaga facultan a éste para estructurar su Función Pública y dirigir la actuación de todo su personal de acuerdo con los intereses del servicio público.

- La figura de la Relación de Puestos de Trabajo se crea para la Administración Local en el artículo 16 de la Ley 30/1984, de 2 de Agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, precepto que tiene carácter básico del régimen estatutario de los funcionarios públicos, aplicable al personal de todas las Administraciones Públicas, según el apartado 3º del artículo 1 de dicha Ley.

En consecuencia, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Vélez-Málaga (Málaga) **Recordatorio** de deberes legales de observar los siguientes preceptos:

1.- De la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública:

Art. 1º.3. «Se consideran bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, dictadas al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución, y en consecuencia aplicables al personal de todas las Administraciones Públicas, los siguientes preceptos:

Artículos: 3º.2, e) y f),. 22.1, 23, 24, 25, 26, 29, 31, 32,..»

Art. 16. «Las Comunidades Autónomas y la Administración Local formarán también la relación de los puestos de trabajo existentes en su organización, que deberán incluir en todo caso la denominación y características esenciales de los puestos, las retribuciones complementarias que les correspondan y los requisitos exigidos para su desempeño. Estas relaciones de puestos serán Públicas».

Art. 26. «Los Cuerpos y Escalas de funcionarios no podrán tener

asignadas facultades, funciones o atribuciones propias de los órganos administrativos. Únicamente las relaciones de puestos de trabajo podrán determinar los Cuerpos o Escalas de funcionarios que puedan desempeñar los puestos a los que corresponda el ejercicio de las citadas funciones.

La adscripción concreta de los Cuerpos y Escalas a un Departamento u Organismo corresponde al Gobierno, previo informe del Departamento al que figuren adscritos actualmente, y a propuesta del Ministro de la Presidencia. Esta competencia decisoria será ejercida en su ámbito por los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas y Plenos de las Corporaciones Locales».

2.- De la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local:

Art. 22.2. «Corresponden, en todo caso, al Pleno las siguientes atribuciones:

i) La aprobación de la plantilla de personal, la relación de puestos de trabajo, las bases de las pruebas para la selección de personal y para los concursos de provisión de puestos de trabajo,....».

Art. 90.2. «Las Corporaciones locales formarán la relación de puestos de trabajo existentes en su organización, en los términos previstos en la legislación básica sobre función pública».

3.- Del Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril:

Art. 129.3.«Corresponde a los órganos de la Corporación Local, según la distribución de competencias prevista en la Ley 7/1985, de 2 de Abril, las restantes competencias en materia de personal a su servicio y, en particular, las siguientes:

a) La aprobación de plantillas y relaciones de puestos de trabajo y sus modificaciones».

Asimismo, efectuamos a la primera autoridad municipal **Recomenda-**

ción al objeto de que se promoviera ante el Pleno de la Corporación la aprobación de la Relación de Puestos de Trabajo del personal del Ayuntamiento y su correspondiente Catálogo de Funciones. Igualmente, **Sugerimos** la aprobación del Reglamento de Personal de la Corporación Municipal y el de Organización de Servicios de la Policía Local.

2.4.2. Discrepancia con un Reglamento Orgánico de Policía Local.

Un miembro del Cuerpo de la Policía Local de Fuengirola (Málaga) nos manifestó su disconformidad con el art. 113 del Reglamento Orgánico de la Policía Local aprobado por el Ayuntamiento Pleno de Fuengirola y solicitaba a esta Institución que interpusiera un recurso de inconstitucionalidad contra el referido art. 113 por considerar que contradecía y lesionaba el contenido esencial de los arts. 15, 18 y 20, en relación con el art. 14 de la Constitución. Ello por entender que discriminaba, aquel precepto reglamentario, a los miembros varones de la Policía Local de Fuengirola, en lo que a su integridad física y propia imagen se refiere.

En nuestra comunicación al interesado, le significábamos la admisión a trámite de su queja sobre el Reglamento Orgánico de la Policía Local de Fuengirola (Málaga).

Respecto a la interposición de recurso de inconstitucionalidad, comunicamos la no admisión a trámite de la queja en este aspecto, pues, de conformidad con lo establecido en el art. 162 de la Constitución, el órgano que está legitimado para interponer tal recurso es el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

Añadiéndose que el Defensor del Pueblo Andaluz sólo puede instar del Defensor del Pueblo de las Cortes Generales la interposición de Recurso de Inconstitucionalidad contra disposiciones normativas que emanen del Parlamento y del Consejo de Gobierno de Andalucía.

Solicitado el preceptivo informe al Ayuntamiento de Fuengirola (Málaga), y a pesar de las reiteraciones formuladas y de recordar a la autoridad municipal el deber de auxiliar a esta Institución no se recibió respuesta alguna, sobre la remisión del citado Reglamento y su aplicación.

Pues bien, como quiera que no obtuvimos la preceptiva respuesta,

calificamos la falta de colaboración de esa Alcaldía como **actitud entorpecedora** a función del Defensor del Pueblo Andaluz, de conformidad con lo previsto en el art. 18.2 de nuestra Ley reguladora y a la inclusión del expediente de queja en el presente Informe.

2.4.3. Otras cuestiones de personal planteadas.

La existencia de posibles irregularidades en la gestión y aplicación de una subvención concedida al Ayuntamiento de Estepona (Málaga), con cargo al programa de parados de larga duración, fueron denunciadas en la **queja 94/1400**.

De la información municipal recibida, así como de lo expresado en el informe remitido por la Delegación Provincial de la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales de Málaga, se desprendía que el asunto planteado estaba pendiente de procedimientos judiciales tramitados ante el Juzgado de lo Social nº 4 de Málaga y ante el Juzgado de Instrucción nº 3 de Estepona, por lo que nos vimos obligados a suspender las actuaciones realizadas en la queja, mientras no concluyesen los procedimientos judiciales referidos.

El promotor de la **queja 93/2747** era el Oficial-Jefe de Policía Local de Chiclana de la Frontera (Cádiz) que denunciaba las reiteradas negativas de la Corporación Municipal para la asistencia a cursos de Formación y Perfeccionamiento relacionados con las funciones que desempeña, impartidos y ofertados por Organismos Oficiales.

Una vez recibido el informe municipal y de su contenido se desprendía que no había fundamentos que justificaran continuar nuestras actuaciones. Sin embargo, trasladamos a las autoridades municipales que, comprendiendo los motivos alegados por el Ayuntamiento para no acceder a las peticiones del interesado, no se justificaba la demora que se venía produciendo en la firma de un Acuerdo entre la Delegación de Personal y la Junta de Personal sobre Formación y Perfeccionamiento del Personal Municipal, en el que se contemplara una regulación, entre otras, de esta materia que afectaba a la promoción profesional de los funcionarios.

Por ello, significamos a la Alcaldía-Presidencia la necesidad de adoptar las medidas necesarias para que dicho acuerdo fuera firmado a la mayor brevedad posible.

En la queja **94/817** el Suboficial-Jefe de la Policía Local de Antequera (Málaga), denunciaba posibles irregularidades en la creación de una nueva plaza de Suboficial-Jefe y su provisión provisional mediante nombramiento como funcionario interino de un miembro del Cuerpo Nacional de Policía que, al parecer, carecía de la titulación académica exigible a un puesto del Grupo B y de la altura mínima exigida por la normativa vigente.

Asimismo, refería que el nuevo puesto se adjudicaba a la persona nombrada por razones de "*confianza*", lo que había provocado ser "*desplazado*" de la Jefatura que venía ocupando desde que accediera a ella mediante concurso-oposición, limitándose sus funciones a tareas administrativas.

Según nos acreditó la Administración Municipal en la documentación remitida, había sido interpuesto recurso contencioso-administrativo ante la Sala correspondiente de Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, por lo que nos vimos obligados a suspender nuestras actuaciones en este expediente.

Asimismo, suspendimos nuestras actuaciones en la **queja 94/700**, por haber acudido su promotor a la jurisdicción contenciosa-administrativa por el mismo asunto objeto de la queja. La cuestión suscitada se refería a supuestas irregularidades en la convocatoria y en el proceso selectivo para cubrir dos plazas de Asesor Jurídico del Ayuntamiento de Almonte (Huelva).

2.5. Organización, funcionamiento y régimen jurídico.

En el presente Informe hemos tenido ocasión de reseñar quejas afectantes al derecho de acceso a la información y a la documentación obrante en las Entidades Locales; derecho que hemos podido tratar desde dos puntos de vista diferentes:

2.5.1. El derecho de acceso a la información y documentación de los miembros de las Corporaciones Locales. El derecho de participación de los mismos.

Los Concejales miembros de Corporaciones Locales nos hacen llegar con relativa frecuencia sus quejas sobre acuerdos o resoluciones, de los órganos de gobierno de municipios andaluces en los que se limita el derecho de acceso a la información y documentación del Ayuntamiento de que se trate.

El argumento básicamente aducido es que se ve limitado su derecho a la participación en los asuntos públicos.

Por contra, desde el punto de vista de las Alcaldías afectadas, la postura restrictiva de acceso a la información y documentación municipales, está basada en la necesidad de que no se dificulten las tareas administrativas de los funcionarios en abuso del ejercicio del derecho de acceso a aquellas informaciones y documentaciones que obran en los Ayuntamientos.

Nuestras intervenciones han ido encaminadas a formular resoluciones que, a la luz de lo establecido en el art. 77 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, permitieran compatibilizar el derecho de participación reconocido en el art. 23 de la Constitución, del cual, el derecho de acceso a la información y documentación municipal es un medio instrumental, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, con el normal funcionamiento de los servicios administrativos locales, recomendando la regulación del ejercicio de aquel derecho, entre otros inherentes al cargo de Concejal, mediante la aprobación de reglamentos orgánicos, instrumentos normativos locales adecuados a tal finalidad, siempre que en su elaboración y aprobación se dé la mayor participación posible a los grupos municipales.

Respecto a las quejas promovidas a instancia de miembros de Corporaciones Locales que se reseñan en este apartado, debemos aclarar que las mismas fueron admitidas a trámite pese a la limitación contenida en el art. 11.3 de nuestra Ley reguladora.

Las admisiones a trámite de las referidas quejas se efectuaron tras constatar que se producían los siguientes hechos:

- Agotamiento de los cauces legales y reglamentarios ordinarios ante los Organos de decisión y gobierno de las respectivas Entidades Locales, sin que se viera satisfecho el derecho de acceso a la información y dependencias de las administraciones locales afectadas.

- Limitación de las peticiones de información y documentación al ámbito competencial de las Entidades Locales afectadas y a la defensa de sus intereses generales.

- Ausencia de normativa local en la Entidad afectada que regule su organización, funcionamiento y régimen jurídico, que complemente y adapte, con respecto a la normativa legal y reglamentaria básica estatal, lo establecido en el art. 77 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril Reguladora de las Bases de Régimen Local y art. 14 y siguientes del Real Decreto 2568/1986, de 28 de Noviembre, por el que se aprobó el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales.

En este último extremo, hemos insistido en las quejas tramitadas al respecto, pues consideramos que la mayor parte de las veces, la solución a las controversias subyacentes en cada caso puede venir dada de la mano de una regulación puntual "consensuada" por todos los grupos políticos, de la que carecen las Administraciones Locales la mayor parte de las veces o que, cuando están dotadas de ella, resulta de difícil aplicación por tratarse de normas impuestas por el grupo mayoritario.

Siendo necesario, entendemos, en tales casos, nuestra intervención con la única intención de que las propuestas que formulamos sirvan para establecer le pleno ejercicio de un derecho fundamental lesionado como es el derecho de participación en los asuntos públicos, que como hemos indicado anteriormente, en interpretación de la doctrina jurisprudencial, es un derecho instrumental el de acceso a la información y documentación obrante en los archivos y dependencias administrativas, que en la esfera local encuentra más dificultades de aplicación uniforme que en otros ámbitos en los que se pretenda por los representantes populares ejercer su derecho de participación mediante el empleo de aquellos instrumentos (derecho de acceso a la información y documentación), como puede ser por ejemplo cualquier parlamento autonómico.

En las asambleas autonómicas, el ejercicio de la representación política y en consecuencia el derecho a la participación en los asuntos públicos gozan de un estatuto jurídico más depurado en el que se hallan mejor definidos y determinados los medios instrumentales de articular o llevar a la práctica el ejercicio de aquel derecho fundamental. Con ello, estamos haciendo alusión a los Reglamentos de las Cámaras, normas en las que, los posibles conflictos y controversias entre la acción de gobierno y el control parlamentario de la misma, encuentran mecanismos de articulación de ambas funciones, mecanismos que conforman el marco de la responsabilidad política.

Efectuada la anterior exposición, en el presente informe reseñamos la

tramitación de las quejas siguientes:

En el expediente **92/1631** un Concejal miembro de un grupo municipal de oposición en la Corporación de Huércal-Overa (Almería), nos comunicaba que en su condición de portavoz de su grupo político en el Pleno había formulado diversas preguntas y dirigido diversos escritos a la Alcaldía, recabando en unos y otros casos, información y documentación sobre asuntos gestionados por el Ayuntamiento, sin que se le hubiera dado respuesta.

Desde la Alcaldía se nos informaba que la actitud de la misma y de los restantes órganos de gobierno, así como de los servicios municipales, era la de contestar a las peticiones de información y documentación, facilitando la participación de los distintos miembros y grupos que integraban la Corporación, pero que resultaba difícil, debido a la cantidad de escritos y al volumen de documentos e información que continuamente presentaba el portavoz referido; en su opinión el hecho de dar respuesta a las peticiones del mismo *"ocasionaría el colapso total de la administración municipal"*.

A la vista de la información remitida por la primera autoridad municipal y de las alegaciones y observaciones que había formulado el interesado en la queja, entendimos que se debía dotar a la Corporación municipal de un reglamento orgánico en el que se estableciera, con respeto a la regulación del derecho de participación, reconocido en el art. 23 de la Constitución y, con adecuación a lo establecido en la legislación básica estatal del Régimen Local, una normativa municipal en la que se compatibilizaran el derecho de acceso a la información y documentación de la Corporación por los distintos miembros de la misma, con el buen y regular funcionamiento de los servicios administrativos.

Consideramos, que la solución de los conflictos que para el ejercicio del derecho que nos ocupa se presentan es difícil, pero desde luego, la misma, según entendemos, puede venir dada de la mano de una amplia intervención y participación en la elaboración, en cada Corporación, de una normativa que regule el ejercicio de aquel derecho, a la luz de los principios constitucionales y de los establecidos en la legislación básica de Régimen Local; pensamos que el marco adecuado para incluir un catálogo de normas de esta naturaleza no es otro que el propio reglamento orgánico de cada Entidad Local.

De ahí, que formuláramos a la Alcaldía de Huércal-Overa, **Recomendación y Sugerencia** en el sentido de que se respetaran aquellos principios y

normativa a que nos hemos referido y que se dotara a la Corporación de aquella norma reglamentaria local.

La Alcaldía nada respondió a nuestras resoluciones, por lo que nos vimos obligados a decidir la inclusión de la queja en el Informe Anual al Parlamento, al considerar que no se pudo conseguir una solución al problema por la no colaboración de la máxima autoridad municipal, en la adopción de las medidas que habíamos sugerido.

En otro expediente promovido por el mismo portavoz en el seno de la Corporación de Huércal-Overa (Almería) tratamos un aspecto relacionado con el derecho de participación aun cuando no estaba directamente relacionado con el derecho de acceso a la información y documentación propiamente dicho.

En esta ocasión el promovente de la **queja 94/901** nos comunicaba que la Alcaldía no disponía lo necesario para la ejecución de un acuerdo plenario adoptado por la Corporación, en el cual se había decidido crear una Comisión en la que estuvieran integrados los portavoces de los grupos políticos municipales, para que resolviera lo pertinente en orden a dotar a los grupos de despachos en la sede del Ayuntamiento, con el fin de que pudieran llevar a cabo sus funciones relacionadas con la gestión municipal.

Una vez obró en nuestro poder la información del Ayuntamiento para contrastar la versión de los hechos facilitada por el interesado en la queja, al comprobar que por el mismo se habían agotado todos los cauces posibles en el seno de la Corporación, solicitando que se ejecutara aquel acuerdo y se constituyera la Comisión referida sin que se hubiera llevado a cabo, pese al tiempo transcurrido desde la adopción del acuerdo (7 de Marzo de 1994), en Diciembre de 1994 formulábamos a la Alcaldía **Recordatorio** del deber de cumplir lo establecido en el art. 51 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

El mencionado precepto establece la ejecutividad inmediata de los actos y acuerdos adoptados por los órganos municipales.

En consecuencia, también formulamos a la Alcaldía **Recomendación** en el sentido de que para una mayor garantía del derecho fundamental de participación en los asuntos publicos, reconocido en el art. 23 de la Constitución y, como una medida instrumental para la plena consecución del respeto al mismo, se

procediera a constituir la Comisión cuya creación había acordado el Pleno en el citado acuerdo para que aquella Comisión adoptara las medidas necesarias en orden a dotar a los grupos políticos municipales de los despachos en los que poder desempeñar su labor

La Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Huércal-Overa (Almería), coincidiendo con las fechas en que se elabora el presente Informe nos envió respuesta en la que se nos acreditaba que se había convocado, en cumplimiento de nuestras resoluciones, la convocatoria a los representantes de los grupos políticos para la Comisión que iba a tratar, conforme al acuerdo plenario de 7 de Marzo de 1994, de buscar solución al problema de la habilitación de despachos para los grupos políticos de la Corporación.

Al considerar que el asuntos estaba en vías de solución, decidimos archivar las actuaciones.

En cuanto al derecho de acceso a la información y documentación municipales, también se nos formuló queja por miembro de la Corporación Municipal de San Juan del Puerto (Huelva).

En la **queja 93/2454** la interesada, portavoz de un grupo político municipal de oposición, nos informaba que aquél había formulado diversas peticiones dirigidas a la Alcaldía para obtener información y documentación de la Corporación, sin recibir respuesta.

En contestación a nuestra petición de informe, la Alcaldía nos exponía como razones para no responder a los escritos del grupo referido, el hecho de que se trataba unas veces de peticiones ya atendidas, otras veces, de peticiones que obedecían a intentos de *"colapsar el funcionamiento administrativo"* del Ayuntamiento.

Entendíamos que la Alcaldía estaba actuando con un amplio margen de discrecionalidad al valorar si daba respuesta o no a las peticiones de información y documentación que se le efectuaban.

Así pues, tras exponerle la consideración que, como medio instrumental del derecho fundamental de participación en los asuntos públicos, (art. 23 de la Constitución) efectuó el Tribunal Constitucional en sentencias de 4 de Febrero de 1983 y 20 de Septiembre de 1988, respecto del derecho de acceso a la

información y documentación municipal, formulábamos a la Alcaldía **Recomendación** en el sentido de que se observaran por los órganos municipales de gobierno y por la administración de la Entidad Local las normas que con carácter de regulación básica estatal se recogían en el art. 77 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Igualmente, formulamos a la Alcaldía **Sugerencia** en el sentido de que dispusiera lo necesario para la elaboración y aprobación de normativa local que con respeto a la Constitución y a la legislación básica estatal reguladora el derecho de acceso a la información y documentación de los miembros de la Corporación en forma compatible con el funcionamiento de los servicios administrativos municipales, pudiendo incluir aquella normativa en el reglamento orgánico municipal.

La Alcaldía-Presidencia nada respondió a nuestras resoluciones, por lo que nos vimos obligados a incluir el expediente de queja en el presente Informe Anual.

2.5.2 El derecho de acceso a la información y documentación municipal por los ciudadanos.

En la **queja 94/773**, el representante de una asociación juvenil local del Municipio de Alahurín El Grande (Málaga) nos comunicó que había solicitado diversa información a la Alcaldía. La Alcaldía, tras alguna insistencia por parte de la asociación, facilitó parte de la información solicitada.

Admitida a trámite la queja habíamos solicitado informe al Ayuntamiento, al mismo tiempo instábamos de la Alcaldía que diera respuesta expresa al escrito de la asociación juvenil en el que volvía a solicitar la información no facilitada, relativa al presupuesto municipal.

En su contestación la Alcaldía nos informaba que había dado cumplida información a la asociación de todos los aspectos que solicitaba, añadiendo que debido al volumen de la misma se había retrasado el darle una respuesta expresa y facilitarle materialmente lo que solicitaba.

Entendíamos, a la vista de la respuesta, que se había aceptado la pretensión de la asociación, aún cuando se había producido con retraso, por tal

motivo instamos de la Alcaldía que las respuestas a los escritos de los interesados se produjeran con mayor prontitud y, en cualquier caso, dentro del plazo máximo fijado legalmente.

Pese a lo anterior, creímos que se había dado cumplimiento, con retraso, a lo establecido en el art. 105.b), de la Constitución que permite el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, así como a lo establecido en el art. 72 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Se había posibilitado, según interpretamos, que la Corporación al facilitar la información que la asociación juvenil solicito, estuviera dando cumplimiento a la obligación que a los poderes públicos atribuye el art. 48 de la Constitución, de promover las condiciones para que la participación libre y eficaz de la juventud en el desarrollo político, social, económico y cultural fuera un hecho; en consecuencia dimos por finalizadas las actuaciones.

Por otra parte, en la **queja 93/1166** tuvimos ocasión de tratar el derecho de acceso a la información y documentación por parte de un interesado en un expediente administrativo. Por otra parte, en la queja referida, la interesada solicitó copia de un informe psicopedagógico relativo a su hija, que había efectuado el Gabinete Municipal de Castilleja de la Cuesta (Sevilla), informe que le negaba la Alcaldía.

La misma en respuesta a nuestra petición de informe argumentaba su negativa, fundamentalmente, en que la elaboración aquél se había producido en ejercicio de competencia no obligatoria para el municipio, teniendo éste meramente una intervención técnica de los servicios municipales, siendo el contenido del informe confidencial y reservado para el mencionado servicio.

Al considerar que la madre afectada por la negativa de la Alcaldía, ostentaba la condición de interesada, formulamos a la citada autoridad municipal **Recordatorio** del deber de respetar el art. 37.8 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en el que se establece el derecho de acceso a los archivos y registros de los interesados en los expedientes administrativos.

Asímismo formulamos **Recomendación** a la Alcaldía en el sentido de que adoptara resolución reconociendo el derecho de la madre a tener acceso a la

documentación del expediente relativo a su hija y a obtener copias del mismo.

La Alcaldía, en su escrito de respuesta nos puso de manifiesto que no aceptaba nuestras resoluciones, en forma tal que calificaba nuestra actuación como afectada de "*superficialidad legal*".

Debido a la postura adoptada por la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Castilleja de la Cuesta (Sevilla), nos vimos obligados a **incluir** el expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía comunicando a la Alcaldía citada lo siguiente:

"(...) Lamentar que la colaboración normal entre Instituciones, desarrollada siempre en un marco de general entendimiento, pueda conducir, como en el presente caso ocurre, por causas que no se alcanzan a comprender, a expresiones como las contenidas en la tan citada respuesta que, si siempre parecen lo menos procedentes, resultan fuera de lugar entre quienes puede esperarse un tratamiento del asunto estrictamente legal, objetivo y de cuidada forma, como siempre se ha procurado por nuestra parte, con el máximo respeto hacía personas o instituciones..."

Considerábamos que con su actitud la Alcaldía había incumplido la normativa legal que regula el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, normativa promulgada en cumplimiento del mandato contenido en el art. 105.b) de la Constitución, por lo que dimos por finalizadas nuestras actuaciones, con inclusión del expediente de queja en el Informe Anual, ante la inadecuada respuesta obtenida de dicha Alcaldía.

2.6 - Aspectos procedimentales: el silencio administrativo.

Reseñamos a continuación, entre otras muchas quejas que plantean cuestiones procedimentales, sobre todo, el silencio administrativo, varias reclamaciones que han tenido unos resultados diferentes en cuanto a los problemas planteados, y grado de colaboración administrativa.

En un primer bloque, exponemos varias quejas en las que tras nuestra intervención se rompe el silencio municipal ante diversas peticiones de reconocimiento de derechos económicos o de otra índole.

Las **quejas 93/2932 y 94/697** fueron admitidas a los efectos de romper el silencio mantenido por las Administraciones afectadas en relación con las reclamaciones presentadas. En ambos casos, con nuestra intervención, se resolvieron las reclamaciones ordenándose la devolución de las cantidades abonadas indebidamente; en la primera queja se decretó la devolución del importe cobrado indebidamente por el Ayuntamiento de Estepona (Málaga) por compulsas de documentos al no estar contemplado como hecho imponible en la Ordenanza Reguladora de las Tasas por Expedición de Documentos Administrativos y, en la segunda queja, la devolución correspondía al Ayuntamiento de Sevilla, por duplicidad en el pago del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica. Asimismo citamos la **queja 94/1480** en la que el Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache (Sevilla) le contestó a un vecino sobre su petición de empadronamiento, tras la intervención de esta Institución.

En cuanto a las **quejas 93/774, 94/485, 94/720 y 94/1178** (sobre el Impuesto Municipal de Circulación de Vehículos), las reclamaciones presentadas por los interesados fueron resueltas expresamente por las Administraciones afectadas y notificadas formalmente a los reclamantes, poniéndose de manifiesto, una vez más, que nuestra intervención permitió a los promotores el conocimiento de las causas que motivaron que la Administración desestimara, en estos casos, las pretensiones alegadas, sobre deudas por dicho Impuesto Municipal.

Asimismo reseñamos las **quejas 93/2546 y 94/1487** que se admitieron a los únicos efectos de que por la Administración se diera respuesta y contestación a las peticiones y reclamaciones formuladas por los afectados. El asunto de fondo de la **queja 93/2546** se refería a la pretensión de un funcionario de la Policía Local de Vejer de la Frontera (Cádiz) de llevar en la oreja un pequeño pendiente durante el servicio y, el de la **queja 94/1487**, la valoración de las pruebas realizadas para Auxiliares Geriátricos por la Diputación Provincial de Cádiz. En ambos supuestos, con nuestra intervención, se contestaron las peticiones de los interesados motivadamente.

Hay que significar la **queja 94/779**, en la que la interesada expresaba su disconformidad con el precio público establecido por el Ayuntamiento de Almonte (Huelva) en concepto de atenciones en la playa de Matalascañas (limpieza zona marítimo-terrestre, servicios de megafonía y mantenimiento de puestos de Cruz Roja), por considerar la posible existencia de discriminación con respecto a otros usuarios de la citada Playa; por dicho motivo, había presentado reclamación por escrito sin que hubiese obtenido respuesta alguna.

En consecuencia, se admitió la queja a los únicos efectos de que se diera cumplimiento a lo establecido en el art. 42 y siguientes de la Ley 30/92, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Solicitado el preceptivo informe municipal, y recibido éste, entendimos que el recurso formulado, y al parecer, todas las demás reclamaciones presentadas por otros vecinos, fueron desestimadas por aplicación, una vez más, de la figura del silencio administrativo.

Sin perjuicio de lo dispuesto por el Real Decreto 803/1993, de 28 de Mayo, por el que se modifican determinados procedimientos tributarios, entre ellos el considerar desestimado el recurso presentado una vez transcurrido el plazo de un mes previsto por la misma disposición y, en su caso, la ampliación acordada por la Alcaldía, entendíamos que la actuación de la Administración Municipal no había sido ajustada a los principios que, para el funcionamiento de las Administraciones, establece el art. 103.1 de la Constitución, concretamente los de eficacia y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho.

Respecto de la resolución presunta que, al parecer, se había adoptado al no resolverse expresamente la reclamación de la interesada, hicimos llegar a la autoridad municipal nuestra disconformidad con la interpretación dada de la figura del silencio administrativo. En este sentido, advertíamos al Ayuntamiento que la jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre otras, en Sentencia de 11 de Julio de 1984, Sala 4ª. de lo Contencioso-Administrativo, aceptaba los considerandos de la sentencia apelada, que manifestaba en el primero de estos que: «concebido el silencio negativo como simple ficción legal de efectos estrictamente procesales, limitados a abrir la vía del recurso, facilitando, en definitiva, al interesado el acceso a una revisión ulterior en cuanto al fondo de su pretensión (...)».

Por tanto, el silencio administrativo como garantía procesal, no se debía considerar como una de las formas de terminación del procedimiento, ya que éstas no son sino los establecidos en el art. 87 del anteriormente citado Texto Regulator de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Por otra parte, la ausencia de una resolución expresa privaba a la

interesada del conocimiento de los motivos de denegación de su petición o recurso, por lo que al acudir a la vía jurisdiccional no pueda litigar en situación de igualdad pues ignora los motivos concretos que han llevado a la Administración, con certeza, a desestimar su pretensión y no puede, por tanto, argumentar contra los mismos.

En consecuencia, formulamos a la Alcaldía-Presidencia **Recordatorio** de deberes legales, por incumplimiento de los siguientes preceptos de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 26 de Noviembre de 1992:

-Art. 42.1. «La Administración está obligada a dictar resolución expresa sobre cuantas solicitudes se formulen por los interesados así como en los procedimientos iniciados de oficio cuya instrucción y resolución afecte a los ciudadanos o cualquier interesado. (...)

2. El plazo máximo para resolver las solicitudes que se formulen por los interesados será el que resulte de la tramitación del procedimiento aplicable en cada caso. Cuando la norma de procedimiento no fije plazos, el plazo máximo de resolución será de 3 meses.

Cuando el número de solicitudes formuladas impidan razonablemente el cumplimiento de los plazos previstos en el procedimiento aplicable o el plazo máximo de resolución, el órgano competente para instruir o, en su caso, resolver las solicitudes, podrá proponer la ampliación de los plazos que posibilite la adopción de una resolución expresa al órgano competente para resolver o, en su caso, al órgano jerárquicamente».

- Art. 43.1:

«(...) El vencimiento del plazo de resolución no exime a las Administraciones Públicas de la obligación de resolver, pero deberán abstenerse de hacerlo cuando se haya emitido la certificación a que se refiere el art. 44 (certificación de actos presuntos)

-Art. 89.4. En ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso...».

Asímismo, en base a la anterior fundamentación legal citada,

contenida en nuestro texto regulador, formulamos **Recomendación** en el sentido de que fuera resuelta expresamente el recurso interpuesto por la promotora del expediente de queja, contra la aplicación de la Ordenanza Reguladora del Precio Público por Atenciones en Playa de Matalascañas.

Cuando redactamos este Informe se ha recibido nueva comunicación del Ayuntamiento de Almonte (Huelva) por el que remite copia del Decreto dictado por la Alcaldía resolviendo expresa y debidamente fundamentada la reclamación presentada por la afectada, en este caso, desestimando la pretensión de la misma, por lo que, en definitiva, se han estimado las resoluciones de esta Institución.

En un segundo bloque, nos vemos obligados a resaltar cuatro quejas en las que se ha resuelto su inclusión en el presente Informe Anual ante la falta de respuesta municipal a los **Recordatorios** y **Recomendaciones** formuladas.

Estas son: la **queja 93/1991** afectante al Ayuntamiento de Santiponce (Sevilla), la **queja 94/2** (Ayuntamiento del Puerto de Santa María-Cádiz), la **queja 94/428** tramitada ante el Ayuntamiento de Alfacar (Granada) y la **queja 93/136** (Ayuntamiento de Marbella-Málaga).

A las tres primeras Corporaciones Municipales, tras constatar que no se justificaban las dilaciones en emitir respuestas expresas a los interesados, se trasladaron **Recordatorios** del deber de dar cumplimiento al siguiente precepto legal:

- Art. 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, por la que se aprobó el Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común, que establece:

«1. La Administración está obligada a dictar resolución expresa sobre cuantas solicitudes se formulen por los interesados...».

Asimismo **Recomendaciones** en el sentido de que se resolvieran expresamente las solicitudes, notificando las resoluciones a los interesados, a la mayor brevedad posible.

Con ello, entendemos que se daría cumplimiento a la obligación contemplada en el art. 42.1 de la ley 30/1992, citada y la actuación administrativa municipal sería adecuada a los principios de eficacia y sometimiento pleno a la Ley

y al Derecho contemplados en el art. 103 de la Constitución.

Finalmente, en cuanto a la **queja 93/136**, no obtuvimos la respuesta interesada. Fue admitida a los solos efectos de que por el Ayuntamiento de Marbella (Málaga) se contestase a los escritos presentados por el interesado, en relación con la formalización de un contrato administrativo de trabajos específicos y concretos no habituales para la promoción de viviendas.

El Ayuntamiento, pese a la información remitida, no acreditó haber dado respuesta a dichas peticiones. Por tal motivo, formulamos a la Alcaldía-Presidencia **Recordatorio** del deber legal de respetar determinados preceptos de la Ley de Procedimiento Administrativo, a la Alcaldía-Presidencia.

Asímismo, dictamos **Recomendación** en aplicación de las obligaciones contenidas en el art. 70.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de Julio de 1958, de aplicación en este procedimiento, y en el art. 103.1 de la Constitución, la Corporación contestase expresamente dichos escritos, por cuanto que el no respeto de las obligaciones y a algunos de los principios en aquellos preceptos contemplados, pudiera comportar lesión del derecho fundamental reconocido en el art. 29.1 de nuestra Carta Magna.

Las anteriores resoluciones iban en la línea del deseo que nos puso de manifiesto el promotor en su escrito de queja, y en la que habíamos adoptado desde el momento inicial de admisión a trámite de la misma.

No obstante, la falta de respuesta por parte de la Alcaldía, había motivado nuestra **Advertencia** de inclusión en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

Ante la falta de respuesta, con motivo de visita efectuada al Ayuntamiento por Asesores de esta Institución, se reiteró la misma.

Como quiera que pese al tiempo transcurrido no hemos obtenido la preceptiva respuesta, procedemos a la inclusión del expediente de queja en el presente Informe.

Como conclusión a este subapartado debemos significar la utilización abusiva del silencio administrativo, institución que en un principio tenía como única finalidad evitar que la inactividad administrativa ante la formulación de cualquier

petición, reclamación o recurso, impidiera acudir a la vía jurisdiccional; sin embargo con la nueva regulación en la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, aunque se pretende unificar el criterio jurídico del silencio positivo y negativo, se ha introducido a nuestro parecer una mayor complejidad en la figura del silencio, como reconocen la mayoría de la doctrina, que repercute negativamente en el principio de seguridad jurídica.

XIII.- FOMENTO, TURISMO, INDUSTRIA, ENERGIA Y MINAS.

1. Introducción.

Como consecuencia de la creación de la Consejería de Industria, Comercio y Turismo decidimos incorporar un nuevo Capítulo para esta materia, y tratar en el mismo las quejas que hasta ahora habíamos incluido en otros apartados.

La estructuración de Consejerías realizada por el Decreto del Presidente 148/1994, de 2 de agosto, exigía la regulación de la organización básica de la nueva Consejería de Industria, Comercio y Turismo, a la que se asignaban, entre otras, competencias de la anterior Consejería de Economía y Hacienda.

En base a ello, mediante Decreto 153/1994, de 10 de agosto, se estructura orgánicamente la Consejería y desarrollan y atribuyen competencias a los distintos Centros Directivos.

Las quejas presentadas en el año 1994, afectantes a la materia, han sido 19, y tratadas durante el año 31.

La instalación de contadores individuales para el servicio domiciliario de agua y las numerosas acampadas libres ilegales motivaron dos actuaciones de Oficio; otras cuestiones tratadas fueron las deficiencias denunciadas sobre servicios telefónicos, suministro de energía eléctrica e instalaciones industriales peligrosas.

Las quejas relacionadas con las actividades extractivas mineras se incluyen en el apartado de Medio Ambiente por su incidencia en el impacto medio-ambiental.

Respecto al grado de colaboración de las distintas administraciones debemos señalar que puede considerarse buena salvo en tres casos puntuales: así, en la **queja 92/2485**, en la que el interesado denunciaba el peligro derivado de la instalación de un depósito de gasóleo, se formuló al Ayuntamiento de La Lantejuela (Sevilla) el **Recordatorio** del deber de auxiliar, precedido de sus correspondientes reiteros, declaramos la **actitud entorpecedora** del Alcalde de La

Lantejuela (Sevilla) el 31 de Mayo de 1994, y su inclusión en el presente Informe.

En la **queja de oficio 94/173**, promovida por esta Institución por la instalación de una acampada ilegal, la colaboración prestada por el Ayuntamiento de Marbella (Málaga) se consideró en principio insuficiente por lo que se recordó las autoridades municipales la obligación de auxiliar a esta Institución en sus investigaciones e inspecciones.

Por otra parte, en la **queja 92/1720**, más que una falta de colaboración por parte de la Dirección General de Industria, Energía y Minas, constatamos la existencia de una falta de coordinación entre los distintos Centros Directivos de la entonces Consejería de Economía y Hacienda que debió contestar a la Resolución formulada, pues a pesar de recibir puntualmente un acuse de recibo de la Dirección General a nuestra petición de informe, transcurrió casi diez meses desde que se formuló una **Sugerencia** sobre la procedencia de autorizar la instalación de unos contadores individuales sin obtener respuesta alguna.

En todo caso, debemos hacer constar que en este expediente se prestó una eficaz colaboración, por vía telefónica, por parte de los funcionarios del Servicio de Industria de la citada Dirección General.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2.1. Equipos de medición de consumo de agua: contadores únicos y divisionarios.

Como ya indicábamos en el último Informe, y en relación con la **queja 92/1720**, formulamos **Sugerencia** a la Dirección General de Industria, Energía y Minas sobre la procedencia de autorizar la instalación de contadores individuales para los comuneros de un inmueble de Sevilla.

Una vez recibida la respuesta a dicha Resolución se constata que su contenido se corresponde con otro asunto similar que ya fue objeto de otro expediente (**queja 92/1511**), promovido por otro afectado y correspondiente a distinto inmueble y que, en todo caso, había sido anteriormente archivado.

Reiterada la remisión de una respuesta adecuada a la Resolución formulada por esta Institución, se recibe puntualmente un acuse de recibo de dicha Dirección General informando que se procedía a solicitar informe técnico a la Delegación Provincial de Sevilla, con el fin de atender la solicitud formulada.

Pues bien, como transcurría el tiempo sin obtener respuesta alguna, después de más de dos meses desde la última reiteración, y casi diez meses desde que formulamos la Resolución, decidimos poner en conocimiento del titular de la Consejería de Economía y Hacienda, actualmente de Industria, Comercio y Turismo, las actuaciones seguidas en el expediente de queja y la Resolución formulada.

Finalmente, a finales de 1994, se persona en esta Institución la interesada en el expediente de queja comunicando que en visita efectuada al responsable del Servicio de Industria de la Dirección General de Industria, Energía y Minas, éste le había informado que el asunto planteado en su escrito de queja se encontraba en vías de solución en los términos señalados en la Resolución del Defensor del Pueblo Andaluz. Dicha información fue posteriormente confirmada en conversación telefónica mantenida por personal de esta Institución con el responsable del Servicio de Industria.

En consecuencia, podemos considerar que, finalmente, fue aceptada la Resolución formulada por el Defensor del Pueblo Andaluz, de fecha 30 de Diciembre de 1993, por lo que procedemos a dar por concluidas nuestras actuaciones y al archivo del expediente.

Sin perjuicio de lo anterior, estimamos oportuno incluir el expediente en el Informe Anual por la falta de colaboración observada tanto por la Dirección General de Industria, Energía y Minas como por el máximo responsable de la Consejería en cuanto a no dar respuesta a las peticiones de esta Institución o, en su caso, demorar sin causa justificada la emisión de los informes, todo ello con independencia de la aceptación, por la vía de los hechos, de la Resolución formulada.

Esta misma problemática sobre la instalación de contadores de agua individuales y divisionarios, se ha reflejado reiteradamente en los últimos años en la prensa andaluza.

En este sentido, hemos podido constatar que la mayor parte de los

usuarios desconocen el volumen real de agua que consumen debido a que el cómputo de su gasto se realiza de forma integrada en el consumo general de la comunidad vecinal. Esto dificulta considerablemente que las campañas de concienciación emprendidas por las Administraciones resulten más eficaces, por cuanto la mayoría de los ciudadanos no es consciente de sus posibilidades de ahorro; es más, al ciudadano le resulta más difícil adquirir conciencia del ahorro si sabe que, a pesar de su sacrificio, habrá de pagar los posibles despilfarros del vecino.

La Orden de 9 de diciembre de 1975, del Ministerio de Industria en su punto 1.1.3, señala que «Podrá utilizarse el suministro por Contadores divisionarios o por contador individual».

Asimismo al punto 1.1.3.1. «En general (los contadores divisionarios) se instalarán sobre las baterías, según la norma 1.1.2.2., salvo que existan razones que justifiquen una disposición distinta».

En base al inciso final del párrafo anterior, cualquier vecino puede instar a la empresa suministradora la contratación del suministro de agua para su domicilio, y la instalación de un contador individual para la facturación del servicio. Entendiéndose en todo caso que dicha instalación individual habrá de ajustarse a las prescripciones técnicas de la citada Orden de 9/12/1975.

Diversos colectivos de consumidores y usuarios, Plataformas Ciudadanas, Asociaciones de Vecinos, etc.. vienen reclamando a las Empresas suministradoras el cambio de los contadores ante la situación anómala que presentan. Al parecer, las sustituciones de los medidores de agua pudiera suponer un coste aproximado de 50.000 pesetas por usuario.

Para financiar dichas instalaciones podrían fomentarse, entre los posibles usuarios afectados, la concesión de ciertos beneficios fiscales recogidos en las Ordenanzas Municipales, subvenciones para sufragar los gastos necesarios, convenios con las Empresas Suministradoras para reducir los costos obligatorios en la sustitución de los contadores, etc.

Además, entendemos que estos hechos, podrían estar lesionando el derecho reconocido en el art. 31.1 de la Constitución y los principios que inspiran el sistema tributario de contribución a los gastos públicos, por el extraordinario coste que les supone el sistema de consumo colectivo, al tener que atender pagos que

corresponderían a otros vecinos del mismo inmueble, y que con el consumo colectivo y la oposición de los mismos a su modificación por una instalación individual, se ven favorecidos con el sistema actual.

Por otro lado, entendemos que no deberían existir inconvenientes técnicos para instalar batería de contadores divisionarios en los inmuebles afectados siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el art. 36 del Reglamento de Suministro Domiciliario de Agua, aprobado por Decreto 120/1991, de 11 de Junio, de la Consejería de Presidencia de la Junta de Andalucía.

Finalmente consideraciones de tipo ecológico o mediambientales, esto es, concienciar a la población de la escasez del recurso hídrico en nuestra Comunidad Autónoma, fue otro de los aspectos que motivaron nuestra intervención.

Considerando los hechos referidos y fundamentos normativos, procedimos a iniciar **queja de oficio 94/2191**, ante la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía, y Empresas Suministradoras del Servicio de Agua en las ciudades de Almería, Jaén, Granada, Huelva, Cádiz, Córdoba, Málaga y Sevilla al objeto de conocer la situación y problemática real existente en la materia.

Cuando concluíamos la redacción de este Informe estábamos pendientes de la recepción de algunos de los informes solicitados.

2.2. Exceso en facturación del servicio telefónico en un Hotel.

El promovente de la **queja 94/1018** comunicó que había presentado reclamación, en la Delegación Provincial de Economía y Hacienda, hoy de Industria, Comercio y Turismo, de Almería, por entender excesiva la facturación por la utilización del servicio telefónico de un hotel de dicha ciudad. De dicha reclamación, presentada en nombre de unos familiares residentes en Argentina, no había recibido contestación alguna.

De la información facilitada por la Delegación Provincial resultó que la facturación liquidada era procedente por cuanto los errores se produjeron al marcar los números por parte del usuario del servicio telefónico. En consecuencia, no observamos irregularidad en la actuación de los Servicios correspondientes de la

entonces Consejería de Economía y Hacienda, por lo que al fondo del asunto objeto de la queja.

No obstante, instamos a los Servicios de Administración y Promoción Turística de la Delegación de la Consejería de Industria, Comercio y Turismo, para que en el futuro se eviten excesivas demoras o retrasos en la respuesta a los interesados en los expedientes de reclamación, a fin de que no se causen situaciones como la producida en las Diligencias Previas nº 100/93 incoadas a instancia del promotor de esta queja en las que se resolvió su archivo, no siéndole notificada tal decisión hasta cuatro meses más tarde, lo que consideramos un plazo excesivo.

2.3. Acampadas Libres Ilegales.

El asunto que motivó iniciar la **queja de oficio 94/173**, ante el Ayuntamiento de Marbella y la entonces Delegación Provincial de Economía y Hacienda, de Málaga fue el tener conocimiento, por información facilitada por la Dirección de la Residencia de Tiempo Libre de Marbella, de la existencia de una acampada ilegal en terrenos colindantes a dicha Residencia.

Del informe recibido se desprende que dicha acampada no sólo no estaba autorizada por la Dirección General de Turismo de la Junta de Andalucía, sino que el Organismo Provincial no tenía conocimiento alguno hasta la comunicación remitida por esta Institución.

Por su parte, del informe emitido por el Ayuntamiento de Marbella (Málaga) se confirmó la existencia de dicha acampada, que se venía efectuando en terrenos propiedad de una Compañía de Seguros y que, como bien privado, la posibilidad de cerramiento correspondía a la propiedad previo requerimiento de la misma conforme a lo regulado por el art. 10 del Reglamento de Disciplina Urbanística, aprobado por Real Decreto 2187/1978, de 23 de Junio.

Como quiera que pudimos constatar que la acampada se realizaba con una concurrencia de campistas importante durante la época estival, y en un número menor durante las fiestas navideñas (como pudo comprobarse por visita efectuada por personal de esta Institución en el mes de Diciembre de 1993), entendimos que suponía una irregularidad el funcionamiento de dicha actividad, sin las correspondientes autorizaciones de la Administración Turística de la Comunidad

Autónoma y de los demás órganos de las Administraciones Públicas con competencias sobre estas materias.

La Ley 3/1986, de 19 de Abril, de Inspección y Régimen Sancionador en materia de Turismo, considera como infracciones muy graves, entre otras, «(...) El ejercicio de una actividad turística en términos de total clandestinidad por carecer de todas las autorizaciones administrativas que sean legalmente necesarias al efecto».

Por otra parte, el Decreto 154/1987, de 3 de Junio, sobre Ordenación y Clasificación de los Campamentos de Turismo de Andalucía, regula en los artículos 36 al 38, ambos inclusivos, la libre acampada individual o la de grupo, estableciendo que la acampada que no cumpla los requisitos exigidos se considerará clandestina, y en su caso, se exigirán las responsabilidades a quien corresponda.

Por ello, formulamos a la Delegación Provincial de Economía y Hacienda, hoy de Industria, Comercio y Turismo, **Recomendación** en orden a que practicara las diligencias previas que procedieran, ante los hechos denunciados y, en su caso, instruyera el oportuno expediente para determinar posibles responsabilidades administrativas y ordenase la suspensión de la actividad denunciada hasta tanto se concedan las pertinentes autorizaciones administrativas, tramitadas conforme a lo establecido por el Decreto 154/1987, de 3 de Junio, sobre Ordenación y Clasificación de Campamentos de Turismo de Andalucía y demás disposiciones legales de aplicación.

Asimismo, trasladamos **Sugerencia** para que se valorase por el órgano competente de la entonces Consejería de Economía y Hacienda, la conveniencia de:

- Efectuar una modificación del Decreto 154/87, de 3 de junio, sobre ordenación y clasificación de los campamentos de turismo de Andalucía, introduciendo una regulación más rigurosa sobre la acampada libre, estableciendo requisitos en cuanto a los lugares donde podrá practicarse (normalmente se determina una limitación de 1 km desde campamento autorizado o núcleo habitado, de lugares concurridos como las playas, y a menos de 100 metros de cualquier carretera).

- Establecer la obligación de que los residuos de los acampados

fueran trasladados por éstos hasta los recipientes dispuestos al efecto.

De la respuesta obtenida se desprendía que nuestra Resolución motivó la actuación de la Inspección de Turismo de Málaga quien personada en el lugar de los hechos comprobaron que se trataba de una acampada clandestina, en terrenos propiedad de una entidad privada y sin que mediara precio alguno para acampar o existiera empresa o persona física alguna ofertando plazas de acampada.

Por la propia Inspección de Turismo se dio cuenta de los hechos a la Delegación de Gobernación de Málaga, que ordenó el inmediato levantamiento de las tiendas y caravanas instaladas junto a la Residencia de Tiempo Libre en Marbella y, a la Dirección General de Turismo que aceptó la **Sugerencia** formulada a cuyos efectos procederían a un amplio examen de la casuística y circunstancias en que se desarrolla dicha actividad turística e interesando la colaboración de otros órganos de la Administración con el fin de coordinar actuaciones y competencias que contribuyesen a una mayor eficacia de la norma proyectada.

En todo caso, en relación con la colaboración prestada por el Ayuntamiento de Marbella (Málaga) debemos hacer constar que en el informe inicial emitido no se contestaba a los extremos planteados en nuestra petición de informe inicial, por lo recordamos a la primera autoridad municipal la obligación de auxiliar, «con carácter preferente y urgente» a esta Institución.

Finalmente, al recibir la información de la Delegación de Gobernación, significamos a la Alcaldía de Marbella la necesidad de que se adoptaran las medidas oportunas en orden a requerir a los propietarios de los terrenos el cerramiento de los mismos y su mantenimiento en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público de conformidad con lo regulado por el art. 10 del vigente Reglamento de Disciplina Urbanística, y como así constaba en el informe emitido por la Asesoría Jurídica del Servicio de Obras y Urbanismo del Ayuntamiento, de fecha Febrero de 1994.

En la misma línea de actuación de la queja anterior, promovimos otra **queja de oficio, 94/1982**, fundamentada en las noticias difundidas por distintos medios de comunicación de las provincias andaluzas, en relación con las numerosas acampadas ilegales que se vienen produciendo en las distintas provincias andaluzas, y de manera especial en los municipios costeros donde se ubican, en su mayoría, en terrenos de dominio público marítimo terrestre, así como

en los márgenes de los ríos, pantanos, zonas limítrofes a parajes naturales protegidos, etc...

Dichas acampadas se realizan sin disponer de las preceptivas autorizaciones administrativas y, en muchos de los casos, viven varios cientos de personas durante la época estival.

Las acampadas clandestinas, lógicamente, carecen de las mínimas condiciones higiénico-sanitarias y de seguridad, produciendo un progresivo deterioro para el entorno donde se ubican, algunos de ellos de un importante valor ecológico-medio ambiental, destruyendo la naturaleza que envuelve al mismo, los senderos, vegetación, etc...

La permisibilidad de este tipo de acampadas no sólo crea problemas de insalubridad, agravados de manera especial durante la época estival al incrementarse los campistas en un número extraordinario, sino que pudiera generar una competencia desleal con los industriales titulares de campings u otros campamentos autorizados, a los que se les exige el estricto cumplimiento de los requisitos establecidos por el Decreto 154/1987, de 3 de Junio, por el que se regula la ordenación y clasificación de los campamentos de turismo de Andalucía.

Como quiera que son varias las Administraciones Públicas con competencias en el asunto objeto de este expediente, sería necesario contar con una especial coordinación entre todas para una mayor eficacia de las distintas medidas que pudieran adoptarse para erradicar el problema. A estos efectos, entendemos, deben ser las Delegaciones de Gobernación quienes dirijan dicha coordinación en cada Provincia que permita alcanzar los objetivos propuestos tanto respecto a los organismos autonómicos como con las Corporaciones Municipales.

Lo anterior, debe entenderse sin perjuicio de las competencias atribuidas a los Gobiernos Civiles y demás organismos de la Administración del Estado.

En consecuencia, se solicitaron los preceptivos informes de las Delegaciones Provinciales de Industria, Comercio y Turismo así como de las Delegaciones de Gobernación de la Comunidad Autónoma, al objeto de recabar información sobre los planes de actuación dirigidos para luchar contra las acampadas ilegales.

Al cierre de este Informe estamos a la espera de completar la información solicitada a los organismos provinciales autonómicos.

2.4. Deficiencias en instalaciones eléctricas de un inmueble.

En la **queja 94/26**, los vecinos de un bloque de viviendas, con un total de 78 familias, de Málaga, pusieron de manifiesto que desde hacía varios años venían detectando en los grifos de sus viviendas fuertes descargas eléctricas. En el historial de actuaciones contenidas en el informe emitido por la Delegación Provincial de la Consejería de Industria, Comercio y Turismo, antes de Economía y Hacienda, de Málaga, constatamos que la misma había actuado correctamente en relación con las denuncias de los vecinos, y que su actuación había consistido en requerir, con arreglo a lo prevenido en la instrucción MIBT-042 del Reglamento Electrotécnico para Baja Tensión, la instalación de automáticos de protección diferencial por abonado y la puesta a tierra del grupo de presión y motores de la Comunidad, de acuerdo con lo previsto en las Instrucciones MIBT 020 y 021 del Reglamento citado.

En consecuencia, no detectamos, al menos aparentemente, ninguna irregularidad en la actuación del Servicio de Industria de la citada Delegación.

2.5. Silencio Administrativo. Demora en resolver petición beneficios del Gran Área de Expansión Industrial de Andalucía.

El problema que planteaba el interesado de la **queja 93/1984** era que, por diversas dificultades surgidas en el procedimiento de concesión de la subvención dentro del marco de beneficios contemplados como medidas de fomento para el Gran Área de Expansión Industrial de Andalucía, y su aplicación a las inversiones efectuadas por la empresa, le fue denegada la subvención solicitada. No obstante, durante la tramitación del procedimiento, presentó escritos proponiendo alternativas para continuar la tramitación del expediente y sacarlo de la situación de impasse en que había entrado y, en su caso, se instaba la devolución de aval constituido como garantía: ninguno de los escritos habían sido contestados.

Nuestra conclusión fue que en aplicación de los principios de eficacia y de sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, establecidos en el art. 103 de la

Constitución, por la Delegación Provincial de Economía y Hacienda de Málaga, se debió haber informado respecto al destino dado a los escritos del interesado, teniendo en cuenta que el interesado en un expediente administrativo tiene derecho a obtener información sobre el mismo en cualquier fase de su tramitación, de conformidad con la Ley sustantiva de procedimiento.

De la información recibida resultaba que dichas solicitudes de cancelación del expediente y de devolución del aval constituido fueron remitidas a la Dirección General de Incentivos Económicos Regionales del Ministerio de Economía y Hacienda; por tanto, el Comisionado Parlamentario competente para supervisar la actuación de la Administración Central sería el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, al que deberíamos remitir el expediente de queja. Para poder actuar en tal sentido, solicitamos al interesado nos comunicara si aún no había recibido resolución respecto a sus peticiones de cancelación del expediente y devolución del aval constituido.

Como quiera que habían transcurrido con creces un plazo razonable para que contestara a la petición de información requerida, sin que se atendiera nuestro requerimiento, procedimos a dar por finalizadas nuestras actuaciones.

2.6. Problemática detectada por el titular de un camping.

El promotor de la **queja 93/706**, fundamentaba su queja basada en la actuación administrativa llevada a cabo por la Dirección General de Turismo, en relación con la actividad de campamento de turismo de la que era titular. En escrito dirigido a dicha autoridad, del que no obtuvo respuesta, trasladaba varias propuestas de ordenación del sector turístico y otras cuestiones sobre problemas diversos (vertederos, quema de plásticos, deslinde zona marítimo terrestre, etc.).

Admitida a trámite la queja referente al ámbito competencial de esta Institución, finalmente, y cuando prácticamente estábamos concluyendo las actuaciones realizadas, el interesado nos comunicó que desistía de la queja presentada.

No obstante ello, le dimos traslado de la respuesta facilitada por la Dirección General de Turismo de la que reseñamos literalmente un párrafo significativo que decía:

"... agradecían su interés y preocupación por la ordenación de los campamentos, haciéndole ver la necesidad de una homogénea regularización del sector, y pese a estimar como válida, parte de su argumentación, no se estimaba oportuno admitir la misma, fruto de una estudiada elaboración de la norma y de una larga experiencia en la materia regulada, como lo demuestra la eficacia y operatividad de la misma, desde su entrada en vigor."

Finalmente, la Dirección General de Turismo reiteraba su agradecimiento por la preocupación mostrada por el interesado en cuanto a la elaboración de la norma y se le advertía que, si existieran razones insalvables para adaptar su establecimiento a las prescripciones del Decreto, podría solicitar la reglamentaria dispensa, justificando los motivos técnicos o estructurales que impidieran la adecuación del mismo a la norma vigente.

2.7. Instalación de depósito de gasóleo.

En el caso de la **queja 92/2485** un vecino del Municipio de La Lantejuela (Sevilla), puso de manifiesto la instalación de un depósito de gasóleo, en una actividad industrial próxima a viviendas, con existencia de riesgo para los vecinos. De los hechos dio conocimiento mediante escrito al Servicio Territorial de Industria. Las investigaciones efectuadas ante la Delegación Provincial de Industria, Comercio y Turismo, de Sevilla, dieron como resultado que el asunto planteado se encontraba en vías de solución, tras las visitas de inspección realizadas por técnicos del Departamento, y la incoación de un expediente sancionador al titular de la actividad.

Por otra parte, en la tramitación de este expediente también se solicitó informe al Ayuntamiento de La Lantejuela (Sevilla), competente para la concesión de la licencia de la actividad industrial.

Pues bien, a pesar de los reiteros realizados y del Recordatorio formulado sobre la obligación de auxiliar a esta Institución, tras continuar sin recibir contestación de la Alcaldía de la Lantejuela (Sevilla) se procedió a declarar tal actitud como entorpecedora a la función del Defensor del Pueblo Andaluz y la inclusión del expediente de queja en el presente este Informe, respecto al Ayuntamiento de La Lantejuela (Sevilla).

**SECCION TERCERA: QUEJAS NO ADMITIDAS
Y SUS CAUSAS.**

SECCION TERCERA: QUEJAS NO ADMITIDAS Y SUS CAUSAS.

El Informe Anual que el Defensor del Pueblo Andaluz, como Comisionado de Parlamento que es, debe presentar cada ejercicio ante la Cámara, tiene unos rasgos poco precisos en la Ley 9/1983, reguladora de la Institución. Y así, pocos preceptos de la misma se dedican a señalar los contenidos o estructura de dicho Informe, en el que se concreta la dación de cuentas que debe ofrecer el Comisionado ante su Parlamento de lo que ha sido su actividad durante un determinado ejercicio.

A pesar de esa escasez reguladora en cuanto a las características del Informe, el artículo 32.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre determina:

«El Defensor del Pueblo Andaluz deberá dar cuenta en su Informe Anual del número y tipo de quejas presentadas, de aquéllas que hubiesen sido rechazadas y sus causas».

En cumplimiento de dicho precepto, la presente Sección Tercera del Informe Anual se dedica a dar cuenta de aquellas quejas que no han sido admitidas a trámite, bien entendido que en tal categoría se engloban, a su vez, dos conceptos distintos: aquellas quejas que por razón de la competencia deben ser remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales o ante otros Comisionados autonómicos; y aquellos escritos que, por distintos motivos legales que analizaremos a continuación, han de ser rechazados.

En cualquiera de ambos supuestos, que tienen en común su no posibilidad de ser admitidos a trámite, la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz procura hacer valer en todo momento su naturaleza de promotora de los derechos constitucionales de los ciudadanos, informando a los interesados sobre las vías adecuadas para hacer valer sus pretensiones, aun cuando el cauce de la formulación de escrito de queja ante este Comisionado, no fuera procedente.

Por otra parte, la intervención de la Institución en la fase de estudio y valoración del escrito hace valer permanentemente su carácter de *informalidad*, procurando de una manera activa subsanar cualquier elemento meramente formal que se hubiere omitido en la presentación del escrito (ausencia de firma, falta de dirección postal, etc.) o de cualquier otra índole. Es decir, procuramos, en la medida que la cuestión lo posibilite aunque sea incidentalmente, amparar al ciudadano que

opta por dirigir sus pretensiones ante el Comisionado del Parlamento. Si, aún a pesar de ello, la cuestión no puede ser encauzada a través de la tramitación de la queja por parte del Defensor, en todo caso, el ciudadano es informado de los motivos de la no admisión de la queja y asesorado de las vías de cualquier índole mediante las que puede promover sus intereses o peticiones.

Esta línea de actuación, además de responder a la regulación vigente de la figura del Defensor del Pueblo Andaluz, tiene su respaldo en otro motivo; y es que una gran parte de los casos en los que un ciudadano se dirige a la Institución es precisamente para buscar una respuesta concreta ante su pretensión, o, simplemente, resolver una duda o realizar una consulta. Esta función, asignada especialmente a la Oficina de Información -ver Sección Sexta- aunque cuantitativamente no implica un número mayoritario de actuaciones, sí encierra un signo característico del papel que los ciudadanos solicitan del Defensor del Pueblo Andaluz.

Por último, significar dos cuestiones a tener en cuenta para la lectura de esta Sección: la primera de índole formal, para aclarar que esta parte del Informe se divide en las quejas que han sido remitidas ante instituciones similares (desarrollada por las distintas Áreas en las que se organiza la Institución) y las quejas que han de ser rechazadas (cuya exposición se detalla mejor según los distintos motivos establecidos por la Ley 9/1983 para determinar su no admisión). La segunda cuestión consiste únicamente en remitir al lector a cotejar este desarrollo más explícito con los datos estadísticos, que se ofrecen en el Anexo final del Informe, y que, confiamos, ayuda a completar con detalle y rigor «aquellas quejas que han sido rechazadas y sus causas», como establece el ya citado artículo 32.1 de nuestra Ley reguladora.

I.- DE LAS QUEJAS REMITIDAS A OTRAS INSTITUCIONES SIMILARES.

Como se ha señalado, la finalidad de este apartado es ofrecer con una intención ejemplificativa, más que íntegra, aquellas quejas que por el juego de competencias escapan de la esfera de actuación del Defensor del Pueblo Andaluz, pero que pueden ser conocidas por el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales o bien, ocasionalmente, por otros Comisionados Autonómicos. Esta gama de quejas se detallan agrupadas, en este caso, por las distintas materias a las que afectan. Baste indicar que el número total de quejas remitidas ha sido de 239 ante

el Defensor estatal y 10 ante Comisionados Autonómicos, cuyo detalle se expone a continuación.

1. GOBERNACION Y PRESIDENCIA.

Un total de 15 quejas fueron remitidas ante el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, planteándose en las mismas asuntos reiterados en Informes anteriores. Resumamos aquéllas más significativas.

Referente a Derechos Pasivos de los funcionarios de Administración Local, integrados en el Régimen General de la Seguridad Social a partir del Real Decreto 480/1993, de 2 de Abril, que supuso por otra parte la extinción de la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local, se remitieron las **quejas 94/1055** y **94/1743**. Igualmente, la **queja 94/1559** se refería a Derechos Pasivos de un funcionario de la Administración Civil del Estado.

En la **queja 94/650**, un funcionario del Cuerpo Nacional de Policía solicitaba consejos sobre la continuidad en la cotización de su Mutua complementaria y de la obligación de asistir a juicios en días libres y sin asistencia de abogado. En otro caso, un vecino de Ubrique (Cádiz), en la **queja 94/1587**, manifestaba su contrariedad por no existir una Administración de Lotería en dicha localidad, con una población cercana a los 20.000 habitantes.

El caso de la **queja 94/530**, era un expediente sancionador instruido por la Jefatura Provincial de Tráfico de Málaga. El retraso en la publicación de las bases para acceder al concurso para la provisión temporal de vacantes en el Cuerpo de Secretarios Judiciales fue denunciado en la **queja 94/2113**.

En la **queja 93/2988**, un funcionario del Cuerpo Ejecutivo Postal y de Telecomunicaciones remitía copia del recurso de reposición interpuesto contra la Resolución adoptada por la Secretaría General de Comunicaciones por la que se sancionaba al interesado como autor de una falta disciplinaria de carácter grave.

Un aspirante a ingresar en el Cuerpo de la Guardia Civil denunciaba en la **queja 94/1665** la situación que había vivido en las pruebas selectivas celebradas en la Academia de Baeza (Jaén); al parecer, aprobó los exámenes pero sin obtener plaza. Plantea varias cuestiones cuya respuesta corresponde darlas al Ministerio de de Defensa, Departamento del que depende la Dirección General de

la Guardia Civil.

En la **queja 94/719**, el asunto planteado, correspondía su resolución al Ayuntamiento de Ceuta.

El interesado en la **queja 94/852**, funcionario del Cuerpo de Auxiliares Postales y de Telecomunicaciones, Escala de Clasificación y Reparto, dependiente del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, denunciaba la disparidad de criterios entre los Facultativos de MUFACE, los Servicios Médicos Provinciales y el Área de Salud Laboral del Organismo Autónomo de Correos y Telégrafos, sobre diagnóstico de enfermedad y declaración sobre aptitud para el desempeño de las funciones propias de su categoría laboral.

El promotor de la **queja 94/1390** denunciaba como irregular anticipar la fecha de realización de unas pruebas en la Escuela de Turismo de la Costa del Sol, de Málaga, sin comunicación previa y con tiempo suficiente a los alumnos matriculados que, como era su caso, se encontraba en el extranjero. El asunto planteado en la **queja 94/1278** se refería a la detección por la ITV de Córdoba que el nº de bastidor del vehículo propiedad del interesado no coincidía con el que figura en la documentación del mismo y, por tanto, no le daban el visto bueno para circular, habiendo intervenido la Jefatura Provincial de Tráfico de Córdoba e incluso, por este asunto, el interesado tenía planteado un proceso judicial en un Juzgado de la Coruña, debido a una reparación efectuada en un taller mecánico en dicha localidad. Por tanto se trataba de un asunto subiudice y, en cualquier caso, dependería del D.P.E. por la intervención de la Dirección General de Tráfico.

Por último citemos la **queja 94/544**, que se remitió al DPE por afectar a personal laboral incluido en el ámbito de aplicación del Convenio Colectivo Único de Personal Laboral del Ministerio de Asuntos Sociales y sus Organismos Autónomos.

2. OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTES.

La tipología de estas quejas, como ya viene ocurriendo en años anteriores, tiene un carácter repetitivo. Así, por ejemplo, por el mal funcionamiento o inexistencia del servicio de Correos, se nos presentaron las **quejas 94/31**, sobre una Barriada de Almería donde no hay reparto por motivos de inseguridad; la **94/105**, sobre un paquete postal que nunca llegó a su destino, y **94/332**, sobre

diversas irregularidades en el reparto de giros postales.

Se han recibido también distintas quejas contra la actuación de RENFE; así la **queja 94/62**, en la que un usuario mostraba su disconformidad por la sanción que le había sido impuesta al viajar sin billete. El Ayuntamiento de Torreblascopedro (Jaén), **queja 94/277**, lamentaba la política de RENFE en la provincia de Jaén, ya que entendía que, con el desmantelamiento de varias líneas, se actuaba en contra del desarrollo económico de la provincia. Por último, en la **queja 94/822** se denunciaban los retrasos en el pago de una expropiación por parte de RENFE.

Sobre materia expropiatoria nos han llegado distintas quejas que han debido remitirse al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales por estar tramitándose los procedimientos expropiatorios por distintos órganos de la Administración Central del Estado. Así, la **queja 94/87**, contra expropiación y ocupación sin mutuo acuerdo efectuada por la Confederación Hidrográfica del Sur; la **queja 94/871**, sobre ocupación no indemnizada para las obras suspendidas del Metro de Sevilla por parte del MOPTMA; también contra el MOPTMA se presentaron las **quejas 94/970, 94/1089, 94/1569, 94/1607 y 94/1947**, por la escasa valoración de las fincas expropiadas para nuevo trazado de carretera estatal y por la deficiente tramitación de los procedimientos expropiatorios.

En la **queja 94/535**, se denunciaba la gran cantidad de pozos utilizados y abiertos en la comarca del Aljarafe (Sevilla), sin que la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir inicie actuaciones contra la proliferación de estos pozos, a pesar de la sobreexplotación del acuífero. La **queja 94/1848**, venía motivada por las actuaciones de la Confederación Hidrográfica del Sur que habían motivado daños en un canal de riegos, sin que se hubiera indemnizado a los afectados. También nos fue remitida la **queja 94/1367**, por las dilaciones en que estaba incurriendo para dictar resolución el Jurado Provincial de Expropiación.

En fin, en la **queja 94/743**, se denunciaba la falta de respuesta de un Gobierno Civil a una petición de información, y en la **94/1087**, se denunciaba que una mala señalización había ocasionado distintos accidentes de tráfico en una carretera estatal.

Como supuesto singular, cabe destacar la **queja 94/892**, que fue remitida al *Sindic de Greuges* de la Comunidad Valenciana, al denunciarse la falta de información urbanística de un Ayuntamiento de la Provincia de Alicante.

En cuanto a las quejas remitidas sobre materias afectantes a viviendas, podemos citar la **queja 94/900**, mediante la cual los vecinos de la Estación de Espeluy (Jaén), con domicilio en el "Grupo 51, viviendas de propiedad de RENFE", nos exponían diversos problemas que les aquejaban, solicitándonos les fueran subsanados los mismos.

Por su parte, en la queja **94/1258**, los vecinos de una calle de Sevilla, nos exponían su temor a ser desalojados de las viviendas que ocupaban desde hacía años, por estar ubicadas en terrenos de Renfe, ya que el citado organismo no les daba solución a sus diversas situaciones al carecer de contratos de arrendamiento con la citada Empresa Pública.

En la **queja 94/1581**, si bien se trataba también de un problema que tenía el interesado con una vivienda cuya titularidad parecía pertenecer al INVIFAS, actual Instituto Nacional de Viviendas de las Fuerzas Armadas, la cuestión era mucho más compleja, al desprenderse del análisis del escrito y documentación que nos enviaba el interesado que la titularidad de la misma no estaba clara; así nos decía que al ser militar, en el año 1985 fue destinado a Algeciras pasando a habitar una vivienda en alquiler, mediante contrato de arrendamiento suscrito con el INVIFAS, como sucesor del antiguo Patronato de Casas Militares del ramo del aire.

En el año 1991, la Junta de Andalucía le dio la oportunidad de acceder a la propiedad de la vivienda acogándose a los beneficios del Decreto 414/90, de 26 de Diciembre, sobre regularización de la titularidad de las viviendas de promoción pública en régimen de acceso diferido; siéndole reconocido el derecho aludido.

Sin embargo el INVIFAS, no estuvo de acuerdo con la citada Resolución, procediendo a recurrir la misma en alzada y posteriormente a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, alegando ser el propietario de dichas viviendas.

La vivienda en cuestión, se trataba de una promoción construida por la anteriormente existente "Obra Sindical del Hogar", que ante la imposibilidad de ceder las mismas a una persona jurídica, las adjudicó a una serie de personas físicas, todas ellas militares, que con posterioridad suscribieron un contrato de cesión al INVIFAS, todo ello al margen de la Obra Sindical del Hogar.

Todos estos hechos dieron lugar a que cuando fue trasladado el interesado a otra población en el año 1993, no le fuera adjudicada la vivienda militar solicitada hasta que no dejara la de Algeciras, al considerar el INVIFAS que ésta también era vivienda militar y la normativa vigente no permitía que se ocuparan dos viviendas de estas características.

Debido a ello, presentó recurso alegando que la vivienda en cuestión no era militar y que, al menos, hasta tanto se pronunciara sobre ello el tribunal competente, tenía derecho a que se le adjudicara una vivienda de este carácter en su nuevo destino.

También en materia de Transportes la casuística que presentan los escritos de queja suele ser muy variada; así en la **queja 94/1981**, el interesado, director de un grupo de folklore flamenco radicado en Almería, nos exponía que en una reciente visita a Alemania para realizar una gira de actuaciones, en el momento del regreso por avión se llevaron la sorpresa al facturar el equipaje de que éste excedía, según las autoridades del aeropuerto de Munich, en 280 kilos, por lo que tuvieron que pagar una cantidad que consideraron excesiva, unas 200.000 ptas; sin que al llegar a España, ni en el aeropuerto de Barcelona ni en el de Almería, consiguieran que, por los inspectores de las compañías aéreas Iberia y Aviaco, les fuera certificado el peso del equipaje.

3. EDUCACION Y CULTURA.

Del número total de quejas que por razón de la materia han correspondido en el año 1994 al Area, tuvieron que ser remitidas a otros Comisionados un total de 15 quejas, de las cuales, 14 se remitieron al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales y 1 al Diputado del Común de Canarias, al deducirse en todas ellas cuestiones que excedían de la competencia atribuida al Defensor del Pueblo Andaluz.

Los temas que motivaron la remisión de esas 14 quejas al Defensor Estatal han sido, de nuevo, los mismos que año tras año se vienen repitiendo, siendo el mayor número de ellas -8 quejas-, sobre problemas relativos a Becas y Ayudas a estudios, -concesiones, denegaciones, cuantías, retraso en el abono del importe de las misas, etc-: **quejas 94/320, 94/357, 94/863, 94/983, 94/998, 94/1415, 94/1604, y 94/1605.**

Las 6 quejas restantes, remitidas a este Comisionado se referían a las siguientes cuestiones:

- Convalidación de Certificado de Enseñanza especializado en Lenguas Modernas, obtenido en Reino Unido, concretamente en Londres (Inglaterra), **queja 94/12**.

En esta queja la interesada mostraba su insatisfacción por el hecho de que, a pesar del tiempo transcurrido desde que remitió al MEC dicho Certificado, legalizado y traducido, junto con un escrito en el que explicaba su situación laboral y los motivos por los que necesitaba la convalidación solicitada, no había recibido ni siquiera un acuse de recibo de la documentación por haber sido enviada, a la Subdirección General de Títulos, Convalidaciones y Homologaciones, a través del Gobierno Civil. E insistía en que, a pesar de haber reiterado su petición, no había recibido respuesta alguna.

- Equiparación de Titulación Superior -Licenciatura en Farmacia-, a efectos de ejercer la docencia, **queja 94/189**.

- Homologación del Título de Médico Especialista en Psiquiatría, a un Licenciado en Medicina por la Universidad de Granada, que obtuvo la referida especialidad en Argentina, **queja 94/494**.

El interesado había solicitado, en Octubre de 1992, la homologación de Especialista en Psiquiatría a la Secretaría de Estado de Universidades e Investigación, del Ministerio de Educación y Ciencia, de acuerdo con el Convenio Cultural vigente entre España y Argentina, y aún no se la habían concedido, a pesar de los graves perjuicios que con ello se le ocasionaban, al haber perdido muchas oportunidades de trabajar como Facultativo Especialista por no tener cumplimentado dicho trámite, y tampoco poder trabajar como Médico General, al no tener puntuación suficiente debido a su ausencia de tres años y medio fuera de España.

- Homologación de Título obtenido por estudios realizados en Suiza, **-queja 94/1765-**, en la cual la interesada, a pesar de realizar los estudios correspondientes a ese país, siguió simultáneamente los Planes de estudio españoles, con lo que consiguió primero el Graduado Escolar, continuando sus estudios hasta obtener el título de Auxiliar de Clínica, y más tarde el de Asistente de Médico, después de lo cual se puso a trabajar en aquel país.

El problema resultaba ser que, tras haber vuelto a España, se encontraba con que le habían homologado su Título como Especialista en Radiodiagnóstico F.P. II, homologación con la que discrepaba, ya que, al parecer, su titulación debería homologarse con la de ATS o Practicante.

- Expedición de Título de Ingeniero Técnico Eléctrico, cuya solicitud formuló el interesado hacía casi cuatro años, y que, a pesar del tiempo transcurrido y las muchas gestiones realizadas por su parte, aún no le había sido expedido. Igualmente alegaba necesitarlo para continuar los estudios que actualmente estaba ampliando en Seattle (Estados Unidos), a fin de poder conseguir un puesto de trabajo allí, **queja 94/1109**.

- Denegación de participación en Oposiciones al personal docente del MEC, **queja 94/1009**.

El reclamante, Profesor interino de la asignatura Tecnología General, del Cuerpo de Profesores de EE.SS, y Titulado en Ingeniería Técnica Industrial, manifestaba que había sido excluida su solicitud de participación en las Convocatorias de los años 1992 y de 1993 para el ingreso en el Cuerpo de Profesores de Educación Secundaria, por la asignatura de Tecnología General, alegándose *"no tener la titulación requerida"*. Ante ello formuló la correspondiente reclamación, dado que no entendía cómo una titulación que le permitía realizar su trabajo como profesor interino en un Centro Público, no le era válida para opositar a la Función Pública.

Para finalizar, no podemos dejar de mencionar la **queja 94/1747**, remitida al Diputado del Común de las Islas Canarias, pues además de ser la única queja enviada a un Comisionado distinto del Estatal en este Área, la cuestión dilucidada en la misma es también distinta a las hasta ahora comentadas.

En efecto, en esta queja se planteaba el problema originado por la inadmisión de un alumno en la Facultad de Educación Física de Las Palmas de Gran Canaria, tras haber superado las pruebas físicas correspondientes y entregársele la correspondiente carta de admisión.

En consecuencia con lo anterior, realizó el traslado de expediente académico y cumplimentó y pagó la matrícula, quedando pues a la espera de que comenzaran las clases. Ello no obstante, no comprendía cómo, a pesar de que todo estaba conforme en el momento de la entrega, posteriormente le comunicaron

que no podía ingresar en la Facultad por "problemas de matrícula".

4. MEDIO AMBIENTE.

En los tres supuestos siguientes, remitimos las quejas al Comisionado de las Cortes Generales.

El promotor de la **queja 94/1231** denunciaba la falta de comprobación del cumplimiento de los requisitos por parte de los participantes en una convocatoria para cubrir plazas de Guías del ICONA.

En la **queja 94/813**, la Presidencia de la una asociación de Puebla de Guzmán (Huelva) manifestaba su oposición al proyecto de construcción de una presa en el Andévalo, promovido por el Ministerio de Obras Públicas. Por último, el interesado en la **queja 94/1279** pone de manifiesto la existencia de deficiencias en la adopción de las medidas correctoras del impacto ambiental en la ejecución de la autovía de circunvalación en Sevilla (SE-30).

5. JUSTICIA.

Entre las quejas remitidas por afectar a competencias estatales, destacan las referidas a diversos aspectos del Servicio Militar, de manera especial las relativas a prórrogas, suspensiones de incorporación a filas, y alegaciones de exención por alguna incapacidad física. Generalmente, por el motivo competencial aludido, estas quejas son remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales. Sin embargo, por razones de urgencia o motivos de especial gravedad hemos llevado a cabo gestiones puntuales ante algunos centros de Reclutamiento interesándonos por la situación de algunos expedientes de prórrogas bien por razones de sostenimiento económico familiar imprescindible, por parte del afectado, (**queja 94/429**) por motivos de estudio o circunstancias imprevistas como las señaladas en la **queja 94/1349**, cuyo remitente disfrutaba de una prórroga por estudios para su incorporación al servicio militar que le fue concedida.

Posteriormente, solicitó una nueva prórroga de 1ª clase, por un período de tres años, por necesidades de sostenimiento de familia que igualmente le fue concedida.

En el transcurso de este tiempo falleció su madre y cinco meses antes de finalizar esta prórroga también falleció su padre, por lo que se encontraba sólo para hacer frente a los pagos de la vivienda que habían adquirido, por lo que solicitó la revisión de la misma, ante la nueva situación familiar, pero le fue denegada pero se le denegó en primera instancia y en vía de recurso.

Por todo ello, decidió solicitar prórroga de 3ª clase, por consolidación de puesto de trabajo y aún no había obtenido respuesta, que finalmente, tras nuestra intervención, le llegó en forma de concesión de la suspensión de su incorporación a filas por dichas circunstancias excepcionales.

Son frecuentes también las remisiones de quejas presentadas por personal dependiente del Ministerio de Justicia planteando diversas cuestiones relativas a su trabajo. Así, por ejemplo, la formulada por un oficial de la Administración de Justicia (**queja 94/1422**) al que se había iniciado varios expedientes disciplinarios sobre los que denunciaba dilaciones en su tramitación.

Era una queja poco habitual pues afectaba a lo que se ha dado en llamar "la administración de la Administración de Justicia", al no referirse a la función jurisdiccional sino al Servicio Público Administración de Justicia, en materia de personal, concretamente referida a la función disciplinaria. Se refiere, en definitiva, a los medios personales que sirven de apoyo o auxilio para el ejercicio de la función jurisdiccional.

No estábamos, por lo tanto, ante una queja fácilmente enmarcable en las referidas por el artículo 15 de nuestra Ley reguladora ni afecta a derechos constitucionales del Título I, al menos de manera evidente, pues los derechos contemplados en el artículo 24 vienen referidos a la función jurisdiccional.

El artículo 455 de la Ley Orgánica del Poder Judicial preceptúa que: «Las competencias respecto de todo el personal al servicio de la Administración de Justicia, incluido en el artículo anterior, corresponden al Ministerio de Justicia, en todas las materias relativas a su Estatuto y régimen jurídico, comprendidas la selección, formación y perfeccionamiento, así como la provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas y régimen disciplinario».

Por ello fue remitida como antes se ha indicado.

Además de las que afectan a los Ministerios de Defensa y Justicia e Interior (en muchos supuestos relativas a la Dirección General de Tráfico), concernientes al Ministerio de Economía y Hacienda en diversas materias como las referidas a derechos pasivos, a pensiones extraordinarias o al Consorcio de Compensación de Seguros se ha procedido a remitir las quejas. Una de las más interesantes formuladas respecto a este organismo fue la **queja 94/706**, cuyo remitente sufrió, con fecha 26 de Junio de 1993, un accidente de circulación, del que se reconoce culpable, sufriendo el vehículo contrario daños de no muy alta consideración.

Al dar parte a su Compañía de Seguros, su Agente le comunicó que aquélla había quebrado, encontrándose en proceso de liquidación. Dicha circunstancia, así como el hecho de haberse producido el vencimiento anticipado de las pólizas suscritas con la citada aseguradora, fue, al parecer, publicado en el Boletín Oficial del Estado y en prensa, el 17 de Junio de 1993, es decir, con anterioridad al momento en que se produjo el accidente. Con efecto de dicha fecha -la de publicación en BOE-, se consideran vencidas las pólizas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 32.2 del Reglamento de la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras, aprobado por Real Decreto 2020/1986, de 22 de Agosto, por lo que el interesado debía haber suscrito, de inmediato, un nuevo seguro, lo que no hizo al ignorar las expresadas circunstancias.

Ello condujo a una reclamación del Consorcio de Compensación de Seguros contra el compareciente que consideraba injusta la misma, lo que provocó su queja, remitida como se ha indicado.

6. TRABAJO.

En cuanto a los contenidos de las quejas de este Área, una gran mayoría vienen referidas al sistema de la Seguridad Social en su conjunto, tanto en lo que afecta al Régimen General como a los Regímenes Especiales, con especial incidencia en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

Se lleva a cabo una labor de orientación e información, siempre que ello parezca necesario, ante la desorientación del remitente, que muchas veces no fue debidamente atendido en las oficinas públicas o no comprende la información que allí se le facilita. La temática de las quejas es muy variada y afecta a los diferentes grados de invalidez permanente y sus requisitos; cotizaciones exigidas

para cada prestación; supuestos de pensiones concurrentes y supresión de complementos de mínimos por este motivo; condiciones de acceso a las jubilaciones anticipadas; discrepancias con el importe de las pensiones reconocidas o con resoluciones denegatorias de las mismas.

En el apartado de quejas remitidas deben ser destacadas aquéllas formuladas por personas que alguna vez estuvieron afiliadas al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y que dejaron de realizar la actividad que daba lugar a dicho encuadramiento sin haber formalizado correctamente la baja en la Seguridad Social (generalmente consideraron los afectados que era necesario, tan sólo, cursar la baja en licencia fiscal). Como consecuencia de ello, la Tesorería General de la Seguridad Social les exige el pago de cuotas, dado que la obligación de cotizar al citado Régimen sólo se extinguirá a partir del vencimiento del último día del mes en que se hubiera comunicado formalmente la baja ante la Dirección Provincial correspondiente. Como esta reclamación suele llevarla a cabo la Tesorería con mucho retraso, ocasiona verdaderos problemas irresolubles para los afectados, lo que ha provocado numerosas recomendaciones del Defensor del Pueblo de las Cortes Generales en el sentido de mejorar la información a las personas afectadas y a una mayor celeridad en el control de la recaudación de cuotas en dicho Régimen Especial.

7. ECONOMIA Y HACIENDA.

En cuanto a las quejas remitidas, han sido enviadas a la Institución del Defensor del Pueblo Estatal un total de 70 quejas. Las cuestiones que han motivado tal remisión son de la siguiente naturaleza:

* Por exceso de facturación, según los interesados, de los recibos girados por la Compañía Telefónica Nacional de España (CTNE) se han presentado distintas quejas, tales como la **queja 339/94** en la que interesado nos exponía que tiene un pequeño piso en Granada, en el que suele pasar algunas temporadas. Al regreso del verano, se encontró con que debía un recibo de telefónica, correspondiente al mes de Agosto, de 352.000.- ptas., cuando nunca había sobrepasado de las 8.000 ptas. al bimestre. Formulada reclamación a la Dirección Provincial de Telefónica en Granada, le comunicaron que no existía error, aconsejándole que recurriese ante la Delegación del Gobierno en Telefónica, en Madrid, ante la cual justificó documentalmente su estancia fuera de Granada en esas fechas. Sin embargo, había

recibido comunicación de Telefónica sugiriéndole pagar el recibo, bajo amenaza de cortarle el servicio telefónico. Por su parte, el interesado entendía que podía haber ocurrido que se hubiera producido una manipulación en el bloque donde se encuentra su piso, ya que los cables estaban sueltos y al alcance de cualquiera, adjuntando fotografías a este respecto. También por exceso de facturación nos llegaron quejas como la **94/777**, **94/405** y **94/1177**; en esta última, incluso se había procedido a la interrupción del servicio. Aunque todas estas quejas individuales fueron remitidas al Defensor del Pueblo Estatal al ser la CTNE una entidad que se encuentra bajo la tutela del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, siendo así que existe un Delegado del Gobierno en la Compañía, es oportuno resaltar que hemos comunicado a la citada Autoridad que cuando se trate de problemas generales (como ocurrió en el supuesto de las líneas 903, o con una actuación en relación con las quejas generales que se habían recibido por facturación) que afecten a la Comunidad en su conjunto, o a un amplio colectivo de ésta, instaremos la colaboración de la CTNE con objeto de recabar la oportuna información y fijar nuestro posicionamiento, ya sea directamente o en colaboración con la Institución Estatal, como ocurrió con las citadas líneas, según proceda en cada caso.

* Por referirse al Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria, entidad adscrita al Ministerio de Economía y Hacienda, fue remitida al Defensor del Pueblo Estatal la **queja 94/381** en la que el interesado nos exponía que la Dirección Territorial de dicho Centro en Huelva le había notificado una resolución de 5 de Noviembre de 1992, por la que se le asignaba al inmueble de su propiedad, sito en Matalascañas, el valor de 868.428 ptas., con efecto del año 1990. Posteriormente le enviaron una notificación, correspondiente a los años 1990 a 1992 incluidos, en la que, a juicio del interesado, consignaron por error un valor de 8.684.280 ptas., en lugar de 868.428 ptas., por lo que le requerían el pago de 117.722 ptas. en lugar de las 11.772 ptas. que debían corresponder. Pese a que había enviado escrito solicitando la subsanación del error, éste no se había verificado hasta esa fecha. También por disconformidad con las actuaciones de este Centro se presentó la **queja 94/1145** en la que la interesada pedía la subsanación de error en los recibos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI), ya que le giraban un recibo sobre un bien que era propiedad de una hermana suya desde 1991, sin que hasta la fecha le hubieran subsanado el problema. En la **queja 94/1322**, la interesada exponía que desde hacía ya más de cinco años está realizando acciones infructuosas ante el Patronato de Recaudación Provincial (dependiente de la Diputación Provincial de Málaga) y el Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria para que el recibo del actual Impuesto de Bienes Inmuebles de una vivienda de su propiedad

figurara al cobro a su nombre, a pesar de que anteriormente lo había estado hasta 1988. Sin embargo, a partir de 1989 tales recibos aparecen incluidos dentro de unos edificios propiedad de una inmobiliaria, que rodean a su vivienda por tres lados. Según la interesada, desde 1989, que viene reclamando sus recibos del IBI, cada vez que reclama ante al Patronato de Recaudación Provincial le dicen que ya le contestarán, pero sin embargo no recibe ningún tipo de notificación y resultaba, además que en el Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria, no aparecían las fotocopias de las escrituras públicas que había dejado en el Patronato para que las remitieran a éste.

* Por disconformidad con la adjudicación, por error, de un canon por utilización del dominio público radioeléctrico por parte de la Dirección General de Telecomunicaciones, se presentó la **queja 94/577**, toda vez que la concesión que tenían según manifestaba, no era en exclusiva y sólo se utilizaba para probar en el campo de la venta al detall aparatos de telecomunicaciones. La consecuencia no era otra que debían pagar 10.000.000 en lugar de 25.000 pts. Al ser ésta una cuestión que afecta al MOPU, ya que de él depende la citada Dirección General, se remitió la queja al DPE.

* Sin lugar a dudas, como ya ha ocurrido en otros ejercicios, ha tenido una especial incidencia en el número de las quejas remitidas las que tienen por causa la disconformidad con la actuación de la Administración en el IRPF y, dentro de éstas han sido especialmente significativas las quejas presentadas por la disconformidad con la retención que se viene practicando a las pensiones por incapacidad permanente total. Tal fue el caso de las quejas **96/1266**, **94/554**, **94/809**, **94/1265**, etc.

* Por disconformidad con la actuación de una Entidad Aseguradora, sometida a la tutela del Ministerio de Economía y Hacienda, Dirección General de Seguros, se presentó la **queja 94/340**. Ésta, así como las quejas en el apartado anterior fueron remitidas al Defensor estatal para su correspondiente estudio y tramitación.

8. SALUD Y SERVICIOS SOCIALES.

En este Área se producen pocas remisiones ante el Defensor estatal ya que las materias sobre las que versan estas quejas se encuentran prácticamente

en su totalidad asumidas bajo la competencia de la Administración Autonómica. De hecho, aun cuando las cifras estadísticas reflejan un amplio porcentaje de las quejas que nos llegan sobre estas materias, el número de expedientes enviados por remisión ante el Defensor estatal ha sido muy bajo: tan sólo siete. Reseñemos únicamente dos de ellos a título ejemplificativo.

La **queja 94/543** fue remitida por tratarse de una reclamación dirigida por una periodista en la que exigía el cumplimiento del acuerdo suscrito entre el Ministerio de Educación y distintos entes televisivos en respeto a los derechos de los menores afectados por las emisiones de las distintas cadenas. Por tratarse de la actuación del Ministerio citado, comunicamos a la interesada los distintos cauces establecidos en dicho acuerdo para presentar reclamaciones y remitimos su queja para que el Defensor estatal, si así lo estimaba, iniciara la investigación pertinente.

Con la misma actuación remisoría, tratamos la **queja 94/1252** formulada por el comité de empresa de un Centro de Asistencia de Minusválidos Físicos, existente en Pozoblanco (Córdoba) por depender éste del Instituto Nacional de Servicios Sociales.

9. AYUNTAMIENTOS Y DIPUTACIONES.

En este Área, el número quejas que fueron remitidas al Defensor estatal fueron seis. Así, en la **queja 94/1106** el interesado era jubilado de Administración Local y el asunto que planteó se correspondía con el importe de su pensión como pensionista de MUNPAL y de la Seguridad Social y, en su caso, con los efectos producidos con la integración de la MUNPAL en el Régimen General de la Seguridad Social por el Real Decreto 480/1993.

El asunto planteado en las quejas **94/532** y **94/1720**, se refiere, una vez más, a la problemática originada por los expedientes sancionadores instruidos por infracciones al Código de la Circulación y la aplicación del embargo de cuentas corrientes, previsto por el Reglamento General de Recaudación de 20 de Diciembre de 1990, por el impago de las sanciones impuestas.

La promotora de la **queja 94/485** consideraba que en la determinación de la cuota del Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica no existe una justa proporción entre las cuantías establecidas en cada uno de los intervalos en relación con la potencia fiscal de los vehículos.

A este respecto informamos, básicamente, a la interesada lo siguiente:

- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 60.1, 93 a 100, ambos inclusive, de la Ley 39/1988, de 29 de Diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, los Ayuntamientos regulan el Impuesto Municipal sobre Vehículos de Tracción Mecánica con sujeción a una Ordenanza Fiscal aprobada al efecto.

- Este impuesto se exige obligatoriamente por los Ayuntamientos con arreglo al cuadro de tarifas aprobado por la Ley 39/88, que podrá ser modificado por la Ley de Presupuestos Generales del Estado. Asimismo, los Ayuntamientos podrán incrementar las cuotas fijadas, mediante la aplicación sobre las mismas de unos coeficientes, fijados igualmente por dicha Ley, en razón al número de habitantes del Municipio.

- Del estudio del cuadro de tarifas aprobado por la Ley de Haciendas Locales, se observa que las tarifas exigibles para los vehículos turismos comprendidos entre 12 hasta 16 caballos fiscales es más del doble que la exigida para el intervalo de 8 hasta 12 caballos fiscales, y ésta, a su vez, es más del doble que la correspondiente a los turismos de menos de 8 caballos fiscales.

- En todo caso, el principio de capacidad económica como criterio de medición de la carga tributaria no es un valor absoluto que deba encontrarse en todos y cada uno de los supuestos de aplicación de un tributo.

También se remitieron al Alto Comisionado las **quejas 94/1028 y 94/1033** relativas a errores en el Censo Electoral y a interferencias producidas por una emisora de radioaficionado en el funcionamiento de aparatos de radio y televisión, respectivamente.

II.- DE LAS QUEJAS RECHAZADAS Y SUS CAUSAS DE NO ADMISION.

Como hemos reseñado, el artículo 32.1 de nuestra Ley reguladora determina que el Informe Anual al Parlamento expondrá las quejas que han sido rechazadas y sus causas de no admisión. Estadísticamente, han sido 683

expedientes los que, por distintos motivos establecidos en la Ley, no han podido ser admitidos. A continuación se desglosan ordenadas por causas las quejas más ejemplificadoras de su rechazo.

1. QUEJAS ANONIMAS.

Los artículos 16 y 17 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre señalan distintos motivos que fundamentan el rechazo de una queja, ya sean de naturaleza material o por determinados defectos de forma. En concreto, el artículo 16 determina que «Toda queja se presentará firmada por el interesado, con indicación de su nombre, apellidos, y domicilio», a la vez que el artículo 17.3 establece que «El Defensor del Pueblo Andaluz rechazará las quejas anónimas...».

Conviene indicar que procuramos averiguar por distintos medios la identidad del remitente del escrito, inicialmente anónimo, por si pudiera tratarse de una omisión involuntaria que terminaría perjudicando la iniciativa de cualquier ciudadano en presentar su queja. No obstante, y cuando ello no resulta posible, el anonimato, o la ausencia de firma, termina justificando la no admisión del escrito como queja. Dentro de esta causa de no admisión se encuentran 25 expedientes. Junto a esta causa, aparecen 5 quejas en las que resultó imposible conocer el domicilio o la dirección postal del remitente, lo que impide el contacto y dar traslado e información de las posibles actuaciones.

También por no reunir algunos de estos requisitos, señalados a su vez en el art. 11 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, no pudo ser admitida a trámite la **94/1585**, en la que nos fue imposible averiguar el domicilio del reclamante, minusválido, que nos denunciaba que un establecimiento de hostelería, tras obtener licencia de apertura, había suprimido el servicio adaptado de que disponía para utilizarlo como cocina

2. FALTA DE COMPLETAR DATOS NECESARIOS.

Varias quejas no fueron admitidas a trámite por no completar los datos que habían sido interesados desde esta Institución para hacer factible la tramitación del expediente de queja. Tal fue el caso de las **quejas 93/2465, 93/2254, 94/145, 94/263 y 94/674.**

3. DUPLICIDAD.

Por duplicidad al haberse presentado la queja igualmente ante el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales u otros Comisionados Autonómicos, no fueron admitidas a trámite un total de 19 expedientes; destaquemos las **quejas 94/1748 Y 94/1801**. Ambas versaban sobre posibles infracciones en la tramitación de procedimientos expropiatorios.

4. NO IRREGULARIDAD.

Esta causa obedece a la evaluación inicial que se desprende del escrito dirigido por los interesados, en los que no se aduce una actuación contraria a derecho o afectada de alguna irregularidad en el comportamiento o actuación de la administración. Conviene indicar que la aplicación de esta causa de no admisión se produce, única y exclusivamente, cuando los datos aportados o la documentación que se adjunta permite un conocimiento fundamentado de los extremos que se detallan en la queja y, tras su estudio, no puede observarse un motivo cierto de tramitación de la queja. Veamos algunos ejemplos significativos.

En el **Área de Cultura**, sólo ha sido una la queja rechazada en el año 1994 por esta causa, **-queja 94/1175-**, y merece la pena ser comentada. En la misma, el interesado exponía su sentimiento de indefensión ante una resolución adoptada por el Comité Andaluz de Disciplina Deportiva, desestimatoria de su recurso, interpuesto contra la resolución del Comité Jurisdiccional y Disciplinario de la Federación Andaluza de Caza. Dicha resolución confirmaba, en todos sus extremos, la sanción que le fue impuesta por una Sociedad de Cazadores de un municipio de Jaén, **-consistente en un año sin poder cazar, dentro de los acotados de la Sociedad-**.

Una vez analizada la pretensión deducida en la presente queja, y con independencia de que el interesado en el ejercicio de su legítimo derecho de defensa, negase su autoría y participación en los hechos que se le imputaban en el procedimiento sancionador seguido, se observó que la resolución del Comité Andaluz de Disciplina Deportiva, en su fundamento jurídico tercero, motivaba que la presunción de inocencia había quedado desvirtuada por las manifestaciones de un testigo presencial de los hechos.

Al respecto, en el citado fundamento jurídico, y en uso de la libre valoración de la prueba, -cuya facultad compete al órgano que está conociendo del asunto-, se llegó a la conclusión -obviamente no compartida por el interesado-, de que la información aportada por el Presidente de la Sociedad de Cazadores en cuestión no dejaba lugar a dudas, al manifestar la existencia de un testigo presencial, como era el Tesorero de la entidad, que sorprendió al reclamante cuando estaba procediendo a la práctica deportiva ilícita.

Por otra parte, desde un punto de vista formal o procedimental, habían quedado garantizados los derechos del interesado, a quien se le incoó el oportuno procedimiento sancionador, habiendo sido oído en el mismo por medio de las alegaciones que tuvo a bien presentar, y habiendo formulado los recursos procedentes, resolviéndose éstos expresamente y agotándose la vía administrativa; así como ofreciéndosele la posibilidad de entablar el recurso contencioso-administrativo a que tenía derecho.

Así pues, procedimos a no admitir la queja a trámite, por entender que no había existido irregularidad alguna.

En el **Area de Educación** han sido 39 las quejas rechazadas por este motivo de no apreciarse irregularidad en la pretensión en ellas deducida. Las cuestiones tratadas en dichas quejas se referían a disconformidad en la valoración de los méritos alegados en Concursos, denegación a profesores de habilitaciones en especialidades, solicitudes de revisión de calificaciones y discrepancia con los criterios aplicados para la admisión de alumnos en centros docentes -renta familiar, domicilio etc-.

De todas estas quejas, podemos resaltar como más significativas las siguientes:

Queja 94/564, en ella 23 firmantes mostraban su desacuerdo con el sistema de baremación vigente para el ingreso en los Centros Públicos de Enseñanza, dado que no les parecía compatible con la Constitución el criterio de la Renta (ingresos de la unidad familiar).

Esta queja se repite todos los años, con cierta frecuencia, coincidiendo con el inicio del procedimiento de admisión de alumnos en Centros escolares y, habitualmente, es rechazada su admisión a trámite.

En la queja citada a modo de ejemplo, manifestaban los interesados que el hecho de otorgar a la declaración de la Renta de los padres o tutores un carácter casi determinante a la hora de admitir a un alumno en un Colegio Público, no hacía sino añadir otra discriminación más a las ya existentes, pues no entendían qué relación podía existir entre los ingresos de un padre y la admisión de su hijo en un Colegio Público. Ante ello, solicitaban que se tuvieran en cuenta otros conceptos y que el concepto de Renta fuese suprimido en la baremación de la solicitud de ingreso de un niño en un Centro Público.

Analizada la pretensión así como las normas legales aplicables al caso, consideramos que la misma no era admisible a trámite al no existir irregularidad, dado que la Administración educativa se había limitado a cumplir la normativa vigente sobre escolarización de alumnos.

En este sentido, se indicó a los interesados que, la propia Ley Orgánica 8/1985, de 3 de Julio, Reguladora del Derecho a la Educación, en sus arts. 20.2 y 53, establecía como criterios prioritarios, precisamente para garantizar el Derecho a la libre elección de Centro, las rentas anuales de la unidad familiar, la proximidad del domicilio y la existencia de hermanos matriculados en el Centro, cuando no existan plazas suficientes. En la Comunidad Autónoma de Andalucía, el Decreto 115/1987, de 29 de Abril, y la Orden de 26 de Enero de 1993, establecían los mismos criterios prioritarios ya mencionados.

Tras ello se les informó acerca de la constitucionalidad del criterio de la Renta, para la adjudicación de plazas escolares públicas, de acuerdo con la Sentencia del Alto Tribunal 77/85, de 27 de Junio, (BOE nº 170, de 17 de Julio de 1985). En efecto, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en el sentido de considerar que era perfectamente válido, jurídicamente, establecer criterios de actuación en el procedimiento de admisión de alumnos en los Centros de Enseñanza, e igualmente se declaraba en dicha Sentencia que los criterios actualmente vigentes eran plenamente acordes al espíritu y a la letra de la Constitución Española.

Otra queja que merece ser destacada es la **queja 94/946**, en la que igualmente se rechazó su admisión a trámite ante la inexistencia de irregularidad alguna.

Se trata de una queja que puede servir de ejemplo de un tipo de

denuncias que se reciben con frecuencia, y que tienen por objeto solicitar de esta Institución que intervenga para revisar unas calificaciones otorgadas a los interesados en una evaluación académica o en algún proceso de tipo selectivo.

En este caso, una alumna de la Escuela Superior de Arte Dramático de Córdoba, nos exponía que había tenido que realizar unos exámenes finales, de las asignaturas "Caracterización" e "Indumentaria", correspondientes al primer curso del Plan Nuevo experimental, extinguido al entrar en vigor en el curso 93/94 el primer curso del nuevo sistema regulado en la LOGSE.

La interesada solicitaba una investigación de su caso, por lo que estimaba *"injustas actuaciones cometidas ante mi persona"*, y que se analizaran los recursos que había formulado contra los exámenes realizados ante las graves irregularidades que, según estimaba, habían existido.

A la vista de su pretensión, le indicamos que esta Institución no podía convertirse en una nueva instancia revisora de las calificaciones otorgadas por las autoridades académicas, debiendo ceñir su actuación a la comprobación de que se respetasen los cauces de reclamación legalmente previstos. Algo que, al parecer, ocurría en este caso, por cuanto la interesada había presentado las pertinentes reclamaciones y recurso de impugnación y revisión de calificaciones, estando a la espera de su resolución.

Por su parte, en el **Área de Obras Públicas** podemos citar algunos expedientes no admisibles por no observarse actuación irregular. No fue admitida a trámite la **queja 94/279**, en la que el reclamante manifestaba su condición de propietario de una parcela en el término municipal de Bormujos (Sevilla). Dicha parcela fue incluida en un Plan Parcial y el interesado había pasado a formar parte voluntariamente en la Junta de Compensación. Ahora muestra su disconformidad con la parcela asignada y los gastos que debe asumir. No consideramos procedente la admisión a trámite de la queja, puesto que no advertíamos una infracción concreta del Ordenamiento Jurídico, sino una mera disconformidad con la actuación de la Junta de Compensación, de la que el propio reclamante forma parte.

Tampoco fueron admitidas a trámite, por no observarse actuación irregular, quejas tales como la **94/628** que había sido presentada por la oposición de la reclamante a la tramitación de un Plan Parcial a desarrollar por compensa-

ción. Al ser una competencia municipal, no consideramos que existieran razones para la admisión a trámite de la misma; la **queja 94/629**, planteaba un caso similar, pero, en este caso, se oponían a la tramitación de un Plan Especial, siendo rechazada por las mismas razones que la anterior.

En materia de disciplina urbanística, no fueron admitidas a trámite quejas tales como la **94/858** por estimar que no existía irregularidad en el hecho de que, por parte del Ayuntamiento, se tramitara expediente sancionador, dado que se habían efectuado obras de edificación sin contar con la preceptiva licencia y sin la previa urbanización de los terrenos donde se edificaba. Un caso semejante fue el de la **queja 94/935**, sólo que esta vez la incoación del expediente sancionador había sido por subrogación la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo. Lógicamente, no fue admitida a trámite por las razones antes expuestas.

Tampoco fueron admitidas a trámite, por no observarse actuación irregular, un gran número en las que los interesados bien directamente nos solicitaban vivienda o, al menos, alguna ayuda para conseguirlas, así las **quejas 94/285, 94/297, 94/599, 94/283**, etc.

En otras los reclamantes nos manifestaban el no haber resultado adjudicatarios de viviendas de promoción pública, sin que de los hechos expuestos pudiera desprenderse actuación irregular por parte de las Administraciones competentes en la tramitación de los correspondientes expedientes de adjudicación (**quejas 94/43, 94/783, 94/575, 94/865**, etc.).

En algunos casos, los interesados se dirigieron a nosotros mientras los procedimientos de adjudicación de viviendas de promoción pública estaban aún en trámite, motivo por el que desconocían si al final iban a resultar adjudicatarios de alguna de estas viviendas, por lo que les propusimos que esperaran a la publicación de las listas de adjudicatarios propuestos, y en su caso, a la vista del contenido de las mismas se volvieran a dirigir a nosotros; **quejas 94/362, 94/404**, etc.

En varios supuestos, algunos ocupantes ilegales de viviendas de promoción pública se dirigieron a nosotros, solicitando nuestra intercesión para que las viviendas que habían ocupado sin título alguno les fueran adjudicadas; así tenemos las **quejas 94/335, 94/1024, 94/1684 y 94/1685**; en otros casos se nos denunciaban viviendas de promoción pública que estaban vacías o desocupadas

por sus primitivos adjudicatarios legales.

En materia de subvenciones o ayudas a la rehabilitación, en la mayoría de los casos. los interesados nos solicitaban les gestionásemos una ayuda económica para hacer frente a las reparaciones mas urgentes de sus viviendas, **quejas 94/1309, 94/350 y 94/1059**; sin embargo, en la **queja 93/2983**, el interesado quería saber por qué no le había sido abonada la ayuda que para la rehabilitación de su vivienda que le había sido reconocida, de los datos obrantes en el expediente, parecía desprenderse que éste, una vez le fue reconocido el derecho a la financiación cualificada para la rehabilitación, no solicitó la concesión del préstamo correspondiente.

En lo que se refiere a las quejas no admitidas a trámite en el **Área de Hacienda**, no se ha observado actuación irregular a las vista de los hechos expuestos por el reclamante y de la documentación aportada en la queja en varios supuestos. Tal fue el caso de la **queja 94/51**, en la que el interesado nos exponía que el día 26 de Agosto de 1993 había recibido una notificación de la Delegación Provincial de Economía y Hacienda en la que se la citaba para aportar unos documentos relacionados con el Impuesto de Sucesiones devengado en el fallecimiento de su padre. Los documentos solicitados eran las propiedades de su padre y unos certificados bancarios relacionados con cuentas bancarias referidas al año 1987. Nos decía que, con los datos relacionados con el Registro de la Propiedad no hubo problema aportándose todos, pero los datos bancarios no habían sido facilitados, por dificultades de la propia entidad financiera, por cuyo motivo, ante la exigencia de los mismos por la inspección, temían ser sancionados. La queja no pudo ser admitida por cuanto no existía prueba alguna de que se hubieren realizado las amenazas a las que aludía la interesada en su escrito y, por otro lado, pareció lógico que la inspección exigiera unos datos adicionales para hacer las verificaciones pertinentes, con independencia de que se le comunicará a la misma que, si finalmente resultaba sancionada por un hecho no imputable a ella, como era la imposible aportación de unos datos a la Administración de Hacienda, podría dirigirse de nuevo a nosotros manifestándonos esa circunstancia a fin de tramitar, si procediera el correspondiente expediente de queja.

También, por no producirse actuación irregular por parte de la Administración financiera, no fue admitida a trámite la **queja 94/134** en la que la que el reclamante nos manifestaba que había recibido una notificación del Organismo Provincial de Asistencia Económica y Fiscal (OPAEF, dependiente de la

Diputación Provincial de Sevilla, Agencia de Alcalá de Guadaira) girándole liquidación del Impuesto de Actos Jurídicos Documentados por una cuantía de 50.542 ptas. correspondientes a los documentos notariales expedidos por los nuevos efectos y vencimientos de unas letras, que el reclamante debía pagar a la entrega de las llaves de una vivienda libre y que se negó a pagar porque llegada la fecha indicada, esta entrega no se había producido y, además, presentaba una serie de deficiencias. En el escrito de inadmisión se le decía que como quiera que nos indicaba que la Inmobiliaria le había convencido para extender y renovar nuevos efectos y vencimientos, estas actuaciones conllevaban las consiguientes consecuencias fiscales relativas al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados por los documentos notariales pertinentes, siendo así que, en estos casos, sería sujeto pasivo del Impuesto el adquirente del bien o derecho y, en su defecto, las personas que insten o soliciten los documentos notariales, o aquellos en cuyo interés se expidan. Por ésta razón el presentante, que era él mismo, fue a quien se le giró la preceptiva liquidación del Impuesto.

En relación con las deficiencias, incumplimientos y retrasos de la Inmobiliaria, se le informó que las controversias y discrepancias que pudiera tener sobre la actuación de esta Entidad, constituían un asunto jurídico-privado sobre el que no teníamos competencia, sin perjuicio de que pudiera ejercitar las acciones judiciales que considerase oportunas, previo agotamiento de los cauces amistosos para solucionarlos; informándosele que se podía asesorar de Abogados en ejercicio, bien de su elección, bien solicitándolo de oficio, si reunía los requisitos para ello, ante el Colegio de Abogados de su provincia.

Tampoco se observó actuación irregular en la denegación de la petición de información genérica que hizo una Asociación de Consumidores a la Delegación Provincial de Economía y Hacienda de Jaén, a través de la **queja 93/2281** con objeto de que se le facilitara los valores catastrales de La Carolina (Jaén) para poder informar al contribuyente que lo desee "*sobre la valoración del inmueble que hubiera comprado para que estuviera informado sobre la valoración final de Hacienda y preparara el dinero necesario para la liquidación*". La mencionada Delegación le había informado, entre otros extremos, que la comprobación de valores era un instrumento de la Administración financiera que, además, siempre cabe una Tasación Pericial Contradictoria, siendo así que el valor que debe aplicarse es el del valor real del bien transmitido y que nadie mejor que el adquirente sabe su valor real, y que, respecto de los instrumentos que utiliza la Administración para la determinación de valores, dada la continua variación que experimenta el mercado inmobiliario, no existe una formula única para la

determinación de los valores, teniendo que utilizar por este motivo distintos instrumentos. Por lo demás manifestaban que no tenían inconveniente en informar a los ciudadanos en la Oficina Liquidadora o en la propia Delegación Provincial del valor aproximado que la Administración asigna al inmueble objeto de adquisición futura. Por todo ello, no se observó actuación irregular por parte de la Administración comunicándose de esta forma al reclamante.

Veamos ahora algunos casos en los que tampoco se apreció los motivos de irregularidad que se alegaban, correspondientes al **Área de Ayuntamientos y Diputaciones**. Los problemas derivados del funcionamiento del servicio de grúa municipal establecido por el Ayuntamiento de Sevilla se cuestionan en las **quejas 94/916 y 94/1952**. En ambos casos concretos, no se apreció que se produjera actuación irregular por dicho servicio.

En la **queja 94/1641** se cuestionaba la posible vulneración del derecho a la presunción de inocencia reconocido en el artículo 24.2 de la Constitución, y en la **queja 94/1499** irregularidades en las notificaciones del procedimiento sancionador, en relación con la aplicación del Real Decreto-Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, con ocasión de infracciones en materia de tráfico.

En estas quejas efectuamos diversas consideraciones que trasladamos a los promoventes.

- El problema que se planteó fue si el precepto (artº 72.3 del Real Decreto Legislativo 339/90) se está refiriendo conjuntamente a los autores y a los responsables o únicamente a estos últimos. Y tiene trascendencia a efectos de saber si la responsabilidad de unos u otros es subjetiva o sólo lo es en el caso del infractor.

- El sujeto contra el que se dirige el procedimiento sancionador tiene, desde luego, el derecho a la presunción de inocencia, reconocido en el art. 24 de la Constitución y aplicable, según el Tribunal Constitucional (sentencia de 1 de Abril de 1982), no sólo al estricto campo del enjuiciamiento de conductas presuntamente delictivas, sino a todo supuesto en que se adopte una resolución, tanto administrativa, como jurisdiccional, que se base en la condición o conducta de las personas y de cuya apreciación se derive un resultado sancionatorio o limitativo de

derechos; a éste respecto, hay que significar que «los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario». Este principio se recoge expresamente en el art.137.1 LRJAP.

Sin embargo, esta presunción concurre, en esta materia, con la presunción de legalidad y veracidad de los actos administrativos (sentencias del Tribunal Supremo de 5-3-79, 10-2-86, y 29-11-86), que supone, de hecho, el desplazamiento de la carga de la prueba al administrado en cuanto exige una cierta actividad probatoria (sentencia T.S. 27-6-85), para desvirtuar la presunción de certeza de los actos de ciertos agentes públicos que, en el caso de la vigente Ley de Seguridad Vial recoge la presunción "iuris tantum" referida a los agentes de la autoridad.

Respecto al hecho de que las notificaciones de actos administrativos se estén llevando a cabo por empresas privadas concesionarias de servicios, incluso pudieran tener encomendada la gestión y recaudación de las sanciones por multas de tráfico se está estudiando la posibilidad de iniciar investigación de **oficio** para determinar la adecuación o no de tales prácticas al Ordenamiento Jurídico, y si con ellas se lesionan o no algunos principios de los que, para el funcionamiento de la Administración, se establecen en el Art. 9.3 y en el Art. 103 de la Constitución.

En las **quejas 94/1824 y 94/1859** se planteó la confusión que origina la tarjeta de Inspección Técnica del Vehículo al reflejar únicamente la potencia fiscal sin decimales cuando la propia Ley 39/1988, 28 de Diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, sí tiene en cuenta estos decimales para aplicar el Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica.

En el supuesto de la **queja 94/241** el promotor manifestaba su disconformidad con el pago de tasas por la expedición de un certificado de empadronamiento municipal, de indole personal y con fines sociales. A este respecto concluimos lo siguiente:

- La Ley 39/1988, de 28 de Diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, que permite a las Administraciones Municipales exigir exacciones por la expedición de documentos y certificados, siempre que tengan aprobada la correspondiente Ordenanza Fiscal.

- No siendo ajustado a derecho el cobro de reintegro o timbre por el

impuesto estatal de Trasmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, pues el mismo fue suprimido por el Real Decreto-Ley 1/1986, de 14 de Marzo de medidas urgentes administrativas, financieras, fiscales y laborales, supresión que se ha mantenido en el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de Septiembre que aprobó el Texto Refundido del mencionado Impuesto.

Cuestiones varias sobre el funcionamiento de actividades clasificadas se suscitan en los expedientes de **quejas 94/438, 94/791, 94/880, y 94/1514.**

La interesada en la **queja 94/1535** solicitaba información sobre posibles actuaciones que pudieran llevar a cabo los vecinos por las molestias que causan jóvenes que se concentran en espacios ajardinados, consumen bebidas, etc. causando molestias al vecindario.

En cualquier caso pusimos en conocimiento de la afectada que la problemática derivada del consumo de bebidas en las vías públicas, parques y jardines públicos, está siendo objeto de una actuación de **oficio** por este Comisionado, habiéndose formulado al Ayuntamiento de Sevilla diversas **Recomendaciones** en aspectos normativos, organizativos y funcionales.

Como ya señalábamos en nuestro último Informe, la **queja 94/510** vuelve a plantear la supuesta discriminación de las bases de las pruebas selectivas para cubrir plaza del Cuerpo de la Policía Local al establecer como requisito el no haber cumplido los treinta años de edad. Quede por reproducido en este aspecto todo lo señalado en el Informe de 1993 y, en este sentido, significamos al interesado que el acceso a los Cuerpos de las Policías Locales de los Ayuntamientos, se encuentra regulado por la la Ley 1/1989, de 8 de Mayo, de Coordinación de los Policías Locales de Andalucía, y por el Decreto 286/1992, de 24 de Noviembre, de selección, formación y movilidad de los Cuerpos de la Policía Local de Andalucía, aprobado por el Consejo de Gobierno, como requisitos mínimos, entre otros, que deben reunir los aspirantes para ingresar en los Cuerpos de Policía Local.

La exigencia del requisito de la edad máxima no resultan discrecional en su aplicación por los Ayuntamientos, sino de obligado requerimiento en las bases de la convocatoria correspondiente, incluso antes de la aprobación del citado Decreto 286/1992.

La aplicación de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el

acceso a la Función Pública establecido en el Art. 103.2 de nuestra Constitución en relación con el Art. 23 del mismo, debe ser interpretado en el marco de los supuestos planteados, si se exigen a todos los Policías Locales del Estado Español y demás Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.

En consecuencia, como de conformidad con el art. 17.3 de la repetida Ley 9/1983, no encontramos fundamentos que permitieran nuestra actuación por no considerarse que se infringe alguno de los derechos y libertades proclamados en el Título Primero de la Constitución, presupuesto éste necesario para que intervengamos, no pudimos admitir dicha queja.

También en el **Área de Gobernación y Presidencia** se plantearon quejas en las que no se desprendía irregularidades. En la **queja 94/457**, junto con otras 42 quejas más, el asunto planteado se concretaba, en primer lugar, en la diferencia cuantitativa existente en el concepto retributivo trienios, correspondiente al Grupo D funcional y Grupo IV del personal laboral; todo ello a favor del personal laboral con una notable desigualdad argumentando la posible discriminación producida.

Asimismo, planteaban el tema de la congelación salarial en el ámbito funcional y el distinto sistema de acceso a la condición de funcionario (oposición o concurso-oposición), mientras que el personal laboral obtiene su fijeza por concurso de méritos.

Pues bien, valorados los contenidos de los escritos significamos a los interesados, que a nuestro entender, no existían suficientes fundamentos para admitir la queja a trámite, al no observarse irregularidad, y sin perjuicio de que reconociéramos que el distinto régimen jurídico que se aplica al personal funcionario y laboral origina ciertas contradicciones y disfunciones en la práctica, cuya existencia deberían ser corregidas por los poderes públicos.

En cuanto a la distinta valoración económica de la antigüedad por periodos de tres años (trienio), o cualquier otro concepto retributivo aplicable al personal laboral o funcionario, efectuamos una afirmación taxativa: no se produce discriminación, no quiebra el principio constitucional de igualdad por la existencia de regímenes retributivos diferentes para el personal laboral y para los funcionarios, aunque los puestos o categorías comparadas, y por tanto, las funciones básicas sean análogas.

A este respecto, es doctrina reiterada del Tribunal Supremo (así Sentencia de 11 de Septiembre de 1993) y del propio Tribunal Constitucional, que no existe norma alguna que ampare que todas las categorías de funcionarios y personal laboral tengan las mismas retribuciones, considerando que el legislador o la Administración pueden tomar en consideración otros elementos o criterios para establecer los conceptos retributivos y su cuantificación (así Sentencia del Tribunal Constitucional 48/1992, de 2 de Abril).

Por tanto, la discriminación o agravio comparativo, para que pueda reonocerse jurídicamente, necesita que las situaciones enfrentadas o comparadas sean iguales; y éste no es el supuesto contemplado en los escritos de quejas, en los que las situaciones son distintas desde el punto de vista del régimen jurídico aplicable incluso en cuanto a funciones desempeñadas, centros de destino, etc.

Así las retribuciones de los funcionarios de la Junta de Andalucía se determinan y cuantifican, fundamentalmente, en la Ley 30/84, de 2 de Agosto, Ley 6/85, de 28 de Noviembre, y Leyes de Presupuestos de la Comunidad Autónoma correspondientes; mientras que el régimen retributivo del personal laboral, se establece con carácter general en la normativa laboral convenida, esto es, en el Convenio Colectivo para el personal laboral al servicio de la Junta de Andalucía, sin perjuicio de las prescripciones generales establecidas en el Estatuto de los Trabajadores y las Leyes de Presupuestos de la Comunidad Autónoma.

En relación con lo anterior, la citada sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Septiembre de 1993, nos ofrece en su Fundamento de Derecho cuarto una aseveración taxativa al recoger, «La diferenciación e incomunicabilidad originaria entre los regímenes jurídicos que conforman la relación funcionarial y la relación laboral viene claramente marcada en los textos legales, siendo manifiesto su correlativo reflejo en la gestación de la normativa reguladora; en el contenido de los derechos y deberes, la estructura retributiva y la jurisdicción competente para conocer de los conflictos individuales y colectivos».

En cuanto al aspecto de la congelación salarial que se viene produciendo para los funcionarios y, por contra, los incrementos anuales al personal laboral, a nuestro entender, deriva de lo ya reseñado anteriormente, el distinto régimen jurídico aplicable a ambos colectivos de personal.

En las Administraciones Públicas no rige el principio de autonomía de

la voluntad en la fijación de retribuciones a los funcionarios públicos, mientras que el personal laboral, a través de sus representantes sindicales, dentro de los límites presupuestarios y masa salarial aprobada, puede aprobar una distribución retributiva en el marco de la negociación colectiva correspondiente, con fijación de las cuantías correspondientes a los distintos conceptos retributivos, entre los que se encuentran, los trienios.

No obstante la anterior afirmación, consideramos necesario resaltar a los interesados que en el ámbito funcional se ha operado un reforzamiento de la capacidad de negociación y determinación de las condiciones de trabajo, entre las que figuran las económicas (con la modificación de la Ley 9/1987, de 12 de Mayo, por la Ley 7/1990, de 17 de Julio).

Por lo que se refiere a los procedimientos de acceso a la condición de funcionario o laboral, no existe ninguna irregularidad, por el hecho de que el acceso al régimen laboral, sea por un concurso de méritos, mientras que al régimen funcional, sea por concurso-oposición u oposición; todo ello en base a la normativa básica estatal (Ley 30/84, de 2 de Agosto), como a la Ley 6/85, de 28 de Noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía (art. 39.2) y el propio Convenio Colectivo (art. 17.2) que establecen que dichos procedimientos de selección son aplicables con preferencia a cada uno de dichos colectivos.

Las **quejas 94/1561, 94/1797, y 94/2128**, después de la valoración de las mismas, no se admitieron a trámite por considerar que de las actuaciones de las Administraciones afectadas se deducía que no existía infracción del ordenamiento jurídico; así, para el reconocimiento de servicios previos en la Administración Pública y su posible efectos retroactivos, asuntos planteado en las quejas **94/1561 y 94/1797**, informamos que deberá seguirse el procedimiento establecido por la Ley 70/1978, de 26 de Diciembre y por el Real Decreto 1461/1982, de 25 de Junio, por el que se dictan normas de aplicación de la misma. Por tratarse de una norma favorable a los interesados, la Administración había venido reconociendo servicios prestados, aun cuando dicho reconocimiento se hubiera solicitado una vez transcurrido el plazo de cinco años señalado por la Ley General Presupuestaria, contados a partir del momento en que el funcionario hubiera podido solicitarlos.

Otra cuestión diferente que se suscitaba era la referida a los posibles efectos retroactivos del acto de reconocimiento de los servicios previos al amparo

de la citada Ley 70/1978: sin lugar a dudas, dicho acto produce efectos económicos únicamente desde la fecha de solicitud de reconocimiento.

La **queja 94/2128**, presentada por un funcionario del Cuerpo de Maestros y Licenciado en Medicina, cuestionaba la aplicación de la Ley 53/1984, de 26 de Diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas; señalaba el afectado que nunca podría ejercer la Medicina General en los servicios públicos al no poder realizar sustituciones y con ello adquirir servicios y méritos que pueda aportar para el ingreso como personal sanitario.

El expediente instruido por la Dirección General de Organización Administrativa e Inspección General Servicios, denegó la compatibilidad solicitada por el interesado por cuanto el art. 1.1 de la Ley 53/1984 prohíbe el desempeño de un segundo puesto de trabajo, cargo o actividad en el sector público, salvo en los supuestos previstos en la misma; en este caso, las actividades públicas de Maestro y Médico no se encuentran incluidas en ninguno de los supuestos excepcionales descritos en los artículos 3, 4, 5 y 6 de la mencionada Ley 53/1984.

Además, le indicamos al interesado que no puede percibir más de una remuneración con cargo a fondos públicos, entendiéndose por tal cualquier derecho de contenido derivado de una prestación o servicio personal, sea su cuantía fija o variable y su devengo periódico u ocasional.

De la documentación aportada por el propio interesado de la **queja queja 94/67**, no se apreció actuación irregular alguna en el funcionamiento de la Bolsa de Trabajo constituida en la Delegación de Gobernación de Cádiz para la cobertura de plazas vacantes de Celador Guardamuelles, conforme al Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Junta de Andalucía.

5. JURIDICO-PRIVADAS.

El Defensor del Pueblo Andaluz carece de competencia para interferir en los conflictos que se susciten en el ámbito de las relaciones de naturaleza jurídica entre particulares. Por ello, ha de rechazar las quejas que sobre este tipo de cuestiones se le presentan, no sin informar o asesorar a los interesados de las vías y cauces -habitualmente judiciales- que resultan procedentes para dirimir sus diferencias o los conflictos de intereses que nos exponen. Entre las quejas

rechazadas por afectar a materias jurídico-privadas destacamos algunos casos.

Por ejemplo la **queja 94/1079**, en la que se exponía una actuación presuntamente negligente de un médico privado con su paciente tras concertar una operación de cataratas con un desgraciado resultado.

Otro caso, dentro del **Área de Economía** fue el asunto planteado en la **queja 93/2874**, en el que no detectamos actuación de ningún órgano de la Administración sino que se trataba de una cuestión jurídico-privada derivada de la interpretación de un convenio suscrito entre el promotor y la Compañía Suministradora de Energía Eléctrica por la instalación de una línea y el mantenimiento de la misma.

Sin embargo, el mayor número de quejas que se ven rechazadas por este motivo concreto confieren lógicamente en el **Área de Justicia**. A este respecto una de las más singulares fue la formulada por un matrimonio propietario de un bar al que la Sociedad General de Autores reclamaba determinadas sumas en concepto de derechos de autor. Dado el carácter de entidad de derecho privado de la Sociedad citada, ésta no es supervisable por la Institución de lo que se informó a los comparecientes orientándoles sobre sus posibles vías de actuación conforme a la normativa reguladora de la Sociedad General de Autores y a la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el particular (**queja 94/2116**).

En **Obras Públicas**, por otra parte, todas las quejas que en materia de vivienda se presentaron y sobre las que no hemos podido entrar a conocer, por no tener competencias para ello, se refirieron a problemas relacionados con Entidades de Crédito con las que los interesados habían suscrito préstamos hipotecarios destinados a financiar la adquisición de sus viviendas; en algunos casos se nos solicitaba nuestra mediación ante el Banco Hipotecario, para conseguir acuerdos de renegociación de las deudas contraídas por dicho concepto y en otros se nos exponía por parte de los reclamantes el no estar de acuerdo con determinada actuación llevada a cabo por la Entidad Crediticia; nos referimos a las **quejas 94/1541, 94/1568 y 94/1307**.

6. SIN COMPETENCIA.

Destacamos en el **Área de Hacienda** la **queja 94/334**, relativa a las Cámaras de Comercio, no precediéndose en este caso a la admisión a trámite de la

queja por no poseer competencia para tratar la cuestión planteada. El interesado manifestaba su desacuerdo con la orden de pago de una tasa de la Cámara de Comercio, en aplicación de lo dispuesto en la Ley 3/1993, de 22 de Marzo. En su escrito, éste infería que, de la lectura de la Ley, se estaban vulnerando sus derechos constitucionales, pues existía una obligación de pertenencia a las mismas que va contra su derecho a la libre asociación. Ello hacía que la cuota de las Cámaras constituyera un impuesto más, solicitando, finalmente, ser excluido inmediatamente de estas Cámaras a las que no había pedido pertenecer en modo alguno. Ante estos hechos le comunicamos que según el art. 46 del Estatuto de Autonomía para Andalucía y la Ley de 1 de Diciembre de 1983, por la que nos regimos, nuestra competencia se ceñía a la defensa de las libertades públicas y derechos fundamentales reconocidos en el Título I de la Constitución, siempre que los mismos resulten infringidos por alguna actuación de la Administración Autonómica a la que debemos supervisar. Por ello, estudiado atentamente el contenido de su escrito, no podíamos proceder a la admisión a trámite de su queja, toda vez que el mismo nos planteaba sus dudas acerca de la constitucionalidad de la Ley 3/1993, de 22 de Marzo, de las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, en cuanto que sus prescripciones pudieran atentar a su derecho fundamental a la libre asociación. Sobre esta cuestión se le dijo que no podíamos pronunciarnos por cuanto dicha materia excedía del ámbito de competencias de esta Institución; dado que el art. 13, apartado 16, del Estatuto de Autonomía atribuye a nuestra Comunidad Autónoma competencia exclusiva en materia de Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, en el marco de lo que establezca la legislación básica del Estado, reguladora de las Corporaciones de Derecho Público. Pues bien, la Ley 3/1993, en su Disposición Final Primera afirma que tendrá la consideración de básica, a los efectos del art. 149.1º.18º de la Constitución Española, entre otros los preceptos que nos ocupan, por lo que la legislación de las Comunidades Autónomas no podrá contradecir sus formulaciones. Ello conllevaba que la naturaleza de Corporación de Derecho Público de las Cámaras de Comercio y sus consecuencias inmediatas, no podía ser discutida en la Legislación Autonómica.

Nos encontrábamos, pues, ante una Ley de ámbito estatal cuya constitucionalidad se cuestiona por parte del interesado. Como quiera que nos encontrábamos, según lo señalado anteriormente, ante una Ley de ámbito estatal, informamos que podía dirigirse trasladando esta cuestión a la citada Institución del Defensor del Pueblo.

En el **Área de Educación** no se han admitido a trámite por esta

causa un total de 5 quejas, de las cuales resulta conveniente resaltar la **queja 94/1489**, formulada por una chica de 16 años, estudiante de 2º de BUP de un Centro Público de Puente Genil, (Córdoba), en el que también estudiaban sus dos hermanas menores, 8º y 6º curso de EGB, respectivamente.

En su escrito nos indicaba que su padre abandonó el hogar familiar hacía 4 años, y que su madre había fallecido hacía un año, por lo que las tres hermanas vivían con su abuela, contando como únicos ingresos con una pequeña pensión que ésta percibía, ya que su padre no les pasaba cantidad alguna en concepto de manutención.

Continuaba exponiéndonos que ella había conseguido que le prestasen los libros de texto que necesitaba para estudiar 2º de BUP, pero que sus hermanas no los tenían, ni tampoco contaban con medios para poder comprarlos, por lo que solicitaba que les fuesen facilitados gratuitamente todos los libros de texto necesarios para cursar 8º y 6º de EGB en el Centro en cuestión, o bien, si esta Institución no era el organismo indicado para ello, pedía que le transmiésemos esta petición al órgano legalmente procedente.

Esta queja no pudo ser admitida a trámite, por cuanto esta Institución no tiene competencias para poder facilitar los libros de texto ni material escolar alguno a los ciudadanos que los soliciten. En este sentido, informamos a la interesada que, lamentablemente, el Defensor del Pueblo Andaluz nada podía hacer en cuanto a facilitarle los libros de texto que sus hermanas necesitaban, al carecer de posibilidades y medios para ello.

Asimismo, nos permitimos aconsejarle que acudiese al Director del Colegio, el cual podría prestarle una eficaz colaboración en este tema, facilitándole además la tarea de rellenar la documentación precisa para solicitar las correspondientes ayudas a la Administración educativa.

De todas formas, manifestamos igualmente a la interesada que no debía olvidar que el órgano competente para prestarle la información que necesitaba, en orden a la solicitud de las Ayudas para Libros de Texto, era la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de su provincia, cuya dirección y número de teléfono le facilitamos cumplidamente.

Ello no obstante, como quiera que el asunto requería ser tratado con la mayor celeridad, dado que el curso escolar ya había comenzado en la fecha de

recepción de la queja, enviamos un escrito a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Córdoba, a fin de poner en conocimiento de dicho organismo la petición de la interesada, y la situación personal y familiar en que se encontraba, al objeto de que le facilitasen información sobre las ayudas para Libros y Material escolar que la Administración educativa ofrece a los alumnos que así lo solicitan y que, evidentemente, reúnan los requisitos para tener derecho a ellas.

Destaquemos algunas quejas propias de **Ayuntamientos y Diputaciones**. En las quejas **94/1315** y **94/1968** se denunciaban posibles irregularidades en la contratación de personal para oficinas municipales y otros aspectos relativos a la Oferta de Empleo Público.

Miembros de varias Corporaciones Locales son los promotores de las **quejas 93/2273, 94/166, y 94/1771**.

A la vista de los escritos, y dado que no justificaban haberse dirigido por escrito a la Alcaldía solicitando el acceso a la información y documentación, informamos a los Capitulares firmantes que la Ley 7/1985, de 2 de Abril, de Bases del Régimen Local determina las funciones, competencias, deberes y derechos de los Concejales y articula mecanismos de participación de todos los grupos políticos con representación municipal. Así, el art. 20.3 de la citada Ley establece:

«Todos los grupos políticos integrantes de la Corporación tendrán derecho a participar, mediante la presencia de los Concejales pertenecientes a los mismos, en los órganos complementarios del Ayuntamiento que tengan por función el estudio, informe o consulta de los asuntos que hayan de ser sometidos a la decisión del Pleno».

Igualmente, el art. 77 establece:

«Todos los miembros de las Corporaciones Locales tienen derecho a obtener del Alcalde-Presidente de la Comisión de Gobierno, cuantos antecedentes, datos o información obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función».

El Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de Noviembre, ratifica en sus arts. 14, 15 y 16 esta misma posibilidad.

El citado art. 14 del Reglamento añade, en sus apartados 2 y 3, lo siguiente:

«2. La petición de acceso a las informaciones se entenderá concedida por silencio administrativo en caso de que el Presidente o la Comisión de Gobierno no dicten resolución o acuerdo denegatorio en el término de cinco días, a contar desde la fecha de solicitud.

3. En todo caso, la denegación de acceso a la documentación informativa habrá de hacerse a través de resolución o acuerdo motivado».

Por otra parte, es necesario que los expedientes administrativos cuenten con informe del Secretario de la Corporación y de su Interventor, en los casos en que se establece en los arts. 3 y 4 del Real Decreto 1174/1987, de 18 de Septiembre, por el que se aprobó el Régimen Jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional.

En su calidad de miembro de la Corporación, el Concejal forma parte de la Organización del Municipio, ya que el art. 19 de la Ley 7/1985, dispone: «El Gobierno y la Administración municipal, corresponde al Ayuntamiento, integrado por el Alcalde y los Concejales».

Es reiterada doctrina del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, Sentencia de 8 de Noviembre de 1988, que la denegación de la información solicitada por Concejales de los datos y antecedentes obrantes en el Ayuntamiento, necesarios para el desarrollo de sus funciones, gozan de un procedimiento sumario y especial para reparar lo que representa una vulneración al derecho fundamental de participación en los asuntos públicos reconocidos en el art. 23 de nuestra Constitución, el establecido en la Ley 62/1978, de 26 de Diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona.

Por otra parte, de acuerdo con las disposiciones de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, que en su art. 11.3 establece lo siguiente:

«No podrán presentar queja ante el Defensor del Pueblo ninguna autoridad administrativa en asuntos de su competencia».

Por las mismas razones, no pudimos tramitar las **quejas 94/166**, sobre el funcionamiento al público de las oficinas municipales, la **queja 93/2273** sobre el aplazamiento de sesiones plenarias extraordinarias convocadas y la **queja 94/1771** por la que un Grupo Político con representación en la Corporación impugnó un acuerdo adoptado por el Pleno Municipal.

En esta última trasladamos al interesado nuestra posición en el asunto, en base a los siguientes preceptos:

- La Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, de 2 de Abril de 1985, establece en su Art. 22:

« 1) El Pleno, integrado por todos los Concejales, es presidido por el Alcalde.

2) Corresponden, en todo caso, al Pleno las siguientes atribuciones:

a) El control y fiscalización de los órganos de gobierno»

- El Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, en su artículo 78, señala:

«78.3. La convocatoria de la sesión extraordinaria a instancia de miembros de la Corporación deberá efectuarse dentro de los cuatro días siguientes a la petición y no podrá demorarse su celebración por más de dos meses desde que el escrito tuviera entrada en el Registro General.

78.4. Contra la denegación expresa o presunta de la solicitud que se refiere el párrafo anterior, podrán interponerse por los interesados los correspondientes recursos, sin perjuicio de que la Administración del Estado o de la Comunidad Autónoma respectiva pueda hacer uso de las facultades a que se refiere el artículo 65 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril».

- Es reiterada la doctrina jurisprudencial de que solicitado por un número suficiente de Concejales, el Alcalde se encuentra obligado a convocar la sesión extraordinaria, dentro de los plazos que la normativa señala (Sentencia Tribunal Supremo de 14-7-1987), y si se produce una negativa, expresa o tácita, a dicha convocatoria, resulta evidente la vulneración del art. 23.1 de la Constitución

Española.(Sentencias Tribunal Supremo 22/5/85, 5/10/87, 9/6/88).

- En virtud de lo dispuesto en el citado art. 23, los Concejales tienen el derecho de ejercitar las facultades que a su cargo corresponde y, entre ellas, la de intervenir en las sesiones plenarias proponiendo, discutiendo y votando sus acuerdos, por lo que la negativa, expresa o tácita, a convocar sesión plenaria impide a los Concejales el ejercicio de ese derecho fundamental y la actitud de la Alcaldía en aplazar la celebración de la sesión plenaria extraordinaria previamente convocada podría constituir un obstáculo al derecho que los ciudadanos tienen, en este caso por medio de sus representantes legítimamente elegidos, a participar en los asuntos públicos, pues no existe obstáculo mayor que negar a unos Concejales, bajo la aparente justificación de no tener ultimados los asuntos, la posibilidad de promover la actuación de los órganos a través de cuyas decisiones se desenvuelve la vida municipal. (Sentencias Tribunal Supremo 9/6/1988 y 14/7/1987).

- Por lo demás, para reparar lo que representa una posible vulneración al derecho fundamental de participación en los asuntos públicos, reconocido en aquel art. 23 de la Constitución Española, los Concejales gozan de un procedimiento sumario y especial establecido en la Ley 62/1978, de 26 de Diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona.

Por la misma razón, no fueron admitidas a trámite otros expedientes dentro del **Área de Gobernación y Presidencia**. La **queja 94/1874** afectaba a un Organismo de la Administración Central del Estado como es la Dirección General de Tráfico por cuanto el asunto se refería a un expediente sancionador incoado por la Guardia Civil de Tráfico; informamos al interesado la conveniencia de que trasladara su queja al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

En la **queja 94/1951** la petición que se derivaba era la falta de conformidad con el contenido de una resolución judicial, concretamente con una sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Almería, en el procedimiento seguido a instancia de la interesada sobre clasificación profesional.

La **queja 94/716** igualmente procedía de la falta de conformidad de otra resolución judicial, en este caso, de la dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Cádiz, en el procedimiento seguido contra la Consejería de Educación y Ciencia sobre relación laboral. Significaba el afectado que aunque se había

terminado el procedimiento judicial, con resultado desfavorable a la pretensión del afectado, éste consideraba que continuaba existiendo un agravio comparativo con respecto al resto del personal que se encontraba en su misma situación, los cuales (todos menos él) habían accedido a laboral fijo por resolución judicial.

La desestimación del recurso se fundamentaba en que ofertada la contratación indefinida por la Administración no llegó a formalizarse su contrato al no inscribirse en el Registro General de Personal.

En todo caso, y así se lo indicábamos al afectado, la Ley 6/1985, de 28 de Noviembre, establece que la selección del personal laboral fijo se realizará por el sistema de concurso, arts. 36 y 39, y, en modo alguno, la contratación del afectado siguió dicho procedimiento, conforme los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad y publicidad, ni fueron cumplidos los requisitos y procedimientos establecidos por normas constitucionales y legales, que quedaron totalmente vulnerados y conculcados.

Abundando en lo anterior, y por razones que no se justifican, el contrato laboral indefinido del interesado no llegó a inscribirse en el Registro General de Personal, por lo tanto, no adquirió validez y eficacia.

7. SUB-IUDICE.

El **Área de Justicia** presenta, entre las quejas rechazadas, las que afectan a la función jurisdiccional que la Institución ha de respetar como reconocimiento obligado del principio constitucional de independencia judicial que implica la no injerencia en los procedimientos judiciales en curso y el respeto al valor de la cosa juzgada.

Lógicamente si la pendencia judicial hubiera ocasionado, real o presumiblemente, alguna vulneración de derechos constitucionales -el ejemplo más habitual lo constituyen las quejas por dilaciones indebidas-, entonces, sólo entonces, la queja debe ser admitida.

Como indicamos, son muy numerosas las quejas rechazadas por este motivo, entre las que por su singularidad podríamos citar la **queja 94/1987** formulada por una señora cuyo hijo menor de edad había sufrido un robo con

agresión física que originó unas diligencias penales en las que el Juez había citado como testigo al hijo. La interesada solicitaba la mediación de la Institución para que no tuviese que acudir ante el temor de posibles represalias por parte del agresor.

Tras un detenido análisis de la cuestión planteada se informó a la interesada sobre las obligaciones que pesan sobre los testigos, incluidos los menores de edad, conforme a las normas procesales al efecto. Asimismo, los principios que rigen el acto del juicio oral son, entre otros, los de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción (acceso a las prácticas de las pruebas, entre las que la testifical se encuentra, por todas las partes personadas en el procedimiento). Las alternativas planteadas por la interesada, en consecuencia, quebrarían dichos principios: prestar declaración el menor en otro momento (al acto del juicio) quebraría el de inmediación, prestarla sólo, ante el juez, el de contradicción; la posibilidad de ir la interesada por su hijo, que además tiene la obligación de acudir al llamamiento, la convertiría en testigo de referencia, por lo que su declaración resultaría inútil a efectos probatorios, y la de "retirar la denuncia" es una tan frecuente como errónea creencia, dado que los delitos, salvo contadísimas excepciones, son perseguibles de oficio.

También puede citarse entre las quejas rechazadas por afectar a función jurisdiccional la **queja 94/1938** formulada porque el interesado había sido condenado por un delito de lesiones del artículo 420.1º, con la agravante específica del 421.2º (deformidad como resultado de las lesiones), por un incidente ocurrido en febrero de 1991 (le pegó un puñetazo al propietario de una finca que había invadido el condenado con sus cabras).

La sentencia de instancia fue confirmada por la de apelación, si bien ésta recogía en su fundamento jurídico cuarto que la pena, aunque la mínima que la legislación permite, es excesiva para las circunstancias del hecho y del culpable, por lo que "quizás fuera oportuna, en su momento posterior, la petición de una medida de gracia que aliviara -al menos en parte- el rigor de la pena."

Se informó al interesado que el artículo 421 del Código Penal señala que las lesiones a que alude el 420 serán castigadas con prisión menor en sus grados medio a máximo si como resultado de las lesiones el ofendido hubiese quedado deforme.

Ambas sentencias recogían como de aplicación la Jurisprudencia del Tribunal Supremo que señala como deformidad la pérdida de dientes, aunque se

sustituyan por prótesis (lo que ocurría en este caso).

En consecuencia, la queja no era admisible puesto que incidía en función jurisdiccional. Se le indicó, no obstante, que, si no lo había hecho ya, circunstancia sobre la que guardaba silencio su escrito de queja, debía formular petición de indulto, con suspensión de ejecución de la pena durante su tramitación, con base en la propia sentencia de apelación.

Por encontrarse la también cuestión de fondo subiudice no fueron admitidas a trámite, dentro de **Área de Obras Públicas y Transportes**, las **quejas 94/630**, en la que se denunciaba que no se ejecutaba una declaración de ruina. Pudimos conocer que ello se debía a que un inquilino había interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la resolución municipal. La **queja 94/1468** venía motivada por el impago del justiprecio fijado por una expropiación por el Jurado Provincial de Expropiación. Contra la resolución del Jurado, la Administración había interpuesto recurso contencioso-administrativo. En la **queja 94/1557**, se denunciaban distintas carencias en la ejecución de las infraestructuras de una urbanización. suspendimos nuestras actuaciones al conocer que se habían emprendido distintas actuaciones judiciales contra el promotor.

Por esta misma causa se han rechazado 12 quejas en el **Area de Educación** el pasado año 1994. Entre todas ellas merece ser comentada la **queja 94/908**, por cuanto es representativa de un tipo de queja que recibimos con frecuencia, y que tienen por objeto cuestionar la legalidad y la justicia del hecho de que los docentes que prestan servicios en Centros concertados, reciban una remuneración inferior a los docentes de Centros públicos.

La queja en cuestión fue formulada por un grupo de profesores que ejercían la docencia en un Centro Privado Concertado de la provincia de Sevilla, a fin de exponer que, dado que se les pagaba con fondos públicos, exigían que se les diese igual trato, en cuanto a las retribuciones a percibir, que a los profesores que impartían enseñanza en Centros Públicos.

Manifestaban los interesados que, el 4 de Enero de 1994, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional desestimó una demanda formulada por los Sindicatos, en la que se pretendía obligar al Ministerio de Educación y Ciencia a pagar el sexenio cero a los profesores de la Enseñanza Privada Concertada, alegándose que el pacto realizado con la Enseñanza Pública "fue un acuerdo para modificar el sistema de retribución del profesorado de la enseñanza estatal,

estableciendo un sistema de incentivos para mejorar la calidad de la escuela pública con mejores medios técnicos y con un profesorado con mayor nivel de formación, lo cual no supuso un incremento salarial, sino una modificación del sistema retributivo".

Alegaban los reclamantes su disconformidad con el Fallo de esta Sentencia, dado que entendían que lo que en la misma se establecía suponía una discriminación para el profesorado de los Centros Privados Concertados, por lo que solicitaban la intercesión de esta Institución ante la Junta de Andalucía, a fin de solucionar este problema.

Una vez analizada detenidamente la cuestión planteada en esta queja, estimamos que no procedía su admisión a trámite, por cuanto que el asunto objeto de la misma ya había sido resuelto por los órganos jurisdiccionales competentes, no siendo, pues, competencia de esta Institución entrar a conocer de las Sentencia dictadas por los Tribunales de Justicia, con independencia de la opinión que la misma pudiera tener sobre una determinada cuestión. Todo lo cual nos impedía admitir a trámite la queja planteada.

En este sentido, se informó a los interesados que la revisión de las resoluciones judiciales dictadas por los Juzgados y Tribunales de Justicia era materia que excedía del ámbito de competencias asignadas al Defensor del Pueblo Andaluz por la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, por la que se rige esta Institución, pudiendo intervenir únicamente, si en un procedimiento judicial se estuviesen produciendo retrasos indebidos u otras irregularidades procesales imputables al órgano jurisdiccional que conoce del asunto.

En consecuencia, aun cuando esta Institución comprendía perfectamente la cuestión que estos docentes nos habían planteado, y entendía igualmente los problemas que, para el colectivo del que formaban parte, ocasionaba este tema, no nos era posible admitir a trámite la queja, dado que el asunto objeto de la misma ya había sido resuelto por los órganos jurisdiccionales competentes.

Por último, y también, por encontrarse pendiente de un procedimiento judicial, nos vimos obligados a no entrar en las **quejas 93/2732, 94/324 y 94/1734**, según señala el artículo 17.2 de nuestra Ley reguladora, dentro del **Area de Ayuntamientos y Diputaciones**.

8. SIN INTERES LEGITIMO.

Esta causa de no admisión a trámite se ha resuelto en el estudio de cuatro expedientes de 1994. Reseñamos, a modo ejemplificativo, uno de ellos.

Dicha queja ha sido rechazada por el motivo citado en el **Área de Educación**, y es la **queja 94/1978**, formulada por el Presidente de una Asociación Andaluza, el cuál, a través de un artículo publicado en un diario de Málaga, había tenido conocimiento del grave problema de una niña magrebí de 6 años de edad, afincada con su familia en territorio de un municipio de la provincia de Málaga, que se veía obligada a tener que caminar cada día 14 kilómetros para ir y volver del Centro Público en el que estaba escolarizada.

Manifestaba el Presidente de la Asociación que, hasta entonces, ninguna Administración había atendido las reiteradas peticiones que, tanto los padres como el grupo municipal de IU-Los Verdes, habían realizado al Ayuntamiento del municipio en cuestión y a la Delegación Provincial de Educación y Ciencia de Málaga, consistentes en facilitar algún medio de transporte escolar para la pequeña que remediase su situación.

El reportaje periodístico señalaba que el padre de la pequeña era vendedor ambulante de lotería, y que la familia vivía en el campo desde hacía varios años, a unos tres kilómetros y medio del Colegio al que asistía la niña, siendo su madre la obligada a acompañarla y recogerla todos los días, teniendo además que llevar en brazos a su segunda hija, de tres años, y a veces cargando incluso con las dos niñas porque la mayor también se cansaba mucho, tardando en cubrir cada viaje de ida y vuelta en una hora y media aproximadamente.

Por último, el artículo de prensa indicaba que el padre de la niña se había entrevistado tres veces con la Directora del Centro, el cual manifestaba que *"ni esta señora ni los representantes del Ayuntamiento han conseguido resolver su problema, que, desde luego, es también de toda la familia"*. Por último, alegaba que *"actualmente un autobús sube a diario unos cinco kilómetros, a fin de recoger a un solo niño, pero, aunque pasa al lado de su casa, no para nunca"*, situación ésta que entendía se producía por su origen étnico y su calidad de extranjeros.

Del examen minucioso del escrito recibido, se podía comprobar que únicamente se trataba de la remisión de una información periodística, por parte del

Presidente de una Asociación, para lo cual, nos enviaba la fotocopia de un recorte de prensa en el que se relataban los hechos anteriormente descritos.

A diferencia de otros casos denunciados por esa misma Asociación, en éste no se formulaba una denuncia expresa de la misma sobre el problema de esta niña magrebí, ni tampoco se deducía que los padres de la pequeña se hubiesen dirigido expresamente a la referida Asociación denunciando su situación.

En consecuencia, entendimos que, en este caso, no parecía que la Asociación estuviese suficientemente legitimada para iniciar una actuación sobre la cuestión planteada, por lo que no admitimos a trámite su queja. Ello no obstante, teniendo en cuenta el problema de fondo que en el artículo de prensa se describía, esta Institución consideró conveniente iniciar una actuación de oficio sobre el particular, que aún se encuentra en tramitación.

9. SIN RECURRIR PREVIAMENTE A LA ADMINISTRACION.

En la medida en que el Defensor del Pueblo Andaluz supervisa la actuación administrativa cuyo resultado pudiera traducirse en un perjuicio injusto o indebido hacia el ciudadano, parece lógico que, en determinados casos, sea necesaria la intervención de alguna instancia o autoridad administrativa que con su acción u omisión motive la actuación del Comisionado. Así, distintas quejas de ciudadanos son presentadas sin que la propia administración haya recibido previamente las mismas. En la mayoría de los casos son quejas que dejan traslucir la exposición de una discrepancia o recurso que no se ha hecho llegar a la instancia administrativa que está en condiciones de resolverlo.

En el **Área de Ayuntamientos y Diputaciones** citemos algunos casos. En la **queja 94/1860** se discrepa de la cuantía de la multa impuesta por estacionamiento indebido, si bien, se reconoce la infracción. El proceso selectivo para cubrir puestos vacantes y el cese en un puesto de trabajo por reducción de plantilla, fueron objeto de las **quejas 94/88 y 94/874**, también sin que se recurriera a la propia administración competente. O en el caso de un vecino de Bailen, en la **queja 94/579**, que manifestaba su preocupación por los deterioros que se producen en una importante calle peatonal del pueblo por la falta de medidas adecuadas para evitar la circulación de vehículos. Las deficiencias en servicios públicos y el exceso de incremento en las Tasas e Impuestos Municipales se denuncian en las **quejas 94/753 y 94/627**.

En el **Área de Gobernación y Presidencia**, cuatro quejas fueron declaradas no admisibles al no haberse dirigido los afectados, con carácter previo, a la Administración en demanda del reconocimiento del derecho que alegaban. En la **queja 94/1749**, se solicitaba a esta Institución la admisión a trámite de un recurso contra el contenido del segundo de los ejercicios de las pruebas de acceso al Cuerpo de Auxiliares Técnicos de Guardería Forestal, convocadas por Orden de 10 de Mayo de 1993 de la Consejería de Gobernación.

En la **queja 94/1931** el interesado ponía de manifiesto diversas vicisitudes habidas en relación a su participación en bolsa de trabajo convocada por la Universidad de Huelva, para cubrir puestos vacantes temporales de Auxiliares de Biblioteca. Del escrito recibido, se desprendía que no había recurrido previamente ante la Administración Universitaria. En este sentido, sugerimos que presentara su reclamación ante el Excmo. Sr. Rector de la Universidad de Huelva.

Posteriormente, recibimos nueva comunicación del interesado ante la que debimos puntualizar que nuestra sugerencia se refería a que formulara una reclamación en vía administrativa, presentando oficialmente, no mediante llamadas telefónicas o verbalmente, una petición o solicitud sobre aspectos administrativos relativos al asunto planteado, es decir, respecto a las presuntas irregularidades en el proceso selectivo convocado por la Universidad onubense: exigencia de un examen y derechos económicos por la realización del mismo, inadecuación del nivel exigido a la titulación requerida, falta de notificación escrita de su posible contratación para ocupar plaza o puesto vacante temporalmente por Incapacidad Laboral Transitoria de su titular.

Igualmente, informamos al interesado que si bien la notificación recibida de la Universidad no reunía los requisitos formales que establece el Art. 58 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992, de 26 de Noviembre), el hecho de que mediante escrito se diera por enterado del acto administrativo que defectuosamente se le notificaba, subsana los defectos de forma que pudieran ser constitutivos de nulidad de pleno derecho al haberle creado indefensión, lo que no creíamos que se hubiera producido en el presente caso.

Al margen de las cuestiones procedimentales anteriormente señaladas, creemos que si la Administración de la Universidad de Huelva, primero telefónicamente y, después, mediante escrito (con defectos de forma o no), le

ofertó el cubrir la baja temporal producida en un puesto de Auxiliar de Biblioteca, sin que el interesado se pronunciase sobre si aceptaba o no ocupar aquel puesto de trabajo en forma temporal, no constituía en nuestra opinión ninguna irregularidad.

El asunto planteado en la **queja 94/893** se refería a la ocupación provisional de una plaza de Conserje vacante en un Instituto de Formación Profesional. Por otra parte el expediente sancionador instruido por denuncia de la Policía Local de Sevilla fue objeto de la **queja 94/1850**, que no admitida por idéntico motivo al de las anteriores.

Citemos en materia de **Industria** que tampoco se recurrió previamente ante la Administración en la **queja 93/2918**, en la que se denunciaba la instalación de medidores suplementarios del consumo de energía eléctrica por la Compañía suministradora. Diversas cuestiones se planteaban en la **queja 94/2027** sobre el procedimiento de autorización acometidas del servicio domiciliario de agua potable. En ambos casos, no se procedió a admitir las quejas a trámite.

Por su parte, en el **Área de Salud y Servicios Sociales**, citemos, como ejemplificativa de esta causa de no admisión, la **queja 94/1513**, en la que el interesado, suministrados habitual de algunos centros hospitalarios expresaba su malestar por la situación de daños y perjuicios que distintos retrasos en los pagos le producía, aun cuando no había dirigido escrito alguno solicitando dicha reparación o abono de intereses de demora.

10. SIN PRETENSION.

Las **quejas 94/1350** y **94/1376** comprobamos que no contenían pretensión alguna que hiciera referencia a actuaciones de la Administración Autonómica que vulneran los derechos reconocidos en el Título Primero del Texto Constitucional.

El asunto de la **queja 93/2967** más que una pretensión por parte de su promotora, refleja una aspiración sobre la movilidad de los funcionarios de Administración Local.

En este sentido, entendemos que las razones en favor de la movilidad de los funcionarios de la Administración Local son muchas y convincentes. Los servicios evolucionan en sus formas de gestión, reclamando que los empleados

públicos se adapten incesantemente a las nuevas exigencias prestacionales, si es que se quiere de verdad que los ciudadanos se sientan satisfechos en su vida individual y colectiva.

El gran problema de la movilidad, sin embargo, no radica en sus premisas teóricas, ni en sus argumentaciones doctrinales que son fácilmente defendibles. La cuestión central del asunto estriba en la necesidad de instrumentar un repertorio de medidas legales, organizativas, retributivas y estructurales que contribuyan a convertir en realidad las previsiones legislativas.

No basta, por tanto, como ahora sucede, que la movilidad funcional se efectúe de manera desigual e irregular, y en muchos casos, de forma arbitraria.

El art. 17 de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, sigue inédito en su apartado 2, según el cual " *... los funcionarios de la Administración Local podrán desempeñar puestos de trabajo en otras Corporaciones Locales distintas de las de procedencia y en la Administración de su Comunidad Autónoma* "; aunque también el apartado 1, sobre movilidad de los funcionarios estatales y autonómicos, carece de la instrumentación legal adecuada y coherente para su efectividad y realización.

Los artículos 90.2 de la Ley de Bases de Régimen Local de 1985 y 129.1 c) del Texto Refundido de 1986 que atribuyen al Estado o al Gobierno, respectivamente, dictar las normas básicas de la carrera administrativa, de manera especial en cuanto se refiere a la movilidad y a la promoción de los funcionarios a niveles y grupos superiores, no han corrido, hasta la fecha, mejor suerte que el artículo 17 antes citado; y siguen esperando que las altas instancias, políticas y administrativas, se decidan a ponerlos en aplicación.

Igualmente, la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía, en su art. 25.4, establece que " *... los puestos de trabajo de la Administración de la Junta de Andalucía podrán ser desempeñados por funcionarios de las Administraciones del Estado, de otras Comunidades Autónomas y de las Corporaciones Locales de Andalucía,...* ".

En este sentido, la Comunidad Autónoma, por medio de convocatorias que efectúa la Consejería de Gobernación, y que se publican en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, oferta periódicamente la provisión de puestos de trabajo, por el sistema de libre designación, en las que pueden

participar funcionarios de todas las Administraciones Públicas.

En cuanto a la provisión de puestos de trabajo por el sistema de concurso, está previsto que a determinados puestos de la Relación de Puestos de Trabajo de la Administración Autonómica puedan acceder los funcionarios de las Corporaciones Locales radicadas en la Comunidad Autónoma, en igualdad de condiciones que los funcionarios de la Junta de Andalucía y sin más requisitos que los exigidos en la respectiva convocatoria.

Por otra parte, es habitual en las Corporaciones Locales recurrir a la permuta entre funcionarios, en los términos señalados por el art. 62 de la Ley Articulada de Funcionarios Civiles del Estado de 7 de febrero de 1964.

La ocupación provisional de un puesto de trabajo, en cualquier otra Administración Pública, mediante la concesión de una Comisión de Servicios, será en todo caso por interés de la propia Administración, y se encuentra regulado, fundamentalmente, en el art. 8 del Reglamento General de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles del Estado de 15 de enero de 1990.

Dentro de este mismo motivo de no admisión, podemos citar algunos escritos en los que, sin perjuicio de un evidente ánimo crítico, los ciudadanos se limitan a trasladar al Defensor del Pueblo sus valoraciones u opiniones sobre las más diversas materias. En total, han sido 24 expedientes los no admitidos por esta causa.

Por último, debemos insistir en que esta exposición de las quejas que han sido remitidas a otros Comisionados, así como las que no han podido ser admitidas a trámite, se ofrecen en el Anexo estadístico que acompaña al presente Informe al final de sus páginas.

**SECCION CUARTA: LA COLABORACION DE
LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS CON
LA INSTITUCION.**

SECCION CUARTA: LA COLABORACION DE LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS CON LA INSTITUCION.

El marco legal que ampara la actuación del Defensor del Pueblo Andaluz para obtener la colaboración de la Administración y sus autoridades está legalmente establecido, previsto en el Estatuto y constitucionalmente fundamentado.

Así, el artículo 46 de Estatuto de Autonomía prevé en el diseño en el que se organiza el autogobierno andaluz, la figura del Defensor del Pueblo, «para la defensa y protección de los derechos y libertades comprendidos en el Título Primero de la Constitución». Dichas funciones, en el marco del sistema autonómico andaluz, son análogas a las que la propia Constitución establece en su artículo 54 cuando crea, como órgano constitucional, la institución del Defensor del Pueblo para la promoción de los derechos y libertades ciudadanas.

Con este fundamento constitucional y estatutario, el Parlamento de Andalucía aprobó la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre reguladora del Defensor del Pueblo Andaluz. Y precisamente, para desarrollar la tarea asignada -«la defensa de los derechos y libertades comprendidos en el Título Primero de la Constitución» (art.1.1)-, el legislador pone a disposición del Defensor del Pueblo Andaluz un conjunto de medidas a fin de dotar de eficacia su labor en cuanto a las funciones de supervisión de la actuación administrativa.

Recordemos, una vez más, que la Ley 9/1983 establece un mandato rotundo y absolutamente consecuente con las consideraciones que acabamos de recordar. Dice su artículo 19.1:

«Todos los poderes públicos y organismos de la Comunidad Autónoma están obligados a auxiliar, con carácter preferente y urgente, al Defensor del Pueblo Andaluz en sus investigaciones e inspecciones».

Esta Sección del Informe Anual al Parlamento de Andalucía está dedicada, por lo tanto, a ofrecer a la Cámara la necesaria valoración del grado de colaboración que la Administración ofrece al Defensor del Pueblo Andaluz. Esta Sección no pretende abordar el mero cumplimiento formal de ese deber de auxilio, sino que pretende evaluar los comportamientos -en su sentido más eficaz- de las autoridades hacia el Defensor ya que el grado de colaboración que la

Administración presta se convierte en un factor esencial que condiciona, en mayor o menor medida, el éxito y la eficacia de la labor de este Comisionado en su supervisión e investigaciones.

Sentado ya el título jurídico sobre el que descansa el deber de colaboración y auxilio que obliga a todos los poderes públicos, autoridades y organismos de la Comunidad Autónoma ante las actuaciones del Defensor del Pueblo Andaluz, procede comentar algún episodio que merece por su contenido ser incluido en esta Sección Cuarta.

Nos referimos a algunas consideraciones que se han producido en el curso de la tramitación de expedientes, en los que se nos dirigen pronunciamientos que afectan de lleno al contenido del deber de colaboración de las administraciones con la Institución y que dejan traslucir, cuando menos un desconocimiento y, en cualquier caso, una más que deficiente comprensión hacia el papel y sentido de la institución del Defensor del Pueblo Andaluz.

El caso, comentado en la Sección Segunda, se produjo con motivo de la contestación de una significada autoridad ante el Defensor del Pueblo Andaluz que, tras la investigación de una queja, procedió a dirigir una Sugerencia, al amparo del artículo 28 de la Ley 9/1983, reguladora de la Institución. Al margen de las consideraciones específicas del expediente concreto, resulta oportuno deternernos para ofrecer un comentario más desarrollado dentro de esta Sección Cuarta. Para exponer con claridad la cuestión, recordemos el tenor literal de tal precepto:

Artículo 28.

- «1.-El Defensor del Pueblo Andaluz, aun no siendo competente para modificar o anular los actos y resoluciones de la Administración Autonómica, podrá, sin embargo, sugerir la modificación de los criterios utilizados para la producción de aquéllos.
- 2.-Si como consecuencia de sus investigaciones llegase al convencimiento de que el cumplimiento riguroso de la norma puede provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, podrá sugerir al órgano legislativo competente o a la Administración la modificación de la misma.»

En el caso en cuestión tal autoridad interpretaba el artículo 28.1 en el sentido de entender que la posibilidad que a esta Institución se reconoce en el mismo, de emitir sugerencias sobre la modificación de los criterios utilizados para producir actos o resoluciones, se encuentra limitada a la modificación de los criterios de los "actos de lo por venir", sin que pueda referirse a actos o resoluciones ya producidos.

Esta limitación se hace derivar de la estipulación recogida en el citado precepto por la que se declara, con una meridiana claridad, al Defensor del Pueblo incompetente para modificar o anular los actos y resoluciones de la Administración, lo que le lleva a concluir que, ante tal imposibilidad, únicamente podrá proyectar su capacidad de sugerencia hacia los actos y resoluciones futuras.

Esta interpretación resulta absolutamente errónea. Y ello, por cuanto la incompetencia del Defensor del Pueblo Andaluz para modificar o anular actos y resoluciones de la Administración, no tiene otra finalidad que la de poner de manifiesto que no se trata de una nueva instancia revisora de las actuaciones administrativas, revestida de potestades jurisdiccionales, sino de una Institución con una vocación de "*magistratura de persuasión*", cuya finalidad es, tras poner de manifiesto a la Administración aquellos casos en que su actuación se estimara incorrecta y vulneradora de derechos y libertades fundamentales, persuadirle de lo incorrecto de su actuar y sugerirle las medidas correctoras que deberían realizarse para restablecer el orden jurídico alterado.

En este sentido, las sugerencias que emanen de esta Institución no tienen por finalidad únicamente evitar que las actuaciones incorrectas se repitan en el futuro, sino también interesar de la Administración que, si considera las mismas acertadas, proceda a ejercitar las potestades de revisión de oficio que el ordenamiento jurídico le confiere para restaurar la legalidad vulnerada. Y ello, por cuanto resultaría incomprensible que en aquellos casos en que la Administración aceptase la sugerencia emanada de esta Institución, esto es, cuando considerase que había actuado incorrectamente, no procediese, de forma inmediata, a ejercitar sus potestades de revisión de oficio para restablecer el orden jurídico.

En este sentido, resulta absolutamente inadecuada la consideración que se nos dirigía de que "*la labor de revisión de los actos y resoluciones de la Administración Autonómica, modificándolos o anulándolos total o parcialmente, se haya encomendada constitucionalmente a la Jurisdicción contencioso-administrativa*". Y ello, por cuanto parece que el citado órgano olvida

las potestades de revisión de oficio que el ordenamiento jurídico reconoce a la Administración, una de cuyas finalidades es precisamente evitar que se sustancien en vía jurisdiccional aquellos supuestos de actuación incorrecta de la Administración que sean conocidos por los órganos administrativos.

Por todo ello, resulta evidente que las sugerencias que emanen del Defensor del Pueblo Andaluz nunca podrán pretender, por sí mismas, la anulación o modificación de actos o resoluciones administrativas, pero sí podrán interesar de la Administración el que, previa aceptación del contenido de las mismas, ejercite sus potestades de revisión de oficio, sacando de la vida del derecho aquellas actuaciones que resulten contrarias al ordenamiento jurídico.

En este sentido ha de interpretarse el contenido del artículo 29.1 de la Ley Reguladora, en el que se faculta al Defensor del Pueblo Andaluz para formular a las autoridades y funcionarios de la Administración Autonómica advertencias, recomendaciones, recordatorios de deberes legales y sugerencias para la adopción de nuevas medidas. Dicho artículo dice:

Artículo 29

«1.- El Defensor del Pueblo Andaluz, con ocasión de sus investigaciones, podrá formular a las autoridades y funcionarios de la Administración Autonómica advertencias, recomendaciones, recordatorios de sus deberes legales y sugerencias para la adopción de nuevas medidas. En todos los casos, las autoridades y los funcionarios vendrán obligados a responder por escrito en término no superior a un mes.»

En efecto, será en aplicación de este precepto, en relación con el analizado artículo 28.1, que el Defensor podrá no sólo formular sugerencias para que se modifiquen, en el futuro, criterios incorrectos adoptados por la Administración en la producción de actos y resoluciones, sino también recomendar que se modifiquen o anulen aquellos actos que, en aplicación de esos criterios erróneos, se hubieran producido, incitándole a utilizar para ello -insistimos- sus potestades de revisión de oficio.

Es conveniente indicar que la remisión a los órganos de la Jurisdicción contencioso-administrativa de toda cuestión litigiosa surgida en relación con la Administración, incluso en aquellos casos en que la propia Administración

reconoce haber actuado inadecuadamente, supone una de las principales causas de la actual saturación de asuntos que sufre ese Orden Jurisdiccional.

En este sentido, las afirmaciones de la autoridad rebatida atribuyendo a los Tribunales Contenciosos la potestad única para anular actos y resoluciones de la Administración, obviando la posibilidad de ejercitar las potestades de revisión de oficio por la propia Administración, comporta una muestra clara de la práctica -cada vez más frecuente- de los órganos administrativos de remitir a los ciudadanos a los Tribunales para satisfacer sus pretensiones. Esta práctica, realizada incluso en casos en que se reconoce lo acertado de las alegaciones del administrado, se efectúa con la conciencia de que las dilaciones (a las que contribuye la Administración con su actitud), y el costo de esta vía judicial disuadirán a gran número de ellos de seguirla, aun en casos de manifiesta incorrección administrativa.

En este sentido, con ocasión de la tramitación de algunas quejas, se le ha manifestado a la Administración la conveniencia de limitar las remisiones del interesado a los Tribunales a aquellos supuestos en que exista una evidente discrepancia en los planteamientos de las partes. Evitando, en lo posible, aquellos litigios en que resulte evidente que la pretensión del interesado va a ser estimada, o aquellos supuestos en que reconocidos por los Tribunales los derechos de un interesado, se obliga a otros que se encuentran en idéntica situación a ejercitar igual procedimiento para obtener la misma satisfacción.

Por último, señalar que resulta inaceptable la pretensión que se deduce en algunos escritos de distintas autoridades de que la única obligación que recae sobre las autoridades y funcionarios a los que se haya dirigido una sugerencia consiste en responder por escrito en término no superior a un mes.

En absoluto esto es así, por cuanto, una vez recibida una sugerencia, o recomendación, o advertencia, o recordatorio de deberes legales de esta Institución, la autoridad o funcionario receptor debe, no sólo contestar en el término de un mes, indicando si acepta o no la resolución emitida, sino que además, si se acepta la resolución, deberá informar de las actuaciones efectuadas en cumplimiento de la misma.

En este sentido, si la resolución aceptada comporta el reconocimiento de que se ha producido algún acto o resolución que vulnera el ordenamiento jurídico, los actos de cumplimiento de la misma deberán ser -por lógica- aquéllos que se dirijan a restablecer la legalidad conculcada y a velar porque la misma se

respete en el futuro. En caso contrario, podríamos encontrarnos ante una dejación de funciones por parte de la Administración que, consciente de haber obrado incorrectamente, se niega a modificar sus actos.

Únicamente cuando la Administración considere que existen motivos para discrepar con una resolución emanada de esta Institución, podrá, previa comunicación a la misma de las razones y argumentos que motivan tal discrepancia, indicarle la conveniencia de residenciar en los órganos jurisdiccionales la resolución de la controversia.

Al margen de este comentario sobre el sentido y alcance de los artículos 28 y 29 de la Ley 9/1893, volvemos a insistir, como en años anteriores, que la calificación del grado de colaboración de las administraciones supone una valoración generalizada. En 1994 se han recibido 2.198 expedientes, junto al estudio y tratamiento de 1.441 quejas procedentes de años anteriores; por ello, no resulta difícil imaginar la pluralidad de organismos, instancias y autoridades a las que se ha requerido su colaboración, lo que no permite un pronunciamiento común y válido para todos los supuestos.

Además de acometer las medidas que establece la Ley para estos supuestos de falta de colaboración previstos en los artículos 18.2, 23 y 29.2 «destacando en el Informe Anual tal actitud», -y a pesar de insistir en que los casos relacionados más adelante se refieren a las quejas y expedientes concretos que se reseñan- resulta oportuno añadir una valoración general.

Así, podemos indicar que la Administración se presta a contestar con relativa diligencia las peticiones de información dirigidas por el Defensor. Pero no sería justa esta valoración sin añadir de inmediato -siempre con la Ley como elemento de juicio- que esa colaboración dista aún de poder ser calificada como «preferente y urgente». Recibir una información satisfactoria en el plazo que la Ley establece de 15 días constituye una auténtica anécdota.

Hemos de insistir en que la colaboración con las funciones que desempeña el Defensor del Pueblo Andaluz no es un prurito institucional, sino la respuesta legalmente exigible de los poderes públicos hacia esta figura, que, no se olvide, se define como «Comisionado del Parlamento de Andalucía».

Si el pasado año se conmemoraba el décimo aniversario de la aprobación de la Ley 9/1983, durante el ejercicio de 1994 se cumplían diez años de

funcionamiento efectivo de la Institución. Una década parece un plazo más que razonable para comprender la implantación del Defensor en el sistema político y administrativo andaluz y asumir, con rigor y lealtad colaboradora, el papel que la Ley le tiene conferido.

Y ciertamente, por ello hemos manifestado que, en la mayoría de los casos, esa suficiente colaboración se produce con normalidad: el Defensor puede obtener la información que necesita y, en general, descubre receptividad en los poderes públicos ante sus pronunciamientos. Pero, precisamente por estas mismas razones y después de ese plazo, ya dilatado de experiencia, y con un autogobierno diseñado, encontrar todavía supuestos no colaboradores con una institución estatutaria resulta legalmente condenable y políticamente decepcionante.

En la relación que se incluye más adelante, aparecen, por tanto, aquellas Administraciones y autoridades que han de ser destacadas por su falta de colaboración con el Defensor del Pueblo Andaluz y ceñidas a las quejas que específicamente se concretan en los Capítulos correspondientes de la *Sección Segunda*. Para comprender su inclusión hemos de remitirnos siempre a la lectura de dichos Capítulos en donde se relatan con detalle cuantas incidencias se han producido. Así, por ejemplo, en algunos de los casos, después de producirse la declaración de actitud entorpecedora por no contestar a la información requerida y con un inaceptable retraso se nos hace llegar el informe durante meses solicitado.

Es justo señalar también que, en algunos casos, un mismo organismo o autoridad debe responder a numerosas quejas y sólo en algún expediente de los señalados se ha apreciado esa ausencia de colaboración, respondiendo con normalidad en el resto; a la inversa, y en menor número, un organismo público ha sido renuente o ha tenido una nula colaboración en los expedientes señalados, siendo escasas las ocasiones en las que es requerido por la Institución, con lo cual se agrava cualitativamente la valoración de las relaciones con este Comisionado.

Ateniéndonos a las consideraciones expresadas al inicio, los casos más significativos de falta de colaboración, merecedores de ser destacados en esta Sección, y relativos a las quejas específicas que se reflejan, son los siguientes:

ADMINISTRACION LOCAL NUMERO DE QUEJA

Presidente de la Diputación Prov.

de Huelva queja 93/2419.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Villanueva del Ariscal (Sevilla) queja 93/2931E y 93/1322.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Benalmádena (Málaga)..... quejas 94/623 y 93/2684.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Alcalá de Guadaira (Sevilla)..... queja 94/157.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Marbella (Málaga) queja 92/1725.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Alhaurín de la Torre (Málaga) quejas 93/1023 y 92/1458.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Alcaucín (Málaga) queja 92/854.

Alcaldesa-Presidenta del Ayunt. de Fuengirola (Málaga) queja 93/1499.

Concejala-Delegada de Medio Ambiente, Parques y Jardines del Ayunt. de Sevilla..... quejas 93/2018 y 93/2713.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Coria del Río (Sevilla) queja 93/2075.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Gines (Sevilla) queja 93/2542.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Utrera (Sevilla) queja 93/2684.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Palomares del Río (Sevilla)..... queja 94/383.

Alcalde-Presidente del Ayunt. de Jaén.....	queja 94/523.
Alcalde-Presidente del Ayunt. de La Lantejuela (Sevilla).....	queja 92/2485.
Alcalde-Presidente del Ayunt. de Los Palacios (Sevilla).....	queja 93/2016.
Alcalde-Presidente del Ayunt. de Vilches (Jaén).....	queja 93/467.
Alcalde-Presidente del Ayunt. de Gerena (Sevilla)	queja 93/2015.
Alcalde-Presidente del Ayunt. de Vejer de la Frontera (Cádiz).....	queja 93/2620.
Alcalde-Presidente del Ayunt. de Mairena del Aljarafe (Sevilla)	quejas 93/1386, 93/3000 y 93/2740.
Alcalde-Presidente del Ayunt. de La Línea de la Concepción (Cádiz).....	queja 93/2544.
Directora-Gerente de EMVISESA.....	queja 93/1307.

ADMINISTRACION AUTONOMICA..... NUMERO DE QUEJA

Director General de Recursos del Servicio Andaluz de Salud	quejas 94/360 94/465, 94/537, 94/656, 94/754 94/815, 94/827 y 94/904
--	--

Director General de Arquitectura y Vivienda.....	quejas 92/2168,93/1737, 93/8, 93/1782 93/865, 93/1775, 92/2252, 93/2885 92/1901, 93/2476, 93/2961 y 94/311.
Consejero de Obras Públicas y Transportes	queja 93/63.
Director General de Carreteras.....	quejas 91/1328, 92/568 y 93/1383.
Consejera de Gobernación	queja 93/67.
Director Gerente del Hospital "Virgen del Rocío" de Sevilla	queja 93/914.
Consejero de Agricultura y Pesca.....	queja 93/1935.
Director Gerente del Hospital "Carlos Haya" de Málaga	queja 93/2017.
Gerente Provincial del IASS de Málaga.....	queja 93/2347.
Director General de Ordenación Educativa y Formación Profesional.	queja 93/570.

ADMINISTRACION INSTITUCIONAL..... NUMERO DE QUEJA

Decano del Colegio de Abogados de Sevilla.....	quejas 91/180, 92/1317 y 93/1172.
--	---

**SECCION QUINTA: RELACIONES
INSTITUCIONALES**

SECCION QUINTA.- RELACIONES INSTITUCIONALES.

I.- RELACIONES CON EL PARLAMENTO.

En el Informe Anual correspondiente a 1993, insistíamos en *"la conveniencia de una mayor y mejor relación de la Institución con el órgano natural en el que se enraiza, esto es, el Parlamento de Andalucía"*. Esta mayor y más profunda relación del Comisionado con los Diputados y sus Grupos, así como con los propios órganos de gobierno de la Cámara, podía tener distintas fórmulas de concretarse, pero, nos permitíamos sugerir una concreta. Así, expresábamos en ese Informe lo siguiente:

"Por otra parte, valoramos favorablemente la intención de solicitar una mayor presencia del Defensor del Pueblo Andaluz y de sus Adjuntos, en las distintas Comisiones Parlamentarias, como ha sido solicitada por los distintos Grupos, para exponer y debatir los temas y problemas propios de nuestras actuaciones y aquéllos que los Sres. Diputados estimen necesarios. Quedamos, pues, atentos a las iniciativas de los auténticos protagonistas de la vida parlamentaria para responder, en la medida de nuestras posibilidades, a este tipo de comparecencias sectoriales que, sin duda, enriquecerán las relaciones de la Cámara con su Comisionado".

Pues bien, en muy recientes fechas, ha sido aprobado el nuevo Reglamento del Parlamento de Andalucía, en el que se ha previsto expresamente, en la redacción dada al artículo 175.4, la comparecencia del Defensor del Pueblo Andaluz y sus Adjuntos ante las distintas Comisiones permanentes y sectoriales para poder encauzar, en un ámbito de contenido más concreto y técnico, las presentaciones o informes que el Comisionado pueda ofrecer ante la Cámara y posibilitar un debate mucho más especializado, según las distintas materias de las que se trate. Por ello, queremos congratularnos de dicha decisión y confiamos que este enriquecimiento de las vías de relación y participación de las actividades del Defensor con la Cámara, redunden en beneficio de las funciones respectivamente asignadas a ambas Instituciones.

Centrados en las actividades desarrolladas en el ejercicio de 1994, el 7 de Junio se realizó la entrega formal al Excmo. Sr. Presidente del Informe

correspondiente a 1993. El Informe fue expuesto ante la Comisión de Gobierno Interior y Peticiones el día 11 de Octubre. Conforme establece el artículo 32.4 de la Ley 9/1983, se presentó un resumen del citado Informe de 1993 ante el Pleno de la Cámara el día 13 de Diciembre de 1994.

En otro orden de cosas, y como respuesta a la obligada información que el Defensor del Pueblo Andaluz debe al Parlamento de su gestión, ha de incluirse, con motivo de la redacción formal del Informe Anual, en este apartado el hecho de que en el ejercicio de 1994 se detectaron por los servicios de la propia Institución distintas irregularidades administrativas en cuanto a las operaciones de habilitación y gestión presupuestaria.

De cuantas gestiones y circunstancias se han generado con el caso, se mantuvo informado en todo momento a los órganos de gobierno de la Cámara, dando cuenta con carácter inmediato de las medidas adoptadas en una triple vía:

- poner los hechos en conocimiento de la Justicia, mediante la formulación de la correspondiente denuncia que se instruye por el órgano judicial competente.
- dar traslado de la investigación realizada al Parlamento de Andalucía para ofrecer cuanta información y explicaciones requirieran los órganos de gobierno de la Cámara, así como los distintos Grupos Parlamentarios.
- solicitar, en el mismo momento en el que se daba traslado al Parlamento de la investigación realizada, la conveniencia de la intervención de la Cámara de Cuentas de Andalucía, para ofrecer su asesoramiento técnico y contable, así como, en su caso, para la fiscalización de la gestión contable y de tesorería en el periodo comprendido entre 1989 y 1993.

Con todo, el día 15 de Septiembre ante la Comisión de Gobierno Interior y Peticiones, el Defensor y sus Adjuntos se pudieron poner, formalmente, a la completa disposición de los Grupos Parlamentarios para ofrecer las explicaciones y datos que le fueron requeridos. En aras a la brevedad, el contenido íntegro de las intervenciones y de los datos aportados, se detalla en el Diario de Sesiones correspondiente a dicha comparecencia, al que nos remitimos (nº 5, Serie B. IV Legislatura), dejando constancia del fructífero y amplio debate ante dicha Comisión Parlamentaria y lo positivo de sus resultados.

II.- RELACIONES CON EL DEFENSOR DEL PUEBLO DE LAS CORTES GENERALES Y CON LOS COMISIONADOS PARLAMENTARIOS AUTONOMICOS.

Recordemos que la Ley 36/1985, de 26 de Noviembre, reguladora de los mecanismos de coordinación y colaboración del Defensor nacional con las figuras y Comisionados autonómicos, establece el marco de relaciones entre el Alto Comisionado de las Cortes Generales y aquéllos. Los mecanismos de mutua remisión de quejas y de coordinación en la tramitación ordinaria de los expedientes se vienen desarrollando con normalidad.

En el ejercicio de 1994, se han remitido 239 quejas ante el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales y otros 10 expedientes ante distintos Comisionados Autonómicos.

De la misma manera, la aplicación de los mecanismos que evitan duplicidades innecesarias en la tramitación de las quejas entre Defensores han devenido en la no admisión a trámite por motivos de duplicidad de 19 expedientes presentados, de los que, en cualquier caso, se ofrece cuanta información es necesaria para realizar un completo seguimiento de la tramitación y resultado de los mismos. Algunos ejemplos de tales remisiones o inadmisiones se detallan en los apartados correspondientes de la Sección Tercera del Informe.

Además, se han mantenido los mecanismos de colaboración que se han acuñado a lo largo de los años entre los Defensores existentes en el Estado. Así, durante los días 5, 6 y 7 de Octubre, se celebraron en Alicante las IX Jornadas de Coordinación entre Defensores del Pueblo. Participaron en las mismas el Defensor estatal, Sindic de Greuges de Catalunya, Valedor do Pobo, Diputado del Común de Canarias, Ararteko, Justicia de Aragón y Sindic de Greuges de la Comunitat Valenciana, además del Defensor del Pueblo Andaluz y los respectivos Adjuntos de las instituciones indicadas.

En estas jornadas se trataron los problemas de la contaminación acústica en el medio ambiente urbano, la problemática de la mujer trabajadora y situación actual de la salud mental y la asistencia psiquiátrica. En el primero de los temas, el Adjunto Primero, en representación de la institución andaluza, contestó a la ponencia base con el trabajo desarrollado sobre *"Medio ambiente urbano (ruidos y actividades molestas): balance y experiencia del Defensor del Pueblo Andaluz ante la problemática"*.

En este ámbito de actuaciones, deseamos primar, más aún, este tipo de relaciones a través del intercambio de informaciones necesarias y de una mayor agilización en la coordinación de las quejas y gestiones solicitadas por los distintos Comisionados, respecto de problemas surgidos en nuestra Comunidad Autónoma, y colaborar aportando la experiencia acuñada desde la propia Institución.

A tal efecto, y sin perjuicio de incrementarlo, es frecuente la consulta e intercambio de temas y situaciones singulares de ciudadanos de otras Comunidades Autónomas, a través de los Comisionados de las mismas. Se realizan, para ello, distintas gestiones para acelerar la solución de problemas, cuando el órgano que decide cae dentro de nuestro ámbito territorial y competencial. El balance último es que resultan habituales y perfectamente fluidas las relaciones e intercambios de informaciones entre los Comisionados Autonómicos.

III.- RELACIONES INTERNACIONALES.

El Defensor del Pueblo Andaluz participa en las reuniones y encuentros que se realizan entre los Ombudsmen o figuras similares existentes en todo el mundo. En particular, los contactos más regulares se celebran entre las instituciones afines de nuestro entorno y que se integran en distintos foros de encuentro de ámbito europeo.

Así, durante los días comprendidos entre el 30 de Mayo al 5 de Junio, se celebró en Berlín, las sesiones anuales de trabajo del Instituto Europeo del Ombudsman. En esta ocasión la Institución andaluza aportó sus comunicaciones con motivo de esta IV Conferencia Europea.

Al margen de tales eventos, conviene resaltar que, en dichas sesiones, los Comisionados españoles logramos mantener la presidencia del Instituto Europeo del Ombudsman en la persona del titular del Ararteko del País Vasco y prever, a través de una vice-presidencia, la sucesión de la misma, por problemas de reelección ante el final de mandato del Ararteko, en el Diputado del Común de Canarias, como así ha sucedido.

La importancia de esta dimensión internacional va a quedar reforzada por la preparación de un congreso tri-continental (Europa, América, África) de

ombudsman y organizaciones de derechos humanos a celebrar y debatir en Noviembre en las Islas Canarias bajo la idea central de la *"Solidaridad entre los pueblos"*. Con ello se pretende extender y consolidar la figura y el papel de los Ombudsman en América y, sobre todo, en África, como un paso importante en el desarrollo de las sociedades democráticas.

Por otra parte, los días 16 al 18 de Junio se celebró en Lisboa la 4ª Mesa redonda de los Ombudsman, en la que participó el Comisionado Andaluz con la ponencia que le fue asignada por la organización bajo el título *"La protección de los ciudadanos en cuanto consumidores de los servicios gubernamentales"*.

Finalmente, dejamos tan sólo constancia de las habituales relaciones del Defensor del Pueblo Andaluz con distintas representaciones consulares en el territorio de la Comunidad Autónoma, que, por diversos cauces, se interesan en la formulación y tramitación de varios expedientes de queja que afectan a ciudadanos de sus respectivas nacionalidades.

IV.- OTRAS ACTIVIDADES DE LA INSTITUCION.

El Defensor del Pueblo Andaluz realiza distintas facetas que podríamos englobar bajo este epígrafe. En general, responden a demandas que llegan de distintos organismos, instituciones o colectivos de las más variada procedencia y que pretenden la colaboración de la Institución en jornadas, seminarios y actos de carácter específico. En estos encuentros, aportamos la consideraciones técnicas sobre las que se nos demanda colaboración, pero procuramos añadir una nota divulgativa de la naturaleza y funciones de este Comisionado.

Somos conscientes, y así se viene manifestando en sucesivos Informes, que es necesaria esta presencia cotidiana entre los movimientos sociales y diversas entidades para desechar cualquier impresión de desconocimiento o de ausencia de la actividad del Defensor. Dentro de esta línea de actuación, la presencia en estos acontecimientos -congresos, seminarios técnicos, jornadas universitarias, encuentros con entidades profesionales, movimientos vecinales, asociaciones implicados en la defensa de colectivos marginales, etc.- resulta perfectamente habitual dentro de las funciones asignadas a la Institución. En particular, debemos destacar la participación en actos celebrados en centros educativos de distinto nivel por todo el territorio andaluz.

Dentro de estas actividades también resulta importante destacar el papel que asumen los medios de comunicación. La presencia del Defensor ante estos medios es cotidiana, a la vez que su permanente reflejo necesita un oportuno control que se viene organizando desde 1993 mediante un sistema diario de seguimiento de los medios de comunicación escritos de Andalucía. Esta tarea aporta un importante soporte documental que complementa, en otro ámbito, la información necesaria para abordar los temas que llegan a la Institución en forma de quejas o la evaluación de distintas noticias que, por su interés, requieren una especial atención del Comisionado. Todo ello contribuye al conocimiento puntual de los problemas ciudadanos que se reflejan en los medios de comunicación y a la posibilidad de disponer cualquier respuesta rápida y ágil por parte de los distintos responsables que integran esta Institución, mediante la iniciación de quejas de oficio o de otras actuaciones de carácter inmediato.

SECCION SEXTA: OFICINA DE INFORMACION

SECCIÓN SEXTA: OFICINA DE INFORMACIÓN

I.- INTRODUCCIÓN.

Dedicamos esta Sección al análisis de las consultas que nos han planteado directamente los ciudadanos durante 1994, en relación a las posibles competencias de esta Institución para intervenir en la solución de aquellos asuntos que les preocupaban, y para conocer la forma de presentar escritos de queja. Este servicio se presta a través de la Oficina de Información prevista en el artículo 22 de nuestro Reglamento de Organización y Funcionamiento.

El Informe Anual presentado a esta Cámara hace ahora un año, incorporaba en esta misma Sección, las conclusiones obtenidas acerca del perfil sociológico de las personas que acudían a la Institución a través de la Oficina de Información. Quizá sea este el momento idóneo para exponer con claridad las diferencias existentes entre el acceso a la Institución mediante una consulta, y el acceso mediante escrito de queja, no sólo por el tratamiento que siguen los asuntos según la vía de acceso escogida, sino también porque el perfil sociológico del ciudadano varía considerablemente. Ante una consulta, esta Institución informa al interesado y éste escoge el medio de defensa que mejor le conviene. Con la presentación de la queja nos ha escogido como medio defensa, y procedemos, en caso de admisión a trámite, a investigar el asunto e informar al afectado. La relación que se establece con ocasión de la consulta no trasciende, generalmente, más allá de la entrevista entre el consultante y la Institución. Por el contrario, en el expediente de queja intervienen como mínimo tres, siendo el tercero la Administración.

A continuación analizaremos el tema, a la luz de las conclusiones obtenidas sobre el perfil de los ciudadanos que presentan queja al Defensor del Pueblo Andaluz.

En definitiva, a través de esta Sección pretendemos dar a conocer la existencia de esas otras declaraciones. Las que diariamente realizan aquellos ciudadanos que, utilizando una vía diferente al escrito de queja, han deseado poner en conocimiento del Defensor del Pueblo Andaluz su situación, ante cuestiones que les afectaban de forma directa, independientemente de que más tarde pudieran presentar o no queja denunciando la actuación de alguna Administración implicada en el asunto.

II.- DATOS ESTADÍSTICOS

1. Número total de consultas atendidas.

A lo largo del año 1994, la Oficina de Información ha atendido 1.762 consultas planteadas por otros tantos ciudadanos que deseaban conocer las posibilidades de intervención del Defensor del Pueblo Andaluz en la solución del asunto por el que se manifestaban preocupados. Accedieron mediante llamada telefónica o visita personal de acuerdo con el siguiente cuadro:

	Consultas Telefónicas	Consultas Personales	Total
Enero	62	69	131
Febrero	69	74	143
Marzo	118	65	183
Abril	81	61	142
Mayo	74	52	126
Junio	95	70	165
Julio	76	69	145
Agosto	33	46	79
Septiembre	84	95	179
Octubre	107	75	182
Noviembre	107	70	177
Diciembre	62	48	112
Total	968	794	1762

A estas cifras hemos de añadir otras 232 llamadas telefónicas, que

fueron contabilizadas sin recoger datos como su procedencia geográfica, materia administrativa afectada..., a través de las cuales nos solicitaron información sobre cuestiones básicas tales como forma de presentar escrito de queja, direcciones y número de teléfono de otros Comisionados, etc.

Como primera conclusión destacamos el incremento que están experimentando en estos últimos años las consultas telefónicas. Durante el presente ejercicio hemos atendido un número de consultas telefónicas que por primera vez supera al de visitas personales, como forma escogida por los ciudadanos para acercarse a esta Institución. Recibimos este dato con satisfacción ya que, teniendo en cuenta la extensión territorial de nuestra Comunidad Autónoma, entendemos que el acceso mediante la llamada telefónica constituye una de las formas más eficaces para salvar el obstáculo que pudiera suponer la distancia.

2. Procedencia geográfica de las consultas.

En el análisis de la procedencia de las consultas, vamos a tener en cuenta algunos factores esenciales para la correcta interpretación de estos datos, como son la población, distancia geográfica respecto de la sede institucional y las campañas de divulgación de nuestras competencias emprendidas en los últimos meses. Comencemos por exponer los datos obtenidos a lo largo del año:

PROCEDENCIA GEOGRÁFICA DE LAS CONSULTAS			
PROVINCIA	TELEFÓNICAS	PERSONALES	TOTAL
Almería	66	7	73
Cádiz	126	19	145
Córdoba	62	8	70
Granada	65	7	72
Huelva	66	30	96
Jaén	60	9	69
Málaga	151	27	178

Sevilla	351	688	1040
Otras	17	2	19

Almería, Córdoba, Granada, Huelva y Jaén son provincias cuya población total se encuentra muy por debajo del millón de habitantes. Sumadas sus respectivas poblaciones, estas 5 provincias representan, tan sólo, el 44% de la población andaluza. Lógicamente, se recibe un mayor número de consultas procedentes de las tres provincias más pobladas de nuestra Comunidad. No obstante, vuelve a producirse este año el mismo incremento que hemos apreciado en los anteriores, en cuanto al número de consultas que se nos plantean desde cualquier punto de Andalucía distinto a la capital de la Comunidad.

En relación a la mayor presencia institucional entre la sociedad andaluza, durante el año hemos contactado con la práctica totalidad de asociaciones y organismos de información y participación ciudadana, tanto públicos como privados, existentes en Andalucía. A todos ellos hemos remitido ejemplares del tríptico informativo "Defensor del Pueblo Andaluz", con el fin de divulgar nuestras competencias entre la población que accede a dichos Organismos y, de esta manera, garantizar nuestra presencia en el mayor número posible de municipios y contribuir a que los andaluces cuenten con información suficiente para decidir sobre la forma de proteger sus derechos.

3. Areas administrativas afectadas por las consultas.

Del total de asuntos consultados, en 1225 ocasiones, es decir un 69´52%, resultaba implicada alguna de las Administraciones Públicas sobre las que esta Institución asume competencias de supervisión. Por el contrario 183 consultas planteadas hacían referencia a actuaciones supervisables por el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales o figuras autonómicas similares, y así fue indicado en cada caso al consultante. Por último 354 ciudadanos consultaron asuntos sobre los que ni esta Institución ni otras similares, podrían intervenir por tratarse de asuntos que quedaban fuera de nuestro ámbito de actuación. Los cuadros siguientes muestran claramente la distribución de estas consultas por razón de la materia:

1. Asuntos competencia del Defensor del Pueblo Andaluz

AREAS ADMINISTRATIVAS	TOTAL	%
Salud y Serivicos Sociales	246	22'08
Ayuntamientos, Diputaciones, Gobernación	307	25'06
Administración de Justicia, Trabajo	249	20'32
Educación y Cultura	119	09'71
Obras Públicas y Transportes	289	23'59
Aspectos Institucionales	15	01'22
Total	1225	69'52

2. Competencia de otros Comisionados Autonómicos o del Defensor del Pueblo estatal

TOTAL	%
183	10'38

3. Asuntos fuera del ámbito de actuación de ésta y otras Instituciones análogas

TOTAL	%
354	20'09

El incremento del número total de consultas ha implicado, para el presente año, un crecimiento considerable de las que se plantearon sobre materias situadas fuera de nuestro ámbito de actuación. Pensamos que se debe al hecho de que la figura del Defensor del Pueblo Andaluz se va conociendo poco a poco, sobre todo a través de sus intervenciones en los medios de comunicación, pero esto no va acompañado de una idea clara acerca de sus competencias y sobre todo de las

limitaciones que le impone su normativa reguladora. Por esta razón, nuestras funciones informativas adquieren especial relevancia en la resolución de estas consultas.

3.1. Análisis de las consultas cuyo asunto de fondo afectaba al Defensor del Pueblo Andaluz.

No todos los asuntos que se atienden en la Oficina de Información acaban materializándose en escritos de queja. Lógicamente la mayor parte de los ciudadanos demandan de este Servicio una actuación informativa, previa a una posible presentación de queja mediante la cual se solicitaría expresamente nuestra intervención.

De esta manera, las consultas atendidas durante el año finalizaron con alguno de los siguientes resultados: en 129 ocasiones el interesado presentó durante la entrevista, un escrito de queja; en 344, manifestó su intención de presentar escrito, puesto que el asunto reunía todos los requisitos para ello; 1240 consultas finalizaron tras la información suministrada, sin que el interesado hiciera manifestación expresa acerca de sus intenciones; por último en 49 ocasiones no se pudieron cerrar las respectivas consultas porque el interesado no aportaba datos suficientes para responder sobre las posibilidades de intervención del Defensor del Pueblo Andaluz en el asunto en cuestión.

Por lo general, los asuntos que plantean los ciudadanos ante la Oficina de Información coinciden en la materia con los expuestos mediante escrito de queja. Sin embargo, durante la entrevista existe la posibilidad de conocer otros aspectos del problema que afecta al interesado y que no hacen referencia directa a la actuación de un Órgano administrativo concreto.

A continuación analizamos algunas de las materias que nos han sido consultadas, desde la perspectiva de la especial preocupación que manifestaron los interesados por sus situaciones personales.

a) Servicios Sociales:

La solicitud de ayudas sociales, por parte de los más necesitados, ante las Administraciones competentes han generado numerosas consultas a esta Oficina. En casi todas ellas los interesados expusieron su situación de carencia de medios económicos y afirmaron sentirse defraudados porque, a pesar de la

gravedad de su situación, las posibilidades de acceder a una ayuda social eran mínimas. Por su parte, las personas que disponían de ingresos económicos procedentes, como única fuente, de alguna ayuda social exponían a lo largo de las entrevistas que sus necesidades básicas no resultaban cubiertas con ésta, debido a su baja cuantía. Por esta razón habían decidido solicitar otras ayudas sociales, que generalmente le son denegadas por resultar incompatibles con las que ya venían disfrutando.

En otras ocasiones ha sido la fuerte demanda de un bien esencial como la vivienda frente a la escasa oferta pública, lo que ha generado desesperación entre los ciudadanos que nos visitaron con la intención, no de denunciar supuestas actuaciones administrativas irregulares, sino de comunicar que pese a encontrarse en una situación de urgente necesidad de vivienda, no habían resultado adjudicatarios en ninguna de las convocatorias en las que habían participado, porque su situación siempre era *"relativamente mejor que la de otros que participaban"*. Los interesados extraían siempre la misma conclusión: las normas que regulan estas materias no están contemplando los *"nuevos"* estados de necesidad que se están produciendo, cada vez con más frecuencia, como consecuencia de la crisis económica que sufre la sociedad.

A continuación damos cuenta de algunos datos referidos exclusivamente a las consultas planteadas en materia de ayudas sociales. Entre todas las personas que nos consultaron hemos establecido dos grupos bien diferenciados. Por un lado, mujeres entre 25 y 45 años de edad, un 60% de las cuales se encontraban separadas o divorciadas, con cargas familiares y en situación, la mayoría, de desempleo. En el otro grupo encontramos a hombres de entre 30 y 58 años de edad, casados en un 70% de las veces, con cargas familiares y en situación de desempleo todos ellos.

Consultante	%	Edad	Casado/a	Separado/a
Mujer	59%	25-45	3%	60%
Hombre	41%	30-58	71%	14%

La distinción tiene un sentido puramente demostrativo de la doble situación en que puede encontrarse una unidad familiar necesitada de apoyo social, y del mayor apoyo informativo que han demandado las familias constituidas por mujeres separadas con hijos. Esta mayor demanda se ha satisfecho completando

la información que normalmente se suministra, con remisiones a Oficinas Públicas que desarrollan, en el marco de los diferentes Planes de Igualdad de Oportunidades, funciones de información y asesoramiento jurídico, social y laboral a la mujer, concretamente a los Centros dependientes del Instituto Andaluz de la Mujer.

Por lo demás, en todos ellos encontramos idéntico estado de escasez económica, que a veces viene acompañada de necesidad de vivienda o de la ocupación de alguna que carece de las mínimas condiciones higiénico-sanitarias. Los interesados manifestaban conocer los procedimientos administrativos habilitados para acceder a cada uno de los recursos. Su desánimo procedía, según nos declaraban, del escaso presupuesto que la Administración dedica a satisfacer estas carencias sociales y de la imposibilidad de cubrir sus necesidades por otros medios diferentes a la ayuda pública, dadas las dificultades que presenta actualmente el mercado laboral.

b) Gestión municipal:

Si señalábamos anteriormente que, del total de consultas planteadas ante esta Oficina, 307 afectaban al Área de Ayuntamientos, Diputaciones y Gobernación, hemos de especificar que de éstas, 189 se refirieron a competencias en materias directamente relacionadas con los administrados. Destacan, por el elevado número de consultas que protagonizaron, dos asuntos: las molestias ocasionadas por el ejercicio de actividades clasificadas (60 consultas) y la actuación en la regulación del tráfico urbano (32 consultas).

La preocupación por la calidad medioambiental ha supuesto el 31'74% de las consultas planteadas en materia de competencias locales directas. El funcionamiento de actividades calificadas por la normativa vigente como molestas, insalubres, nocivas y peligrosas generan, en numerosas ocasiones, problemas que inciden directamente en la salud de los afectados. De los asuntos que nos plantearon los ciudadanos, destacamos los que se refirieron a las molestias que provocaban actividades tales como los ensayos de la banda de música municipal, los aparatos de aire acondicionado de los comercios, la basura que diariamente se acumula en los almacenes de frutas y verduras, instalación de corrales de animales en zonas urbanas, los ruidos y suciedad generados por clientes de bares y discotecas que consumen sus bebidas en la calle, instalación de una gasolinera sin guardar la distancia de seguridad con una vivienda colindante.

Durante las entrevistas los afectados justificaban su actitud de protesta en la defensa de su derecho al descanso. Afirmaron sentirse intimidados por los titulares de los distintos negocios, quienes les acusaban, de ser insolidarios con los trabajadores que podrían perder su empleo si la Autoridad competente adoptaba medidas de cierre o similares, sobre el local.

Aún así, en la gran mayoría de los casos, los interesados habían presentado las oportunas denuncias ante la Autoridad competente, y se personaban para conocer las posibilidades de actuación del Defensor del Pueblo Andaluz ante la, a su juicio, ineficacia de las medidas administrativas adoptadas al efecto. Muchas de estas declaraciones se han materializado en escritos de queja.

La actuación en la regulación del tráfico urbano provocó, a lo largo del año, consultas relacionadas con las competencias de los servicios municipales de grúa en la retirada de vehículos, obligación de abonar tasas en concepto de mantenimiento de vehículos en los depósitos municipales por causas no imputables al interesado (robo...), tardanza del servicio de grúa para retirar vehículos que molestan en la vía pública, falta de notificación al interesado sobre la iniciación del procedimiento sancionador, etc.

Estos temas causan fuerte malestar entre los afectados. Sin embargo, contrariamente a lo que sucedía ante las actividades clasificada, hemos observado que este malestar no siempre se materializa en un escrito de reclamación, ante el Organismo correspondiente, contra los supuestos abusos administrativos. Quizá la inmediatez que caracteriza la actuación pública en el ejercicio de estas competencias (retirada del vehículo por el servicio de grúa, entrega de la denuncia por parte del Agente...) no es bien asumida por los afectados que se sienten sujetos a unos plazos para alegar o reclamar y contemplan impotentes la utilización abusiva del silencio administrativo por parte de algunos Ayuntamientos, en el procedimiento sancionador de las infracciones de tráfico. El silencio, como respuesta a sus peticiones o reclamaciones, los sitúa en "*absoluta indefensión*": como las resoluciones sancionadoras son dictadas, normalmente, por delegación de la máxima autoridad municipal, no son recurribles en vía administrativa. La apertura inmediata de la vía judicial produce el desistimiento de los afectados, ya que ante el elevado coste de la acción jurisdiccional contencioso-administrativa en comparación con la cuantía de la multa, consideran "*más práctico y aconsejable*" renunciar al ejercicio de acciones legales y asumir la decisión administrativa.

c) Administración de Justicia:

En este bloque destacaremos las consultas relativas a nuestras posibilidades de actuación ante dos supuestos relacionados con la tutela judicial efectiva: dilaciones singulares en la tramitación de expedientes judiciales y el desempeño de las funciones de defensa realizada por los Abogados de los interesados. No daremos cuenta, porque no es este su lugar, de las gestiones realizadas en cumplimiento del artículo 15 de nuestra Ley reguladora, ya que la comprobación de las denuncias efectuadas por los interesados escapa de las funciones que tiene atribuidas la Oficina de Información.

Por el número de consultas recibidas (58) los mayores perjuicios los causan las supuestas dilaciones singulares, sobre todo cuando afectan a los escritos que se presentan para poner en conocimiento del Órgano jurisdiccional competente, el incumplimiento de lo dispuesto en la correspondiente Sentencia (impago de pensiones alimenticias, modificación de medidas sobre custodia de hijos menores...)

Las consultas sobre las posibilidades de intervención de esta Institución para valorar la actuación de los Abogados, se resuelven explicando a los interesados el carácter jurídico privado de la relación que les une a sus Asesores, e informándoles sobre las competencias de control disciplinario que ostentan los Colegios de Abogados sobre estos profesionales. El motivo de destacarlo nuevamente en este apartado no es otro que el elevado número de consultas (40) relacionadas con la falta de información que reciben los clientes por parte de los Letrados y por parte de los Colegios Profesionales en la tramitación de las quejas presentadas.

d) Educación:

A esta materia se refirieron los ciudadanos en 119 consultas sobre los siguientes bloques de materias: enseñanza primaria y secundaria(21), Universidad (26) y derechos y deberes del personal docente(30).

En materia de acceso a la Universidad, destacan las numerosas protestas que surgieron contra los resultados que ofrecía la implantación del Distrito Unico Universitario, y la escasa información de que disponían los estudiantes sobre este tema.

Relacionado con las limitaciones que establece el sistema de acceso a las Universidades, conocimos la situación de algunos estudiantes que, estando en posesión del título de Formación Profesional de segundo grado y preparando exámenes para presentarse a las pruebas de acceso para mayores de 25 años, estaban siendo informados de la imposibilidad de matricularse para acceder por esta vía. Dada la proximidad de las pruebas y el estado de confusión en el que afirmaban encontrarse estos alumnos, decidimos contactar con los servicios de asistencia al estudiante, en las distintas Universidades, para contrastar esta información. Desde estos Departamentos se reconoció que se estaba realizando una interpretación errónea de la normativa que regulaba el acceso a la Universidad. Por este motivo, y dado que no se trataba del primer caso, decidieron hacer pública una nota aclarando la información a todos los afectados.

e) Obras Públicas: vivienda.

Al exponer las estadísticas sobre Areas de la Administración afectadas por las diferentes consultas, señalábamos en el apartado correspondiente a Obras Públicas y Transportes y Economía (se entienden incluidas también Industria y Hacienda) un total de 289 consultas. Al igual que el año anterior, la solicitud de vivienda pública ha sido el tema que más ha preocupado a los andaluces, en función de las 126 consultas (43'59% del total de consultas referidas a esas grandes áreas administrativas) en las que hemos informado sobre nuestras competencias para supervisar la actuación de la Administración en materia de oferta de vivienda social.

Por otro lado, la repercusión de las actuaciones urbanísticas sobre los directos intereses de los ciudadanos (disconformidad con el planeamiento) ocupa el segundo lugar (52 consultas) entre los asuntos que, relacionados con esta área de la Administración, más preocupan a los ciudadanos.

3.2. Análisis de los asuntos que quedaban fuera del ámbito de actuación del Defensor del Pueblo Andaluz.

Cuando los interesados plantean ante el Servicio de Información asuntos que, por razón de la materia, no pueden ser objeto de investigación por parte del Defensor del Pueblo Andaluz, tratamos de orientarles para que los expongan ante aquellas Instituciones u Organismos que, a nuestro juicio, cuenten con competencias para atenderlos. Los conflictos en cuestión se generan en una

esfera ajena al terreno de las relaciones entre los ciudadanos y la Administración.

Igual que en años anteriores, las relaciones entre los particulares y entidades financieras (Bancos, Cajas de Ahorros, Compañías aseguradoras...), fueron la causa de numerosas consultas mediante las cuales los ciudadanos pretendían conocer la capacidad de actuación del Defensor del Pueblo Andaluz ante *"el poder de éstas Entidades para regular, con aparente exclusividad, el contenido de los contratos"* que regulan sus relaciones comerciales.

Otros temas reiteradamente consultados por los ciudadanos señalaban los contratos de arrendamiento de viviendas y los desahucios como causa principal de preocupación, además de las relaciones entre comunidades de vecinos, familias, supuestos fraudes en los comercios... En todos ellos hubo de informar a los afectados sobre la ausencia de competencias de este Comisionado para iniciar actuaciones, en el supuesto de que lo pidieran expresamente, y de las posibles vías de solución que pudieran existir a nuestro juicio.

En cuanto a nuestras competencias, la confusión más extendida es la de considerar esta Institución como una primera instancia donde residenciar todo tipo de denuncias, donde solicitar la revisión de resoluciones judiciales o donde obtener una declaración favorable a su derecho.

III. CARACTERÍSTICAS SOCIALES DE LOS CIUDADANOS QUE HAN PRESENTADO QUEJA AL DEFENSOR DEL PUEBLO

En el Informe Anual que presentamos como resumen de la gestión realizada en 1993 se incluía, en esta misma Sección, el perfil sociológico de las personas que se habían dirigido al Defensor del Pueblo Andaluz a través de la Oficina de Información. Es decir, de los ciudadanos que plantearon consultas a lo largo del año.

Para definir de manera completa las características de todos los que acuden, por una u otra vía, a esta Institución hemos de completar aquel con los rasgos que definen a los ciudadanos que han acudido a esta Institución mediante un escrito de queja en el que solicitan la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz para que investigue los hechos que denuncian y actúe ante los Organismos que correspondan.

La serie de datos que exponemos a continuación han sido obtenidos a través de respuestas expresas de los ciudadanos que han presentado queja en esta Institución mediante una serie de encuestas realizadas a los mismos.

A partir de estos datos obtenemos la distribución de la población, en base a los criterios de edad, sexo, nivel de estudios, nivel económico, estado civil, situación laboral, sector donde trabaja.

1.1. Sexo

Podemos decir que la mayoría de los ciudadanos que han presentado queja en la Institución son hombres, ya que agrupan al 62'5% de la población.

Hombres	62'05%
Mujeres	28'05%
N/C	10%

1.2. Edad

El grupo de edad que más personas engloba es el de 30 a 40 años, con un porcentaje del 30'6% reduciéndose éste progresivamente conforme avanza la edad. No obstante es de destacar el 18'8% de personas que tenían más de 60 años.

Menores de 20 años	0'6%
Entre 20 y 30 años	7%
Entre 30 y 40 años	21'06%
Entre 50 y 40 años	9%
Entre 60 y 70 años	9'8%
Más de 70 años	9%

1.3. Estado civil

Un alto porcentaje de las personas que acuden son casados (68'3%), mientras que el colectivo de solteros representan un tanto por ciento bastante menor (16'8%). El resto se reparten entre viudos y separados.

Solteros	16'8%
Casados	68'3%
Viudos	9%
Separados	1'8%
Otros	4%

1.4. Unidad Familiar

Los ciudadanos que han presentado queja , en la mayoría de los casos forman parte de una unidad familiar. En un 28% de las situaciones la familia está compuesta por cuatro miembros, seguidos de familias compuestas por tres y dos personas. Tan solo en un 10% de los casos nos encontramos con personas que viven solas.

NÚMERO DE MIEMBROS	
1 persona	9'6%
2 "	14%
3 "	18'4%
4 "	27'8%
5 "	12'6%
6 ó más	8'8%

1.5. Nivel de Estudios

El 33'4% de los ciudadanos tan solo tienen estudios primarios o incluso no llegan a alcanzarlo.

Los ciudadanos con nivel de FP o BUP representan el 17'4% mientras que los universitarios alcanzan el 41'2%.

Podemos decir por lo tanto que mas de la mitad de la población atendida, es decir un 58'6% ha realizado estudios medios o universitarios.

Sin Estudios	10'6%
Estudios Primarios	22'8%
Estudios FP/BUP	17'4%
E. Universitarios	41'2%
Otros	7'8%

Estableciendo una correlación de datos podemos destacar que son las personas mayores de 60 años las que tienen un nivel de instrucción más bajo, ya que de estos un 45% tiene estudios primarios y un 25% carece de todo tipo de estudios.

1.6. Actividad que desempeñan

Sobre la situación en que se encuentran estas personas, podemos destacar que si bien el colectivo mayoritario se encuentra desempeñando un trabajo estable alcanzando un 39,2% de los ciudadanos, el resto de los datos referentes a esta variable están muy dispersos, ya que excepto los estudiantes que tan solo ocupan un 2%, los demás grupos representan cantidades muy similares, tal como se desprende del cuadro que presentamos a continuación.

Con trabajo estable	39'2%
Con trabajo eventual	12'8%
Desempleado	11%
Estudiando	0'4%
Amas de casa	10%

Serv. Militar/PSS	0'4%
Jubilados	13'2%
Otras	10'4%

Nos parece interesante reflejar los datos obtenidos en base a la actividad del colectivo de las personas más jóvenes, es decir del colectivo de menores de 30 años. En este grupo obtenemos que tan sólo un 18% posee trabajo fijo, con idéntico porcentaje están las personas en situación de paro. Un 23'6% de estos son estudiantes. El resto realiza otras actividades.

1.7. Sector donde realiza su actividad laboral

Existe un amplio sector de ciudadanos que trabajan en la Administración Pública, llegando a un porcentaje del 41'2%.

Un 36% trabaja en servicios privados e industria y el resto en otras actividades que se desglosan a continuación.

Administración Pública	41'2%
Servicios Privados	32'8%
Industria	12'2%
Agricultura y Pesca	6'2%
Construcción	4'2%
N/C	12'2%

1.8. Nivel Económico por unidad familiar

El más alto porcentaje de individuos corresponde a aquellos cuyos ingresos oscilan entre las 100.000 y las 150.000 pesetas mensuales alcanzando el 20'2%. Otro grupo representativo, es el que corresponde a aquellos cuyos ingresos están comprendidos entre las 200.000 y las 300.000 pesetas. Esta cantidad de personas agrupa a un 21'2 de los ciudadanos que nos han escrito pidiendo nuestra intervención en la solución de su problema.

No obstante hemos de destacar que un 10'6% de la población obtiene ingresos inferiores a 50.000 pesetas mensuales, es decir, por debajo del salario mínimo interprofesional. Esta población se encuentra dentro de lo que podríamos llamar pobreza severa, existiendo otro grupo considerable de personas dentro de los niveles de pobreza establecidos y que supone un 18% de la población.

Menos de 50.000 pts	10'6%
Entre 50.000 y 100.000	18'2%
Entre 100.000 y 150.000	20'2%
Entre 150.000 y 200.000	11'4%
Entre 200.000 y 250.000	14'2%
Entre 250.000 y 300.000	7'2%
Más de 300.000 pts.	13'4%
NS/NC	4'8%

Como conclusión, y en base a la serie de caracteres o variables que hemos descrito anteriormente, y en función de los elementos que más se repiten establecemos que en la mayoría de los casos el perfil medio o tipo del ciudadano que presenta escrito de queja ante el Defensor del Pueblo Andaluz corresponde a una persona de edad comprendida entre los 30 y 40 años, de sexo masculino, que ha obtenido un nivel de estudios universitario, tiene empleo público, que pertenece a una unidad familiar compuesta por cuatro miembros y cuyos ingresos mensuales oscilan entre 100.000 y 200.000 pesetas.

No obstante tenemos que señalar que a pesar de ser estas las características que más se repiten, es también evidente tal y como se ha venido señalando en los cuadros expuestos, que todos los datos están muy dispersos, lo cual explica que existan varios y distintos grupos de personas, en función de las características que las definen.

ANEXO: DATOS ESTADÍSTICOS.

DISTRIBUCIÓN POR MATERIAS DE LAS QUEJAS TRATADAS EN 1.994

CUADRO I

Quejas de años anteriores							
Áreas de Actuación	Abiertas	Reabierto	TOTAL	En trámite	Concluido	No admit.	Remitida
AGRICULTURA Y PESCA	17	1	18	3	15		
CULTURA	3		3		3		
AYUNTAMIENTOS Y DIPUTACIONES	197	6	203	48	150	5	
EDUCACION	396	8	404	27	368	9	
INDUSTRIA Y TURISMO	10	2	12	3	6	3	
GOBERNACION	50		50	6	42	1	1
ECONOMIA Y HACIENDA	27		27	2	20	2	3
JUSTICIA	104		104	6	69	22	7
MEDIO AMBIENTE	30		30	11	19		
OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTES	267	4	271	141	117	12	1
PRESIDENCIA	2		2	1	1		
SERVICIOS SOCIALES	56	1	57	4	46	7	
SALUD	229		229	18	187	24	
TRABAJO	31		31	4	15	10	2
Total	1.419	22	1.441	274	1.058	95	14
Quejas iniciadas en 1.994							
Áreas de Actuación	I.de parte	Q. Oficio	TOTAL	En trámite	Concluido	No admit.	Remitida
AGRICULTURA Y PESCA	16		16	9	4	3	
CULTURA	13	3	16	6	4	6	
AYUNTAMIENTOS Y DIPUTACIONES	276	9	285	177	57	45	6
EDUCACION	233	11	244	73	71	85	15
INDUSTRIA Y TURISMO	16	3	19	11	4	4	
GOBERNACION	118	3	121	33	13	60	15
ECONOMIA Y HACIENDA	103	1	104	5	13	16	70
JUSTICIA	453	4	457	79	91	214	73
MEDIO AMBIENTE	16	6	22	13	4	2	3
OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTE	282	26	308	135	64	84	25
PRESIDENCIA	2		2		1	1	
SERVICIOS SOCIALES	83	2	85	27	16	42	
SALUD	278	10	288	108	98	75	7
TRABAJO	230	1	231	134	16	46	35
TOTAL	2.119	79	2.198	810	456	683	249

CAUSAS DE NO ADMISIÓN DE LAS QUEIAS EN 1.994

CUADRO II

Causa de no admisión		Agr	Cul	Ayto	Educ	Fom	Gob	Econ	Just	M.A.	O.P.	Pres	Serv	San	Trab	Total
FNAN	Anónima			1				2	12	1	1			9		26
FNAS	Sin dirección/domicilio				1						1			3		5
FNCD	No completa datos	1		2	7	1	1		20		9		1	8	6	56
FNDU	Duplicidad			1	3			1	11		2				1	19
FNEI	No existe irregularidad		1	13	43	1	48	7	23		60		21	26	27	270
FNJP	Jurídico-Privada		1			1		3	41		1		1	8	1	57
FNMA	Más de un año	1		1					3		1			3		9
FNOR	Otras causas			13	1		2	1	3	1	1		1	8	2	33
FNPT	Perjuicios a terceros													1		1
FNSC	Sin competencia	1	2	2	5	1	4	2	87		5	1	16	11	17	154
FNSI	Sub-ludice			2	13	2			20		8		2			47
FNSL	Sin-interés legítimo				1				3						1	5
FNSP	Sin pretensión			3	3		1		10				4	9	1	31
FNSR	Sin recurrir a la Admón.		1	12	12	1	5	2	3		7		2	5		50
FNTT	Finalizada, tema tratado		1		5								1	8		15
Total		3	6	50	94	7	61	18	236	2	96	1	49	99	56	778

Áreas de Actuación. leyenda:

Agr	Agricultura y Pesca	Gob	Gobernación	Pres	Presidencia
Cul	Cultura	Econ	Economía y Hacienda	Serv	Servicios Sociales
Ayto	Ayuntamientos y Diputaciones	Just	Justicia	San	Sanidad
Educ	Educación	M.A.	Medio Ambiente	Trab	Trabajo
Fom	Fomento y Turismo	O.P.	Obras Públicas		

GRAFICO 1: DISTRIBUCIÓN DE LAS QUEJAS

DISTRIBUCIÓN DE LAS QUEJAS POR AREAS DE ACTUACIÓN. EN 1.994

	<u>Areas de actuación</u>	<u>Q. abiertas</u>	<u>Q. cerradas</u>	<u>Q. totales</u>
A	AGRICULTURAY PESCA	9	7	16
A10	Agricultura	2	2	4
A30	I.A.R.A	6	1	7
A99	Otras materias	1	4	5
C	CULTURA	6	10	16
C10	Bienes culturales	4	6	10
C30	Promoción cultural	1	2	3
C50	Deportes		2	2
C99	Otras materias	1		1
D	AYUNTAMIENTOS Y DIPUTACIONES	177	108	285
D10	Contratación	3		3
D20	Serv. municipalesycompetencias Prov.	109	54	163
D30	Personal	17	12	29
D40	Haciendas Locales	29	25	54
D50	Organización Funcionamineto y Rég. Juríd	4	3	7
D60	Patrimonio y bienes	3	1	4
D99	Otras materias	12	13	25
E	EDUCACION	73	171	244
E10	Ordenación Educativa	20	49	69
E20	Edificios Escolares	4	10	14
E30	Comunidad Educativa	27	63	90
E40	Enseñanza Universitaria	18	40	58
E50	Silencio Administrativo.	1	1	2
E99	Otras materias	3	8	11
F	INDUSTRIA Y TURISMO	11	8	19
F20	Turismo	1	2	3
F30	Industria	1	2	3
F40	Energía	6	4	10
F50	Minas	2		2
F99	Otras materias	1		1
G	GOBERNACION	33	88	121
G10	Personal Funcionario	8	54	62
G20	Personal Laboral	10	11	21
G30	Selección y Formación de Personal	2	2	4
G40	Política Interior	6	1	7
G50	Administración Local	1		1

G60	Personal Adm. Serv. Universidades	1	2	3
G70	Silencio	3	2	5
G80	Competencias Estatales		15	15
G99	Otras materias	2	1	3
H	ECONOMIA Y HACIENDA	5	99	104
H10	Tributos	1	55	56
H20	Centro de Gestión Catastral y Cooperación	2	6	8
H30	Expedientes de devolución de ingresos		1	1
H40	Infracciones procedimentales		3	3
H50	Reclamaciones económico/administrativa.	1	1	2
H60	Silencio y dilaciones	1	7	8
H70	C.T.N.E.		8	8
H99	Otras materias		18	18
J	JUSTICIA	79	378	457
J02	Dilaciones Singulares	28	57	85
J06	Extravíos	1		1
J08	Estructurales	6	1	7
J10	Planta y Demarcación		2	2
J12	Supuestos de indefensión	2	5	7
J14	Ejecución Admón.	3	8	11
J18	Abogados	7	7	14
J20	Procuradores		1	1
J22	Familia		2	2
J24	Arrendamientos		3	3
J26	Jurídico/privadas	2	43	45
J28	Función jurisdiccional	11	76	87
J30	Sin pretensión		5	5
J32	Extranjeros	1	17	18
J34	Sanciones de tráfico		7	7
J36	Armas y Caza		1	1
J38	D.N.I.		1	1
J40	Personal y policía		4	4
J42	Malos tratos		1	1
J44	Servicio militar		6	6
J46	Pensiones de guerra		8	8
J48	Prisiones	5	29	34
J50	Objeción de conciencia	1	5	6
J52	Jurisdicción nacional		2	2
J56	Recursos de amparo		2	2
J58	Indulto	2	8	10
J99	Otras materias	10	77	87
M	MEDIO AMBIENTE	13	9	22
M10	Espacios Naturales Protegidos		2	2

M20	Protecc. y Conservación de la Naturaleza	4		4
M30	Calidad	5	3	8
M40	Protección Ambiental	2	3	5
M50	Competencias Estatales		1	1
M99	Otras materias	2		2
O	OBRAS PUBLICAS Y TPANSPORTES	135	173	308
O10	Vivienda	56	92	148
O20	Urbanismo	41	39	80
O30	Obras Públicas.	13	13	26
O40	Expropiaciones.	15	18	33
O50	Transportes.	10	11	21
P	PRESIDENCIA		2	2
R	SERVICIOS SOCIALES	27	58	85
R05	Menores	8	10	18
R10	Jóvenes		1	1
R15	Ancianos	1	6	7
R20	Disminuidos psíquicos y	2	13	15
R30	Colectivos sociales desprotegidos	2	2	4
R35	Ayudas económicas	1	9	10
R40	Pensiones asistenciales	12	11	23
R45	Drogas	1	1	2
R55	Asuntos administrativos		2	2
R99	Otras materias		3	3
S	SALUD	108	180	288
S10	Atención Primaria	33	8	41
S15	Asistencia Especializada	13	8	21
S20	Salud Mental	1	4	5
S25	Listas de espera	4	4	8
S30	Servicios de urgencia y emergencia	3	2	5
S35	Gestión administrativa	5	6	11
S40	Derecho de los usuarios		2	2
S45	Consumo	6	15	21
S50	Personal	28	95	123
S55	Legislación sanitaria estatal		2	2
S60	Información y consideraciones generales		1	1
S99	Otras materias	15	33	48
T	TRABAJO	134	97	231
T05	Cooperativas		1	1
T10	Fomentodeempleo	115	4	119
T20	Seguridad e higiene		1	1
T25	Programa de solidaridad	7	4	11

T30	Agrarios	2	5	7
T35	Inspección de trabajo	1	5	6
T40	Autónomos		3	3
T45	Viudedad y familiares		2	2
T50	Invalidez		15	15
T55	Convenios internacionales		5	5
T60	O.N.C.E.	1		1
T65	Jubilación	2	8	10
T70	Cotizaciones	1	6	7
T75	Desempleo	1	10	11
T85	Peticiones de Trabajo	1	5	6
T90	Conflicto laboral	1	4	5
T99	Otras materias	2	19	21
	Total	810	1.388	2.198

GRAFICO 2: DISTRIBUCION POR AREAS DE ACTUACION

DISTRIBUCION GEOGRAFICA DE LAS QUEJAS POR AREAS DE ACTUACION EN 1994

CUADRO IV

Areas de actuación	Almería	Cádiz	Córdoba	Granada	Huelva	Jaén	Málaga	Sevilla	Otras	Total
AGRICULTURA Y PESCA	3	4	1	1		1		3		13
CULTURA	1			3			1	5		10
AYUNTAMIENTOS Y DIPUTACIONES	8	33	19	13	11	15	41	92	2	234
EDUCACION	6	23	3	14	8	12	19	57	2	144
INDUSTRIA Y TURISMO	2	1		1			6	5		15
GOBERNACION	3	3	1	8	3	4	3	21		46
ECONOMIA Y HACIENDA	1	4	3	1			2	7		18
JUSTICIA	11	32	12	9	17	9	31	45	4	170
MEDIO AMBIENTE		3	2	1	1	2	2	6		17
OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTES	11	27	12	21	12	23	22	71		199
PRESIDENCIA					1					1
SERVICIOS SOCIALES	2	8	4	2	3	7	5	11	1	43
SALUD	11	13	62	7	28	9	24	48	4	206
TRABAJO	4	8	20	27	3	3	4	81		150
Suma de Admitidas	63	159	139	108	87	85	160	452	13	1266
NO ADMITIDAS	40	123	88	57	45	57	104	158	11	683
REMITIDAS A OTROS DEFENSORES	20	43	19	16	11	22	64	48	6	249
Total	123	325	246	181	143	164	328	658	30	2.198

CAUSAS DE CONCLUSIÓN DE LAS QUEJAS CERRADAS EN 1.994

CUADRO V

Causa de Cierre		Q. de años anteriores	Quejas del año 93	Quejas del año 94	Quejas Totales	Porcentaje
FA.	Administración acepta	72	233	203	508	19,88 %
FAAP	Admón. acepta pretensión	19	58	52	129	5,05 %
FAAR	Admón. acepta resolución	29	49	7	85	3,33 %
FAAS	Admón. acepta silencio		27	17	44	1,72 %
FARS	Acepta recordat.sobre silencio	1	1		2	0,08 %
FAVS	En vías de solución	23	98	127	248	9,71 %
FC.	Colaboración otro Defensor		14	249	263	10,29 %
FCRD	Remitida a otros Defensores			10	10	0,39 %
FCRE	Remitida D.P.E.		14	239	253	9,90 %
FI.	Informe Anual	58	89	64	211	8,26 %
FI15	Artículo 15	1	35	56	92	3,60 %
F118	Artículo 18	4	5	2	11	0,43 %
F129	Artículo 29	53	49	6	108	4,23 %
FN.	No Admitidas a Trámite	1	94	683	778	30,45 %
FNAN	Anónima		1	25	26	1,02 %
FNAS	Sin dirección/domicilio		3	2	5	0,20 %
FNCD	No completa datos	1	18	37	56	2,19 %
FNDU	Duplicidad			19	19	0,74 %
FNEI	No existe irregularidad		25	245	270	10,57 %
FNJP	Jurídico-Privada		4	53	57	2,23 %
FNMA	Más de un año		1	8	9	0,35 %
FNOR	Otras causas		6	27	33	1,29 %
FNPT	Perjuicios a terceros			1	1	0,04 %
FNSC	Sin competencia		15	139	154	6,03 %
FNSI	Sub-ludice		3	44	47	1,84 %
FNSL	Sin interés legítimo		1	4	5	0,20 %
FNSP	Sin pretensión		7	24	31	1,21 %
FNSR	Sin recurrir a la Admón.		8	42	50	1,96 %
FNTT	Finalizada, tema tratado		2	13	15	0,59 %
FR.	Finalizadas tras tramitación	32	574	189	795	31,12 %
FRAN	Anulada		1	1	2	0,08 %
FRDS	Desiste		2	17	19	0,74 %
FRDU	Duplicidad		2	3	5	0,20 %
FRJP	Jurídico-Privada		3	7	10	0,39 %
FRNI	No existe irregularidad	24	223	116	363	14,21 %
FROR	Otras resoluciones	7	26	17	50	1,96 %
FRSC	Sin competencia			7	7	0,27 %
FRSI	Sub-ludice	1	19	14	34	1,33 %
FRSR	Sin recurrir a la Admón.		1	2	3	0,12 %
FRTT	Finalizada, tema tratado		297	5	302	11,82 %
Total		163	1.004	1.388	2.555	100,00 %

GRAFICO 3: CAUSAS DE CONCLUSION DE LAS QUEJAS TRATADAS

RESOLUCIONES EFECTUADAS DURANTE 1.994

CUADRO VI

Áreas de Actuación	Record Colab.	Record Silenc.	Record D.L.	Recom Gener.	Sugerencia	Advertencia	Otras resol.	Total	Quejas afecta.
AGRICULTURA Y PESCA			2	4				6	5
AYUNTAMIENTOS Y DIPUTACIONES	19	1	14	78	11		52	175	119
EDUCACION	8	7	2	35	11			63	46
INDUSTRIA Y TURISMO	1			5			2	8	4
GOBERNACION	2		6	8	5		3	24	20
ECONOMIA Y HACIENDA		2	1	1	2			6	5
JUSTICIA			3	7		3		13	12
MEDIO AMBIENTE	2		4	32	1		8	47	18
OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTE	22	25	8	49	6	3		113	85
PRESIDENCIA					1			1	1
SERVICIOS SOCIALES				9	3	1		13	11
SALUD			6	10	7	1		24	22
TRABAJO				3	1			4	4
Total	54	35	46	241	48	8	65	497	352

CAUSAS DE CONCLUSIÓN DE LAS RESOLUCIONES EFECTUADAS DURANTE 1.994

CUADRO VII

Áreas de Actuación	Quejas Afecta.	En Trámite	Suma Concluye	Causas de Conclusión				
				Acepta.	Art.15	Art 18	Art.29	Otras
AGRICULTURA Y PESCA	5	1	4	4				
AYUNTAMIENTOS Y DIPUTACIONES	119	59	60	23			31	6
EDUCACION	46	24	22	14		1	2	5
INDUSTRIA Y TURISMO	4	2	2	1				1
GOBERNACION	20	10	10	6			2	2
ECONOMIA Y HACIENDA	5	3	2	1			1	
JUSTICIA	12	4	8	1	4	3		
MEDIO AMBIENTE	18	13	5	2			3	
OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTE	85	44	41	18		5	13	5
PRESIDENCIA	1	1	0					
SERVICIOS SOCIALES	11	5	6	4			1	1
SALUD	22	9	13	11			2	

TRABAJO	4	1	3	3				
Total	352	176	176	88	4	9	55	20

GRAFICO 4: RESOLUCIONES DICTADAS Y GRADO DE ACEPTACION

DISTRIBUCIÓN DE QUEJAS Y FIRMANTES POR MATERIAS EN 1.994

CUADRO VIII

Areas de Actuación	Quejas de Oficio	Quejas no repetidas	Quejas repetidas	Nº Total de quejas	Porcen-taje %	Nº de firmantes	Porcen-taje %
AGRICULTURA Y PESCA		13	3	16	0,73	44	0,35
CULTURA	3	13		16	0,73	16	0,13
AYUNTAMIENTOS Y DIPUTACIONES	9	274	2	285	12,97	739	5,90
EDUCACION	11	210	23	244	11,10	1,267	10,12
INDUSTRIA Y TURISMO	3	16		19	0,86	20	0,16
GOBERNACION	3	116	2	121	5,51	189	1,51
ECONOMIA Y HACIENDA	1	79	24	104	4,73	105	0,84
JUSTICIA	4	453		457	20,79	510	4,07
MEDIO AMBIENTE	6	16		22	1,00	1,021	8,15
OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTE	26	262	20	308	14,01	411	3,28
PRESIDENCIA		2		2	0,09	2	0,02
SERVICIOS SOCIALES	2	78	5	85	3,87	97	0,77
SALUD	10	253	25	288	13,10	7,804	62,33
TRABAJO	1	120	110	231	10,51	295	2,36
Total	79	1.905	214	2.198	100,00	12.520	100,00

DISTRIBUCIÓN DE QUEJAS Y FIRMANTES POR PROVINCIAS EN 1.994

CUADRO IX

Procedencia	Quejas de Oficio	Quejas no repetidas	Quejas repetidas	Nº total de quejas	Porcen-taje %	Nº de firmantes	Porcen-taje %
ALMERIA	4	116	3	123	5,6	160	1,28
CADIZ	10	306	9	325	14,79	442	3,53
CORDOBA	4	218	24	246	11,19	1,254	10,02
GRANADA	7	143	31	181	8,23	1.130	9,03
HUELVA	5	113	25	143	6,51	2,677	21,38
JAEN	6	144	14	164	7,46	203	1,62
MALAGA	6	302	20	328	14,92	722	5,77
SEVILLA	37	533	88	658	29,94	5,896	47,09
Otras provincias		22		22	1	28	0,22
Extranjero		8		8	0,36	8	0,06
Total	79	1.905	214	2.198	100,00	12.520	100,00

PORCENTAJE DE QUEJAS SEGÚN SEXO Y SUJETOS INTERESADOS EN 1.994

CUADRO X

Sujeto	Sexo	Nº de Quejas	Porcentaje
Individuales	Varón	1.304	59,33 %
	Mujer	637	28,98 %
	Total	1.941	88,31 %
Sin determinar		61	2,78 %
Quejas Colectivas		117	5,32 %
Quejas de Oficio		79	3,59 %
TOTALES		2.198	100,00 %

GRAFICO 5: QUEJAS SEGUN SUJETO AFECTADO

QUEJAS SEGÚN EL N° DE HABITANTES DEL MUNICIPIO EN 1.994

CUADRO XI

Tipo de Municipio	Nº Quejas	Porcentaje
Menor de 2.000 habitantes	57	2,59 %
Entre 2.001 y 10.000	272	12,37 %
Entre 10.001 y 20.000	220	10,01 %
Entre 20.001 y 50.000	316	14,38 %
Entre 50.001 y 70.000	119	5,41 %
Entre 70.001 y 100.000	62	2,82 %
Más de 100.001 habitantes	1.024	46,59 %
Sin determinar	128	5,82 %
TOTALES	2.198	100,00 %

PROCEDENCIA GEOGRAFICA DE LAS QUEJAS EN 1.994

(Número de Quejas por cada 100.000 Habitantes)

CUADRO XII

Procedencia de las Quejas	Capitales	Pueblos	Nº total de quejas	Porcentaje	Población de derecho	Quejas ponderadas
ALMERIA	57	66	123	5,60 %	475.062	26
CADIZ	71	254	325	14,79 %	1.104.258	29
CORDOBA	122	124	246	11,19 %	772.018	32
GRANADA	90	91	181	8,23 %	817.005	22
HUELVA	73	70	143	6,51 %	450.758	32
JAEN	30	134	164	7,46 %	656.093	25
MALAGA	134	194	328	14,92 %	1.191.995	28
SEVILLA	408	250	658	29,94 %	1.678.168	39
OTRAS PROVINCIAS	10	12	22	1,00 %		
EXTRANJERO	8		8	0,36 %		
TOTAL	1.003	1.195	2.198	100,00 %	7.145.357	31

GRAFICO 6 : TIPOLOGIA DE LA PROCEDENCIA GEOGRAFICA DE LAS QUEJAS

PROCEDENCIA DE LAS QUEJAS POR MUNICIPIOS EN 1.994

CUADRO XIII

	<u>Nº de Quejas</u>	<u>Nº de Firmantes</u>
Adra	9	10
Aguadulce	4	4
Almería	57	68
Balanegra	1	1
Benahadux	2	2
Berja	4	4
Cantoria	2	2
Carboneras	2	4
Costacabana	1	5
Cuevas del Almanzora	3	4
El Ejido	5	5
Gador	1	1
Huércal de Almería	3	6
Huércal Overa	3	3
La Cañada de San Urbano	1	1
La Venta del Viso	1	1
Laujar de Andarax	2	2
Olula del Río	2	2
Puebla de Vícar	1	1
Pulpi	1	2
Rioja	1	1
Roquetas de Mar	9	23
Santa María del Aguila	1	1
Serón	1	1
Tíjola	1	1
Uleila del Campo	1	1
Vera	1	1
Vélez Rubio	2	2
Vícar	1	1
TOTAL ALMERIA	123	160
Alcalá del Valle	2	2
Algeciras	25	25
Algodonales	2	2
Arcos de la Frontera	5	5
Barbate	1	1
Benalup de Sidonia	2	2
Bornos	7	20

Cádiz	71	88
Castellar de la Frontera	1	25
Ceuta	2	2
Chiclana de la Frontera	7	9
Chipiona	2	2
Conil de la Frontera	3	3
El Palmar	1	1
El Pelayo	1	1
El Puerto de Santa María	26	31
Guadalcaçín	2	2
Jerez de la Frontera	38	48
Jimena de la Frontera	2	2
La Florida	1	1
La Línea de la Concepción	29	43
Los Barrios	5	5
Medina Sidonia	4	4
Olvera	1	1
Puerto Real	7	7
Puerto Serrano	2	2
Rota	8	8
San Fernando	23	23
San Roque	4	4
Sanlúcar de Barrameda	18	27
Setenil de las Bodegas	1	1
Sotogrande	1	1
Tarifa	2	2
Torre Alhaquime	1	1
Ubrique	6	28
Vejer de la Frontera	4	4
Villamartín	8	9
TOTAL CADIZ	325	442
Aguilar de la Frontera	2	2
Alcolea	3	3
Almodóvar del Río	2	2
Baena	4	4
Belalcázar	1	1
Bujalance	3	5
Bélmez	1	1
Cabra	3	7
Carcabuey	2	2
Castro del Río	1	1
Cañete de las Torres	1	1
Cerro Muriano	1	1
Córdoba	102	103
Dos Torres	1	1

El Carpio	1	1
Encinas Reales	2	2
Espejo	1	1
Fernán Núñez	2	2
Fuente Obejuna	5	5
Hinojosa del Duque	1	1
Hornachuelos	2	2
Iznájar	1	1
La Carlota	1	1
La Coronada	1	1
La Montiel	1	1
La Rambla	1	1
Las Quemadas	13	13
Los Morales	7	7
Lucena	9	9
Luque	1	1
Montilla	3	3
Montoro	4	5
Moriles	2	2
Obejo	2	2
Palma del Río	2	2
Penarroya-Pueblonuevo	4	4
Posadas	5	5
Pozoblanco	10	11
Priego de Córdoba	13	1.012
Puente Genil	11	11
Rute	3	3
San Sebastián de Ballesteros	1	1
Valsequillo	1	1
Villa del Río	1	1
Villanueva de Córdoba	6	6
Villanueva del Rey	1	1
Zuheros	1	1
TOTAL CORDOBA	246	1.254
Albolote	2	2
Albuñol	4	4
Aldeire	2	2
Alfacar	1	1
Alhama de Granada	2	2
Alicún de Ortega	1	1
Almontaras	1	1
Almuñécar	6	6
Arenas del Rey	2	2
Armillá	2	2
Atarfe	1	1

Baza	3	3
Caniles de Baza	1	1
Castril de la Peña	1	1
Cenes de la Vega	1	1
Chauchina	1	1
Cijuela	1	1
Cogollos de Guadix	1	1
Cullar Vega	1	1
Cádiar	1	1
Cájar	1	1
Dúrcal	1	1
Fonelas	1	1
Galera	1	1
Granada	90	152
Guadix	6	6
Hueneja	1	2
Huetor Vega	1	1
Huéscar	1	1
Huétor Santillán	2	2
Huétor Tájar	1	1
Illora	1	1
La Rábida	1	190
La Zubia	4	4
Lancha de Cenes	1	1
Las Gabias	1	688
Lecrín	1	1
Loja	3	3
Maracena	4	14
Melegis	1	1
Monachil	1	1
Moraleda de Zafayona	1	1
Motril	7	7
Orgiva	2	2
Otura	1	1
Puebla Don Fadrique	2	2
Pulianas	2	2
Pórtugos	2	2
Salobreña	3	3
Santafe	1	1
Torrenueva	1	1
TOTAL GRANADA	181	1.130
Almonte	6	9
Aracena	3	3
Aroche	3	3
Ayamonte	6	2505

Bellavista	1	1
Bollullos del Condado	2	2
Bonares	1	1
Cabezas Rubias	2	2
Calañas	2	2
Cartaya	2	2
Chucena	1	1
El Cerro de Andévalo	1	1
Encinasola	1	1
Galaroza	1	1
Hinojos	1	1
Huelva	73	104
Isla Cristina	2	2
La Palma del Condado	5	5
Lepe	2	2
Lucena del Puerto	1	2
Matalascañas	2	2
Minas de Riotinto	2	2
Moguer	1	1
Palos de la Frontera	3	3
Paterna del Campo	1	1
Puebla de Guzmán	1	1
Punta Umbría	3	3
San Bartolomé de la Torre	3	3
San Juan del Puerto	2	2
Trigueros	3	3
Valdelamusa	1	1
Valverde del Camino	3	3
Villablanca	1	1
Villalba del Alcor	1	1
TOTAL HUELVA	143	2.677
Alcalá la Real	1	14
Alcaudete	1	1
Andújar	24	26
Baeza	3	9
Bailén	12	12
Baños de la Encina	1	1
Beas de Segura	2	2
Begíjar	1	1
Carchelejo	1	1
Cazorla	2	2
Espeluy	2	2
Guarromán	3	3
Higuera de Arjona	1	1
Hornos de Segura	1	1

Huelma	1	1
Jaén	30	40
Jódar	1	1
La Carolina	5	8
La Quintería	1	2
Linares	21	21
Mancha Real	2	4
Marmolejo	2	2
Navas de San Juan	1	1
Peal de Becerro	1	1
Pegalajar	1	1
Porcuna	5	5
Pozo Alcón	3	3
Sabiote	1	1
Segura de la Sierra	4	5
Siles	1	1
Solera	1	1
Torreblascopedro	2	2
Torredelcampo	4	4
Torredonjimeno	1	1
Torreperogil	1	1
Torres	1	1
Ubeda	11	12
Vilches	3	3
Villanueva de la Reina	1	1
Villanueva del Arzobispo	4	4
TOTAL JAEN	164	203
Alameda	1	1
Alcaucín	1	1
Alhaurín de la Torre	17	17
Alhaurín el Grande	5	6
Almachar	1	1
Almargen	1	1
Almayate Alto	2	2
Alora	1	1
Antequera	8	8
Archidona	2	2
Arroyo de la Miel	3	4
Benahavis	1	1
Benalauria	1	1
Benalmadena Pueblo	9	9
Campanillas	1	1
Campillos	2	2
Canillas de Albaida	1	1
Casabermeja	1	1

Casares	1	1
Churriana	2	2
Competa	1	1
Cortes de la Frontera	1	1
Coín	6	6
Cuevas de San Marcos	2	2
Cártama	1	1
El Morche	1	2
Estación de Cartama	1	1
Estepona	15	17
Frigiliana	1	1
Fuengirola	10	10
Guaro	1	1
Istan	1	1
Lacala del Moral	1	1
Las Chapas	2	2
Manilva	2	2
Marbella	16	16
Mijas	7	7
Mollina	1	1
Málaga	134	141
Nerja	1	1
Nueva Andalucía	2	3
Ojen	1	1
Polígono de los Ramos	1	1
Puerto de la Torre	4	4
Rincón de la Victoria	3	3
Ronda	18	19
San Pedro de Alcántara	3	3
Sexmo	1	1
Sierra de Yeguas	1	1
Torredel Mar	5	384
Torremolinos	9	9
Torrox	3	3
Valle de Abdalajis	1	1
Villanueva de Algaidas	1	1
Villanueva de Tapia	1	1
Villanueva del Trabuco	1	1
Vélez Málaga	5	6
Yunquera	2	2
TOTAL MALAGA	328	722
Alanis	1	1
Albaida del Aljarafe	1	1
Alcalá de Guadaira	20	48
Alcalá del Río	2	2

Alfonso XIII	2	2
Algámitas	2	2
Almensilla	1	1
Arahal	2	2
Aznalcázar	2	2
Aznalcóllar	1	1
Bellavista	1	1
Bollullos de la Mitación	1	1
Bormujos	2	2
Brenes	3	3
Camas	14	14
Carmona	10	12
Castilblanco de los Arroyos	1	1
Castilleja de Guzmán	1	1
Castilleja de la Cuesta	6	6
Cazalla de la Sierra	1	1
Constantina	1	1
Coria del Río	9	35
Coripe	2	2
Dos Hermanas	23	27
Ecija	4	4
El Pedroso	1	1
El Real de la Jara	3	3
El Ronquillo	1	1
El Saucejo	1	1
Espartinas	1	1
Estepa	3	3
Fuentes de Andalucía	3	3
Gelves	1	1
Gerena	1	1
Gines	4	4
Guadalcanal	1	1
Huevar de Arafe	1	1
La Algaba	2	2
La Campana	2	2
La Lantejuela	1	1
La Puebla de Cazalla	1	1
La Puebla del Río	3	77
La Rinconada	1	1
Las Cabezas de San Juan	2	2
Las Navas de la Concepción	1	1
Lebrija	2	2
Lora del Río	2	3
Los Corrales	2	2
Los Palacios y Villafranca	8	8
Mairena del Alcor	2	2

Mairena del Aljarafe	16	16
Marchena	2	2
Marismilla	1	1
Montequinto	3	3
Morón de la Frontera	5	5
Olivares	2	2
Osuna	5	5
Palomares del Río	3	3
Paradas	1	1
Peñaflor	1	1
Pilas	4	4
San José de la Rinconada	9	9
San Juan de Aznalfarache	5	5
Sanlúcarla Mayor	8	8
Santiponce	2	32
Sevilla	404	5.477
Tocina	1	1
Tomares	6	6
Umbrete	1	1
Utrera	7	7
Valencina de la Concepción	1	1
Villamanrique de la Condesa	1	1
Villanueva del Ariscal	1	1
Villanueva del Río y Minas	1	1
Villaverde del Río	2	2
Viso del Alcor	3	3
TOTAL SEVILLA	658	5.896
Alcoi	1	1
Alicante	2	2
TOTAL ALICANTE	3	3
Barcelona	1	2
Hospitalet de Llobregat	1	1
TOTAL BARCELONA	2	3
CASTELLON	1	1
Herrera de la Mancha	1	1
San Benito	1	1
TOTAL CIUDAD REAL	2	2
CUENCA	1	1
Olot	1	1
TOTAL GERONA	1	1

LOGROÑO	1	1
Collado Villalba	1	1
Las Rozas	1	1
Madrid	1	6
Villaviciosa de Odón	1	1
TOTAL MADRID	4	9
Cieza	1	1
Lorca	1	1
Murcia	1	1
TOTAL MURCIA	3	3
Redondela	1	1
TOTAL PONTEVEDRA	1	1
Manises	1	1
Valencia	1	1
TOTAL VALENCIA	2	2
BILBAO (Vizcaya)	1	1
ALEMANIA	1	1
FRANCIA	6	6
GIBRALTAR	1	1
TOTALES	2.198	12.520

DISTRIBUCIÓN MENSUAL DE QUEJAS EN 1.994

CUADRO XIV

Meses	Nº de Quejas	Porcentaje
Enero	161	7,32 %
Febrero	198	9,01 %
Marzo	272	12,37 %
Abril	185	8,42 %
Mayo	157	7,14 %
Junio	164	7,46 %
Julio	186	8,46 %
Agosto	124	5,64 %
Septiembre	180	8,19 %
Octubre	143	6,51 %
Noviembre	140	6,37 %
Diciembre	288	13,10 %
Total	2.198	100,00 %

GRAFICO 7: DISTRIBUCION MENSUAL DE LAS QUEJAS

