

INFORME
AL PARLAMENTO
2008

**DEFENSOR DEL PUEBLO
ANDALUZ**

**INFORME
AL PARLAMENTO
2008**

**INFORME DEL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ
AL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA
SOBRE LA GESTIÓN REALIZADA DURANTE 2008**

Andalucía 2009

ÍNDICE GENERAL

ÍNDICE GENERAL	5
PRESENTACIÓN	15
SECCIÓN PRIMERA:	
LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES CONSTITUCIONALES DE LOS ANDALUCES A TENOR DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA. TEMAS A DESTACAR.....	19
I.- EL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ ANTE LA CRISIS ECONÓMICA.	21
II.-LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES CONSTITUCIONALES DE LOS ANDALUCES A TENOR DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.	35
DERECHOS RELATIVOS A LA VIVIENDA, AL URBANISMO Y A LOS TRANSPORTES.	35
EL DERECHO A LA CULTURA. EL ARTE RUPESTRE, LA MANIFESTACIÓN CULTURAL MÁS ANTIGUA DEL SER HUMANO EN RIESGO POR LA IGNORANCIA Y LA FALTA DE UNA PROTECCIÓN ADECUADA.....	43
DERECHOS RELATIVOS A LA EDUCACIÓN: LA ATENCIÓN A LA PRIMERA INFANCIA.	48
EL DERECHO A DISFRUTAR DEL MEDIO AMBIENTE. EL DIFÍCIL RETO DE INTEGRAR A LOS CIUDADANOS EN LA GESTIÓN DE LOS ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS.	56
LUGARES PARA LA CUSTODIA DE PERSONAS DETENIDAS: UN ASUNTO QUE EXIGE CAMBIOS NORMATIVOS QUE GARANTICEN LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE LOS AFECTADOS.....	61
SECCIÓN SEGUNDA:	
ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE	71
I.- PERSONAL DEL SECTOR PÚBLICO.....	73
1. INTRODUCCIÓN.....	73
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	84
2. 1. Acuerdo de Consolidación y Estabilidad en el Empleo, del Ayuntamiento de Córdoba.	84
2. 2. Convocatoria proceso selectivo para cubrir plazas de Policía Local en el Ayuntamiento de Valverde del Camino (Huelva).....	88
2. 3. Convocatoria para cubrir plazas de Auxiliares Administrativos en el Ayuntamiento de Roquetas de Mar (Almería).....	89
2. 4. Conflicto laboral en el Cuerpo la Policía Local de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz).....	91
2. 5. Reconocimiento de servicios prestados en la sanidad pública de la Unión Europea, para la Bolsa de Trabajo Temporal del Servicio Andaluz de Empleo.	92
2. 6. Demora en la aprobación de los Decretos de Oferta de Empleo Público de 2007 y 2008.....	94
2. 7. Acumulación de plazas vacantes de promoción interna reservada a discapacitados al sistema de acceso libre para el mismo cupo.	96
2. 8. Proceso de selección de personal temporal en el Consorcio “Fernando de los Ríos”.	97
2. 9. Procedimiento irregular en los ceses de funcionarios interinos de la Consejería de Empleo.....	99
2. 10. Personal docente.	101
2. 10. 1. Situación de los opositores discapacitados en el desarrollo de los procesos selectivos.	102
2. 10. 2.Publicación de los listados relativos a los opositores admitidos al segundo examen de oposición.	106
2. 10. 3.Necesidad de acreditación de la documentación que se aporta junto a la solicitud de participación, en un proceso selectivo.....	107
2. 10. 4.Reducción Horaria a los docentes mayores de 55 años.....	108
2. 10. 5.Denegación de permiso sin retribuir por colaboración con ONG.	110
2. 10. 6.Opositores excluidos de la bolsa de interinidades por no presentar su solicitud de destino en el plazo establecido a tal fin.....	111
2. 11. Personal Sanitario.	113
2. 11. 1.Disconformidad con el nuevo baremo para la inclusión en la Bolsa única de Servicio Andaluz de Salud.	114
2. 11. 2.Convocatoria de dos procesos selectivos coincidentes en día y hora.	115
2. 11. 3.Situación laboral de los capellanes en los Hospitales de la red sanitaria andaluza.	116

II.-URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES.....	121
1. INTRODUCCIÓN.....	121
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	125
2.1. <i>Urbanismo</i>	125
2.1.1. Ordenación del territorio y planeamiento urbanístico.....	125
2.1.1.1. Ordenación del territorio.....	125
2.1.1.2. Planeamiento urbanístico.....	134
2.1.2. Gestión urbanística.....	139
2.1.3. Disciplina urbanística.....	147
2.1.3.1. Deber de conservación de los propietarios en orden a mantener las debidas condiciones de seguridad, salubridad y ornato público.....	147
2.1.3.2. Obras con licencia no ajustadas a derecho.....	151
2.1.3.3. Obras sin ajustarse a licencia.....	153
2.1.3.4. Obras sin licencia.....	160
2.1.3.5. Obras en suelos no urbanizables.....	166
2.1.4. Vulneraciones al derecho a acceder a la información urbanística.....	171
2.1.5. Dilaciones en la resolución de solicitudes de licencias de obras.....	179
2.1.6. Otras cuestiones en materia de urbanismo.....	181
2.2. <i>Vivienda</i>	183
2.2.1. Necesidad de vivienda.....	183
2.2.2. Procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública.....	186
2.2.3. Viviendas desocupadas y ocupadas sin título legal.....	194
2.2.4. Viviendas protegidas.....	196
2.2.4.1. Viviendas protegidas en mal estado.....	196
2.2.4.2. Infracciones al régimen legal de viviendas protegidas.....	203
2.2.4.3. Actuaciones de rehabilitación de barriadas de viviendas protegidas.....	214
2.2.5. Medidas de fomento y ayudas para el acceso a la vivienda.....	220
2.2.6. Infraviviendas y chabolismo.....	226
2.2.7. Acceso efectivo a una vivienda digna como medio de conseguir el reagrupamiento familiar en los casos de menores sujetos a protección.....	228
2.2.8. Procedimiento para facilitar la permuta de viviendas.....	233
2.2.9. Retrasos en emitir certificado de vivienda para reagrupamiento familiar en migración.....	236
2.3. <i>Obras Públicas y Transportes</i>	238
2.3.1. Obras Públicas.....	238
2.3.1.1. Deficiencias en carreteras y caminos públicos.....	238
2.3.1.2. Deficiencias en barrios y otros núcleos de población.....	245
2.3.1.3. Otras cuestiones en materia de obras públicas.....	252
2.3.1.3.1. Privatización de accesos a la playa en Manilva.....	252
2.3.1.3.2. Trazado de las vías del Tren de Alta Velocidad por Marchena.....	253
2.3.1.3.3. Aparcamientos municipales.....	254
2.3.2. Tráfico y Transportes.....	257
2.3.2.1. Irregularidades en los procedimientos sancionadores por multas de tráfico.....	257
2.3.2.2. Aparcamientos e incumplimientos de señales de vados.....	263
2.3.2.3. Deficiencias en el carril-bici de la ciudad de Sevilla.....	266
2.3.2.4. Servicio público de transportes de viajeros.....	269
2.3.2.4.1. Servicio público de autotaxis.....	269
2.3.2.4.2. Servicio público de autobuses.....	272
2.4. <i>Eliminación de barreras arquitectónicas e infraestructuras</i>	274
2.4.1. Eliminación de barreras urbanísticas en viario público y zonas de concurrencia pública.....	274
2.4.2. Discapacidad y vivienda.....	277
2.4.3. Discapacidad y transportes.....	278
2.4.3.1. Plazas de aparcamiento reservadas a personas con discapacidad.....	278
2.4.3.2. Accesibilidad en servicios de transportes públicos.....	279
III.- CULTURA.....	285
1. INTRODUCCIÓN.....	285

2.	ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	287
2.1.	<i>La relevancia de la protección jurídica para la pervivencia de los bienes inmuebles del patrimonio histórico.</i>	288
2.2.	<i>Afecciones del ordenamiento urbanístico a la protección del patrimonio histórico.</i>	299
2.3.	<i>La omisión del deber de tutela del patrimonio histórico por las Administraciones públicas.</i>	305
IV.-	EDUCACIÓN.....	315
1.	INTRODUCCIÓN.....	315
2.	ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	317
2.1.	<i>Enseñanza no universitaria.</i>	317
2.1.1.	Ordenación educativa.....	317
2.1.1.1.	Escolarización del alumnado.....	317
2.1.2.	Edificios escolares.....	347
2.1.2.1.	Instalaciones.....	348
2.1.2.2.	Construcción de nuevos centros educativos.....	350
2.1.2.3.	Conservación y equipamiento.....	352
2.1.3.	Comunidad educativa.....	357
2.1.3.1.	Alumnado.....	357
2.1.3.1.1.	Problemas de convivencia en los centros docentes.....	357
2.1.3.2.	Administración educativa.....	370
2.1.3.2.1.	Planes y Proyectos Educativos.....	376
2.1.4.	Solidaridad en la Educación.....	378
2.1.4.1.	Educación Especial.....	381
2.1.4.1.1.	Escolarización alumnado discapacitados.....	383
2.1.4.1.2.	Carencias de medios personales y materiales.....	388
2.1.4.2.	Educación Compensatoria.....	397
2.1.4.2.1.	Absentismo escolar.....	397
2.1.4.2.2.	Atención educativa domiciliaria.....	401
2.1.4.2.3.	Becas y ayudas al estudio.....	407
2.1.4.2.4.	Gratuidad de libros de texto.....	409
2.1.5.	Educación infantil 0-3 años.....	411
2.1.5.1.	Planificación y organización.....	419
2.1.5.2.	Escolarización y admisión del alumnado.....	421
2.2.	<i>Enseñanza universitaria.</i>	430
2.2.1.	Universidades y discapacidad.....	432
2.2.2.	Consideraciones generales.....	433
V.-	MEDIO AMBIENTE.....	441
1.	INTRODUCCIÓN.....	441
2.	ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	446
2.1.	<i>Medio Ambiente.</i>	447
2.1.1.	Espacios de Interés Ambiental.....	447
2.1.1.1.	Problemas referidos a la racionalidad en el uso y en el aprovechamiento de espacios de interés ambiental.....	447
2.1.1.2.	Problemas referidos a la conservación de espacios de interés ambiental.....	451
2.1.1.3.	Vías pecuarias.....	453
2.1.1.4.	Insuficiencia de Zonas de Especial Protección para las Aves.....	456
2.1.2.	Flora y Fauna.....	456
2.1.3.	Contaminación.....	460
2.1.3.1.	Contaminación acústica.....	460
2.1.3.1.1.	Actividades clasificadas:.....	460
2.1.3.1.2.	Actividades no clasificadas:.....	463
2.1.3.2.	Contaminación atmosférica.....	465
2.1.3.3.	Contaminación electromagnética.....	467
2.1.4.	Prevención ambiental.....	468
2.1.4.1.	Actividades sometidas a Autorización Ambiental Integrada.....	468

2. 1. 4. 2. Instalación de tanatorios y crematorios en zonas residenciales.....	472
2. 1. 5. Sanidad y Salubridad.....	473
2. 1. 5. 1. Ubicación de contenedores de basuras.....	473
2. 1. 5. 2. Vertederos clandestinos.....	475
2. 1. 6. Aguas.....	476
2. 1. 6. 1. Suministro, evacuación y tratamiento.....	476
2. 1. 6. 2. Vertidos.....	479
2. 1. 7. Participación ambiental.....	480
2. 1. 7. 1. Derecho de acceso a información medioambiental.....	480
2. 1. 7. 2. Deber de resolver expresamente todos los procedimientos.....	482
2. 2. Agricultura, Ganadería y Pesca.....	483
2. 2. 1. Agricultura.....	483
2. 2. 1. 1. Dificultades en la tramitación de las ayudas procedentes de la Política Agrícola Común de la Unión Europea.....	483
2. 2. 1. 2. Procedimientos sancionadores por utilización indebida de productos fitosanitarios.....	487
2. 2. 2. Ganadería.....	489
2. 2. 2. 1. Medidas de apoyo a la ganadería ante el brote de lengua azul.....	489
VI.- JUSTICIA, PRISIONES Y EXTRANJERÍA.....	491
1. INTRODUCCIÓN.....	491
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	493
2. 1. Quejas motivadas por dilaciones indebidas.....	493
2. 1. 1. Algunas quejas significativas.....	493
2. 1. 2. Insostenibles retrasos en los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.....	511
2. 1. 3. Inejecuciones de sentencias por parte de las Administraciones condenadas en las mismas.....	518
2. 2. Medios personales y materiales.....	525
2. 2. 1. Una breve panorámica.....	525
2. 2. 2. La repercusión de la crisis económica en los Juzgados de lo Mercantil.....	529
2. 2. 3. Los Registros Civiles.....	532
2. 3. Abogados y otros profesionales del Derecho relacionados con la Administración de Justicia.....	538
2. 4. Peticiones y quejas en materia de “Memoria Histórica”.....	550
2. 5. Actuaciones Penitenciarias.....	554
2. 5. 1. Informe Especial sobre “Lugares de Custodia de Personas Detenidas: Depósitos Municipales y otros Calabozos Policiales”: aspectos metodológicos y trabajos de campo.....	555
2. 5. 2. Quejas recibidas desde los centros penitenciarios andaluces, o relativas a los mismos: clasificación por materias.....	560
2. 5. 3. Aumenta el ritmo de crecimiento de la población penitenciaria: se abren nuevos centros y algunos programas y recursos se hacen insuficientes.....	567
2. 6. Actuaciones en materia de extranjería.....	573
2. 6. 1. Contenidos más habituales de las quejas recibidas.....	575
2. 6. 2. Retorno a toda costa desde dos perspectivas distintas.....	583
VII.- TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.....	587
1. INTRODUCCIÓN.....	587
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	587
2. 1. Empleo.....	587
2. 2. Seguridad Social.....	593
VIII.- ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS.....	601
1. INTRODUCCIÓN.....	601
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	602
2. 1. Devolución ingresos indebidos.....	602
2. 2. Procedimiento de apremio.....	603
2. 3. Relaciones tributarias de la Junta de Andalucía y las Corporaciones Locales.....	604
2. 4. La fiscalidad ambiental.....	613
2. 5. La Potestad tributaria de los Municipios: Las Ordenanzas Fiscales.....	615

IX.- SALUD.....	619
1. INTRODUCCIÓN.....	619
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRAMITE.....	620
2.1. <i>Salud Pública</i>	620
2.2. <i>Derecho a la asistencia sanitaria</i>	623
2.2.1. Atención Primaria.....	623
2.2.2. Asistencia Sanitaria Especializada.....	628
2.2.3. Derecho a la protección de la salud de los enfermos mentales.....	645
2.2.4. Urgencias y Emergencias.....	649
2.2.5. Gestión Administrativa.....	660
2.2.6. Centros y Servicios Sanitarios.....	665
2.2.7. Prestaciones: Medicamentos y Visados.....	667
2.2.8. Prestaciones complementarias.....	672
2.2.9. Colegios Profesionales.....	675
2.2.10. Derechos de los Usuarios.....	681
2.2.11. Responsabilidad patrimonial.....	687
2.2.12. Listas de espera.....	692
2.2.13. Consumo.....	701
X.- DEPENDENCIA Y SERVICIOS SOCIALES.....	705
1. INTRODUCCIÓN.....	705
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRAMITE.....	706
2.1. <i>Dependencia</i>	706
2.2. <i>Mayores</i>	718
2.3. <i>Discapacitados</i>	725
2.4. <i>Drogodependencia y Adicciones</i>	730
2.5. <i>Colectivos sociales desprotegidos</i>	735
2.5.1. Políticas para la inclusión social.....	735
2.5.2. Situaciones en riesgo de exclusión.....	739
XI.- ORGANIZACIÓN DE ADMINISTRACIONES TERRITORIALES.....	741
1. INTRODUCCIÓN.....	741
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	745
2.1. <i>Organización y régimen de sesiones de las Corporaciones Locales y estatuto de sus miembros</i>	745
2.2. <i>Participación ciudadana</i>	750
2.3. <i>Servicios municipales</i>	755
2.4. <i>Responsabilidad patrimonial de las Administraciones Locales</i>	765
2.5. <i>Emergencias y Protección Civil</i>	766
2.6. <i>Juego, espectáculos públicos y actividades recreativas</i>	773
2.7. <i>Policía Local y prevención de violencia juvenil</i>	773
2.8. <i>Silencio administrativo</i>	775
XII.- ADMINISTRACIONES ECONÓMICAS.....	777
1. INTRODUCCIÓN.....	777
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	779
2.1. <i>Energía</i>	779
2.1.1. Energía eléctrica.....	779
2.1.1.1. Estado de conservación y ubicación de Centros de Transformación eléctrica.....	779
2.1.1.2. Los problemas derivados de las instalaciones eléctricas de Alta Tensión.....	789
2.2. <i>Industria, comercio y turismo</i>	792
2.2.1. Industria.....	792
2.3. <i>Ordenación económica</i>	794
2.3.1. Entidades financieras y aseguradoras.....	794
2.4. <i>Expropiación Forzosa, Bienes, Contratación y Responsabilidad de las Administraciones Públicas</i> ... 798	
2.4.1. Expropiación Forzosa.....	798
2.4.2. Contratación.....	800

XIII.-POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO	805
1. INTRODUCCIÓN.....	805
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	806
2. 1. <i>Políticas para la igualdad y la participación social</i>	806
2. 2. <i>Situaciones de desigualdad en el empleo</i>	807
2. 2. 1. Desigualdad en el salario y en el acceso al empleo.....	807
2. 2. 2. Conciliación de la vida laboral y familiar	809
2. 2. 3. El uso de uniforme sexista en Clínica médica concertada.	810
2. 3. <i>Familias monoparentales: la maternidad en solitario</i>	811
2. 4. <i>Salud: mujeres afectadas por Endometriosis</i>	813
2. 5. <i>Formación y perfeccionamiento profesional en materia de igualdad de género</i>	813
2. 6. <i>Violencia de género</i>	814
2. 6. 1. La recuperación personal y social de las víctimas y sus descendientes.	814
2. 6. 2. El programa CUALIFICA para la inserción laboral de las víctimas.....	817
2. 6. 3. Los puntos de encuentro familiar y la violencia de género.	822
2. 6. 4. Tutela judicial y protección personal de las víctimas.....	824
2. 6. 5. La policía local ante la violencia de género.	825
XIV.-TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN.....	827
1. INTRODUCCIÓN.....	827
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	829
2. 1. <i>Prestaciones de las operadoras de servicios de telefonía e Internet</i>	829
2. 2. <i>Televisión</i>	832
2. 3. <i>Protección de datos de carácter personal</i>	836
2. 4. <i>La aplicación de las TIC como instrumento para la igualdad de las personas discapacitadas en el ámbito de la Universidad</i>	839
2. 5. <i>Propiedad intelectual</i>	845
2. 6. <i>La e-administración: las TIC ¿servicio o coste para la ciudadanía?</i>	847
2. 7. <i>TIC y colectivos sociales</i>	851
SECCIÓN TERCERA:	
DE LOS MENORES	855
1. INTRODUCCIÓN.....	857
2. EL TELÉFONO DEL MENOR.....	857
3. MENORES EN SITUACIÓN DE RIESGO	859
4. MENORES MALTRATADOS	861
5. ACOGIMIENTO RESIDENCIAL	864
6. ACOGIMIENTO FAMILIAR.....	866
7. ADOPCIONES	875
8. RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MENORES	880
9. MENORES CON NECESIDADES ESPECIALES.	886
10. MENORES INMIGRANTES.....	890
11. MENORES Y TECNOLOGÍAS DE LA COMUNICACIÓN (TIC).	893
12. DERECHO AL HONOR Y LA PROPIA IMAGEN.....	898
13. LITIGIOS FAMILIARES.	911
14. PARQUES INFANTILES.....	918
SECCIÓN CUARTA:	
QUEJAS NO ADMITIDAS Y SUS CAUSAS	923
I.- DE LAS QUEJAS REMITIDAS A OTRAS INSTITUCIONES SIMILARES.	925
ÁREA DE PERSONAL DEL SECTOR PÚBLICO	925
ÁREA DE URBANISMO, VIVIENDAS, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES	926
ÁREA DE EDUCACIÓN	927
ÁREA DE MEDIO AMBIENTE Y AGRICULTURA.....	927
ÁREA DE JUSTICIA Y PRISIONES.	928

ÁREA DE ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS.....	928
ÁREA DE ORGANIZACIÓN DE ADMINISTRACIONES TERRITORIALES.....	929
ÁREA DE ADMINISTRACIONES ECONÓMICAS.....	929
ÁREA DE POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO.....	929
TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN.....	930
ÁREA DE MENORES.....	930
II.-DE LAS QUEJAS RECHAZADAS Y SUS CAUSAS.....	931
SECCIÓN QUINTA:	
LA COLABORACIÓN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS CON LA INSTITUCIÓN	971
SECCIÓN SEXTA:	
RELACIONES INSTITUCIONALES	977
I.- RELACIONES CON EL PARLAMENTO.....	979
II.- RELACIONES CON EL DEFENSOR DEL PUEBLO DE LAS CORTES GENERALES Y CON LOS COMISIONADOS PARLAMENTARIOS AUTONÓMICOS.....	980
III.- RELACIONES CON OTRAS INSTITUCIONES AFINES.....	984
IV.- RELACIONES DE COLABORACIÓN CON ASOCIACIONES Y AGENTES SOCIALES.....	985
V.- OTRAS RELACIONES INSTITUCIONALES.....	987
VI.- ENTIDADES QUE COLABORAN CON EL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ EN LA PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LA CIUDADANÍA EN ANDALUCÍA.....	989
SECCIÓN SÉPTIMA:	
OFICINA DE INFORMACIÓN	995
1. INTRODUCCIÓN.....	997
2. DATOS ESTADÍSTICOS SOBRE LAS CONSULTAS	997
2. 1. <i>Población total</i>	998
2. 2. <i>Situación laboral</i>	998
2. 3. <i>Modalidad y procedencia geográfica de las consultas</i>	999
2. 4. <i>Resultado de las entrevistas</i>	1000
3. CONTENIDO DE LAS ENTREVISTAS.....	1001
3. 1. <i>Asuntos competencia del Defensor del Pueblo Andaluz</i>	1001
3. 2. <i>Información sobre el estado de tramitación de los expedientes de queja</i>	1002
3. 3. <i>Asuntos competencia de otras Defensorías</i>	1003
3. 4. <i>Asuntos sobre los que no tenemos competencias</i>	1004
3. 4. 1. <i>Consultas sobre disconformidad con resoluciones judiciales</i>	1004
3. 4. 2. <i>Consultas sobre conflictos interpersonales</i>	1005
4. ANÁLISIS DE LAS GESTIONES REALIZADAS ANTE ENTIDADES PÚBLICAS O PRIVADAS. .	1006
4. 1. <i>Con ocasión de las consultas atendidas</i>	1006
4. 2. <i>Con ocasión de la tramitación de expedientes de queja</i>	1009
5. ESPECIAL REFERENCIA LAS CONSULTAS SOBRE NECESIDADES DE VIVIENDA.....	1012
5. 1. <i>Características personales de los entrevistados</i>	1013
5. 2. <i>Situaciones familiares en relación con la vivienda</i>	1013
5. 3. <i>Antecedentes personales respecto a la necesidad de vivienda</i>	1014
5. 4. <i>Ayudas o recursos públicos solicitados a las Administraciones</i>	1015
5. 5. <i>Opiniones personales sobre las vías para resolver estas situaciones</i>	1015
ANEXO:	
DATOS ESTADÍSTICOS.....	1017
I.- DISTRIBUCIÓN POR MATERIAS	1019
II.- RESUMEN DE GESTIÓN DE LAS QUEJAS (2008).....	1021
III.- CAUSAS DE CIERRE DE LAS QUEJAS (2008).....	1022
IV.- CAUSAS DE NO ADMISIÓN (2008).....	1023
V.- RESOLUCIONES MÁS SIGNIFICATIVAS Y CAUSAS DE CONCLUSIÓN (2008).....	1024

VI.- DISTRIBUCIÓN GEOGRÁFICA (2008)	1025
VII.- DISTRIBUCIÓN GEOGRÁFICA Y POR MATERIAS (2008).....	1026
VIII.- PROCEDENCIA DE LAS QUEJAS POR MUNICIPIOS (2008).....	1027
IX.- DISTRIBUCIÓN PONDERADA DE QUEJAS (2008)	1042
X.- DISTRIBUCIÓN DE LAS QUEJAS SEGÚN EL N° DE HABITANTES.....	1042
XI.- DISTRIBUCIÓN DE QUEJAS POR SUB-MATERIAS	1043
XII.- RELACIÓN QUEJAS-FIRMANTES POR MATERIAS	1050
XIII.- RELACIÓN QUEJAS-FIRMANTES POR PROVINCIAS	1050
XIV.- DISTRIBUCIÓN MENSUAL DE QUEJAS	1051
XV.- REGISTRO GENERAL.....	1051
XVI.- DATOS DE ACCESO POR INTERNET	1051

PRESENTACIÓN

PRESENTACIÓN

La Institución cumple con el deber legal de informar al Parlamento de la gestión desarrollada durante el ejercicio de 2008, a la vez que se dan a conocer a la ciudadanía y Administraciones Públicas, nuestras actuaciones, valoraciones y consideraciones para conseguir un mayor respeto y garantía de sus derechos y libertades constitucionales.

La actividad del Defensor del Pueblo Andaluz queda reflejada en estas páginas; tanto en sus aspectos materiales, relativos al número, tipo y naturaleza de las quejas; como en los sustanciales, referentes a las razones, argumentaciones y valoraciones que nos producen esas quejas a través de las cuales la ciudadanía se relaciona con esta Institución. Además de hacer un ejercicio de responsabilidad propia en cumplimiento de un mandato legal, queremos contribuir desde la realización del presente Informe Anual a reforzar la relación de este Comisionado con el propio Parlamento, en el sentido de facilitar y propiciar sus tareas de impulso y control en el ejercicio de sus potestades.

De igual forma, la presentación del Informe Anual pretende facilitar a la sociedad la aproximación a numerosos temas de actualidad que se desprenden de las quejas y de las actuaciones emprendidas por el Defensor en el año 2008. El contenido del propio Informe mantiene la estructura y sistemática de los años anteriores, con ligeras modificaciones, posibilitando un seguimiento ordenado de los distintos aspectos que se tratan en el mismo, así como la comparación con los datos y actuaciones recogidos en los correspondientes a otros ejercicios.

El Informe sigue comprendiendo, en la *Sección Primera*, una valoración general de los derechos constitucionales, en las que manifestamos nuestro parecer sobre la situación en que se encuentra el nivel de protección de los mismos, a través del comentario de aspectos concretos relacionados con el ejercicio de estos derechos y libertades. A continuación, en la *Sección Segunda*, recogemos el relato concreto y singularizado de las quejas que nos plantean los ciudadanos, de las actuaciones seguidas ante la Administración y el resultado de éstas, y las recomendaciones y sugerencias que, en su caso, se han realizado para salvaguardar el disfrute efectivo de los derechos afectados en estas quejas.

En la *Sección Tercera* se trata de la situación de los menores, a fin de llamar la atención sobre los problemas y necesidades que afectan a uno de los colectivos sociales que precisan de mayor protección y atención de los poderes públicos, como es el de los menores. Esta Sección constituye el núcleo básico del Informe Anual que en cuanto Defensor del Menor también entregamos al Parlamento.

En el resto de secciones en que se estructura el presente Informe, se contienen los comentarios, datos e indicadores que reflejan la actividad de esta Institución en el año 2008 en cuanto a las quejas remitidas y rechazadas, la colaboración obtenida de las Administraciones Públicas, las relaciones institucionales y los datos estadísticos. Y, finalmente, en la Sección Séptima, se contiene un relato de la actividad desarrollada por la Oficina de Información, unidad que aporta la relación más directa y personal de esta Institución con los ciudadanos.

En relación con estas cuestiones, resaltar que en este ejercicio se ha utilizado la progresión de años anteriores en cuanto al número de quejas recibidas, que en el año 2008 ascienden a 5.672, el 0,12% más que el año anterior.

Otro aspecto destacable, es que durante el ejercicio 2008 se ha mantenido también la progresión de otros años respecto a las consultas atendidas directamente por la Oficina de Información de esta Institución que se han situado en 7.366, lo que supone 10% más que el año anterior.

En esta línea, en el presente Informe se comprende un relato detallado de las intervenciones y resoluciones que ha acometido esta Institución para garantizar sus derechos a estos sectores de la población y que han tenido su reflejo, también, en la realización de los informes específicos que hemos abordado durante el año 2008. A destacar, en este aspecto, los estudios que se han desarrollado sobre los depósitos municipales de detenidos y la situación del alumnado universitario con discapacidad.

Somos conscientes de que esta labor divulgativa repercute directamente en el mayor conocimiento del contenido y alcance de nuestros derechos y libertades. De ahí que insistamos en incrementar las fórmulas de divulgación de estos trabajos de manera sectorializada entre los actores implicados especialmente en estos temas, pero también dando un alcance global hacia toda la ciudadanía porque estamos convencidos que tienen su interés.

En esta línea, la presente Memoria ha sido elaborada con una notoria agilidad respecto de años anteriores, procurando acercar en el tiempo el relato de la actividad del Defensor del Pueblo Andaluz y facilitando así los trámites parlamentarios de debate y conocimiento de ese Informe Anual. Cumplimos así un compromiso adquirido ante el Parlamento que confiamos aporte inmediatez en el aprovechamiento de este trabajo.

Con un renovado compromiso de trabajo les quiero trasladar este Informe Anual que hoy presentamos, con el deseo y la esperanza de que un año más, hayamos sabido traducir en estas páginas las inquietudes y preocupaciones de la sociedad andaluza, así como su aspiración a que desde el sistema institucional se dé respuesta a las mismas construyendo compromisos y ofreciendo soluciones.

Andalucía, Marzo 2009

José Chamizo de la Rubia
Defensor del Pueblo Andaluz

SECCIÓN PRIMERA:

**LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES
CONSTITUCIONALES DE LOS ANDALUCES A TENOR DE
LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA**

TEMAS A DESTACAR

I.- EL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ ANTE LA CRISIS ECONÓMICA.

Comenzar el presente Informe Anual con una referencia a la situación económica que atraviesa nuestra Comunidad resultaba obligado, especialmente si tomamos en consideración el proclamado deseo de esta Institución de servirse de este documento formal de dación de cuentas para trasladar a la Cámara que representa la legitimidad popular las inquietudes, los anhelos y los desvelos de la población andaluza en el ejercicio de sus derechos fundamentales.

Esta Institución se ha preciado en diversas ocasiones de servir como transmisión de nuestros contactos permanentes y percepciones al respecto a la realidad social, desvelando ante sus Señorías aquellos problemas emergentes que veíamos prontos a eclosionar, desgranando los temas que concitaban en mayor medida el interés o la inquietud de la ciudadanía y exponiendo las cuestiones que motivaban la denuncia y la protesta de los andaluces y las andaluzas.

Con tales premisas resultaba imposible obviar el problema que, hoy por hoy, suscita la preocupación unánime de la ciudadanía y que no es otro que la grave situación de crisis económica en que se encuentra inmersa nuestra sociedad.

Y decimos *crisis* por emplear la acepción que parece haber sido elegida para designar la situación actual de la economía, aunque quizás convendría hablar con más propiedad de *recesión* económica, ya que parece el término que mejor describe las sombrías perspectivas que arrojan en estos momentos nuestros indicadores económicos.

Es evidente que la profundidad y rapidez de la debacle económica ha sorprendido a esta Institución tanto como al resto de instituciones políticas, sociales y financieras, tanto andaluzas, como españolas o foráneas. No nos lo esperábamos, o cuando menos, no esperábamos que ocurriera con tanta celeridad e intensidad. Y, en alguna medida, nos ha cogido con la guardia baja, del mismo modo que ha tomado desprevenida a la inmensa mayoría de los andaluces y andaluzas.

Pero no es nuestra intención dedicar el presente apartado a exponer teorías sobre el origen y posibles causas de la presente situación -demasiadas se han expuesto ya- ni vamos a tratar de identificar a los culpables de lo ocurrido -abundan en exceso los dedos acusadores- ni, menos aun, vamos a especular sobre cuales podrían ser las soluciones para salir de la actual coyuntura económica -sencillamente porque las desconocemos-. El objetivo y el cometido del presente apartado es mucho menos ambicioso y entronca directamente con las obligaciones, funciones y responsabilidades que expresamente nos encomienda nuestra Ley Reguladora.

Pretendemos, en primer lugar, exponer a través del relato de las quejas recibidas en qué medida la situación de crisis económica está repercutiendo sobre la vida de los andaluces y las andaluzas y sobre el ejercicio por éstos y éstas de sus derechos más elementales.

En segundo lugar, y cumpliendo con el mandato Estatutario de supervisar la actuación de las Administraciones públicas, queremos exponer las actuaciones realizadas por esta Institución para evaluar las medidas adoptadas por los poderes públicos en respuesta a las demandas de la ciudadanía por el súbito agravamiento de su situación económica.

Y, en tercer lugar, pretendemos aprovechar esta tribuna para explicar los compromisos que esta Institución asume, en cumplimiento de su mandato legal y estatutario, para velar por el pleno respeto de los derechos fundamentales de los andaluces y las andaluzas mientras dure esta difícil situación.

A. Análisis de la situación en base a las quejas recibidas.

Se ha convertido en un tópico decir que las quejas enviadas al Defensor del Pueblo Andaluz, aunque conformen sólo un pequeño universo, son una representación fiel de la realidad de los problemas que acucian a la sociedad andaluza. Y este tópico se nos ha revelado especialmente acertado en la presente ocasión y en relación con este problema de la crisis económica.

Así, las quejas recibidas durante 2008 nos permiten radiografiar a una sociedad que va descubriendo paulatinamente la realidad y la gravedad de una crisis, que era percibida al principio del año como una amenaza lejana y pasajera, para verla, al finalizar el mismo, como una presencia real asentada ya en las vidas de muchas personas y con trazas de permanencia.

Incluso sería posible situar temporalmente la expansión de la crisis entre la ciudadanía a la luz de cómo han ido aumentando mes a mes las quejas recibidas en esta Institución que exponían problemas particulares relacionados con el deterioro de las condiciones económicas generales.

Del mismo modo que sería posible calibrar el grado de incidencia de la crisis en cada uno de los sectores económicos y en los distintos colectivos sociales, partiendo del dato del número de quejas tramitadas por las distintas Áreas temáticas en que se divide funcionalmente esta Institución.

Por último, podemos llegar a apreciar hasta que extremos y con qué dureza está afectando la crisis a las familias andaluzas partiendo del dramatismo de algunos de los testimonios que los ciudadanos nos hacen llegar junto con sus escritos de queja.

En este sentido, resulta difícil escoger un criterio expositivo adecuado para hacer un recorrido por las numerosas quejas recibidas durante 2008 en relación con la crisis económica, que nos permita dibujar una panorámica fiel de la realidad que las mismas representan.

De hecho, si hubiéramos de resumir de forma sintética, y en base a los escritos de queja recibidos, las cuestiones en las que se están manifestando con mayor gravedad las consecuencias de la crisis, podríamos decir que las mismas se centran en el creciente desempleo de muchos andaluces y andaluzas; en las dificultades en el acceso a la vivienda por restricciones en los créditos hipotecarios o la imposibilidad de su mantenimiento por no poder pagar los préstamos; la pérdida de la capacidad de consumo que se traduce en fuertes descensos en las ventas de todo tipo de productos con especial incidencia para la supervivencia del pequeño comercio; las restricciones crediticias que ponen en riesgo el futuro de muchas pequeñas empresas y negocios; la creciente demanda de servicios sociales por parte de personas y familias que han perdido sus medios de vida, sus empleos, sus viviendas...

Como puede verse las consecuencias de la crisis son muchas y afectan a la práctica totalidad de los ámbitos de la vida económica y social de nuestra Comunidad. Es

difícil destacar un sector económico o un colectivo social, como especialmente afectado por la crisis, porque todos lo están en mayor o menor medida, y porque los problemas de unos sectores o colectivos se cruzan con los de los demás y terminan confundiéndose en una amalgama de causas y efectos.

No obstante, nos resulta especialmente preocupante la situación en materia de empleo, donde unas realidades, desconocidas desde hace más de una década, se abren de nuevo paso en nuestra sociedad: los expedientes de regulación de empleo, los despidos masivos, los parados cualificados con más de veinte años de experiencia profesional y las largas colas en las oficinas de empleo. Una realidad que, no por conocida en otras situaciones de crisis, deja de ser sobrecogedora en tanto que encierra el drama humano de numerosas personas y familias que deben enfrentarse al problema de carecer de empleo.

Una drama humano y social que muchas veces se ha residenciado en esta Institución en forma de queja, individual o colectiva, en la que se pide la intercesión de la Institución para evitar un despido, conseguir un nuevo empleo o impedir un expediente de regulación de empleo que amenaza con dejar en la calle a un importante colectivo de trabajadores.

Especialmente ilustrativas de la situación actual son las quejas en las que los ciudadanos denuncian las largas colas que se ven obligados a soportar en las dependencias del Servicio Andaluz de Empleo como consecuencia del elevado número de personas que acuden a las mismas solicitando ayuda.

También resultan llamativas en este ámbito del empleo las quejas recibidas en relación con las paralizaciones o reducciones en las ofertas de empleo público que se están produciendo tanto a nivel autonómico, como en algunos Ayuntamientos. Y resultan llamativas, no sólo por demostrar que la crisis también afecta a la Administración Pública, sino especialmente porque ponen de relieve la paradoja de que, por un lado, la Administración esté lanzando planes de inversión urgente en obras públicas con el objetivo declarado de crear empleo y, por otro lado, esté restringiendo sus propias ofertas de empleo público.

Íntimamente relacionada con el empleo está la situación de muchas empresas inmersas en un ciclo infernal marcado por el descenso en su volumen de negocio, provocado por la caída del consumo, que les lleva, por un lado, a reducir su actividad productiva y, por otro lado, a restringir los pedidos a sus proveedores, con ello, a la vez que inciden negativamente en la situación de sus trabajadores, a los que aplican expedientes de regulación de empleo, extienden los efectos de la crisis a las empresas proveedoras y a los trabajadores de las mismas.

Como consecuencia de este ciclo que se retroalimenta continuamente, muchas empresas se ven abocadas al cierre o son declaradas en concurso de acreedores, destruyéndose así el tejido productivo y dejando a muchas personas en situación de grave precariedad.

Así las cosas, no es extraño que se reciban escritos de queja en los que los trabajadores de alguna empresa arrastrada por la crisis denuncian llevar varios meses sin cobrar sus salarios o estar sometidos a continuos expedientes de regulación de empleo sin que se les ofrezcan salidas viables para su situación personal y laboral.

Pero una de las mayores paradojas deparadas por las quejas tramitadas durante 2008 se refiere a las situaciones de morosidad e impago en que han caído muchas Administraciones públicas, particularmente Ayuntamientos, que supone un gran quebranto para las economías de los acreedores afectados, en su inmensa mayoría profesionales, autónomos y pequeñas empresas. Un problema que se agrava por el hecho de que las entidades financieras están restringiendo fuertemente el crédito a terceros, especialmente a las pequeñas empresa, los profesionales y los trabajadores autónomos, lo que hace que el cobro de las cantidades adeudadas por las Entidades Locales se convierta en muchas ocasiones en una cuestión de pura supervivencia para los mismos.

De hecho, en una de las quejas recibidas, el interesado describía gráficamente su situación diciéndonos: *“si el Ayuntamiento no me paga lo que me debe rápido, voy a la ruina, y conmigo va mi familia y las familias de los que trabajan conmigo”*.

El problema es que esa misma crisis económica que ha dejado en tan precaria situación a familias y empresas, ha dejado igualmente en situación muy delicada a las finanzas de muchos Ayuntamientos. Hasta el punto de que algunos de ellos, que a la crisis económica deben sumar una nefasta gestión durante la época de bonanza económica, se han visto obligados a declararse abiertamente en situación de quiebra financiera y han tenido que reconocer su incapacidad para hacer frente a sus deudas.

No podemos dejar de poner de manifiesto la incongruencia que supone que en unos momentos de grave crisis económica como los actuales, en los que la financiación pública parece haberse convertido en la principal estrategia para dinamizar una economía desfalleciente, las Administraciones Locales, en vez de ser un actor destacado para la reactivación de las economías locales, puedan estar convirtiéndose, con sus impagos y con su morosidad, en un factor de ahondamiento de la crisis para las pequeñas empresas y para muchos profesionales y trabajadores autónomos.

Quizás habría que replantearse las actuales limitaciones al endeudamiento de las Entidades Locales, a fin de posibilitar que las mismas contribuyan a la recuperación económica de las economías locales o, cuando menos, que no sean causa de su hundimiento. También podría estudiarse la posibilidad de que alguna Institución financiera pública asumiese las deudas contraídas con terceros por las Administraciones Públicas y facilitase el pago anticipado de las mismas, evitando así los perjuicios derivados para las empresas y los particulares de la creciente morosidad pública.

Sea por las razones que fuere, lo cierto es que la situación de muchas empresas se ha vuelto desesperada, como lo demuestra el hecho de que esta Institución se haya visto obligada a abrir de oficio dos quejas –**queja 08/4025** y **queja 08/4101**- para investigar las denuncias recibidas por la saturación existente en algunos Juzgados de Lo Mercantil a resultas de la avalancha de peticiones de empresas incursas en concursos de acreedores.

Pero el sector económico más castigado por la crisis económica es, sin duda alguna, el sector de la construcción y las empresas afines como consecuencia, en particular, de la ruptura de la burbuja inmobiliaria. Un sector, cuya implosión ha traído gravísimas consecuencias, tanto en el ámbito del empleo, como en el de la vivienda.

En este sentido, son varias las quejas recibidas de ciudadanos desesperados que veían peligrar sus viviendas o sus ahorros como consecuencia de la quiebra de empresas promotoras que dejaban en el aire promociones inmobiliarias por todo el territorio andaluz, sin dar respuesta a las demandas de sus clientes.

Especialmente duras han sido las suspensiones de pagos de empresas inmobiliarias dedicadas a la construcción de Viviendas de Protección Oficial que han supuesto un grave revés para los planes de vivienda de muchos municipios andaluces y para las ilusiones de muchas familias que, tras años en las listas de espera, confiaban finalmente en acceder a una vivienda digna.

También se han recepcionado diversas quejas procedentes de empresas subcontratistas que denunciaban su precaria situación tras producirse la quiebra de la empresa contratista, sin atender las deudas contraídas con las mismas.

Pero si las consecuencias de la crisis están siendo duras para las empresas, aún más duras están siendo para las personas pertenecientes a aquellos colectivos sociales que afrontan la nueva coyuntura económica en una situación de partida más desfavorable. Tal es el caso de las personas desempleadas, las mujeres, los inmigrantes, las personas con discapacidad, y otras en especial situación de exclusión social.

Es por ello que, de las muchas quejas recibidas, las más dramáticas sean las que se atienden desde nuestra Oficina de Información, porque son quejas que en la mayoría de los casos no constituyen sino el llamado desesperado de personas arrolladas por la realidad de una crisis económica que siempre se ceba especialmente con los más débiles. Son personas que acuden a esta Institución como último remedio, implorando algún tipo de ayuda, una respuesta o una solución que les ayude a superar, aunque sea transitoriamente, su difícil situación.

Familias que no pueden pagar sus hipotecas y se ven amenazados de desahucio inminente; hogares en los que sobreviven familias sin luz y sin agua por falta de pago, trabajadores en paro que contemplan con desesperación como se les agotan los subsidios sin encontrar un nuevo empleo; pequeños empresarios abocados al cierre de sus negocios por no poder pagar sus deudas y por falta de clientes; emigrantes que no encuentran trabajo, no tienen qué comer y ni siquiera pueden acogerse a los planes de retorno anticipado porque carecen de documentación en regla....

Muy significativa de la situación de desesperación en que se encuentran algunas personas como consecuencia de la crisis nos parece el relato contenido en una de las quejas recibidas por la Oficina de Información –**queja 08/4749**- remitido por una joven de 30 años que manifestaba encontrarse sin trabajo alguno, sin recibir ningún tipo de prestación y *“la mayoría de las veces sin nada que llevarse a la boca”*. Lo único que nos pedía esta persona en su escrito de queja era información acerca de los comedores sociales de su localidad o de sitios próximos a la misma donde *“den comida a los que no tienen recursos económicos”*.

Pero si la situación de crisis está afectando a muchos andaluces y andaluzas, aún mayor incidencia está teniendo entre el colectivo de personas inmigrantes que se encuentran en nuestra comunidad buscando un futuro mejor o huyendo de la miseria de sus países de origen.

Así, durante la pasada campaña de recogida de la aceituna fue precisa la intervención de esta Institución ante la grave situación creada por la falta de alojamiento para los muchos inmigrantes que deambulaban por la provincia de Jaén en busca de un trabajo que este año era más difícil de encontrar que nunca por la dura competencia que suponían los numerosos temporeros españoles que habían acudido a esta campaña, tras años de ausencia, como consecuencia de la crisis económica.

Y es que en una coyuntura económica como la actual, especialmente si viene acompañada de un alto índice de desempleo, la situación de los inmigrantes se torna particularmente difícil, y no sólo porque les resulte más complicado encontrar trabajo ante la competencia de los nacionales, sino también porque se ven sometidos con más frecuencia a situaciones de abuso en sus condiciones laborales por parte de cuantos empresarios que aprovechando, o excusándose, en la situación económica les imponen horarios de trabajo excesivos, les reducen las pagas o les retrasan el pago de sus salarios.

Pero el mayor riesgo en el ámbito de la inmigración viene posiblemente del aumento de la economía sumergida como consecuencia de la crisis, ya que la misma suele venir acompañada de un incremento en el número de inmigrantes, generalmente carentes de documentación, que se ven obligados a trabajar en condiciones de clandestinidad e ilegalidad, carentes de cualquier derecho y, en ocasiones, en situación de máxima precariedad o semiesclavitud.

Y existe un riesgo añadido que se deriva también de este incremento de la economía sumergida y que puede ser aún más peligroso que la propia explotación laboral a que se ven sometidos los inmigrantes. Nos referimos a las negativas consecuencias que esta economía sumergida tiene sobre la economía regular y que, en un momento como el actual de grave crisis económica, puede dar lugar a la aparición de brotes de xenofobia entre quienes consideran responsables de esta situación, no a los empresarios sin escrúpulos que fomentan esta economía sumergida, sino a los propios inmigrantes que supuestamente se benefician de ella en detrimento de los nacionales.

Una demostración de lo real del riesgo que comentamos, lo encontramos en el relato de una queja recibida durante 2008 –**queja 08/5242**- cuya promotora nos relataba como la empresa de su hijo, dedicada a reparaciones en el hogar, se estaba viendo abocada al cierre como consecuencia de la competencia desleal que le hacían otras empresas que utilizaban como mano de obra barata a inmigrantes sin documentación.

La promotora de la queja no centraba sus iras en los empresarios inescrupulosos que empleaban a estos inmigrantes indocumentados, sino que hacía blanco de su indignación a los propios inmigrantes a los que acusaba de cobrar menos de lo estipulado legalmente, no pagar sus impuestos y haber venido a nuestro país “*para ponerle la soga al cuello a los españoles*”. Lo más triste de este caso, es que la persona que escribía la queja afirmaba haber sido ella misma inmigrante en su juventud en un país centroeuropeo pero, según afirmaba, había trabajado siempre respetando las leyes del país de acogida.

Como puede verse el riesgo de xenofobia es comprobable y demanda de todos los actores sociales y políticos un esfuerzo para evitar que este sentimiento cale en nuestra sociedad.

Ciertamente el relato de las quejas recibidas que ponen de manifiesto la dureza con que la crisis económica está afectando a la sociedad andaluza sería excesivamente extenso para agotarlo en estas líneas. Sirvan, al menos, como muestra los casos que hemos citado, aunque los mismos sólo reflejen una pequeña parte del problema y permítannos que, correlato de lo expuesto, les transcribamos parte de un escrito de queja – **queja 08/3832**- que tiene como virtud compendiar en pocas frases la dureza de la crisis económica y exponer hasta que punto la misma coloca a las personas y a las instituciones en situaciones que hace pocos meses nos parecerían imposibles:

“En el último año solo he trabajado 3 meses, tengo deudas bancarias exactamente con (...), con la que tengo suscrito un plan de pensiones. Además de deudas con la seg. social, embargos de la agencia tributaria, ya no puedo pagar más letras de la hipoteca puesto que no tengo ingresos, además de mujer y 2 hijos que ya no puedo darles de comer. Recuperar el plan de pensiones me daría vida tres meses hasta ver si encuentro un trabajo, pero me lo han denegado, ya lo he pedido más de 5 veces. Dicen que tengo que estar un año en paro. ¿que esperan que me echen de mi casa, viva bajo un puente y nos muramos de hambre para que me lo devuelvan? No es justo, puesto que el dinero es mío y lo necesito ahora. ¿quizás piensan que todo el mundo puede estar un año sin ingresos? Todas las situaciones no son iguales.”

B. Las actuaciones del Defensor del Pueblo Andaluz en relación a la crisis económica.

Reconocíamos al inicio de este apartado que la rapidez y profundidad de la crisis económica nos había sorprendido y, en cierto modo, nos había cogido desprevenidos. No obstante, una vez que las quejas recibidas comenzaron a poner de manifiesto la gran incidencia que estaba teniendo la situación económica en las familias andaluzas, consideramos necesario que la Institución se preparara para dar una respuesta eficaz a las demandas de la ciudadanía y al nuevo escenario que se nos presentaba en cuanto al ejercicio de nuestra función tuteladora de derechos.

La primera decisión tomada al respecto fue coordinar la respuesta a las numerosas consultas que comenzaban a llegar a la Oficina de Información demandando orientación sobre las posibles ayudas disponibles para paliar al grave situación económica de algunas familias, empresas y particulares.

Normalmente, las consultas de este tipo, tras una evaluación inicial, suelen ser derivadas a los servicios sociales de las Entidades Locales o a las Administraciones competentes en función de cuál sea la concreta cuestión planteada en las mismas –Servicio Andaluz de Empleo, Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, etc. Sin embargo, la situación actual es algo diferente, porque una de las particularidades de la actual crisis económica ha sido la rápida respuesta que se ha dado por parte de las distintas Administraciones Públicas a las situaciones de carencia que se iban detectando.

En este sentido, asistimos a un auténtico aluvión de informaciones anunciando la aprobación por las distintas Administraciones Públicas de diferentes medidas de ayuda para las personas, las familias y las empresas afectadas por la crisis económica.

Parece claro que la Administración ha decidido tomar un papel protagonista en la respuesta a la situación actual de crisis económica, por un lado asumiendo sobre sus espaldas –o más bien sobre sus presupuestos- la difícil tarea de dinamizar o sostener la economía hasta tanto no se recupere la iniciativa privada y, por otro lado, sirviendo de soporte o colchón para atenuar en la medida de lo posible las consecuencias más gravosas de la crisis para la ciudadanía.

Se trata de iniciativas muy loables y que todos esperamos que puedan mantenerse en el tiempo por el plazo necesario para que la economía recupere su pulso.

Sin embargo, en relación con las medidas de ayuda para paliar las consecuencias de la crisis se está generando un problema como consecuencia, precisamente, de la excesiva proliferación de tales medidas y por la continua revisión a que

se ven sometidas las mismas como consecuencia de la aprobación de nuevas medidas, o la publicación de medidas adicionales o complementarias, que, en ocasiones, resultan ser contradictorias con las anteriores o generan confusión entre sus posibles destinatarios.

A este panorama debemos sumarle el que sean distintas Administraciones – estatales, autonómicas y locales- las que continuamente aprueban nuevas medidas sin que parezca existir una coordinación previa entre las mismas y sin que se conozcan evaluaciones acerca del posible impacto de dichas medidas sobre otras ya aprobadas anteriormente por la misma o por otras Administraciones.

Por otro lado, y para mayor confusión, no es extraño que responsables políticos publiciten como si se tratara de un hecho consumado la aprobación de determinadas ayudas, cuando las mismas aún se encuentran en fase de estudio o precisan para poder ser aplicadas de desarrollos normativos ulteriores, de la intervención de otras Administraciones Públicas o de la colaboración de entidades financieras privadas. Se generan así expectativas entre la ciudadanía que luego resultan frustradas.

Así las cosas, no es extraño que muchos ciudadanos y ciudadanas se hayan dirigido durante 2008 a esta Institución pidiendo que se les informase, a la vista de sus circunstancias personales, sobre cuáles de las ayudas públicas aprobadas podrían dar respuesta a su caso concreto y cómo y dónde podrían solicitar las mismas.

Para tratar de dar respuesta a estas demandas, cada vez más acuciantes, se consideró oportuno iniciar una actuación de oficio –**queja 08/4894**- con el fin de recabar de las Administraciones Autonómica y Local información precisa acerca de las medidas de ayuda que habían sido aprobadas por las respectivas Administraciones en relación con la crisis económica. Estas peticiones se hicieron llegar a la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Andalucía y a las ocho Diputaciones Provinciales andaluzas.

Las respuestas se han ido recibiendo a lo largo del último trimestre del año y, aunque aún restan por recibirse las procedentes de algunas Diputaciones Provinciales, ya podemos anticipar que las Administraciones interpeladas no han contribuido en demasía a clarificar el confuso panorama que exponíamos.

El principal problema es que las respuestas recibidas hacen referencia fundamentalmente a las medidas adoptadas para dinamizar o sostener la economía – inversiones en infraestructuras, creación de empleo...- cuando nuestro interés se centraba específicamente en conocer de forma clara y detallada las ayudas dirigidas a paliar las consecuencias de la crisis para particulares, familias y empresas.

Otro problema es que algunas de las respuestas recibidas insisten en desgranar pormenorizadamente todas las medidas adoptadas desde que, a su juicio, se detectara la situación de crisis, sin que se clarifique cuáles de esas ayudas están todavía en vigor y cuáles han sido modificadas, revisadas o sustituidas por otras posteriores.

A todo lo cual hay que añadir el problema de que los informes recibidos tiene una fecha de caducidad tan rápida que, en ocasiones ya han quedado superados por la realidad cuando se reciben en la Institución. Y es que el frenesí de las Administraciones por anunciar nuevas medidas parece no tener límites.

Como consecuencia de todo ello, ha quedado sin resolver el problema que justificó nuestra actuación de oficio y que no era otro que tratar de clarificar el confuso

panorama de las ayudas publicas para la crisis de modo que pudiéramos ofrecer a los ciudadanos que lo demandaran una información veraz, actualizada y útil sobre qué ayudas podrían ser de aplicación a su situación personal.

En este sentido, aprovechamos estas líneas para anticipar nuestra intención de proponer a la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Andalucía la creación de algún servicio específico cuya función sea la de recopilar toda la información existente respecto a las ayudas públicas para personas, familias y empresas, y poner la misma a disposición de los particulares, instituciones, asociaciones y administraciones que la demandasen.

Se trataría de crear un servicio o dependencia de información u orientación cuya misión sería por un lado, recopilar, organizar y mantener actualizada toda la información relativa a ayudas públicas, sea cual sea la Administración de la que procedan, y, por otro lado, facilitar dicha información a quien la precise mediante un procedimiento ágil, sencillo y personalizado.

En este sentido, consideramos que las nuevas tecnologías podrían ofrecer a este servicio las herramientas oportunas para atender las necesidades de los posibles demandantes de información, sea cual sea su lugar de residencia, sin necesidad de que los mismos tengan que hacer desplazamientos inútiles, ni peregrinar de una administración a otra.

El servicio debería ser capaz de atender *on line* o telefónicamente las consultas de particulares o entidades, evaluar cada caso individualmente, informar acerca de las ayudas existentes que mejor se adecuen a las circunstancias del interesado y, en la medida de lo posible, gestionar dichas ayudas en beneficio del interesado, o cuando menos informar al mismo sobre el lugar donde debe solicitarlas, los requisitos para ser beneficiario y el procedimiento para su otorgamiento.

Este servicio específico de información dependiente de la Consejería de Economía y Hacienda, cuya creación proponemos, podría complementarse y coordinarse con servicios similares en las Diputaciones Provinciales andaluzas, cuya misión sería coordinar la información acerca de las ayudas aprobadas por los entes locales de cada provincia y poner la misma a disposición, tanto de los particulares que lo soliciten, como de los Ayuntamientos.

Confiamos en plantear formalmente esta propuesta a las Administraciones competentes durante el primer trimestre de 2009 y esperamos que la misma tenga buena acogida por parte de las mismas.

Continuando con el relato de las actuaciones realizadas por esta Institución en relación con la crisis económica debemos destacar las actuaciones realizadas de oficio en relación con el empleo.

Esta Defensoría, dentro de las competencias que tiene asignadas de acuerdo con el Estatuto de Autonomía de Andalucía, debe velar por la defensa de los derechos reconocidos en los Títulos I de la Constitución y el Estatuto, entre los cuales se encuentra el derecho al empleo, y supervisar la actuación de la Administración andaluza. Por tanto, la fiscalización también se extiende a la actividad que está desempeñando el Servicio Andaluz de Empleo (SAE) a la hora de afrontar el panorama que se presenta en la actualidad y que antes hemos expuesto.

Hemos de partir de la premisa de que el SAE es un organismo joven, creado a finales del año 2002, que se encuentra ante su primera prueba de fuego de una situación de creciente desempleo. Ante este reto, al cual hay que añadir la imprescindible necesidad de coordinación con los servicios estatales de empleo, se han generado numerosas quejas de los usuarios que han trasladado a esta Institución y que han dado lugar a que esta Institución formulara algunas propuestas al respecto.

A título de ejemplo, podríamos citar la demanda de una atención al ciudadano más personalizada, ágil y clara. Ante la acumulación de demandantes de empleo se impone la necesidad de incrementar los recursos humanos y materiales del SAE, de modo que se pueda dar una respuesta mucho más rápida al interesado ante lo precario de su situación, huyendo de la acumulación de personas en colas interminables en las oficinas, con las situaciones de crispación y desmoralización social que ello genera.

En este sentido, y para evitar demoras y trámites innecesarios que conllevan la consiguiente pérdida de tiempo y de dinero, resulta imprescindible realizar una importante campaña de sensibilización dirigida al sector demandante de trabajo, con el fin de que a través de herramientas como Internet o la firma electrónica, puedan verificar las correspondientes gestiones sin llegar a saturar el sistema y agilizando en extremo la labor administrativa, lo que acaba redundando en beneficio de todos.

Otra circunstancia que ha merecido especial atención, habida cuenta de las quejas presentadas, es el de la necesidad de potenciar el número de cursos de formación y mejorar los criterios de selección.

Por otro lado, debemos referirnos a las actuaciones realizadas en relación a uno de los derechos constitucionales que están resultando más afectados por los efectos de la crisis económica, como es el que contempla el art. 47 CE: el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE).

En este sentido, debemos destacar la apertura de oficio de la **queja 08/4813**, iniciada tras recibir quejas y, al mismo tiempo, conocer, a través de los medios de comunicación, que diversos solicitantes de viviendas que habían resultado beneficiados en los sorteos para el acceso a viviendas protegidas, se estaban encontrando con el problema de que, pese a reunir todos y cada uno de los requisitos exigidos para resultar beneficiarios de este tipo de viviendas, no podían formalizar los contratos al no obtener los préstamos cualificados necesarios de las entidades financieras.

En relación con este hecho, nos preocupa, singularmente, la situación en la que quedan aquellas familias que, a la vista de la normativa aplicable de los Planes de Vivienda y Suelo del Estado y de la Comunidad Autónoma, reúnen los requisitos exigidos para ser beneficiarios de estas viviendas y, además, poseen los medios económicos para asumir los costes de las hipotecas, en los términos del art. 13.2 del Plan correspondiente de Vivienda y Suelo 2008-2012, y a las que, no obstante, no se les facilita el crédito necesario, por parte de las entidades financieras firmantes del Pacto Andalúz por la Vivienda y de los convenios para la financiación de estas viviendas firmados por el Estado, la Comunidad Autónoma y las mencionadas entidades.

Es más, nos están llegando supuestos en los que los agraciados en los sorteos de estas viviendas se encuentran con la paradoja de que, mientras entidades crediticias firmantes de los convenios deniegan los préstamos solicitados, otras que no han firmado tales convenios sí les conceden los créditos necesarios, encontrándose con el problema de

que, en tal caso, al no tratarse de préstamos cualificados, no tienen acceso a la subsidiación de las cuotas de amortización.

Ante esta situación, se enviaron al Consejero de Vivienda y Ordenación del Territorio las siguientes **Sugerencias**:

“1. Que, previos los trámites oportunos, se convoque a la Comisión de Seguimiento y Control del Convenio firmado entre la Junta de Andalucía y las entidades de crédito que operan en la Comunidad Autónoma de Andalucía para canalizar la financiación de las actuaciones que, en materia de vivienda protegida, se desarrollen en el marco del Pacto Andaluz por la Vivienda, y estando prevista la distribución de los distintos cupos de financiación que van a asumir tales entidades crediticias, con objeto de que:

a) Se fijen criterios y/o parámetros de asunción de riesgo, lo más objetivos posible, que permitan, razonablemente, predeterminar en qué supuestos -desde el respeto a los planes de Vivienda y Suelo del Estado y de Andalucía, y al Convenio firmado en su día- van a ser concedidos los préstamos.

b) Se estudie la conveniencia de crear un órgano de mediación y arbitraje, con participación paritaria de las entidades crediticias y de la Administración, para resolver los posibles conflictos que se puedan generar con motivo de la denegación de la concesión de los créditos hipotecarios a las unidades familiares que reúnan los requisitos para acceder a una vivienda protegida y cuyo esfuerzo financiero para la contratación de las hipotecas se encuentre dentro de los niveles previstos en las normas de aplicación.

c) Se invite a las entidades financieras que, en su día, no firmaron el convenio mencionado a adherirse al mismo, en los términos previstos en el párrafo «in fine» de su Estipulación Sexta.

2. Se plantee, si lo considera oportuno, a la Comisión Bilateral de Seguimiento, creada al amparo del Convenio de Colaboración suscrito entre el Ministerio de la Vivienda y la Comunidad Autónoma de Andalucía para la aplicación del Plan Estatal 2005-2008, las cuestiones comentadas en este escrito y traslade las Sugerencias a), b) y c) que proponemos en el apartado anterior de este escrito.

Asimismo, consideramos que sería conveniente que se traslade a la Administración del Estado la conveniencia de vincular la concesión de las ayudas establecidas, en el plan de apoyo a la banca, a la asunción real y efectiva de los compromisos adquiridos por las entidades financieras, a través de los correspondientes convenios, para hacer efectivas las políticas públicas, entre ellas y de manera singular las destinadas al fomento del acceso a las viviendas protegidas, por tratarse de garantizar un derecho constitucional.

3. Si a pesar de todo ello, se considera que las medidas de financiación de los Planes de Vivienda y Suelo no surten los efectos deseados, se afronte a medio plazo la modificación de las características, criterios y alcance de las ayudas previstas a fin de que el impacto que pueda tener la crisis económica en un escenario muy diferente a aquel en el que se diseñaron en el Plan Estatal de Vivienda y Suelo, el Pacto Andaluz por la Vivienda y el Plan Andaluz de Vivienda

y Suelo, se amortigüe modificándose tales previsiones para que los mencionados planes pueden ser unos instrumentos eficaces, en tiempos de crisis, para la puesta en valor del derecho constitucional de la ciudadanía a acceder, ya sea en régimen de compraventa o de alquiler, a una vivienda digna y adecuada”.

Por otro lado, también nos ha preocupado la situación en la que se encuentran quienes venían disfrutando de una vivienda digna y adecuada, y por circunstancias sobrevenidas no pueden hacer frente al pago de los créditos hipotecarios.

Sobre esta cuestión, abrimos también de oficio la **queja 08/4180**, en el curso de la cual trasladamos al Consejero de Vivienda y Ordenación del Territorio nuestra valoración de que, como medida complementaria de la política social de viviendas de nuestra Comunidad Autónoma, se estudiase la conveniencia de poner en marcha mecanismos legales y financieros destinados a facilitar el mantenimiento en sus viviendas de personas y familias que, por determinadas causas sobrevenidas, se encontrasen en una especial dificultad para hacer frente al pago de sus créditos hipotecarios o de la cuota de alquiler.

Con esta finalidad, se podría generar una medida de fomento consistente en unas ayudas, que se prestarían siempre con carácter temporal y sobre la base de un estudio de viabilidad que llevara al convencimiento de que, si se conceden tales ayudas a las personas destinatarias de las mismas, podrán continuar asumiendo las cargas financieras que suponen los créditos hipotecarios o el abono de alquiler de la vivienda que vienen disfrutando.

En todo caso y a estos efectos, se deberían tener en consideración, entre otros y con la finalidad de que se destinen tales fondos a personas en situación de especial necesidad, aspectos tales como los siguientes:

- Límite de ingresos ponderados por las circunstancias familiares, personales, económicas y sociales para recibir las ayudas.

- Exigencia, en todo caso, de que la vivienda debe estar destinada al domicilio habitual y permanente del beneficiario.

- Acreditación de que, durante un determinado periodo de tiempo, la persona solicitante de la ayuda, o sus causahabientes, han estado cumpliendo sus compromisos de pago de las cuotas hipotecarias o del alquiler.

- Debe tenerse en cuenta también que al tratarse de atender necesidades de familias que han devenido en una situación de cierta precariedad, se debe establecer un límite sobre la cuantía máxima de las cuotas del crédito hipotecario o del pago del alquiler, que sería susceptibles de ser cofinanciadas.

- Como quiera que se trata de una medida destinada a resolver una situación coyuntural, tales ayudas deben tener un límite cuantitativo y temporal en cuanto a su aportación.

- Con la finalidad de garantizar la aplicación de las mismas, sus cuantías deben ser ingresadas directamente a favor del titular del inmueble, o de quien ostente la representación del mismo, al juzgado que esté tramitando el proceso de desahucio en el que estén incurso el arrendatario o al acreedor del crédito hipotecario.

De acuerdo con todo ello, formulamos a la citada autoridad **Sugerencia** del siguiente tenor literal:

“... en el sentido de que si comparte nuestro criterio, se estudie la conveniencia de aprobar una normativa que contemple la creación de una línea de ayudas destinada a facilitar el pago de los recibos de alquiler y las cuotas de amortización de los préstamos hipotecarios en los supuestos que normativamente se fijan y destinadas a unidades familiares que, por circunstancias sobrevenidas, se encuentren en una especial dificultad para asumir las mencionadas obligaciones de pago.

Con esta finalidad, en la normativa que en su caso se apruebe se deben fijar, pormenorizadamente, los requisitos, límites y condiciones en las que se concederían estas ayudas, ateniendo siempre a un criterio de solidaridad con aquellos segmentos de población que se consideren que se encuentran en una situación de especial necesidad”.

Merecen también destacarse en este apartado, aunque sea de forma resumida, las actuaciones realizadas en el ámbito de la Justicia para propiciar soluciones efectivas a las situaciones de sobrecargas e incluso colapso que estaban padeciendo algunos órganos judiciales, en concreto Juzgados de lo Mercantil, dado el inmenso volumen de papel que generan los trámites concursales, del que nos puede dar una idea el hecho de que un solo procedimiento de concurso de acreedores de mediana dimensión podría equivaler fácilmente a unos 100 procedimientos de los que se tramitan en los Juzgados de Primera Instancia.

Igualmente debemos citar las actuaciones realizadas ante un importante número de Ayuntamientos en relación con las situaciones de impago y morosidad que mantenían los mismos con relación a empresas y particulares. E incluso, debemos señalar que ha sido necesario incoar quejas de oficio por el impago de nóminas al personal dependiente de algunos Ayuntamientos, por entender que podría estar incumplándose el derecho preferente que a los créditos de personal otorga el vigente ordenamiento jurídico.

También en otros ámbitos se han realizado actuaciones concretas relacionadas con la crisis económica, pero su relato pormenorizado excede de las posibilidades de estas líneas, por lo que nos remitimos a lo expuesto en los Capítulos correspondientes de la Sección II del presente Informe.

C. Compromisos de la Institución.

El principal compromiso que puede asumir esta Institución con los ciudadanos y ciudadanas de Andalucía es el de velar firmemente para que la situación de crisis económica no sirva en ningún caso de excusa o coartada para negar, minimizar o conculcar los derechos fundamentales que tienen reconocidos en el Título I de la Constitución Española y el Título I del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Asimismo, nos comprometemos a ejercer con el máximo rigor nuestra función supervisora de la actuación de los poderes públicos, evaluando la eficacia y la eficiencia de las políticas públicas destinadas a incidir sobre la situación de crisis económica y velando por que las Administraciones Públicas respeten, en la adopción de las medidas destinadas a paliar los efectos de la crisis, los principios de coordinación, colaboración y lealtad

institucional, así como los principios de buena administración y transparencia en la gestión pública.

Por último asumimos el firme compromiso de ejercitar nuestras potestades de intervención de oficio con la mayor diligencia a fin de proponer a las Administraciones Públicas cuantas medidas e iniciativas puedan contribuir a mejorar la situación actual de las personas, las familias y las empresas que están padeciendo las consecuencias de la crisis económica.

Desconocemos cuánto durará la presente coyuntura económica y hasta qué punto se dejarán sentir sus efectos sobre la sociedad andaluza; lo único que tenemos claro es que mientras la misma dure todos debemos trabajar de común acuerdo para minimizar sus efectos negativos sobre nuestro tejido económico y social.

En este sentido, nos comprometemos a aportar, desde nuestra responsabilidad, respuestas solidarias y eficaces a los problemas de nuestra sociedad y especialmente a las situaciones de necesidad que padecen los sectores más débiles y desfavorecidos de la misma.

II.- LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES CONSTITUCIONALES DE LOS ANDALUCES A TENOR DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.

Derechos relativos a la vivienda, al urbanismo y a los transportes.

En las páginas precedentes, y al hilo del comentario ofrecido sobre la situación económica, hemos puesto de manifiesto las extraordinarias dificultades que infinidad de familias tienen para acceder al derecho a una vivienda digna y adecuada, que el art. 47 quiere garantizar. Este objetivo continua siendo uno de los grandes retos no alcanzados de los poderes públicos.

Por ello, el comentario que dedicamos a este derecho en este epígrafe lo vamos a centrar en poner de manifiesto, utilizando para ello varias quejas singulares, las consecuencias adicionales que pueden traer consigo no tener garantizada una vivienda digna y adecuada y algunas de las disfuncionalidades importantes que estamos observando en la tutela de la vivienda protegida cuando se producen deficiencias constructivas.

En esta línea, queremos destacar, en primer lugar, la incidencia que el hecho de que la unidad familiar no posea esa vivienda digna tiene en el reagrupamiento familiar de los menores. En relación con esta cuestión, abrimos de oficio la **queja 07/4172**, cuyo texto íntegro se puede consultar en el epígrafe correspondiente de este Informe Anual, en la que pusimos de manifiesto la situación en la que se encuentran quienes desean que cese la situación de acogimiento y precisan para ello, como exigencia previa, que el menor pueda residir en una vivienda digna.

Partiendo de esa realidad, esta Institución entendió que de acuerdo con la normativa de protección del menor, la reintegración familiar (retorno del menor con su familia de origen) se configura como la finalidad clave de las actuaciones sociales que han de desarrollar las Administraciones implicadas en estos casos, las cuales han de intervenir de forma coordinada por mandato del artículo 41 de la misma Ley de los Derechos y Atención al Menor.

Entre las posibles medidas a adoptar consideramos que facilitar una vivienda digna para la unidad familiar supone una intervención de discriminación positiva sobre un derecho constitucional, como es el de acceder a una vivienda digna y adecuada, que en la actualidad no está garantizado para toda la ciudadanía, dado el enorme déficit existente de inmuebles protegidos para atender a los más necesitados, su adopción debe contemplarse normativamente de manera expresa y justificarse motivadamente en cada caso.

En consecuencia, nos dirigimos a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social (como competente en materia de planificación, coordinación y control de los servicios, actuaciones y recursos relativos a la protección de menores, así como su desarrollo reglamentario) y a la de Obras Públicas y Transportes (como competente en materia de vivienda) con objeto de conocer su posición al respecto y, en su caso, las medidas que pudieran adoptar –ya fueran de carácter normativo o de otro tipo- encaminadas a facilitar el acceso a viviendas dignas a las familias a las que la satisfacción de este derecho se configure como medida necesaria (aunque complementaria de otras) para atender las necesidades de los menores con objeto de garantizar su desarrollo integral y promover una vida familiar normalizada.

La Consejería para la Igualdad y Bienestar Social nos dijo que aceptaba la Sugerencia *“en relación con la necesaria coordinación con otras áreas de esta*

Administración autonómica así como, a la posibilidad de otorgar una mayor flexibilidad en la aplicación de los criterios, dependiendo de los informes que se acompañen por parte de cuántos órganos intervengan así como de las circunstancias particulares en cada uno de estos supuestos y realizar las actuaciones para que ello sea posible”.

En cuanto a la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio, nos indicó que siempre que la unidad familiar reuniera los requisitos de carácter general exigidos por la legislación de viviendas protegidas, podía ser en el marco de los Convenios o Acuerdos firmados con la Consejería para la Igualdad donde el reagrupamiento de los hijos que estuvieran en acogiendo donde debía incluirse como un criterio de adjudicación, condicionado al informe previo de los Servicios Sociales para que se pusiera de manifiesto la especial relevancia de que la unidad familiar accediera a una vivienda digna y adecuada para el efectivo reagrupamiento.

En este sentido, ya se había mantenido un primer contacto entre ambas Consejerías, acordándose la creación de un Grupo de Trabajo cuyo objetivo sería *“el análisis de aquellos supuestos que, como el que nos ocupa, requieran de una atención primordial y, en su caso, puedan establecerse como criterios a tener en cuenta para decidir el correspondiente orden de prioridad en la adjudicación de viviendas protegidas”.*

Una segunda cuestión que queremos incluir en este apartado es la relativa a la demanda que esta Institución ha realizado, de manera reiterada, de que se regule un procedimiento para facilitar las permutas de viviendas en el parque público de viviendas.

En bastantes ocasiones se han dirigido quejas a esta Institución en las que la pretensión de los interesados no era otra que la de obtener una permuta de la vivienda por razón de su localización, altura u otras circunstancias, considerando el interesado que podría encontrar otra que fuera más idónea que la suya para el desarrollo de su vida personal y familiar.

En todas estas quejas se ha puesto de manifiesto, y cada vez con mayor frecuencia, la inexistencia de un canal, de una vía, que permita poner en contacto los distintos interesados en permutar sus viviendas. Es verdad que si dos interesados se ponen de acuerdo y piden la previa autorización de la Administración, ésta, en todos los supuestos que lo estima procedente, la concede; pero el problema, muchas veces, es la falta de información que, entre los propios interesados, existe para hacer factible las permutas de viviendas.

Las distintas dimensiones de las viviendas; la altura a la que están situadas, sobre todo cuando no disponen de ascensores; la localización de los inmuebles en diversos municipios, etc. (todo ello se trata con más detenimiento en el apartado 2.2.8. Procedimiento para facilitar la permuta de viviendas) hacen aconsejable la puesta en valor de las posibilidades que ofrece nuestro parque público de viviendas para, sin coste alguno y partiendo de ofrecer información y facilidades para las permutas, para responder a las necesidades de cambio de vivienda por razones de accesibilidad (discapacidad y movilidad), número de miembros de la unidad familiar, enfermedad grave de algún miembro, empleo, etc.

De acuerdo con todo ello, formulamos a la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio **Sugerencia** en el sentido de que se estudiara la conveniencia de crear una bolsa de viviendas que se oferten para su permuta entre titulares de inmuebles protegidos, ya fuera por motivos personales, familiares, de discapacidad, laborales, etc.

La norma que, en su caso, cree esta base de datos deberá contemplar el procedimiento para la autorización de las permutas que, en todo caso, deberá respetar los requisitos de la legislación de viviendas protegidas en lo que concierne a los posibles beneficiarios, precio, uso y disfrute de las mismas y, a esos efectos, los contratos que se firmen entre los interesados para hacer efectivas tales permutas deberán ser visados por la Consejería de Obras Públicas y Transportes con carácter previo a la resolución que autorice aquéllas.

Asimismo, consideramos que desde la Consejería de Obras Públicas y Transportes sería conveniente, para facilitar las permutas de vivienda, que se impulsaran medidas destinadas a suprimir obstáculos que puedan surgir, derivados del hecho de que la titularidad de los inmuebles que pertenezcan a distintas entidades públicas. A estos efectos, se podrían establecer convenios entre las Administraciones Públicas que faciliten la incorporación de los inmuebles a la bolsa de viviendas y los de permuta entre éstas.

Después de distintas gestiones, la Dirección General de Arquitectura y Vivienda nos comunicó que la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio había incluido en el proyecto de Decreto de aprobación del Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012 la posibilidad de que los adjudicatarios en régimen de arrendamiento de las viviendas propiedad de la Junta de Andalucía puedan permutar las mismas.

En relación al resto de las viviendas y dada la complejidad que la figura puede alcanzar por las diferentes titularidades públicas e, incluso, privadas, la Dirección General se comprometía a realizar diversos estudios sobre los mecanismos que posibilitarían la permuta, teniendo en cuenta los diferentes títulos de acceso a las viviendas y las limitaciones derivadas de los requisitos exigidos en los programas en cuanto a superficies, precios máximos, requisitos de ingresos y composición familiar.

Entre las cuestiones que han motivado alguna actuación singular por parte de esta Institución, en relación con este derecho constitucional queremos, por último, incluir un comentario sobre el problema que se ha planteado, por primera vez en más de 25 años de funcionamiento de la Institución, al que dedicamos un amplio resumen en el apartado 2.2.4.2. Infracciones al régimen legal de viviendas protegidas de nuestro Informe Anual. Es el relativo al criterio mantenido por la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio en el sentido de que la entrada en vigor de la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, al no incluir como infracción tipificada los defectos en la construcción, dejaría de ser competencia de esta Consejería la incoación de expedientes sancionadores por este motivo. Considerando que se trataría de una materia más propia de protección al consumidor o de las relaciones jurídico privadas entre promotor y/o constructor y el adquirente de la vivienda.

Ni que decir tiene que en lo que concierne a las relaciones jurídico-privadas, es incuestionable que constituye un marco para exigir el cumplimiento de los contratos, pero es que con independencia de éste, la vivienda protegida, precisamente por serlo, ha contado siempre con la tutela de la Administración como medida de garantía adicional y sin perjuicio de esas relaciones jurídico privadas.

En lo que concierne a los servicios de consumo de la Junta de Andalucía, es conocido que su ámbito competencial se extiende a la tutela de los derechos de consumidores y usuarios reconocidos en la normativa protectora de estos. Algunas de tales normas protegen determinados aspectos relacionados con el derecho a la vivienda, pero, por supuesto, no son omnicomprensivos de la tutela de las cuestiones que se pueden

suscitar con motivo de las deficiencias y vicios ocultos en la construcción, por cuyo motivo – como es ampliamente conocido- estas cuestiones, al margen de la normativa de consumo, han sido contempladas y, a nuestro juicio continúan estándolo, en la normativa civil y en la de viviendas de protección oficial que la Consejería considera ahora inaplicable.

Un segundo informe de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda terminaba manifestando que *“De conformidad con el mencionado informe (...) no procede incoar expedientes sancionadores por defectos de construcción de las viviendas protegidas, materia de la que en nuestra Comunidad conocerá la jurisdicción ordinaria”*.

Nuestro criterio, completamente discrepante de esta conclusión, se sustentaba, entre otras razones, en que las Comunidades Autónomas, igual que el Estado, tampoco pueden derogar la normativa supletoria estatal por aplicación del principio de competencia, pero a diferencia de aquél sí puede desplazar el derecho supletorio estatal preconstitucional, al ejercer sus competencias normativas exclusivas sobre ámbitos materiales que, con anterioridad a la distribución competencial de la Constitución –arts. 148 y 149 CE- pertenecían al Estado.

Así las cosas, es preciso determinar si la legislación autonómica ha desplazado a la normativa reguladora del régimen sancionador en materia de viviendas protegidas, ya que en caso contrario debemos considerar vigente esa normativa y, por tanto, de aplicación supletoria en Andalucía.

Llegados a este punto, consideramos que una lectura del contenido del art. 153.c).6 del Decreto 2114/1968, de 24 de Julio, no nos permite concluir que el régimen sancionador establecido en materia de vivienda por la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo y su Reglamento, hayan desplazado su contenido, como tampoco permite entender que han sido desplazados otros contenidos normativos de los arts. 153 y 154 del mencionado Decreto 2114/1968, no contemplados en la citada Ley 13/2005.

Tal vigencia se mantiene no sólo porque diversos contenidos normativos sancionadores de estos preceptos y de los establecidos en los arts. 17 y ss. de la Ley 13/2005, sean muy diferentes y compatibles entre sí, a la hora de asumir la respuesta sancionadora en materia de vivienda protegida, sino porque, además, el legislador expresamente establece en el art. 18 de la misma que «En relación con la finalidad de la presente Ley, sin perjuicio del régimen sancionador que con carácter general resulte de aplicación a las viviendas protegidas, tendrán la consideración de infracciones graves y muy graves las acciones u omisiones tipificadas y sancionadas como tales en el presente Capítulo».

No obstante, manifestábamos en la citada queja que para el caso de que no se aceptara nuestra interpretación, se formulaba **Recomendación** en el sentido de que, ante la extraordinaria gravedad del vacío normativo que se creaba respecto de conductas y actos tipificados como infracciones por vulnerar el régimen legal de las viviendas protegidas y que, de acuerdo con este criterio, quedarían impunes, se impulsara, previos los trámites legales procedentes, la aprobación del régimen jurídico sancionador en materia de viviendas de aplicación a la Comunidad Autónoma de Andalucía, contemplando, con mayor amplitud que la que ahora prevé la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, todas las posibles infracciones y sanciones que se puedan cometer al vulnerar las previsiones y fines de la legislación de viviendas protegidas.

Todo ello con el objetivo de que el derecho de acceso a una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), en el ámbito de las viviendas protegidas, pueda ser garantizado por los poderes públicos ejerciendo, en vía administrativa, una tutela efectiva.

El Consejero de Vivienda y Ordenación del Territorio, en respuesta a esta resolución, nos manifestaba que la Comunidad Autónoma cuenta con un marco normativo básico al que deberán ajustarse los planes de vivienda al regular los diferentes programas de protección, *“conformado por la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo y el Reglamento citado, aprobado por el Decreto 149/2006 de 25 de Julio. Por ello, en sintonía con la Recomendación formulada en su escrito de referencia y aun cuando entendemos que no es necesario el desarrollo de una regulación específica adicional para la vivienda protegida, sí parece oportuno tener en cuenta lo manifestado por esa Institución en el marco de la futura Ley de acceso a la vivienda que, como sabe, se contempla dentro de las previsiones de desarrollo normativo del Gobierno andaluz en esta legislatura”*.

En cuanto a la Ordenación del Territorio y el Urbanismo, queremos reflexionar en estas páginas en torno a dos aspectos.

El primero de ellos es el relativo a las interpretaciones que en torno a la vinculación de los límites del POTA se debe aplicar cuando nos encontramos ante suelo urbanizable no sectorizado y susceptible de sectorizar una vez transcurridos ocho años desde la aprobación del PGOU. El segundo se refiere a la necesidad de que se objetivicen al máximo los supuestos en los que resultara aconsejable ubicar las *“áreas de oportunidad”*.

Se trata de una cuestión que tratamos de manera singularizada en el epígrafe correspondiente de este Informe Anual a propósito de la **queja 07/1851**, abierta de oficio. En ésta, lo que hemos planteado es la necesidad de que se hagan públicos, con la máxima claridad posible, los criterios, parámetros y objetivos que justifiquen la ubicación de *“viviendas de interés supramunicipal”* o de *“áreas de oportunidad”* en nuestro territorio, toda vez que nos encontramos ante conceptos jurídicos indeterminados, cuya concreción y aplicación al caso concreto se debe regular en lo posible, y no ante decisiones que pudieran adoptarse de forma discrecional.

En segundo lugar que, con carácter previo a las decisiones de ámbito supramunicipal que se adopten, se llevara a cabo el mayor esfuerzo posible de concertación con las Corporaciones Locales que pudieran resultar afectadas, tanto para evitar enfrentamientos o controversias estériles que puedan conllevar el fracaso de la actuación prevista, como para conseguir la máxima coherencia en el tratamiento de nuestro suelo, desde la doble y necesaria propuesta territorial y urbanística.

Finalmente, que la Instrucción 1/2007, aprobada el 10 de Mayo por la Secretaría General de Ordenación del Territorio, se trasladara a la Federación Andaluza de Municipios y Provincias (FAMP), con la finalidad de que dicha Entidad diera cuenta de su contenido a sus asociados.

Una segunda cuestión que traemos a colación es el problema que representan los riesgos de inundaciones en zonas urbanas, y que fue tratado a propósito de las inundaciones del municipio granadino de Almuñécar en el año 2007.

Con motivo de estos daños, nos dirigimos interesando el oportuno informe a la Consejería de Medio Ambiente. El informe, ampliamente documentado, nos lo remitió la

Agencia Andaluza del Agua y del que se desprendía que el fenómeno de Almuñécar no sería diferente de otros que concurren en otras zonas o comarcas, ni de mayor relevancia y parecía concluirse que, si no fuera por el proceso de disminución del crecimiento urbanístico debido a causas económicas, la situación se agravaría, por lo que justamente esta crisis era lo que podía dar un respiro a las Administraciones Públicas *"para planificar y acometer medidas concretas y paliativas de disminución del riesgo"*.

Esta Institución no compartía esta posición inicial, puesto que, es verdad que el escenario económico predetermina las posibilidades de inversión de los agentes privados, pero el Estado de Derecho exige que los poderes públicos velen por principios constitucionales tales como la función social de la propiedad (art. 33.2 CE); la protección del derecho al medio ambiente que obliga, entre otros fines, a una utilización racional de todos los recursos naturales (art. 45, apdos. 1 y 2 CE); la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación (art. 47 CE); la subordinación de toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad al interés general (art. 128 CE); los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación, que han de estar presentes en el régimen jurídico de los bienes de dominio público (art. 132 CE), etc.

Con la normativa en vigor desde hace años, y mucho más dado que existe una seria preocupación por la cuestión ambiental, gran parte de los desarrollos urbanos del municipio de Almuñécar y de otros de la Comunidad Autónoma, no debieron aprobarse en los términos en que se ha venido contemplando en los Planes Generales de Ordenación Urbana.

En este sentido, nos pareció preocupante el que la Agencia Andaluza del Agua nos manifestara que en el momento de la catalogación del riesgo de estos ríos (1997/1998), el peligro de daños no era prioritario *"pudiendo constatarse con el último episodio de 2007 que con el paso del tiempo la presión urbanística ha elevado enormemente el nivel de riesgo"*. Es decir, se aprueba el Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones en Cascos Urbanos Andaluces y se valora la situación de riesgos de estos –que se llevó a cabo entre 1997 y 1998- y resulta que con, o sin, su informe favorable, no lo sabemos, se aprobó una planificación urbanística, ya sea por el municipio o, en su caso, según la tipología del plan, por la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo, que ha propiciado unos desarrollos urbanos entre 1998 y 2007 que han *"elevado enormemente el nivel de riesgo"*. Es decir, la planificación urbanística aprobada por las Administraciones que deben tutelar los principios constitucionales mencionados ha venido a elevar el nivel de riesgo.

¿Qué vinculación ha existido, por tanto, entre los estudios de riesgos, medidas para paliarlo, planes de prevención de inundaciones y los planeamientos urbanísticos aprobados por los Ayuntamientos, en todo caso, y por la Comisión Provincial citada en los supuestos previstos por la Ley (art. 31 y ss. de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía)?

Por parte de esta Institución se enviaron una serie de **Recomendaciones** entre las que destacamos las siguientes:

Recomendación con objeto de que se llevara a cabo, a la mayor brevedad posible y, en todo caso, fijando una fecha límite, la total y completa ejecución de todas y cada una de las medidas enumeradas en su escrito de respuesta para paliar puntos de riesgo en los ríos Verde, Seco, tanto las que ya se encontraban en marcha como aquellas cuya realización necesitaba un plazo de tiempo superior.

Recomendación con objeto de que, a la hora de la redacción de los nuevos planeamientos generales de ordenación urbana, se recordara a las Comisiones Provinciales de Ordenación del Territorio y Urbanismo la necesidad de verificar que, de acuerdo con lo previsto en el art. 46.1,i) de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, se adscriban al suelo no urbanizable aquellos terrenos que presenten, entre otros, riesgos ciertos de inundaciones.

También formulamos **Recomendación** para que se estudiara la conveniencia y necesidad de efectuar cuantas rectificaciones se estimen procedentes, si fuera necesario, en la catalogación de riesgos existentes en el Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones en Cauces Urbanos Andaluces, ante la posibilidad de que las experiencias recientes hayan permitido advertir que, parcialmente, no estén valorados en su totalidad o debidamente los puntos de riesgo que afectan a nuestra Comunidad Autónoma.

Por nuestra parte, concluíamos el expediente de queja manifestando que en relación con el informe antes mencionado de la Agencia Andaluza del Agua, compartíamos su valoración acerca de la acusada influencia negativa que el desarrollo urbanístico incontrolado había tenido sobre la adecuada ordenación del territorio y, precisamente por ello –y a así se lo transmitimos en nuestro escrito de cierre de la queja-, creíamos que la situación exige una adecuada coordinación de las Administraciones implicadas en la materia para que dicho desarrollo no perjudique la seguridad de los ciudadanos en sus núcleos de residencia y garantice un uso racional de un recurso tan valioso como el agua.

En fin, y continuando con este comentario sobre los derechos relativos a la vivienda, urbanismo y ordenación del territorio, centrándonos en las infraestructuras de obras públicas y transportes, destacamos la **queja 08/2778**, abierta de oficio después de transcurrido un tiempo prudencial desde la puesta en servicio del carril bici de la ciudad de Sevilla y en la que, tras llevar a cabo un extenso trabajo de campo y estudio de las distintas alternativas posibles para potenciar la utilización de la bicicleta en nuestras ciudades, concluyó con una valoración sobre la infraestructura creada y en torno a distintos preceptos que regulaban el uso de la bicicleta en la denominada Ordenanza de Circulación de Peatones y Ciclistas de la ciudad de Sevilla.

Partíamos de la consideración de que el Ayuntamiento había tenido una iniciativa que entendíamos positiva, tal cual es la consolidación y ampliación de esta infraestructura de transporte alternativo en la ciudad. Es más, decíamos que no íbamos a insistir, por ser ampliamente conocidos, sobre los efectos positivos que el uso de la bicicleta posee como transporte ecológico, por su ahorro energético y ausencia de contaminación, por la libertad que facilita a sus usuarios para moverse por distintos espacios de la ciudad y la eficacia en cuanto al tiempo, habida cuenta de que está contrastado, en términos generales, su mayor rapidez en las distancias cortas y medias respecto del automóvil, evitando, al mismo tiempo, los graves problemas de aparcamiento, de difícil y controvertida solución, que plantean nuestras ciudades.

Al mismo tiempo, en términos de salud, se considera que la utilización moderada y regular de la bicicleta posee efectos muy beneficiosos y, por supuesto, desde la perspectiva del ocio, también reporta satisfacción a un amplio sector de la población que venía demandando poder realizar un mayor y mejor uso de la bicicleta en la ciudad, pero también para muchas personas que no formaban parte de aquellos colectivos reivindicativos del carril bici y que, sin embargo, ahora se están incorporando diariamente –ya son miles de ciudadanos- a la utilización de la bicicleta como medio de transporte y opción de ocio en nuestra ciudad.

Pero es que, además, tratándose de una medida plenamente coherente con el respeto al medio ambiente, supone también incorporar al plan de movilidad una alternativa complementaria a la necesidad de afianzar el desarrollo del espacio urbano, asentándolo sobre pilares de sostenibilidad.

Ahora bien, también decíamos que las ventajas y efectos positivos que ha traído consigo la implantación del carril bici y la atención que se ha prestado a los demandantes de estas infraestructuras, con todas las limitaciones que se quieran, no debe impedir tener muy en cuenta las críticas, objeciones y, en general, controversias que ha planteado, y plantea, en amplios sectores de la población dicha implantación, en los términos en que se ha hecho, del carril bici en la ciudad de Sevilla.

En este sentido recordábamos que la propia Ordenanza en su exposición de motivos resaltaba *“El nuevo papel preponderante que se ha otorgado al peatón ...”*. En realidad, no hay un solo plan de movilidad sostenible que no posea, como uno de los objetivos prioritarios, proteger al peatón y fomentar el uso peatonal del viario público, dándole mayores facilidades para desplazarse por la ciudad. Es evidente que las diversas formas de movilidad tienen que convivir en la ciudad, pero también que es preciso, allí donde sea necesario, establecer jerarquías entre ellas y, a veces, serias restricciones e, incluso, limitaciones absolutas a la utilización de alguna de ellas en distintos lugares de la ciudad. Limitación que no afecta, lógicamente, al tránsito peatonal. En todo caso, no existe plan de movilidad sostenible que no apueste decididamente por el peatón, como tampoco lo hay que, de una u otra manera, al mismo tiempo que fomenta el transporte colectivo, no limite o restrinja el tráfico rodado de uso particular o privado.

Esta Institución entiende que el fomento de una movilidad sostenible en las ciudades exige tener muy presente que ninguna medida, cualquiera que sea la naturaleza de ésta, puede adoptarse en detrimento de los espacios ya reservados para el peatón. Suprimir parte de estas, o dificultar, de alguna manera, el tránsito peatonal para fomentar otras alternativas de movilidad es un coste que se debe evitar cuando se diseñan planes de esta naturaleza.

En este sentido, creemos que en el diseño del carril bici de la ciudad de Sevilla se ha llevado a cabo una ocupación excesiva de aceras, espacios libres y verdes y, en definitiva, de espacios destinados hasta la instalación de aquél al tránsito peatonal. Unas veces se ha realizado trazando completamente el carril bici sobre estos, otros ocupando en parte la acera y en parte la calzada (ocupando los aparcamientos preexistentes).

Por lo que se refiere al uso compartido por ciclista y peatones en los espacios en los que no existe carril bici, después de analizar el contenido del art. 41 de la Ordenanza de Circulación de Peatones y Ciclistas, manifestábamos que, por motivos de seguridad, en el art. 121.5 del Reglamento General de Circulación de 2003, aprobado por el RD 1428/2003, de 21 de Noviembre, se prohíbe, sin excepción alguna, la circulación de toda clase de vehículos por aceras y zonas peatonales, resultando sorprendente que una Ordenanza Local estableciera una autorización contraria a lo previsto en este precepto. De acuerdo con ello, entendemos que la autorización de circular ciclistas sobre las aceras y zonas peatonales contenida en el art. 41 de la Ordenanza mencionada es nula de pleno derecho, a tenor de lo establecido en el art. 62.2 de la Ley procedimental mencionada. Todo lo cual podría tener importantes consecuencias a la hora de exigir una posible responsabilidad al Ayuntamiento en caso de accidentes si se probara la existencia de un nexo causal entre la autorización ilegal concedida en base a la Ordenanza y los accidentes que, en su caso, se puedan producir.

Finalmente, en relación con las disfuncionalidades en el trazado detectadas, los puntos negros existentes en el mismo, la no adecuación del carril bici para dar una respuesta de accesibilidad a las personas discapacitadas y otras cuestiones que, a nuestro juicio, eran preciso afrontar para mejorar la calidad del carril bici y sus prestaciones se formularon una serie de Recomendaciones que figuran en el epígrafe correspondiente del Capítulo II, Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes, de la Sección Segunda, Análisis de las quejas admitidas a trámite, de este Informe Anual.

El Derecho a la Cultura. El arte rupestre, la manifestación cultural más antigua del ser humano en riesgo por la ignorancia y la falta de una protección adecuada.

“Quiero recordar que por medio del arte paleolítico nuestra especie dejó por primera vez constancia visible de su visión del mundo; el arte paleolítico representa la expresión más antigua del pensamiento humano”

Con estas hermosas palabras, comenzaba su escrito de queja un ciudadano que pretendía trasladar a esta Institución su desesperación ante las continuas agresiones a que se ve sometido el excepcional patrimonio existente en Andalucía en materia de arte rupestre, a la vez que expresaba su frustración al comprobar que las Administraciones competentes no acertaban a establecer un sistema de medidas adecuado para protegerlo y preservarlo, pese a que, según el art. 40.2 de la Ley 16/1985, del Patrimonio Histórico Español, «quedan declarados Bienes de Interés Cultural por Ministerio de esta Ley las cuevas, abrigos y lugares que contengan manifestaciones de arte rupestre».

En Andalucía existen numerosas cuevas y abrigos que conservan vestigios de arte rupestre y de otras manifestaciones artísticas y culturales dejadas como herencia por nuestros más lejanos ancestros. Siendo la provincia de Cádiz, y más concretamente las zonas del Campo de Gibraltar, La Janda y zonas limítrofes, la que reúne un más rico patrimonio histórico en esta materia.

De hecho en esta zona existen más de 200 cuevas y abrigos con representaciones prehistóricas en forma de pinturas y grabados. Según los expertos, las figuras más antiguas datan del paleolítico superior (Solutrense). Tal es el caso de los grabados de équidos existentes en la Cueva del Moro de Tarifa, que representan el arte paleolítico más meridional del continente europeo y son incluso más antiguas que las famosas pinturas de la Cueva de Altamira. No obstante, la mayoría de las manifestaciones parietales de esta zona son postpaleolíticas.

La importancia del arte rupestre de esta zona de Andalucía radica fundamentalmente en el hecho de que existen manifestaciones pictóricas y grabados realizados a lo largo de un periodo que abarca unos 20.000 años, lo que posibilita a los expertos el estudio de la evolución y desarrollo de este arte durante un periodo muy dilatado de tiempo.

Sin embargo, y pese a la gran relevancia de esta manifestación cultural, la mayoría de estas cuevas y abrigos, así como las pinturas y grabados que contienen las mismas, carecen de cualquier tipo de medida de protección que evite que las mismas sean objeto de agresiones y atentados que pongan en riesgo su integridad y en muchos casos su propia pervivencia.

Aunque los procesos naturales como la lluvia, el viento o los incendios, así como la acción de la fauna local, provocan inevitables daños en algunas de estas cuevas y abrigos, lo cierto es que el principal factor de riesgo para esta manifestación cultural es el de los daños antrópicos, esto es, los derivados de la acción humana: destrozos, pintadas, ralladuras, desconchones, vertidos y basuras, etc.

De hecho, el glosario de las agresiones sufridas por estas cuevas y abrigos en los últimos años a manos del hombre es realmente desesperanzador. Sin alejarnos mucho en el tiempo, en Septiembre de 2008 aparecieron pintadas e inscripciones, obra probablemente de excursionistas, encima de las pinturas rupestres existentes en la cueva de Atlanterra. Una cueva que se encuentra en el término municipal de Tarifa y que contiene en su interior pinturas rupestres de distintas épocas prehistóricas. Las más antiguas datan del paleolítico superior (magdaleniense) y están datadas en unos 15.000 años. Su relevancia cultural radica en el hecho de que sólo existen actualmente unos 200 lugares en todo el mundo que alberguen este tipo de manifestación rupestre.

La agresión sufrida por esta cueva no es sino una más de la ya larga lista de atentados y agresiones contra el patrimonio rupestre de Andalucía que vienen siendo denunciados por ciudadanos concienciados, asociaciones culturales y por el propio Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil, sin que tales denuncias hayan servido para que se estableciera un sistema de salvaguarda y protección de estas manifestaciones artísticas que las pusieran definitivamente a resguardo de su agresores.

Ante esta situación, cabría pensar que nos encontramos ante un caso claro de inoperancia e incapacidad por parte de una Administración cultural que tiene las competencias y la responsabilidad de ofrecer protección a este valioso patrimonio histórico. Sin embargo, seríamos injustos si partiéramos de este supuesto, sin antes valorar cuáles son las circunstancias que concurren en este caso y si realmente la falta de protección de este patrimonio es sólo una consecuencia de la pasividad administrativa.

A este respecto, no debemos olvidar que estamos hablando de cuevas y abrigos ubicados en su mayoría en zonas elevadas y poco accesibles de riscos y montañas, en muchos casos, situadas dentro de fincas privadas y lejos de lugares habitados o de las rutas habituales de senderismo y excursión.

Así las cosas, las posibilidades de protección de estas cuevas y abrigos no se nos presenta como una tarea sencilla, ni como un cometido fácil de llevar a cabo. De hecho, si analizamos las distintas opciones de protección comprobaremos que las mismas presentan tanto ventajas como serios inconvenientes.

Así, la posibilidad de establecer un sistema de vigilancia permanente de estas cuevas y abrigos mediante la contratación de personal adecuado a tal fin, presenta numerosos obstáculos e imponderables. En primer lugar, para que esta vigilancia sea eficaz debe ser permanente, y para ello debería contratarse a varias personas a fin de poder establecer turnos y cubrir los periodos festivos y vacacionales. En segundo lugar, habría que dotar a estos vigilantes de unas infraestructuras mínimas sobre el terreno (al menos, un lugar donde guarecerse) para que pudieran desarrollar su labor en unas condiciones dignas, algo en muchos casos difícilmente compatible con el régimen de protección ambiental de unas zonas ubicadas en su mayoría dentro de parques naturales.

Por otro lado, si tomamos en consideración que existen más de 200 cuevas y abrigos con manifestaciones rupestres, la posibilidad de contratar a un número suficiente de

personas para que vigilen adecuadamente estos lugares, se nos antoja poco viable y, sobre todo, poco racional desde un punto económico.

Otra posibilidad para proteger este patrimonio es el cerramiento o vallado de estas cuevas y abrigos de forma que se impida el acceso a los mismos de las personas y se preserven así las manifestaciones artísticas que guardan en su interior.

Esta opción, que parece en principio más practicable que la anterior, presenta también algunos inconvenientes de relevancia. El primero de ellos es el impacto que los propios cerramientos tiene sobre las cuevas que deben proteger. Un impacto, no sólo por los riesgos de ocasionar daños al propio BIC como consecuencia de las obras que es necesario realizar para hacer el cerramiento, sino también un impacto paisajístico y visual que resulta difícil de aceptar en espacios naturales especialmente protegidos.

Por otro lado, estos cerramientos por sí solos, carentes de otro tipo de vigilancia, difícilmente pueden garantizar plenamente la indemnidad del Bien frente a unos potenciales agresores realmente decididos a penetrar en la cueva y provocar el daño. Asimismo, no es deleznable el riesgo derivado del “efecto llamada” que puede producir el propio cerramiento, cuya mera presencia atraería la atención y el interés de muchas personas que actualmente transitan cerca de estos abrigos y cuevas sin percatarse siquiera de los tesoros que guardan.

Como puede observarse no es tarea fácil encontrar una solución válida para dotar a estas cuevas y abrigos de la protección que precisan para salvaguardar sus tesoros artísticos. Es por ello, que no resultaría del todo justo derivar a la Administración toda la responsabilidad por las agresiones que con demasiada frecuencia padece este patrimonio cultural.

No obstante, tampoco puede decirse que la Administración esté exenta de toda responsabilidad por la desprotección de este patrimonio, por cuanto han sido numerosas las denuncias que le han sido formuladas, muchas las ocasiones en que se le ha requerido para que adopte medidas eficaces y, sobre todo, demasiadas las veces que la Consejería de Cultura ha anunciado la elaboración de planes y propuestas para dotar de protección a estas cuevas y abrigos, sin que hasta la fecha estas promesas se hayan verificado.

En este sentido, esta misma Institución ha tramitado en los últimos años diversas quejas ante la Administración cultural con ocasión de la recepción de denuncias por agresiones o atentados a alguna cueva o abrigo. Unas quejas que han culminado su tramitación tras recibirse de la Consejería de Cultura el compromiso de la puesta en marcha de un plan o proyecto que posibilitaría la protección de estos bienes.

Así, en el año 2003 se tramitó por esta Institución un expediente **-queja 03/832-** como consecuencia de los daños ocasionados a la cueva de Atlanterra –antes citada-, en el curso del cual recibimos un informe de la Delegación Provincial de Cultura en Cádiz en el que se nos anunciaba que se iban a acometer las siguientes medidas:

“En concreto, las medidas a corto y medio plazo a adoptar serán las siguientes:

- 1. Cerramiento de la llamada “Cueva del Ciervo”.*
- 2. Vallado perimetral de la Cueva de Bacinete.*

3. Limpieza y consolidación de la Cueva de Atlanterra, mediante la intervención de equipo de restauradores expertos en este tipo de actuaciones.

4. Adquisición o expropiación en su caso, del terreno donde se ubica la Cueva de Atlanterra, así como protección mediante vallado perimetral.

5. Adquisición o expropiación, en su caso, de terrenos del Tajo de las Figuras.

6. Construcción de un Centro de Interpretación de Arte Rupestre cercano al Tajo de las Figuras, en suelo municipal cedido por el Ayuntamiento de Benalup, junto al pantano de Celemín.

7. Celebración de la exposición “Arte rupestre del Arco Mediterráneo” en el Museo de Cádiz, como actividad enmarcada dentro de los actos de difusión de este importante patrimonio.”

Pese a la recepción de este alentador informe, que propició el archivo del expediente de queja por considerar que el problema se encontraba en vías de solución, lo cierto es que las denuncias por daños al patrimonio rupestre han seguido llegando a esta Institución periódicamente.

Ante esta situación, en el año 2008 consideramos necesario iniciar una actuación de oficio –**queja 08/445**- con el fin de conocer el grado de cumplimiento de los compromisos asumidos en 2003 y a fin de que la Administración nos explicara las medidas que pensaba adoptar ante la reiteración del problema y la gravedad de algunas de las agresiones producidas.

Como consecuencia de esta nueva actuación, hemos podido conocer las numerosas actuaciones realizadas por la Consejería de Cultura para proteger este patrimonio cultural –cerramientos, vallados, limpieza, etc- y las dificultades que comporta ofrecer protección efectiva a un patrimonio tan diverso y complejo y sobre el que no se ponen de acuerdo los propios expertos.

De la información facilitada por la Consejería de Cultura nos interesa destacar lo siguiente:

“la fragilidad y vulnerabilidad del arte rupestre es de todos conocida, y deriva de su propia naturaleza y de sus especiales circunstancias que la rodean: se trata de manifestaciones pictóricas de miles de años de antigüedad realizadas en cuevas y abrigos ubicados en medios naturales habitualmente de difícil acceso, a menudo en áreas medioambientales protegidas, sometidas a la acción agresiva de los agentes atmosféricos y biológicos de manera constante e ininterrumpida a lo largo de los años. Y sobre todo ubicadas en lugares aislados y de libre acceso, a pesar de que a menudo se trata de terrenos de propiedad privada.

El legado del arte rupestre se acepta y valora tal como ha llegado a nuestros días a lo largo de los años, sin que, en general, se haya planteado proceder a algún tipo de intervención frente al bioclima, es decir, tratar de alterar las condiciones ambientales que actualmente les afectan. Únicamente la acción

depredadora del hombre es la que de manera lamentable está incidiendo de manera grave en la conservación de este inestimable patrimonio.

Ante este problema, nos cuestionamos la implantación de medidas de seguridad a través de distintas “soluciones”, cuales son la instalación de vallados (de dudosa eficacia) o la colocación de rejas, puesto en duda por numerosos especialistas en arte rupestre, dada la agresión que supone a la roca, además del impacto visual y paisajístico. También se ha propuesto, como solución, la vigilancia humana, la utilización de medios electrónicos, etc.

Si hemos de aplicar soluciones como las apuntadas anteriormente, hemos de tener en cuenta que sólo en la provincia de Cádiz puede haber localizados en torno a doscientos lugares con manifestaciones de arte rupestre, entre cuevas y abrigos. ¿Debemos proceder de manera sistemática a la instalación de rejas o vallados en todos estos lugares? Como se ha indicado, no existe unanimidad entre los expertos.

Donde sí parece haber unanimidad es en el máximo mantenimiento del anonimato en cuanto a la ubicación y difusión de la existencia de estos lugares. La puesta en valor y gestión de unos pocos lugares con manifestaciones de arte rupestre serviría para dar cumplimiento al derecho del disfrute de los ciudadanos de estos bienes patrimoniales.

(...) En resumen, tratamos de poner de manifiesto que la solución e intervención sobre el problema no es tan inmediata como algunos tratan de poner en evidencia, y que si bien es cierto que el problema existe, y hay que tomar medidas allí donde se manifieste, su solución, de manera preventiva y sistemática, no depende de un simple presupuesto o de una mayor eficacia por parte de la administración, sino de clarificar conceptualmente por los expertos cuáles son las fórmulas idóneas de actuación”

Como puede verse, no es sencillo encontrar una solución efectiva y definitiva para este problema, parece cada vez más claro que habrá que optar por la combinación de formulas y soluciones diversas para las diferentes cuevas y abrigos, tratando de encontrar soluciones personalizadas para cada una de ellas, y asumiendo que en la práctica resulta imposible garantizar al 100 por 100 la integridad de todo el patrimonio rupestre existente en Andalucía.

Así las cosas, y de entre las medidas y soluciones propuestas por los expertos y recogidas en el informe de la Administración que antes reseñábamos, se nos antoja de especial relevancia la que prevé:

“(...) Difusión a través del Gabinete Pedagógico de este tipo de manifestaciones artísticas, para realizar desde las primeras edades labores de educación y concienciación que hagan para el futuro una ciudadanía culta y formada que sepa respetar el arte rupestre en todas sus manifestaciones. Sólo desde el conocimiento y el respeto será posible salvar este patrimonio tan frágil y vulnerable, hoy condenado a permanecer entre rejas para su supervivencia.”

Coincidimos plenamente con la Consejería de Cultura en esta propuesta. Posiblemente las esperanzas de futuro del arte rupestre en Andalucía pasen inexorablemente por ahondar en la concienciación de la sociedad actual acerca de la

necesidad de preservar este patrimonio y por la educación de las futuras generaciones en el conocimiento y el respeto hacia una manifestación artística que es parte esencial de nuestra memoria histórica y exponente imprescindible del acervo cultural de nuestro pueblo.

Sirvan, pues, estas líneas como una contribución de esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz a esa necesaria labor de concienciación y educación sobre la importancia de preservar el arte rupestre en Andalucía.

Y es que, como tan acertadamente señaló Jean Clottes, experto del Comité Internacional de Arte Rupestre, "*las pinturas rupestres deben tratarse como si fueran obras de Goya*". No permitamos que estas obras maestras desaparezcan.

Derechos relativos a la Educación: La atención a la primera infancia.

La Constitución española, en su artículo 27, reconoce el derecho de todos a la educación así como la libertad de enseñanza, y continúa señalando que la educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales.

El precepto se sitúa entre los que el Texto constitucional dedica a los derechos fundamentales de las personas que gozan de la máxima protección constitucional, a través de los mecanismos de defensa que arbitra el artículo 53, incluida la posibilidad de solicitar el amparo del Tribunal Constitucional ante cualquier vulneración del mismo.

El Derecho de todas las personas a la educación, en los términos del mencionado precepto constitucional, se presenta no sólo como un derecho absoluto, sino que además comprende una serie de derechos y libertades que lo desarrollan y particularizan formando un amplio espectro de derechos y libertades educativas, gozando todos ellos del mismo amparo y protección.

En este sentido, el Derecho a la educación es un derecho bifronte, por un lado amplio y absoluto en el reconocimiento taxativo a todas y todos los ciudadanos de la posibilidad de exigir de los Poderes públicos una formación que les permita el pleno desarrollo de su personalidad; y por otro lado, compendio de una serie de derechos y libertades concretas y específicas que delimitan diversos aspectos en que debe hacerse efectivo el genérico Derecho a la educación.

En atención al carácter bifronte de este Derecho, la misión que a esta Institución encomienda el Estatuto de Autonomía para Andalucía y su Ley Reguladora de salvaguardia de los derechos fundamentales de la ciudadanía, queda concretada en una labor de supervisión de todas aquellas actuaciones de la Administración pública que pueden afectar tanto al Derecho a la educación en un sentido más primitivo y pleno, como a los distintos derechos y libertades que lo concretan y particularizan, y que podríamos integrar en el derecho a una enseñanza de calidad.

El nuevo estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado por la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo, ha querido avanzar en la promoción y mejora de aquellos aspectos que contribuyan a crear las condiciones más favorables para el efectivo disfrute de los derechos y libertades por parte de la ciudadanía andaluza, mediante la fijación, delimitación y garantía de los mismos.

En este contexto, el Título I del Estatuto dedicado a los derechos sociales, deberes y políticas públicas, en el Capítulo II, reconoce los derechos en materia de educación (artículo 21), garantizando un sistema educativo público, y el derecho constitucional de todos y todas a una educación permanente y de carácter compensatorio, y reconociendo, entre otros, el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los centros educativos sostenidos con fondos públicos.

La inclusión de los derechos en materia de educación en el mencionado Título dentro del denominado bloque de “derechos sociales” ha supuesto una importante innovación respecto del antiguo Estatuto ya que la elevación de este derecho y sus desarrollos reglamentarios a la categoría estatutaria viene a garantizar el perfil prestacional y asistencial propio de la esfera autonómica, permitiendo la puesta en marcha de nuevos mecanismos de control.

En este sentido, el Capítulo IV del Título I del vigente Estatuto establece dos garantías directas para los derechos sociales. Por un lado, la vinculación del legislador al contenido declarado de los mismos en el Estatuto. Así, el artículo 38 del Texto legal encomienda al Parlamento de Andalucía la aprobación de las correspondientes leyes de desarrollo, que respetarán, en todo caso, el contenido de los mismos establecido por el Estatuto y determinarán las prestaciones y servicios vinculados al ejercicio de estos derechos. Y por otro lado, se prevé, además, un mecanismo de protección jurisdiccional, disponible por la ciudadanía, recogido en el artículo 39, en virtud del cual los actos de los poderes públicos de la Comunidad que vulneran los derechos mencionados en el artículo anterior –derechos reconocidos en el Capítulo II del Título I, entre los que se incluye los derechos en materia de educación- podrán ser objeto de recurso ante la jurisdicción correspondiente, de acuerdo con los procedimientos que establezcan las leyes procesales del Estado.

A las garantías directas de estos derechos sociales hay que añadir el papel del Defensor del Pueblo Andaluz como garante de la defensa de los mismos, y como instrumento de garantía y control del intervencionalismo público necesario para el ejercicio pleno de los derechos sociales, conforme a la regulación contenida en los artículos 41 y 128 del nuevo Estatuto de Autonomía.

En otro orden de cosas, siguiendo la línea marcada en Informes anteriores, nos detenemos en valorar en este apartado algunos de los aspectos más significativos que presenta este Derecho fundamental, en concreto, aquellos que mayor preocupación e inquietud causan a la Institución o bien aquellos otros que están siendo objeto de un importante debate social.

Para esta ocasión, hemos entendido oportuno centrarnos en analizar con mayor detenimiento un asunto que en los últimos tiempos ha adquirido una especial relevancia social y política. Nos estamos refiriendo a la atención socio-educativa que recibe en Andalucía la Primera infancia, es decir, niños y niñas menores de tres años.

Algunos organismos internacionales como la UNESCO o la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), bajo el lema “educar cuanto antes mejor” vienen recomendando a los países miembros invertir en servicios de calidad a la Primera infancia con un doble objetivo: Por un lado, como mecanismo para reforzar los fundamentos del aprendizaje permanente a lo largo de la vida de niños y niñas y, por otro, como un medio de especial importancia para satisfacer las necesidades sociales de las familias. Y es que una buena atención en esta etapa de la vida incide no sólo en la calidad del desarrollo de las

personas menores sino que también tiene una trascendental influencia en otros aspectos tan diversos como pueden ser la conciliación de la vida familiar y laboral, la incorporación de la mujer al mundo laboral, la reducción de las desigualdades socio-educativas, o incluso la generación de empleo.

Diversos estudios de psicología infantil consultados apoyan la tesis de que las oportunidades de desarrollo personal, social, cognitivo o emocional de niños y niñas se encuentran estrechamente vinculadas a la estimulación educativa precoz. También diferentes disciplinas de las ciencias de la educación han puesto el acento en los beneficios que reportan para menores de edades tempranas iniciar en los primeros años de vida un proceso educativo que, a su vez, resulta generador de habilidades en el terreno sensorial y cognitivo.

En este sentido, los datos del informe PISA de la mencionada Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) vienen a corroborar que es superior el rendimiento escolar de las personas adolescentes que accedieron a una escuela infantil a edades tempranas respecto de aquellas otras que accedieron al proceso educativo con posterioridad.

Pero, como se ha señalado, la atención que se preste por los poderes públicos a esta etapa de los menores de edad tiene también una marcada incidencia en la consecución de la proclamada y añorada conciliación de la vida familiar y laboral.

Nuestra sociedad se ha visto sometida en los últimos años a un importante y significativo proceso de transformación fruto principalmente de la progresiva y creciente incorporación de la mujer al mercado laboral, que de una manera clara incide en las distintas facetas de las personas, entre las que se incluye la familiar.

Por lo que respecta a la familia, el cambio se ha producido desde su concepción tradicional, sobre todo desde el punto de vista de los roles que cada uno de sus miembros ha pasado a desempeñar, y en el que la mujer va abandonando el papel que hasta ahora había venido desempeñando relativo al cuidado del hogar y de los hijos. Estas circunstancias han motivado que, paralelamente, el hombre haya debido asumir otro protagonismo en el hogar familiar y en la atención de niños y niñas.

Este nuevo proceso al que las sociedades se han venido viendo sometidas ha contribuido, sin lugar a dudas, al sustancial incremento de la demanda a las Administraciones públicas de servicios para la atención a la Primera infancia con el propósito de obtener recursos y medios que permitan a padres y madres conciliar su vida familiar con su vida laboral.

Así las cosas, diversos datos consultados parecen evidenciar que la existencia de estos servicios de atención a niños y niñas tiene una íntima relación con las tasas de fertilidad. Los mencionados estudios apuntan a que el coste de oportunidades de tener descendencia es excesivamente alto en aquellos lugares donde los servicios sociales y educativos de atención a la infancia son insuficientes, lo que justifica que la tasa de natalidad es inferior donde están menos desarrollados aquellos y crece más la ocupación de la mujer.

Esta conclusión no debe dejar en el olvido que para una verdadera y auténtica conciliación de la vida familiar y laboral se precisa también de otras importantes medidas como las ayudas a las familias, especialmente en la cobertura del permiso por maternidad y

paternidad, o una adecuada legislación laboral que introduzca la flexibilidad horaria e incentive a las empresas para que fomenten medidas de conciliación.

Otro de los beneficios que reporta la incorporación temprana de niños y niñas al sistema educativo lo podemos encontrar en la reducción de las desigualdades socioeducativas. Especialmente positivo suelen resultar estos servicios como instrumentos de socialización escolar.

Por último, hemos de referirnos a la incidencia que tiene la inversión en servicios de atención a la infancia sobre la generación de empleo, especialmente de mano de obra femenina. En efecto, cualquier cálculo coste-beneficio que asocie la provisión de una plaza en una guardería y la compensación fiscal de la no interrupción laboral, principalmente de la madre, ya que el principal peso de las cargas familiares continúa cayendo primordialmente sobre ella, puede deducir una ganancia neta que resulta de la inversión pública en estos servicios.

Respecto a la tipología de la atención que la Administración debe prestar a la Primera infancia, desde hace años nuestra Institución viene insistiendo en el carácter educativo de la misma frente al carácter asistencial, sin perjuicio de que se garantice, como no podría ser de otro modo, la asistencia a niños y niñas menores de 3 años en todas sus necesidades básicas.

Este planteamiento ha sido recogido por la vigente Ley Orgánica de Educación, Ley 2/2006, de 3 de Mayo, que refuerza el carácter educativo de esta etapa y su incorporación al sistema educativo. Dentro del nuevo marco de legislación educativa en el que la Comunidad Autónoma de Andalucía debía desenvolverse, la Ley de Educación de Andalucía (Ley 17/2007, de 10 de Diciembre) reconoce que la educación infantil constituye la etapa que atiende a niños y niñas desde el nacimiento hasta los 6 años.

La Ley de Educación andaluza obliga a la Administración educativa a garantizar progresivamente la existencia de puestos escolares en el primer ciclo de la educación infantil (de 0 a 3 años) con el objetivo de atender la demanda de las familias. Para ello, se crearán escuelas infantiles y se determinará las condiciones en las que se establecerán convenios con las Corporaciones locales, otras Administraciones y entidades privadas sin ánimo de lucro.

También la norma habilita a los establecimientos autorizados por la Administración como centros de atención socio-educativa a menores de tres años, guarderías infantiles, de titularidad pública o privada a seguir impartiendo el primer ciclo de educación infantil bajo la denominación de “escuelas infantiles”.

No obstante, con independencia de los innegables esfuerzos legislativos para su ordenación y a pesar de las proclamas reconocidas en los diversos textos legales, la actividad que desarrolla esta Institución como garante de derechos permite confirmar la existencia de déficits en los recursos destinados a la atención educativa a la Primera infancia.

En los últimos años las agendas políticas han dedicado especial atención a los demandados permisos por paternidad y maternidad. También hemos asistido a importantes debates y proclamas sobre la necesidad de conciliar la vida familiar y laboral. Sin embargo, no se ha prestado, a nuestro juicio, un apoyo suficiente al final de esos periodos de descanso que son precisamente cuando las familias se enfrentan al crucial dilema de decidir

quién se ocupará de niños y niñas mientras sus padres trabajan, qué atención y de qué tipo van a recibir y a qué precio.

Muchos son los ciudadanos y ciudadanas, especialmente éstas últimas, que se dirigen a esta Institución denunciando la falta de una oferta pública de plazas en guarderías donde poder dejar a sus hijos e hijas mientras desempeñan su trabajo, sin que dispongan de otros recursos para el cuidado de los menores como puede ser la ayuda de otros familiares, labor que vienen desempeñando generalmente abuelos y abuelas. Se trata, además, de unidades familiares que no disponen de recursos económicos suficientes para contratar a una persona cuidadora o para abonar los gastos que conllevan matricular a sus hijos en guarderías privadas. Ante esta tesitura, muchas madres se lamentan que la única opción que les queda es abandonar sus trabajos y ser ellas mismas las que se ocupen de la atención de sus hijos.

Esta situación puede incluso llegar a agravarse si en el municipio correspondiente no hubiera guarderías, públicas o privadas, por lo que muchas familias habitantes de estos lugares pueden llegar a comprobar como la conciliación de la vida familiar y laboral se torna imposible a no ser que dispongan de ayuda familiar externa o de recursos económicos para pagar a alguien que cuide del niño o niña.

Sobre el asunto que estamos analizando, interesa destacar los compromisos adoptados por el Estado español ante diversos organismos internacionales. Así, en la cumbre de Barcelona de 2002, durante la Presidencia de España en la Unión Europea, el Consejo de Europa recomendó a los Estados miembros fijar el objetivo de mejorar la provisión de servicios de cuidado de niños y niñas, llegando a la meta de alcanzar en el año 2010 una cobertura del 90 por 100 de escolarización para menores de 3 a 6 años y del 33 por 100 para menores de 3 años.

Posteriormente, en el Pacto Europeo por la Igualdad de género, el Consejo de Europa declaró la necesidad de que los Estados se comprometieran firmemente a desarrollar políticas que fomenten el empleo de la mujer y garanticen un mejor equilibrio entre la vida y el trabajo, conviniendo a tal efecto en que debería incrementarse la oferta y calidad de los servicios de asistencia a la infancia, en consonancia con los propios objetivos nacionales de los Estados miembros.

Pues bien, las directrices marcadas en la Cumbre de Barcelona respecto de la escolarización de niños y niñas con más de 3 años han sido superadas. Los datos consultados referentes a todo el territorio nacional apuntan al 95 por 100 de escolarización en este tramo de edad, cifra obtenida merced al vertiginoso aumento experimentado en los últimos años. Sin embargo, la escolarización de menores de tres años continúa siendo una asignatura pendiente en algunas Comunidades Autónomas.

Por lo que se refiere a Andalucía, la Dirección General de Infancia y Familias, que ostentaba las competencias relativas a centros de atención socio-educativa de menores de tres años, excepto las correspondientes a autorización, registro e inspección, ha venido incrementando cada año el número de plazas ofertadas en dichos establecimientos, de modo que para el curso 2008-2009, son 1.186 escuelas infantiles las que imparten el primer ciclo de educación infantil, habiéndose concedido un total de 61.191 plazas.

Comparando estos datos con los correspondientes al curso 2001-2002, en el que el número de centros era 161 y las plazas concedidas 13.243, no podemos por menos que valorar de forma positiva el esfuerzo de la Administración por atender la amplia

demanda social que se viene produciendo en los últimos tiempos en nuestra Comunidad Autónoma.

En este contexto, debemos expresar que aunque no disponemos de datos exactos sobre las diferencias entre demanda y oferta de servicios para la atención educativa de este sector de la población, si tomamos en consideración que la población de 0 a 3 años en Andalucía, según los últimos datos aportados por el Observatorio para la Infancia en Andalucía, asciende a 361.412 menores, y que las plazas en centros de atención socio-educativa concedidas son 61.191, según datos de por la Dirección General de Infancia y Familias, llegamos a la conclusión de que sólo el 17 por 100 de esta población tiene plaza en un centro. Es evidente que esta cifra dista todavía bastante del compromiso adquirido y ya señalado de llegar al 33 por 100 de la escolarización de menores de 3 años para el año 2010.

En cualquier caso, y con independencia de cifras, números y estadísticas, las quejas que tramitamos apuntan a un incremento de la demanda de estos servicios de atención a la Primera infancia debido a las expectativas que han ido generando en la ciudadanía los sucesivos planes de ayudas a las familias andaluzas. Si a ello le unimos otros indicadores como la tasa de natalidad o de incorporación de la mujer al mundo laboral, no es arriesgado aventurar que la demanda de plazas en escuelas infantiles seguirá aumentando.

Así las cosas, y como Institución garante de derechos, no podemos por menos que demandar de la Administración un importante esfuerzo acompañado de la puesta a disposición de los recursos necesarios para incrementar el número de plazas para la escolarización de menores de tres años que supere las carencias actuales y que, además, ayude a superar las diferencias territoriales existentes en nuestra Comunidad Autónoma.

Y para desarrollar adecuadamente esta importante labor, el papel de las Corporaciones Locales se nos antoja esencial. Acertadamente, tanto la Ley Orgánica de Educación como la Ley de Educación de Andalucía aluden a ellas como instrumentos de cooperación necesarios para la programación de las enseñanzas y para facilitar la información demográfica necesaria para planificar los procesos de escolarización. De ahí que los Ayuntamientos deban jugar un papel protagonista en la planificación de la oferta de plazas en la educación infantil.

Sea como fuere, con la colaboración o no de las Corporaciones Locales, lo cierto es que no existe impedimento alguno para que la gestión del servicio al que aludimos se realice externamente mediante la técnica del convenio o concierto, siempre y cuando la externalización del servicio público no comporte un detrimento de la calidad de la atención que se presta a niños y niñas. Las especiales características de estas labores exigen de la Administración educativa un incremento de los mecanismos de control y supervisión de la Administración en los servicios que se conciertan o convenian.

Y mientras se planifican los recursos y se invierte para conseguir un coherente equilibrio entre la demanda de la ciudadanía y la oferta de la Administración educativa para la atención a menores de tres años, habría que replantearse la posibilidad de reforzar las políticas de ayudas económicas, básicamente a través del mecanismo de la subvención, que permitiera a muchas familias que no han podido obtener plaza en la oferta pública afrontar los gastos por los servicios prestados en un centro privado.

Se trata, en definitiva, de una apuesta por hacer realidad las proclamas y principios contenidos en las diversas normas aprobadas por la Junta de Andalucía de apoyo a las familias andaluzas, de facilitar progresivamente una plaza para la atención de menores de tres años a aquellas familias que lo necesitan.

En otro orden de cosas, la calidad de la atención que se preste a niños y niñas menores de tres años es un asunto en el que esta Institución viene incidiendo desde hace tiempo.

La Ley Orgánica de Educación, en su artículo 14, impone una obligación a las Administraciones educativas para que regulen los requisitos que han de cumplir los centros que impartan el primer ciclo de educación infantil, relativos a la relación numérica alumnado-profesorado, a las instalaciones y al número de puestos escolares. Añade que, en todo caso, la atención al alumnado correrá a cargo de profesionales que posean la titulación de Maestros con la especialidad en Educación infantil y, en su caso, de otro personal con la debida titulación, correspondiendo a la Comunidad Autónoma, en su ámbito territorial, regular las titulaciones que deban poseer este personal.

Por su parte, el calendario de la aplicación de la nueva ordenación del sistema educativo establecido por la Ley Orgánica de Educación, aprobado por Real Decreto 806/2006, de 30 de Junio, dirige un mandato a la Administración educativa para que establezca los requisitos que deben cumplir los centros que impartan educación infantil antes de su implementación y, en todo caso, antes del 31 de Diciembre de 2007.

La Administración andaluza no ha cumplido en plazo este mandato ya que no ha aprobado norma alguna que regule los requisitos que han de cumplir los centros del primer ciclo de educación infantil a los que se alude a la Ley Orgánica, si bien en el momento de elaborar este informe hemos conocido de la existencia de un proyecto normativo que no parece encontrarse muy avanzado.

En todo caso, en nuestra Comunidad Autónoma asistimos actualmente a una situación que podíamos calificar de peculiar por lo que respecta al cumplimiento del mandato legal señalado sobre las características de los centros y la capacidad de las personas que atienden al servicio como consecuencia de una serie de circunstancias que seguidamente exponemos.

En primer lugar, como ya sabemos, la Ley de Educación de Andalucía reconoce el carácter educativo de la atención al primer ciclo de educación infantil. Sin embargo, hasta su entrada en vigor, la atención a menores de este tramo de edad era prestada por recursos propios o concertados con Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, dado el carácter asistencial que entrañaba esta atención. En la actualidad este servicio público es responsabilidad de la Administración educativa, por lo que es necesario iniciar un procedimiento de traspaso de competencias de una Consejería a otra. Este proceso conlleva una serie de dificultades y esfuerzos fácilmente comprensibles, quizás sea esta una de las razones por las que la gestión de los centros que imparten el primer ciclo de la educación infantil siga correspondiendo sólo durante el presente curso 2008-2009 a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social (Decreto 121/2008, de 29 de Abril).

Por otra parte, desde la transferencias a la Comunidad Autónoma de Andalucía sobre asistencia y servicios sociales en el año 1981, en la que se traspasaron las entonces guarderías laborales, hasta la fecha, hemos asistido a sucesivos cambios en las leyes sobre educación (LOGSE, LODE, LOE) acompañadas cada una de ellas de sus correspondientes

normas de desarrollo que han propiciado un entramado jurídico difícilmente asimilable respecto a los requisitos y condiciones que deben reunir los centros que atiendan a la Primera infancia, tal como describimos más pormenorizadamente en la sección segunda de este Informe en relación con la actuación de oficio emprendida por esta Institución en la **queja 08/4808**.

La realidad con la que nos encontramos es con una falta de adaptación de muchas de las guarderías tanto públicas como privadas a las sucesivas reformas legales en las normas sobre educación; con un vacío legal en relación a las denominadas “ludotecas”, y con una deficiente normativa sobre los requisitos que en la actualidad han de reunir las escuelas infantiles, ya que aquella tenía que haberse aprobado antes del 31 de Diciembre de 2007.

Por otro lado, estamos convencidos de que otro de los aspectos en los que la Administración educativa debe incidir una vez que asuma definitivamente las competencias en la educación de menores de tres años es intensificar la acción de supervisión e inspección en la oferta de los servicios a este sector de la población que ejercen funciones equivalentes a guarderías y escuelas infantiles y que carecen de las correspondientes autorizaciones administrativas para funcionar como tales.

En este sentido, nos parece que sería de sumo interés que la Administración educativa diseñe unos protocolos nuevamente en coordinación con la Administración local en el proceso de concesión de actividades relacionadas con la educación y cuidado de niños y niñas menores de 3 años aunque formalmente no se presenten como escuelas infantiles. Es así que en los sucesivos Informes venimos denunciando las deficiencias que prestan algunos centros que al amparo de una mera licencia municipal ofertan servicios a la Primera infancia como si se tratara de verdaderas guarderías o escuelas infantiles.

Como conclusión, desde nuestra Defensoría debemos demandar de los poderes públicos una adecuada atención educativa a menores de 0 a 3 años de edad ya que la misma tiene una importancia determinante para el desarrollo de la personalidad y de las capacidades futuras de estas personas. Una apuesta que beneficia no sólo a niños y niñas sino que además permite la conciliación de la vida familiar y laboral, fomenta el acceso de la mujer al mercado de trabajo y, en ocasiones, puede ayudar a generar empleo.

Esta inversión pública con la Primera infancia exige de la Administración un compromiso tendente a poner a disposición de la ciudadanía una oferta de plazas de calidad para la atención educativa de niños y niñas menores de 3 años, que se ajuste a la demanda real y que venga a dar respuesta a las exigencias generalizadas que se vienen planteando.

Pero este objetivo difícilmente puede conseguirse sin un instrumento jurídico que establezca los mecanismos de planificación y coordinación necesarios de las escuelas infantiles. Es necesario la existencia de unas normas que con carácter integral regulen los contenidos educativos del primer ciclo de educación infantil, el personal responsable de la atención educativa, la ratio alumnado-personal, el régimen de autorizaciones y de registro de los centros que atiendan a la población infantil menor de 3 años tanto públicos como privados y, como no puede ser de otro modo, las condiciones de ubicación, requisitos de espacio, instalaciones y medidas higiénico-sanitarias que deben reunir los locales destinados a dicha atención educativa.

Una sociedad moderna en continuo desarrollo cambia de forma acelerada y exige nuevas demandas y respuestas, nuevos compromisos que es necesario que sean

atendidos. Y es que, como ha declarado el Fondo Internacional de las Naciones Unidas para la Ayuda Urgente a la Infancia (UNICEF), las decisiones que se toman y las actividades que se realizan en nombre de niños y niñas durante este periodo fundamental de su existencia influyen no sólo en la forma en que se desarrollan sino también en la forma en que los países progresan.

El Derecho a disfrutar del medio ambiente. El difícil reto de integrar a los ciudadanos en la gestión de los espacios naturales protegidos.

Andalucía tiene una de las más extensas redes de Europa de espacios naturales protegidos, llegando a suponer hasta un 19% la superficie del territorio andaluz que cuenta con algún tipo de figura de protección ambiental. De hecho la superficie protegida en Andalucía representa el 30% del total de la superficie protegida en España.

Dentro de esta extensa red se incluyen hasta un total de 150 espacios protegidos, agrupados en diferentes figuras de protección: parques nacionales, parques naturales, parajes naturales, reservas naturales, monumentos naturales, parques periurbanos, paisajes protegidos y reservas naturales concertadas, cada uno de ellos con su propio régimen jurídico y sus particularidades de gestión y organización.

La competencia para gestionar los espacios que integran la Red de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía (RENPA) reside en la Consejería de Medio Ambiente, de conformidad a lo dispuesto en la Ley 2/1989, de 28 de Julio, por la que se aprueba el Inventario de Espacios Naturales Protegidos y en lo estipulado en el Decreto 95/2003, de 8 de Abril, que regula la RENPA y su registro.

Si tomamos en consideración que los territorios sobre los que se asientan estos espacios naturales protegidos no son espacios baldíos donde convivan en estado natural la fauna y la flora autóctonas, ni tierras deshabitadas, sino que, por el contrario, los mismos acogen a una parte significativa de la población andaluza y sobre ellos se desarrollan un buen número de actividades productivas, industriales, agrícolas y ganaderas, habrá que concluir que una adecuada gestión de estos espacios naturales ha de saber compaginar la obligada conservación de sus valores naturales, con el necesario desarrollo sostenible del territorio y sus habitantes.

En este sentido, la propia Exposición de Motivos de la citada Ley 2/1989, de 18 de Julio, de inventario de los espacios naturales protegidos de Andalucía, señala lo siguiente:

«En general, la idea de conservación debe entenderse en sentido amplio, por lo que, inherente a la misma, tiene que ir aparejada el fomento de la riqueza económica, de forma que el aprovechamiento ordenado de los recursos naturales redunde en beneficio de los municipios en que se integren y, en definitiva, de nuestra Comunidad Autónoma. Es necesario, pues, implicar en la conservación de la naturaleza a los sectores económicos, pues en otro caso la política impulsada por la Administración quedaría vacía de contenido, al faltar el apoyo de la población afectada, de forma que toda actuación que pretenda desconocer la interrelación entre la naturaleza y el desarrollo resulta a la larga frustrada.»

Sin embargo, y pese la buena disposición mostrada por el legislador, no parece estar cumpliéndose adecuadamente el objetivo propuesto de concitar el apoyo de la población afectada hacia la gestión conservacionista de los espacios naturales protegidos, al menos si nos atenemos a los contenidos de quejas, denuncias y protestas que llegan a esta Institución.

En efecto, no es infrecuente que se reciban en esta Institución quejas y denuncias procedentes de ciudadanos que habitan en espacios naturales protegidos exponiendo sus protestas por los inconvenientes que para el desarrollo de su vida cotidiana le suponen las limitaciones impuestas por las normas reguladoras de los mismos y las trabas burocráticas que deben sortear para el desempeño de cualquier actividad por nimia que sea o para el desarrollo de la menor iniciativa.

Este tipo de denuncias, que ponen de manifiesto los inconvenientes de vivir en un espacio natural protegido, suelen venir acompañadas de un acerbo lamento por lo que consideran el incumplimiento por la Administración de sus promesas de fomentar un desarrollo socioeconómico de las áreas protegidas que compense a sus habitantes de dichos inconvenientes.

En particular, es frecuente escuchar críticas por las dificultades que encuentran ganaderos con pequeños rebaños y propietarios de pequeñas fincas agrícolas para la realización de muchas de las actividades relacionadas con el desempeño cotidiano de su profesión o para mejorar sus viviendas o sus instalaciones agropecuarias.

A este respecto, una de las críticas más repetidas es la que denuncia la ingente burocracia creada en torno a las figuras de los órganos rectores de los espacios naturales protegidos y a propiciada por las normativas de protección de dichos espacios, que convierten en una verdadera odisea *kafkiana* la obtención del más simple permiso o la consecución de una autorización, convertidas en premisas imprescindibles para realizar legalmente cualquier actividad.

Un claro ejemplo de lo que estamos comentando lo encontramos en el relato de la **queja 08/5472**, en la que se denunciaba el retraso en las actuaciones administrativas para autorizar obras en una huerta ubicada en el interior del Parque Natural Sierra de Grazalema.

Del relato de la interesada en el expediente de queja se deducía que la misma era propietaria de una explotación hortícola certificada por el Comité Andaluz de Agricultura Ecológica y que deseaba mejorarla realizando obras de cerramiento perimetral, consolidación de taludes y cubrición parcial del gallinero.

Como puede observarse se trata de obras menores, habituales en explotaciones agropecuarias de este tipo y que en cualquier otra zona del territorio andaluz que no contase con un régimen de protección especial serían objeto de autorización municipal sin mayores complicaciones.

Sin embargo, en el presente caso para obtener las autorizaciones preceptivas, la interesada se ve obligada a pasar un auténtico calvario administrativo, capaz de espeluznar al mismísimo Kafka.

Aunque este apartado del Informe no es el más adecuado para glosar lo ocurrido en la queja referida, baste decir que la autorización se solicitó ante el Ayuntamiento en Julio

de 2007, y en Diciembre de 2008, cuando se presentó la queja ante esta Institución, aún no se había resuelto el expediente.

En la tramitación de la autorización solicitada llegaron a intervenir los siguientes organismos:

- Ayuntamiento de Grazalema.
- Diputación Provincial de Cádiz.
- Agencia Andaluza del Agua.
- Dirección del Parque Natural Sierra de Grazalema

Y si analizamos con espíritu crítico lo acontecido durante la tramitación de esta autorización no podemos por menos que concluir que en el presente caso se pusieron de manifiesto todas las lacras de una administración burocratizada e ineficaz:

- Falta de oficialidad en la ordenación del procedimiento: pese a tener que resolver el Ayuntamiento, esta Administración en ningún momento asume la iniciativa de impulsar de oficio el procedimiento, requiriendo al solicitante toda la documentación precisa y haciéndola llegar a los diferentes organismos que debían emitir informe. Se deja así en manos del administrado la carga de peregrinar por las distintas Administraciones solicitando los informes y autorizaciones necesarias para que el Ayuntamiento pueda resolver.

- Reiteración en la petición de documentación ya aportada: Cada administración interpelada solicita su propia documentación sin atender a si la misma ya ha sido aportada anteriormente a cualquiera otra de las Administraciones intervinientes. En muchas ocasiones la documentación se solicita en un formato distinto al aportado, sin que se justifiquen las razones de tal petición y ocasionando un gasto extra y totalmente innecesario al solicitante.

- Petición de documentación innecesaria: En muchos casos se requiere documentación –acreditaciones de propiedad de la finca o notas simples del registro de la propiedad- totalmente innecesaria para el objeto del informe a emitir, que no es otro que informar sobre la adecuación a la legalidad de las obras a realizar.

Pero además de ineficacia y burocratización, el relato de la interesada en la queja nos aporta anécdotas que dibujan estampas de una Administración que creíamos superadas tras el cambio de Siglo –del XIX al XX obviamente-. Así, relata la interesada cómo se vio precisada a desplazarse con su vehículo a una localidad cercana para recoger al Guarda Fluvial de la Agencia Andaluza del Agua y llevarlo hasta su finca a fin de que pudiera informar sobre la afección al río de las obras a realizar. De no hacerlo así el expediente hubiera permanecido paralizado durante meses, ya que el vehículo oficial del Guarda se encontraba averiado y sin su informe el expediente no avanzaba.

Asimismo, nos relata cómo meses después se personan en la finca Agentes Forestales manifestando que les han ordenado desde la Dirección del Parque Natural que informen sobre las obras a realizar. Los Agentes se personan en la finca sin avisar previamente a la propietaria, sin llevar planos ni copias del proyecto de la obra que debían fiscalizar y, lo que es más increíble, desconociendo que hacía ya varios meses que el Parque Natural había emitido su informe favorable a dichas obras.

Pero quizás lo más lamentable de todo este asunto sea que 1 año y 6 meses después de solicitada la autorización la misma continuaba sin ser resuelta. Teniendo en cuenta la crudeza del presente invierno y tomando en consideración que una de las obras a realizar era la cubrición parcial del gallinero, sinceramente no apostaríamos mucho por la salud de las pobres aves.

El problema que pone de manifiesto la queja que acabamos de relatar, más allá de las anécdotas, no es otro que el de la burocratización desmedida e injustificada a que se ve sometida la vida cotidiana de los habitantes de los espacios naturales protegidos, so pretexto de velar por la preservación de los valores naturales. Una burocracia que, amparada en una maraña inextricable de normas, procedimientos, organismos y requisitos, llega a convertir en un auténtico calvario la obtención de cualquier permiso o autorización.

Es evidente que la protección de un espacio natural requiere de normas restrictivas y de la imposición de unas limitaciones que inevitablemente afectarán al ejercicio de muchos derechos, en particular a los derivados del derecho de propiedad, y superarán a las que normalmente rigen el actuar de los ciudadanos en otras zonas que no cuentan con esos valores naturales precisados de protección.

No obstante, lo realmente preocupante es que no siempre las limitaciones que se imponen a los particulares que habitan en los espacios naturales protegidos encuentran su razón de ser en la necesidad de salvaguardar valores naturales en riesgo, sino que muchas veces son fruto de disfunciones administrativas, de la tradicional incapacidad de las diferentes Administraciones territoriales para coordinar sus actuaciones, del incumplimiento flagrante y sistemático de los principios de buena administración, del olvido de los principios de celeridad y eficacia en la tramitación administrativa o, simplemente, son consecuencia de la natural tendencia de los poderes públicos a excederse en sus potestades de control y supervisión de la actividad de los particulares.

Esta excesiva e innecesaria burocratización de la vida cotidiana de los habitantes de los espacios naturales protegidos es una de las principales causas del malestar reinante entre los mismos y uno de los motivos del desapego creciente que algunos muestran hacia sus órganos rectores, hacia las normas que los regulan y hacia la propia figura del espacio natural protegido.

Pero no es la única causa que explica el creciente malestar que detectamos en las quejas recibidas. También es motivo de protesta la diferente regulación existente entre distintos espacios naturales protegidos, incluso dentro de una misma figura de protección, especialmente cuando estas diferencias no están debidamente justificadas y de las mismas se derivan situaciones de trato desigual o agravio comparativo

Tal es el caso planteado en la **queja 08/3436**, en la que la parte afectada nos trasladó los inconvenientes con los que se estaba encontrando para la creación de una reserva ecológica en el interior de la finca que titula, ubicada en el Parque Natural de Los Alcornocales, toda vez que dicha finca tiene unas dimensiones de 9 hectáreas y el Plan Rector de Uso y Gestión de dicho Parque Natural exige, para desarrollar un proyecto como el planteado por el interesado, que la superficie mínima de la finca sea superior a 50 hectáreas.

El interesado consideraba injustificada esta limitación porque impedía a los pequeños propietarios realizar cualquier tipo de actividad, incluso cuando la misma era acorde con los fines propios del Parque y contaba con el beneplácito de todos los sectores

implicados en su gestión, por establecerlo así una norma rígida e inflexible. Además consideraba injustificado que esta misma limitación no rigiese en otros Parques Naturales.

El promotor de esta queja no acertaba a entender por qué existía una regulación muy restrictiva en un determinado Parque Natural mientras en otros Parques de características similares e incluso colindantes dicha regulación era mucho mas laxa para la realización de las mismas actividades.

Es evidente, al menos así lo entiende esta Institución, que las normas de protección y las limitaciones que las mismas suponen no se establecen por capricho o albur del legislador, sino que obedecen a razones técnicas y materiales que justifican la necesidad de su imposición y que se relacionan con los valores que se tratan de preservar.

No obstante, cuando esas limitaciones afectan a la vida diaria de un ciudadano o cuando, como ocurre en el caso mencionado anteriormente, le impiden obtener un rendimiento legítimo de su propiedad, no es de extrañar que no basten con meras suposiciones acerca de la presunta bondad del actuar administrativo, sino que el ciudadano demande una explicación más clara y convincente.

En el caso citado, las justificaciones que han sido ofrecidas por la Consejería de Medio Ambiente difícilmente aciertan a explicar el hecho de que en el Parque de Los Alcornocales sea necesario poseer una finca de al menos 50 hectáreas para habilitar una construcción y destinarla a turismo rural, mientras en el vecino Parque de Grazalema se puede realizar esa misma actividad simplemente disponiendo de una finca de 6 hectáreas. Tampoco se ha ofrecido una explicación suficiente de los motivos que justifican que en otros Parques naturales de Andalucía ni siquiera se exija una superficie mínima, sino que se atienda a la naturaleza y características de la actuación que se pretende realizar.

Es obvio que cada Parque tiene una situación distinta y presenta unas necesidades de conservación diferentes. Ahora bien, si como consecuencia de esas particularidades es necesario establecer regulaciones tan diferentes y que crean tantos agravios comparativos, cuando menos habrá que hacer un esfuerzo para explicar cuáles son esas necesidades y esas particularidades que justifican el importante sacrificio de las potestades dominicales que se imponen a los ciudadanos.

Quizás el problema estribe en que por parte de las Administraciones públicas de Andalucía no se está implicando debidamente a los sectores económicos (especialmente a aquellos ajenos al urbanismo) en la conservación natural de nuestros espacios naturales, ni se está fomentando adecuadamente la riqueza económica que los mismos pueden suponer, ni se está apoyando suficientemente a la población afectada, por lo que el régimen de protección concedido a estos espacios es visto por un sector de la población como un lastre y no como una ventaja.

Ello, como ya vaticinaba el legislador en el año 1989, puede llevar consigo la frustración de las políticas públicas en materia de conservación de espacios naturales protegidos, lo que supondría necesariamente el consiguiente fracaso de las políticas medioambientales.

No olvidemos que, como bien señalara el Tribunal Constitucional en la Sentencia 102/1995, es necesario «compatibilizar y armonizar ambos, el desarrollo con el medio ambiente». Asume así el Tribunal una concepción humanista de la protección del medio ambiente, al considerar legitimada la acción pública en esta materia, no por el valor *per se*

del medio ambiente o los recursos naturales, sino por la importancia que su preservación y conservación tienen para garantizar unos estándares de calidad de vida y para el propio desarrollo humano. Todo ello, sin abandonar una concepción ecocéntrica de la protección del medio ambiente, que le lleva a dirigir la acción protectora y tutiva de los poderes públicos hacia la preservación de los ecosistemas amenazados.

Y es que, como apostillara el mismo Tribunal en la citada Sentencia 102/1995, el medio ambiente «es un concepto antropocéntrico y relativo. No hay ni puede haber una idea abstracta, intemporal y utópica del medio, fuera del tiempo y el espacio. Es siempre una concepción concreta, perteneciente al hoy y operante aquí».

Esperemos que nuestras autoridades reflexionen sobre este particular y que las medidas que acaban de anunciarse de reducción de trabas administrativas y simplificación de trámites procedimentales en materia ambiental, vayan acompañadas de la necesaria rectificación en ciertas formas de gestionar nuestros espacios naturales protegidos que parecen olvidar que la protección de la naturaleza no es un fin en sí mismo, sino un medio necesario para mejorar la vida de los seres humanos en su entorno.

Lugares para la custodia de personas detenidas: un asunto que exige cambios normativos que garanticen los derechos constitucionales de los afectados.

En el capítulo dedicado al Área de Justicia, dentro de las actuaciones penitenciarias, se expone un resumen de aspectos metodológicos y de los trabajos de campo realizados con motivo de la elaboración del Informe Especial titulado “Lugares de Custodia de persona detenidas: Depósitos Municipales y otros calabozos policiales”, informe que, concluido muy avanzado el año, se presentó en el Parlamento de Andalucía en el mes de Diciembre de 2008.

Lo primero que debemos aclarar es que no nos estamos refiriendo a establecimientos penitenciarios, en los que, como es sabido, se custodia a personas que se encuentran ya cumpliendo condena o bien en situación de prisión preventiva. Los lugares a que nos referimos son aquéllos en que las diferentes Fuerzas y Cuerpos de Seguridad custodian a personas detenidas, mientras dura la investigación penal que sobre ellos se siga o cuando ya se encuentran a disposición judicial, una vez aquélla ha concluido.

No es ahora la primera vez que nos hemos interesado por la gestión y el estado de las instalaciones de calabozos policiales. Desde hace muchos años venimos ocupándonos de ello como consecuencia, sobre todo, de la investigación de numerosas quejas, la primera de las cuales en adquirir cierta relevancia fue una iniciada en 1990 por denuncias de familiares de una persona fallecida, mientras permanecía detenida en un Depósito Municipal de Detenidos. Se trataba en realidad de un suicidio, pero los familiares acusaban de negligencia a policías locales encargados de la custodia del fallecido.

A aquélla siguieron otras en el mismo año e inmediatamente posteriores y casi siempre relacionadas con instalaciones municipales bajo la directa gestión y vigilancia de miembros de las Policías Locales. Los motivos de las quejas fueron muy variados: por las pésimas condiciones higiénico-sanitarias de las instalaciones; por molestias ocasionadas a vecinos o incluso a trabajadores municipales; por la ubicación inadecuada de las celdas, origen muchas veces de esas molestias; por la escasa calidad de las comidas que se servían a los detenidos; por la falta de medidas de seguridad en celdas y demás

instalaciones; por impedimentos a familiares de los detenidos, o a sus abogados, en las visitas a éstos; por malos tratos, o tratos inadecuados, sobre las personas custodiadas; por la prestación inadecuada de asistencia sanitaria, ... y un sinfín de problemas que se suscitaban en el día a día de estos “Depósitos”, que hasta en el nombre aparecían como inadecuados ya que se trata de albergar a personas y no enseres.

Se quejaban hasta los Alcaldes, encargados de gestionar esa competencia que se les imponía, pero que no querían para su Ayuntamiento y para la que ni tan siquiera contaban con los medios económicos y materiales suficientes. También tuvimos que atender quejas de este tipo, formuladas por regidores municipales superados por el problema, y que recababan más ayudas económicas para afrontarlo y no faltaban quienes ya entonces negaban que los ayuntamientos debieran encargarse de ello.

Ya por entonces, aunque en bastante menor número, nos llegaban también quejas relativas a instalaciones de custodia pertenecientes a la Policía Nacional y a la Guardia Civil, aunque en aquéllos años no nos planteamos prestar singular atención a ellas –varias fueron remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales- porque ni la Administración Autonómica ni los Ayuntamientos andaluces tenían nada que ver en la cuestión; y por ello decidimos centrar nuestras actuaciones en la gestión municipal de este tipo de instalaciones cuya situación parecía ser mucho más desastrosa y la teníamos más cercana a nuestras competencias supervisoras.

Naturalmente vimos enseguida que en este asunto estaban en juego importantes derechos constitucionales que proteger y defender y a ello dedicamos una parte de nuestro trabajo en los años 1995 y 1996, fruto del cual fue la presentación y debate en el Parlamento andaluz del Informe Especial “Los Depósitos Municipales de Detenidos en Andalucía”, en cuyas páginas destacábamos la implicaciones constitucionales de la materia objeto del mismo.

En efecto, a una Institución garantista de derechos como la nuestra debía guiarle en la realización de este Informe, la protección y defensa de los derechos y libertades comprendidos en el Título Primero de la Constitución, allí donde puedan verse en peligro, como ocurre en estos establecimientos de detención y de privación de libertad en que, en definitiva, consisten las instalaciones que estudiamos. De manera especial debíamos fijar nuestra atención en el respeto de los derechos fundamentales de los detenidos, tanto en la fase de investigación policial como una vez puestos a disposición judicial; en definitiva mientras permaneciesen en dichos centros.

Y conviene recordar aquí que el Texto Constitucional en su artículo 25.2 establece que las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y cómo enseguida precisa que el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma «gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria». Similares principios de conservación de estos derechos constitucionales se recogen en la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

Los principios constitucionales de reeducación y reinserción social debían servirnos de guía en nuestro estudio puesto que en las instalaciones municipales se han cumplido penas privativas de libertad –los arrestos menores ya derogados y los arrestos de fin de semana, también derogados, aunque nadie pueda asegurar que no vuelvan a reimplantarse-; y son generalizadas las medidas de seguridad -la detención bajo custodia- .

Para todos los casos, la Constitución garantiza la conservación de los derechos fundamentales, salvo las limitaciones indicadas.

Por su parte, el artículo 10 de la Constitución, tras proclamar que «la dignidad de la persona, los derechos individuales que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social» ordena que los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia y la Declaración Universal de Derechos Humanos sirvan de guía interpretativa para las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades.

Dignidad humana -cuyo menoscabo tantas veces hemos comprobado en nuestras visitas a estas instalaciones-; derechos humanos tan difíciles de respetar en locales como los que hemos visto; el imposible respeto a una ley que ni tan siquiera parece existir muchas veces, y por ello muchos policías locales se nos han quejado de la falta de normas reglamentarias concretas por las que regirse; el esfuerzo de los vigilantes por respetar esos derechos básicos de los detenidos bajo su custodia, sin medios, sin presupuesto para lo más elemental, sin poder garantizar la higiene y salubridad de unas dependencias húmedas, sin luz, sin ventilación, sin servicio adecuado de limpieza, como las que existían hace años y aún hoy en algunos casos.

Resulta paradójico comprobar cómo los presos y penados en establecimientos penitenciarios ordinarios, homologados por una legislación penitenciaria muy detallista, "gozan" de unos establecimientos instalados y gestionados conforme a un marco normativo que encontró su fuente inspiradora en Normas Internacionales de rancia trayectoria que arrancan, precisamente, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 10 de Diciembre de 1948, de la Organización de Naciones Unidas, y en el Convenio Europeo de Derechos Humanos para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de Noviembre de 1950, del Consejo de Europa.

La Exposición de Motivos de la Ley Orgánica General Penitenciaria cita como antecedente directo suyo las "Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos" elaboradas tanto por las Naciones Unidas como por el Consejo de Europa. Las primeras datan del 31 de Julio de 1957, reelaboradas para el Consejo de Europa el 19 de Enero de 1973 -Resolución (1973) 5, del Comité de Ministros- y el 12 de Febrero de 1987 mediante la Recomendación (87) 3, de 12 de Febrero, sobre las Normas Penitenciarias Europeas.

Toda esta normativa, readaptada a la realidad española, sirve de marco jurídico para los establecimientos penitenciarios contemplados en la Ley Orgánica General Penitenciaria, una ley modélica en muchos aspectos, como tantas veces se ha dicho de ella, pero que, sin embargo, tiene escasa, por no decir ninguna, aplicación en estos otros "establecimientos carcelarios" de que nos ocupamos y todo ello, naturalmente, en menoscabo de los fundamentos del principio de igualdad que regula el artículo 14 de la Constitución Española.

Uno de los preceptos constitucionales -tomada su redacción de los textos internacionales comentados- de más frecuente recuerdo en esta tarea es el alusivo a la prohibición de trato inhumano o degradante (artículo 15 de la Constitución Española). Ciertamente falta el elemento intencional para que pueda tener total cabida la apreciación de la vulneración de tal precepto pero, qué duda cabe que tales principios peligran si los lugares de detenciones y sus instalaciones complementarias no son adecuados.

También se han de tener muy presentes los contenidos del artículo 18.1 de la Constitución Española, en cuanto a las garantías del derecho a la intimidad personal –en ocasiones vulnerado por la inadecuada ubicación de los depósitos en los lugares más concurridos de las respectivas poblaciones como ocurre todavía en algunos lugares, o por la presencia intimidante de cámaras de televisión que invaden las celdas, sin ángulo opaco alguno, como es práctica habitual en las celdas gestionadas por la Guardia Civil y en algunas de las instalaciones municipales visitadas, así como la presunción de inocencia -de presencia generalizada al ser detenidos y preventivos gran parte de los ocupantes de los depósitos- que obligarían a menores limitaciones en el ejercicio de algunos derechos, como antes aludíamos.

Y en relación con todo ello ¿con qué nos hemos encontrado trece años después?.

Para empezar, y en lo que a Depósitos Municipales de Detenidos se refiere, un régimen jurídico inalterado en lo esencial, el mismo que se improvisó entre el Reglamento Penitenciario de 1981 y la Ley de Bases de Régimen Local de 1985. Hasta tal punto puede hablarse de improvisación que aquél Reglamento, hace tiempo derogado, desarrolla una previsión que no tenía amparo legal próximo: su artículo 378 se limitó por ello a regular cómo habrían de solicitarse a la Administración Penitenciaria los gastos de alimentación para “*los detenidos, presos y sentenciados*” que pasasen por los Depósitos.

Hubo de esperarse hasta la citada Ley de Bases de 1985 para introducir la cobertura legal de este servicio municipal que se diseña a partir de una delegación competencial forzada –a través de Ley- desde la Administración Central (Administración Penitenciaria) hacia algunos municipios de entre los que fuesen cabecera de partido judicial.

Para centrar bien la esencia de lo que hablamos –su análisis extenso se contiene en el Informe Especial presentado al Parlamento- reproducimos la Disposición Adicional Quinta de la Ley de Bases:

«A partir de la entrada en vigor de esta Ley, los Municipios cabeza de partido judicial en que no exista establecimiento penitenciario alguno asumirán, en régimen de competencia delegada, la ejecución del servicio de depósito de detenidos a disposición judicial, correspondiendo la custodia de dichos detenidos a la Policía Municipal en funciones de Policía Judicial.

La Administración competente en materia penitenciaria pondrá a disposición de los Municipios a que se refiere el párrafo anterior los medios económicos suficientes para el mantenimiento del referido servicio en los términos previstos por la legislación sectorial correspondiente.».

Pues bien a partir de esa norma, nada nuevo que sea de verdadera importancia, se ha regulado: sólo cuestiones pecuniarias y ello de un modo insuficiente. Y así llevamos más de treinta años sin que en ninguno de los días de tan dilatado período se haya podido afirmar que este Servicio, en su conjunto, haya funcionado medianamente bien y con respeto minucioso de los derechos constitucionales de los detenidos y de sus propios vigilantes. Esta Institución ha dedicado ya dos Informes Especiales a explicar lo dicho anteriormente por lo que no es momento ahora de extendernos.

Formando parte de este régimen jurídico insuficiente e inadecuado, pero como uno de los problemas esenciales del mismo, la financiación de los Depósitos es,

sencillamente, inaceptable. Tanto que hay Ayuntamientos que ni solicitan las ayudas alimentarias y de mero mantenimiento. Como se explica con la suficiente amplitud en varios capítulos del Informe, a períodos largos de congelación de las ayudas, han seguido tímidos intentos de actualización de las mismas gracias, sobre todo, al pronunciamiento en su día del Tribunal Supremo de Justicia y a las presiones de numerosos Alcaldes y de la Federación Española de Municipios y Provincias. Pero luego, otra vez, y en ello estamos desde hace diez años, nueva congelación en los 35 euros por detenido y día actuales, cuantía que, según sean las cosas, podría cubrir los gastos de alimentación y mantenimiento ordinario pero que de ningún modo puede permitir disponer de unas instalaciones modernas, amplias y seguras y de una vigilancia suficiente y adecuada.

Ante este panorama nada tiene de extraño que cada vez sean menos los Ayuntamientos que tienen Depósitos en funcionamiento, aunque estén obligados a ello. Algunos disimulan manteniendo unas mínimas instalaciones que no se utilizan, aunque se hayan utilizado cuantiosas subvenciones para invertir las en ellas y para luego no usarlas. Otros simplemente miran para otro lado y como tienen para suplirlos a la Policía Nacional y la Guardia Civil, niegan que tengan que hacer nada para gestionar un Depósito. Incluso hay Ayuntamientos que pactan con el Ministerio del Interior gestionar las celdas, en colaboración con la Policía Nacional, de un modo totalmente ajeno a las previsiones legales, aunque dicha colaboración parece estar funcionando bastante mejor que aquéllas.

¿Quiere ello decir que todo vaya a peor en las instalaciones de custodia municipales; o sea, en los Depósitos?. Pues no; como decimos en algún lugar, los Depósitos son menos, pero mejores, salvo excepciones que se citan expresamente. Pero, claro, esta situación no hace sino agravar a los Ayuntamientos cumplidores, que hacen verdaderos sacrificios para mantener e incluso mejorar sus instalaciones, mientras ven que otros actúan como mejor les cuadra.

Sobre todo la vigilancia en los Depósitos es un problema de verdadera importancia para los Ayuntamientos, que en este punto han de actuar directamente con sus policías locales. Veamos por qué.

Como es sabido, los Cuerpos de Policía de las Corporaciones Locales, las Policías Locales, forman parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad conforme al artículo 2 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de Marzo, reguladora de todas las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, tanto las del Estado como las de las Comunidades Autónomas y las de los entes locales.

Pero, además, conforme al apartado 2 del artículo 29 de dicha Ley, las Policías Locales tienen el carácter de colaboradoras de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, en las funciones de Policía Judicial que éstas realizan, bajo la dependencia funcional de Jueces y Tribunales y del Ministerio Fiscal. Recordemos a estos efectos que, conforme a lo previsto en el artículo 126 de la Constitución, las funciones de la policía judicial consisten en la colaboración con los órganos judiciales en la averiguación del delito y en el «descubrimiento y aseguramiento del delincuente».

En la misma dirección, el párrafo segundo del artículo 547 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley 6/1985, de 1 de Julio), al hablar de la Policía Judicial, precisa que dicha función «competará, cuando fueren requeridos para prestarla, a todos los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, tanto si dependen del Gobierno central como de las comunidades autónomas o de los entes locales, dentro del ámbito de sus respectivas competencias».

Esto es así con carácter general, pero en relación con las personas detenidas que están ingresadas en los Depósitos Municipales, la Policía Local se encarga de su custodia, y lo hacen “en funciones de Policía judicial”, o sea, bajo la dependencia de los órganos judiciales competentes y también, como la misma Constitución dispone, del Ministerio Fiscal. Esta es una de las escasas disposiciones legales existentes sobre la vigilancia en los Depósitos, recogida como sabemos en la Disposición Final Quinta de la Ley de Bases de Régimen Local, reiteradamente citada.

Esta disposición no sólo excluye la posibilidad de custodia en los Depósitos por parte de vigilantes que no formen parte de la Policía Local sino que también excluiría las funciones de custodia por parte de policías nacionales y guardias civiles, salvo puntuales momentos de colaboración o ante la falta de medios materiales operativos suficientes para hacer frente a esas tareas de vigilancia.

Lo cierto es que los Ayuntamientos concernidos no sólo tienen que disponer de unas instalaciones adecuadas y suficientemente amplias para desarrollar este servicio, sino que han de hacer frente a cuantos gastos origine la vigilancia y custodia de los detenidos que no sólo implica la vigilancia personalizada sino que incluye el control administrativo de los detenidos y sus distintas vicisitudes; el suministro de los medios alimenticios y sanitarios que necesiten o incluso los traslados a los Juzgados y la custodia en ellos mientras duren las diligencias judiciales pertinentes. De aquí las quejas repetidas de los Alcaldes y demás regidores municipales sobre lo costoso de este servicio y lo insuficientemente subvencionado del mismo.

Entre unos y otros motivos las opiniones de los Ayuntamientos afectados son unánimes al rechazar el actual régimen jurídico de los Depósitos: porque su financiación es totalmente insuficiente, porque las plantillas de Policías Locales son muy cortas como para atender este Servicio en condiciones adecuadas y porque crea una situación discriminatoria para los 45 ayuntamientos que, a pesar del enorme esfuerzo que hacen para cumplir con sus obligaciones legales en este campo, no se ven compensados, tal y como se explica en el Informe; situación discriminatoria, aclaramos, respecto de los ayuntamientos incumplidores de su obligación.

En definitiva, las opiniones críticas por parte de los ayuntamientos, incluso de aquéllos que mejor gestionan el Servicio, son unánimes en cuanto al carácter insostenible de esta competencia, si se pretenden baremos de calidad que sean respetuosos con los derechos constitucionales de las personas detenidas. Son cada vez más los que piden no ya una mejora de la financiación, sino que este Servicio sea gestionado directamente por la Administración Central, procediéndose a derogar la actual delegación competencial.

Y en lo que hace a las instalaciones gestionadas por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, entre las conclusiones obtenidas de las visitas a los lugares de custodia de la Guardia Civil, la mayoría de las instalaciones visitadas nos han parecido insuficientes, atendiendo sobre todo a su antigüedad, las dotaciones que presentan las celdas, la inexistencia de otras instalaciones complementarias y, especialmente, por su escasa capacidad para la acogida de detenidos.

Señalaríamos como la mejor, la más completa, la de Jaén capital, donde han sabido conjugar la antigüedad de la casa-cuartel en que se ubica con la existencia de esta zona de seguridad de nueva construcción. Tras ella, aunque ya en un nivel inferior, citaríamos las de Granada, Sevilla y Cádiz. Y completarían esta breve relación las de

Almuñécar, Chiclana y Barbate en una escala de menor dimensión, en el sentido de atender a un número inferior de personas detenidas.

En líneas generales las instalaciones de la Guardia Civil son austeras, pequeñas, muy limpias, y dotadas de estrictas medidas de seguridad, no sólo para la protección de los guardias que hacen la custodia sino también para las personas detenidas, mediante la instalación de cámaras de videovigilancia en el interior de las celdas. No suelen contar con instalaciones complementarias (salas de reconocimiento, para entrevistas con abogados o familiares, o patio para los detenidos). Características, casi comunes a todas, es su ubicación en zonas de sótano.

Y respecto de las gestionadas por el Cuerpo Nacional de Policía, al igual que en el caso de la Guardia Civil, la gran mayoría de las instalaciones policiales conocidas nos han parecido inadecuadas, porque muchas siguen instaladas en edificios antiguos, con pocas reformas, casi todas en sótanos escasamente iluminados y con poca ventilación, algunos afectados por corrientes de aire insalubres y con dotaciones en general pobres y no siempre bien conservadas ni suficientemente limpias. No obstante, suelen ser amplias y con una capacidad muy superior a las de la Guardia Civil.

Y también entre éstas destacan algunas por su mejor calidad. Por ejemplo, las de Motril, Huelva capital y Algeciras, de diferentes dimensiones –mucho más amplias y diversas las de Algeciras- pero instaladas en edificios de nueva planta, en los que se han tenido en cuenta la incorporación de elementos de higiene y seguridad, ubicación e instalaciones complementarias mucho más adecuadas. Tras esas, en nivel inferior, pero también adecuadas, las de Jerez de la Frontera y las visitadas en Málaga capital.

Según todo lo dicho, y el contenido general del Informe Especial que comentamos, y para una mejor comprensión de nuestra propuesta final, podríamos resumir la situación actual del siguiente modo:

Una red andaluza de Depósitos Municipales mucho más reducida que la investigada por nosotros en 1995, porque ahora son 28 los municipios cabeceras de Partido Judicial que no ejercen la competencia, frente a los 14 anteriores, por lo que su número se ha duplicado.

Si a esos municipios incumplidores les añadimos las cabeceras que no tienen obligación de gestionar Depósito, por disponer de instalaciones estrictamente penitenciarias y que, como sabemos, son las 8 capitales de provincia, más Algeciras, Jerez de la Frontera, El Puerto de Santa María y Morón de la Frontera, 12 en total, nos encontramos con 40 municipios, de los más poblados de Andalucía, que suponen casi el 50% de los Partidos Judiciales andaluces. En todos ellos la gestión de la custodia de las personas detenidas, en todas sus fases, corresponde a las Fuerzas y Cuerpos y Seguridad del Estado, Policía Nacional y Guardia Civil; dichas Fuerzas son, por consiguiente, las que gestionan la inmensa mayoría de las detenciones que se producen en Andalucía, y todas las obligaciones de custodia que originen.

En el lado contrario, tenemos 45 municipios que cumplen su obligación legal en el asunto que nos ocupa. Sabemos que se trata, en su gran mayoría, de municipios pequeños o medianos en cuanto a sus censos poblacionales. Sobre estos ayuntamientos, y sólo sobre éstos, recae la pesada carga de gestionar un Depósito Municipal. Con razón, casi todos se quejan de un trato desigual, sin motivaciones reales justificadoras, respecto de los

demás municipios cabecera e incluso respecto de los demás municipios de su propio Partido Judicial.

Es verdad que la red de Depósitos, aunque empequeñecida, ha mejorado, y que de ello se han beneficiado decenas de miles de personas detenidas que han pasado por los mismos durante todos estos años, lo que para una Institución garantista de derechos como la nuestra resulta satisfactorio.

Por otra parte, aunque el número de personas detenidas que pasan por las instalaciones municipales sigue siendo muy elevado, el tiempo de permanencia en ellas, se ha acortado sensiblemente por la mayor agilidad de los traslados a las prisiones por parte de la Guardia Civil, y por la desaparición de las penas de arrestos menores (hace ya muchos años) y de arrestos de fin de semana en el año 2003. Hay que resaltar asimismo que, en aquellos Partidos Judiciales donde coinciden Comisaría de Policía Nacional y Depósito Municipal, la utilización de éste ha decrecido mucho pues aquélla apenas lo utiliza.

Con la desaparición de la pena de arresto de fin de semana, queda sin vigencia el único modelo de Depósito que se diseñó con motivo de regular la ejecución de dicha pena, con lo que la indefinición sobre cómo han de ser estas instalaciones no sólo continúa sino que aumenta; un motivo más para que algunos de los ayuntamientos se desentiendan de sus obligaciones.

Las características de muchas de las personas que actualmente pasan por los Depósitos hacen más compleja su gestión, sobre todo para los cuerpos policiales locales, que carecen de preparación a este respecto: nos referimos a la presencia creciente de hombres detenidos por casos de violencia contra la mujer y la llegada, cada vez mayor, de personas detenidas de origen extranjero.

A la insuficiencia de financiación del Servicio, que no cubre sino una parte mínima de su costo real, se une la insuficiencia de las plantillas de las Policías Locales, que son muy cortas, no ya en los pequeños municipios como los casos que se citan en el Informe, sino, en general, en todos ellos, hasta el punto de que son cada vez más frecuentes los casos de colaboración interpolicial para la custodia. En ese contexto resultan especialmente conflictivos, por lo confuso de su regulación y por la escasez de medios personales en las policías locales, los traslados a los Juzgados, las esperas que en ellos hayan de producirse y el regreso a los Depósitos con los detenidos. Como consecuencia de lo dicho, alcaldes y concejales se quejan del abandono de otras tareas por parte de las policías locales, lo que redundará en perjuicio de todo el vecindario.

Así las cosas, creemos sinceramente que ha llegado el momento de que por parte del Ministerio del Interior, al que se atribuyen no sólo las competencias penitenciarias sino también la administración general de la seguridad ciudadana y el mando superior de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, se promueva un cambio legislativo tendente a derogar la Disposición Final Quinta de la Ley de Bases de Régimen Local, Ley 7/1985, de 2 de Abril, de tal modo que el Servicio de Depósito de Detenidos a disposición judicial pase a ser gestionado directamente por el Cuerpo Nacional de Policía y la Guardia Civil, y en sus propias instalaciones.

Se trataría, a la luz de nuestras conclusiones, de que en cada Partido Judicial, preferentemente en su capital, existieran unas dependencias de custodia de personas detenidas, tanto en fase de investigación policial como si se tratase ya de detenidos a

disposición judicial, gestionadas bien por el Cuerpo Nacional de Policía bien por la Guardia Civil, o por ambos, según el despliegue existente en la zona.

Naturalmente, ello obligaría a construir en algunos Partidos Judiciales instalaciones nuevas, o a reformar las actualmente existentes. Sin embargo, en otros partidos ello no sería necesario puesto que las instalaciones que ahora funcionan, de uno u otro Cuerpo, son adecuadas.

Sería, además, el momento de diseñar un modelo de instalaciones, de dimensiones más o menos amplias dependiendo de la población que cubran, que sirva para todas las demarcaciones judiciales. Un modelo que defina las dimensiones y tipos diversos de las celdas, las dotaciones interiores y exteriores de éstas; las medidas de seguridad de todo tipo que deban incorporarse; cómo se han de situar y distribuir las cámaras de vigilancia; qué dependencias complementarias deban existir, y demás elementos a tener en cuenta para una custodia segura para todos y respetuosa con los derechos constitucionales y la dignidad de todos; queremos decir, tanto de las personas detenidas como de los funcionarios encargados de su custodia.

Lógicamente, las Policías Locales continuarían a estos efectos desempeñando las funciones que les encomienda la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, como fuerzas colaboradoras con las del Estado en las funciones de policía judicial y en la prevención de actos delictivos.

SECCIÓN SEGUNDA:
ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE

I.- PERSONAL DEL SECTOR PÚBLICO.

1. Introducción.

El número de quejas recogidas en este epígrafe fue de 904 quejas, 870 quejas a instancia de parte y 34 quejas iniciadas de oficio.

Por materias los datos se concretan de la siguiente forma:

- Personal funcionario de la Administración General de la Junta de Andalucía: 148.
- Personal laboral de Administración General de la Junta de Andalucía: 194.
- Personal Docente: 142.
- Personal Sanitario: 169.
- Personal de Justicia: 3.
- Personal de Entidades Instrumentales: 22.
- Personal de Administración Local: 80.
- Personal P.A.S. Universidades Andaluzas: 7.
- Otras Cuestiones de Personal: 138.
- Silencio: 1.

De oficio se promovieron 34 quejas. Resaltamos las siguientes tramitadas de oficio sobre cuestiones diversas que, en materia de empleo público han suscitado la atención de la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz.

Así, se exponen en síntesis agrupadas en apartados en razón a la materia que, al iniciar aquellas actuaciones, motivó nuestra atención, con independencia de que en la parte expositiva de las quejas tramitadas se efectúe una cita más detallada de las mismas:

a) Convocatoria para selección de personal laboral por parte de entes instrumentales de las Administraciones Públicas en Andalucía:

La **queja 08/0759**, fue promovida ante el Consorcio “Fernando de los Ríos”, con sede en Granada, en relación con las bases aprobadas para la selección de personal laboral, con carácter temporal, para el desempeño de varios puestos de trabajo.

Por su contenido las bases reguladoras de dicho proceso selectivo, publicadas a su vez en la página web del Consorcio, en nuestra opinión contenían diversos vicios o irregularidades por las que las mismas podrían ser contrarias al ordenamiento jurídico de aplicación en materia de acceso a la función pública local.

En la **queja 08/0799**, los interesados manifestaban su disconformidad con un proceso de selección de Diplomados/as Universitarios en Trabajo Social que estaba realizando una empresa privada, para su posterior contratación por la Fundación Andaluza de Servicios Sociales- FASS-, de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social.

De la información que obtuvimos desde la Gerencia de la Fundación nada hubo que objetar respecto a la cuestión planteada por los interesados, sin perjuicio de que diésemos traslado a los responsables de la Fundación de algunas de las consideraciones efectuadas por este Comisionado sobre el régimen de actuación de los entes instrumentales privados con ocasión de la aprobación de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, presentadas en el Parlamento de Andalucía el pasado mes de Noviembre de 2007.

En la **queja 08/1224**, nos dirigimos a Agencia Pública Empresarial de la Radio Televisión de Andalucía –RTVA-, al tener conocimiento de la Resolución de 25 de Febrero de 2008 de la Dirección General de la misma, por la que se convocaban pruebas para la obtención de la condición de trabajador fijo en determinados puestos, y de cuyo contenido de las bases reguladoras, consideramos la existencia de diversos vicios o irregularidades por las que las mismas podrían ser contrarias al ordenamiento jurídico de aplicación en materia de acceso al empleo público.

En concreto, esas irregularidades eran, entre otras, fijar la edad mínima en 18 años, composición del Tribunal único para todas las categorías y no ajustado a los principios de imparcialidad y profesionalidad requerida por la Ley 7/2007, de 12 de Abril, no respetar la paridad entre mujer y hombre conforme a lo dispuesto por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, etc. En consecuencia, resolvimos trasladar Recomendación para que dichas Bases se adecuen a las observaciones realizadas.

b) Presumibles irregularidades en las Bases de Convocatorias de plazas de funcionarios de diversas categorías, efectuadas por Ayuntamientos andaluces:

La **queja 08/1365**, la promovimos ante el Ayuntamiento de Algeciras (Cádiz), por la existencia de presuntos vicios e irregularidades observadas en las bases del proceso selectivo convocado para cubrir nueve plazas de Auxiliar Administrativo.

Dichas irregularidades se concretaban en la valoración excesiva de la fase de concurso, ausencia en el temario de materia relativa a la normativa sobre igualdad y violencia de género, y calendario del proceso selectivo(inicio). En base a ello, procedimos a formular Recomendación para que dichas Bases se adecuaran a las observaciones realizadas, resolución que fue aceptada en su totalidad por lo que la Administración Municipal decidió anular la convocatoria.

La **queja 08/1366** se dirige ante el Ayuntamiento de Carmona (Sevilla), en relación con a publicación aparecida en el Boletín Oficial del Estado núm. 62, de 12 de Marzo de 2008, referente a la convocatoria para cubrir, mediante concurso-oposición libre, ocho plazas de Auxiliar Administrativo, pertenecientes a la Escala de Administración General, subescala Auxiliar y seis plazas de Conserje-Mantenedor, de la Escala de Administración Especial, subescala Servicios Especiales.

Del estudio del contenido de las bases reguladoras de ambos procesos convocados resultaba que en los Programas respectivos no se incluía materia relativa a la normativa sobre igualdad y violencia de género que, con carácter obligatorio, establece la

Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la Igualdad de Género en Andalucía; se constató igualmente la ausencia del calendario de desarrollo de ambos procesos selectivos, conforme determina el art. 16.j) del Real Decreto 364/1995, de 10 de Marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del personal al servicio de la Administración del Estado y provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado que, con carácter supletorio, resulta de aplicación como así se recoge expresamente en la Base I de las convocatorias.

En consecuencia, por la no adecuación de dichos procesos selectivos a la citada Ley 12/2007, tal extremo pudiera provocar la nulidad de las mismas y causar con ello perjuicios a las expectativas de la ciudadanía de acceder a un puesto de trabajo en el sector público, motivo por el que formulamos a la Alcaldía Recomendación para que dichas Bases se adecuaran a las observaciones realizadas, resolución que fue aceptada por la Administración Municipal.

La **queja 08/3809** fue promovida ante el Ayuntamiento de Los Palacios y Villafranca (Sevilla), por considerar que la Resolución de 24 de Junio de 2008, referente a la convocatoria para proveer plazas de Auxiliar Administrativo, no se adecuaban a las disposiciones vigentes en materia de acceso al empleo público, y en su caso, en cuanto a la inclusión en el programa de materia relativa a la normativa sobre igualdad y violencia de género conforme a lo establecido por la Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la Igualdad de Género en Andalucía, en relación con la reserva de plazas para discapacitados, y ausencia del calendario de desarrollo de dicho proceso, conforme determina el art. 16.j) del Real Decreto 364/1995, de 10 de Marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del personal al servicio de la Administración del Estado y provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado que, con carácter supletorio, resulta de aplicación como así se recoge expresamente en la Base 2ª de la convocatoria.

Puntualmente recibimos respuesta desde la Alcaldía, ante la cual nos encontramos con una discrepancia técnica, respecto a su apreciación de que la Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la Igualdad de Género en Andalucía, no resultara de aplicación al proceso selectivo convocado por su Ayuntamiento.

Como señala la exposición de motivos de la citada Ley, la Comunidad Autónoma de Andalucía asume en su Estatuto, un fuerte compromiso para proyectar y desarrollar políticas de promoción para avanzar en la igualdad, real de mujeres y hombres y en el ejercicio pleno de los derechos e implementar medidas transversales que incidan en todos los órdenes de la vida política, jurídica y social, a fin de erradicar las discriminaciones contra las mujeres.

Sin perjuicio de que la citada norma no resultase de aplicación directa como así consideraba la Alcaldía, no debiera existir impedimento legal en cuanto a su carácter supletorio y, en ese caso, dentro del respeto a la autonomía local que se reconoce en los artículos 137 y 140 del Texto Constitucional, podría incorporar las materias relativas a la normativa sobre igualdad y violencia de género en los temarios de los próximos procesos selectivos que se desarrollen en ejecución de las Ofertas de Empleo Público. En ese sentido, se trasladó Sugerencia a la primera autoridad municipal que fue aceptada en sus propios términos.

En la **queja 08/4159** y en la **queja 08/4160**, pusimos de manifiesto ante el Ayuntamiento de Mairena del Alcor (Sevilla), nuestras consideraciones justificando que las

convocatorias efectuadas para cubrir varias plazas de personal funcionario y laboral en el Ayuntamiento y en su Gerencia Municipal de Urbanismo, no se adecuaban a las disposiciones vigentes en materia de acceso al empleo público, y en su caso, en cuanto a la inclusión en el programa de materia relativa a la normativa sobre igualdad y violencia de género conforme a lo establecido por la Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la Igualdad de Género en Andalucía, edad mínima para participar en los procesos selectivos, valoración de la fase de concurso, constitución de las Comisiones o Tribunales de Selección conforme a la Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, y ausencia de calendario de los procesos como establece el Real Decreto 364/1995, de 10 de Marzo, resolvimos trasladar a la primera autoridad municipal **Recomendación** para que dichas Bases se adecuen a las observaciones realizadas, ante esa posible no adecuación de dichos procesos selectivos a las disposiciones vigentes que les resultan de aplicación, por cuanto pudiera provocar la nulidad de las mismas y causar con ello perjuicios a las expectativas de la ciudadanía de acceder a un puesto de trabajo en el sector público.

Puntualmente recibimos respuesta desde la Alcaldía en la que no compartía las apreciaciones y contenido de la resolución formulada por este Comisionado por lo que, decidimos dar por concluidas nuestras actuaciones ante la discrepancia técnica observada en la respuesta municipal.

Lo anterior, por cuanto que, aún cuando pudieran resultar discutibles- en cuanto a su inclusión o no- determinados aspectos de las Bases a que se referían las quejas indicadas, no cabía duda alguna sobre la exigencia, en relación a las plazas cuyo sistema de selección previsto era el de concurso oposición, que en el baremo establecido respecto de cada plaza no debería rebasarse, a riesgo de que se interpusiese recurso por tercera persona legitimada, el máximo del 45% del total de la puntuación, como así tiene reiteradamente reconocido el Tribunal Constitucional.

Por otra parte la **queja 08/5511**, fue iniciada de oficio por la Institución, tras la publicación en medios de comunicación de informaciones sobre la existencia de posibles contrataciones de personal laboral temporal, que habría realizado el Ayuntamiento de Mairena del Alcor (Sevilla), sin procedimiento público de selección, al parecer –según las fuentes de información- obviando los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad que rigen el acceso al empleo público.

Asimismo, se contenían en la publicación de referencia denuncias sobre que dicho personal vendría realizando funciones y potestades administrativas que corresponden, en exclusiva, al personal funcionario de carrera.

Igualmente sobre el mismo asunto (posibles irregularidades de Convocatorias de acceso al empleo público de las Administraciones Locales promovimos de oficio: la **queja 08/2450**; la **queja 08/2452**; y la **queja 08/2476**; las mismas se incluyen en la parte expositiva de las quejas admitidas a trámite.

c) Actuaciones en materia de empleo público de los Órganos competentes de la Junta de Andalucía; vinculadas a tratamiento de género, discapacidad, ofertas de empleo, conciliación familiar-laboral, etc.:

En la **queja 08/1395**, promovida ante la Secretaría General para la Administración Pública, se puso de manifiesto la demora en la aprobación de la lista de opositores que, habiendo concurrido a las pruebas selectivas de ingreso en los distintos

Cuerpos funcionariales correspondientes a la Oferta de Empleo Público de 2007, hubieran superado al menos la primera parte del ejercicio, conformarían la Bolsa de Interinos, que vendrían a sustituir a las vigentes hasta aquella fecha, que se correspondía a las Ofertas de Empleo Público de 2003, 2005 y 2006. Nuestra actuación, dio lugar a que dicha Secretaría General dictase la correspondiente Resolución aprobando la constitución de la Bolsa de Interinos de la mayoría de los Cuerpos funcionariales que habían terminado la fase de oposición en los procesos selectivos derivados de la Oferta de Empleo Público de 2007.

En la **queja 08/1396** solicitábamos a la Consejería de Justicia y Administración nos informara sobre las actuaciones que estuviesen realizando con vistas al desarrollo reglamentario de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía que, dedica su Capítulo III a la Conciliación de la Vida Laboral, Familiar y Personal, regulando el Derecho y deber de la corresponsabilidad de hombres y mujeres en el ámbito público y privado y la Organización de espacios, horarios y creación de servicios, tanto en las empresas privadas como en la función pública andaluza.

Creemos que entre las actuaciones prioritarias de la Administración –y así se lo indicábamos- deben encontrarse la adopción de medidas reglamentarias que permitan avanzar hacia esa igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres, objetivo de la propia Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, como así se contiene en su exposición de motivos. En concreto, procedería el desarrollo reglamentario del Capítulo III de la misma, en cuanto a: Derecho y deber de la corresponsabilidad de hombres y mujeres en el ámbito público y privado, Organización de espacios, horarios y creación de servicios, impulso de medidas que favorezcan la Conciliación en las empresas privadas y en el empleo público y permiso de paternidad (hasta cuatro semanas)

En la **queja 08/1483** se iniciaron actuaciones ante la Consejería de Agricultura y Pesca, motivada por una denuncia en los medios de comunicación realizada por una Organización Sindical, porque personal de la Empresa Pública Desarrollo Agrario y Pesquero –DAPSA- adscrita a la misma Consejería, vendría realizando tareas funcionariales.

Debemos recordar que el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos, de conformidad con lo establecido por la Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (art. Art. 9.2).

De la información detallada que nos remitió la Viceconsejería de Agricultura y Pesca, nos señalaba que la citada Empresa Pública, como medio propio, instrumento y servicio técnico de la Consejería cumplía servicios esenciales en materia de desarrollo agrario, rural y pesquero, con arreglo a las disposiciones vigentes, sin realizar actuaciones que implicasen el ejercicio de potestades públicas, y de todo lo cual, había informado puntualmente a la propia Organización Sindical denunciante. Con la explicación recibida, decidimos concluir nuestras actuaciones.

La **queja 08/1501**, se inicia al tener conocimiento de las dificultades existentes para encontrar trabajadores que quisieran ocupar las plazas vacantes en varios Juzgados de Marbella (Málaga). Por la Consejería de Justicia y Administración, a través de informe de la Dirección General de Recursos Humanos y Medicina Legal se informa que la demora en la provisión de los puestos ha sido a la imposibilidad de ser cubierto por el personal de la Bolsa de Empleo por que los integrantes de la misma se acogieron a la posibilidad

contemplada en la Orden de 15 de Febrero de 2006 (renunciar) y, debió efectuarse oferta genérica a través del Servicio Andaluz de Empleo.

Con objeto de conocer la situación laboral de los trabajadores que siendo personal propio de Cámaras Agrarias Locales se encuentran prestando servicios en las distintas Delegaciones Provinciales de la Consejería de Agricultura y Pesca, decidimos abrir la **queja 08/2093**.

Por los datos aportados, dichos trabajadores se encontraban en alta en el régimen especial agrario de la Seguridad Social, prestando servicios en dependencias de la Administración autonómica. De las actuaciones realizadas desde los Servicios Centrales de la Consejería de Agricultura y Pesca, se dictaron instrucciones a todas las Delegaciones Provinciales para que todo personal de las Cámaras que pudieran estar desarrollando tareas administrativas en los centros periféricos dejaran de hacerlo y se incorporasen a la Cámara Agraria de la que dependiesen para la realización de las tareas propias de su contrato.

No obstante, resultaría necesaria y oportuno se impulse desde la propia Consejería, en su caso, la elaboración de una norma con rango legal o reglamentario que, a la vista de la situación de indefensión en la que se encuentran las Cámaras Agrarias en la Comunidad Autónoma de Andalucía, proceda a la clarificación definitiva de la situación de estas Corporaciones Públicas.

La **queja 08/2750** se inicia ante la publicación de la Resolución de 4 de Junio de 2008, de la Dirección General de la Función Pública, por la que se aprobaba la relación provisional de aspirantes excluidos, correspondientes a las pruebas selectivas por el sistema de acceso libre para ingreso en opciones del Cuerpo Superior Facultativo, convocadas por orden de 18 de febrero de 2008, correspondiente a la Oferta de Empleo Público de 2007, entre los que se incluían 429 opositores excluidos por no pagar 70 céntimos del total de los derechos de examen establecidos.

Según la propia Resolución dicha causa de exclusión no era subsanable por lo que, la exclusión de los participantes, tenía efectos definitivos.

En nuestras actuaciones ante la citada Dirección General dimos cuenta de los errores producidos en la publicación de la propia Orden de convocatoria, que debió rectificarse, para subsanar un error producido en el importe de la tasa de inscripción que, inicialmente se fijó en la Orden de convocatoria en 35,24 euros, cuando la cuantía exigible era la de 35,94 euros, circunstancia ésta que, probablemente, motivaría el error en los propios participantes que por circunstancias diversas, falta de información, etc., no efectuaron el pago del importe correspondiente en su totalidad; o bien, en otros casos, formalizaron su participación en las pruebas con anterioridad a la publicación de la corrección de errores.

A los efectos de la liquidación del importe exacto de la tasa de inscripción, el anterior órgano que gestionaba las pruebas selectivas (Instituto Andaluz de Administración Pública) "admitía" con carácter general a aquellos participantes que incluso hubiesen efectuado ingreso por hasta 6 euros menos (100 ptas), por cuanto era evidente que ello era debido a un error, sin afectar a la voluntad de participar y liquidar la tasa correspondiente, que se evidenciaba sin duda alguna con la presentación de la solicitud y modelo de ingreso de la tasa.

La resolución definitiva adoptada por la Administración, sobre la exclusión de los participantes por la causa señalada, no expresaba sin embargo los recursos que contra la misma procederían, órgano administrativo o judicial ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, incumpliendo con ello lo establecido por el art. 89.3 de la ya citada Ley 30/1992, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro que estimen oportunos.

En consecuencia, la decisión adoptada por la Dirección General, de exclusión de participantes por dicha causa, correcta desde la legalidad, provocó unos perjuicios en los afectados motivados, en parte, por la propia actuación de la Administración y, evidentemente, produjo indefensión a los mismos.

La **queja 08/2812** se promueve ante las Delegaciones del Gobierno de la Junta de Andalucía con objeto de conocer las actuaciones que estos órganos realizan conforme a las competencias de supervisión de los actos y acuerdos de las Entidades Locales Andaluzas, y de la legitimación para la posible impugnación en vía contencioso-administrativa, que pudieran infringir el Ordenamiento Jurídico, conforme a lo establecido por el art. 63 y siguientes de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases de Régimen Local.

El asunto objeto de esa supervisión se concretaba respecto de las Entidades Locales Andaluzas, sobre aprobación de Bases reguladoras para la selección de personal como funcionario de carrera y/o de personal laboral fijo, en cuanto a temarios, sistema de selección, composición de Comisiones o Tribunales de Selección, etc, con ocasión de las novedades incorporadas por la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, y la Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la Igualdad de Género en Andalucía

Y, en todo caso, con la aplicación de la propia normativa de régimen local, entre ellas la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, el Real Decreto 896/1991, de 7 de Junio, por el que se establecen las reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de Administración Local.

Como conclusión de nuestra investigación, constatamos la importante tarea que viene desempeñando los Servicios de Administración Local de las respectivas Delegaciones del Gobierno, en el control sistemático de los Actos y Acuerdos de las Entidades Locales de sus respectivas provincias, actuación que sin duda puede verse favorecida por las medidas previstas por el Decreto 41/2008, de 12 de Febrero, por el que se regula la remisión de Actos y Acuerdos de las Entidades Locales a la Administración de la Junta de Andalucía.

En la **queja 08/3418**, nos interesamos ante la Consejería de Empleo conocer la reserva de plazas para personas con discapacidad, y en su caso, los que hubiesen sido seleccionados, en el denominado "Plan de Medidas Especiales para la Mejora de la Empleabilidad", aprobados por el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 3 de Junio (BOJA núm. 120, de 18 de Junio). Cuando redactamos este Informe estamos a la espera de recibir la información solicitada a la Consejería.

La **queja 08/3840** se promovió ante la Secretaría General para la Administración Pública, en relación con varias convocatorias efectuadas por distintos Centros Directivos de la Administración autonómica, para la cobertura provisional de vacantes, en virtud del artículo 30

y 29 de la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía.

El asunto que motivó la tramitación de esta queja fue el que en dichas convocatorias se incluyera entre el personal que podía participar en dichas convocatorias –y así se citaba expresamente- “*al personal interino acogido al compromiso de estabilidad*”, que reuniese los requisitos de la misma”.

Por sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con fecha 17 de Enero de 2000), declaró nulo los puntos primero y segundo del apartado 3.2.3 del Acuerdo de 26 de febrero de 1996, sobre condiciones de trabajo en la Administración General de la Junta de Andalucía.

En virtud de la propia Sentencia, deberían haber quedado eliminados o suprimidos del ordenamiento dichos apartados, sin que por la Administración Autonómica deba realizarse otras actuaciones que aquellas que, en su caso, determine el propio órgano jurisdiccional de conformidad con lo establecido en el artículo 107 de la Ley 29/1998, de 13 de Julio, reguladora de la jurisdicción de lo contencioso-administrativo.

Entendemos, pues, que la Sentencia debería encontrarse plenamente ejecutada, y no procedería, en ningún caso, referencia o distinción entre personal funcionario interino y personal interino “acogido al compromiso de estabilidad”, por haber sido declarado nulo, por sentencia, este compromiso.

En base a lo anterior resolvimos trasladar a dicha Secretaría General **Recomendación** para que, sin más demora, procediera a modificar la Instrucción núm. 3/1999, de 12 de Mayo, para su adecuación a la legalidad, o en su caso, dictar una Instrucción concreta sobre nulidad del compromiso de estabilidad del referido colectivo, en los términos y con los efectos de la resolución judicial.

En la **queja 08/3943** pusimos de manifiesto ante la Secretaría General para la Administración Pública, de la Consejería de Justicia y Administración, la demora en la aprobación de la lista de opositores que, habiendo concurrido a las pruebas selectivas de ingreso en los distintos Cuerpos funcionariales correspondientes a la Oferta de Empleo Público de 2007, hubiesen superado al menos la primera parte del ejercicio, ordenados por puntuación total obtenida, conformando así la Bolsa de Interinos, que vendrían a sustituir a las que se venían siendo utilizadas y que correspondían a las Ofertas de Empleo Público de 2003, 2005 y 2006.

Nuestra iniciativa fue aceptada por los responsables de la función pública andaluza que, con fecha 20 de Octubre la Secretaria General dictó la Resolución por la que se aprobaba las listas de aspirantes a nombramiento de personal interino en diversos Cuerpos de la Junta de Andalucía, regulando al mismo tiempo sus llamamientos, tal como se había requerido formalmente desde este Comisionado.

La **queja 08/3944** decidimos promoverla ante las autoridades y entidades del sector público andaluz, con objeto de determinar cuál haya sido o esté siendo su actuación para favorecer la conciliación de la vida familiar con la vida laboral de los trabajadores/as a su servicio.

La conciliación de la vida familiar con la vida laboral es un elemento esencial en el desarrollo equilibrado de una sociedad avanzada que tiene como valor fundamental la igualdad de sus ciudadanos.

Sin perjuicio de la potestad autoorganizatoria de la que dispone la Administración Pública, para llevar a cabo la prestación de los servicios públicos a través de la ordenación y organización de los diversos colectivos de empleados públicos, cuya resolución es susceptible de recurso en la vía jurisdiccional, entendemos que debe adoptar medidas para conseguir que las conveniencias del trabajador/a de carácter personal, social o familiar puedan conciliarse de forma más efectiva con la prestación de servicios para la empresa, pudiendo, en definitiva mejorarse el entorno laboral y combatir el absentismo

La ausencia de una política activa de conciliación que permita a los trabajadores y a las trabajadoras compatibilizar el desarrollo de una carrera profesional y la culminación de sus aspiraciones laborales, con la fundación de una familia, tiene consecuencias negativas tanto para el conjunto de la sociedad, cuya expresión más evidente es la baja natalidad, como para aquellos trabajadores que se ven obligados a optar entre trabajo y familia, opción que, además, redundaría en perjuicio de la organización, que muchas veces se ve privada de trabajadores con un alto potencial.

Debemos recordar que la Unión Europea ha establecido una serie de principios para conseguir la igualdad real entre hombres y mujeres en los ámbitos económico, social y cívico. Dicha igualdad supone la necesidad de introducir en la legislación nuevos instrumentos encaminados a la conciliación de la vida familiar con la laboral, sin discriminación por razón de sexo, con el fin de fomentar una participación más equilibrada de las personas de ambos sexos en dichos ámbitos, que se materializa especialmente en la Directiva del Consejo 96/34/CE, de 3 de Junio, que regula el permiso parental en los casos de nacimiento o adopción de un niño.

En la citada Directiva 96/34, se recuerda que la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores «prevé el establecimiento de medidas que permitan a éstos compaginar más fácilmente sus obligaciones profesionales y laborales». Añadiéndose que «la política familiar debe contemplarse en el contexto de los cambios demográficos, los efectos del envejecimiento de la población, el acercamiento entre generaciones y la promoción de la participación de las mujeres en la vida activa.

En consonancia con ello, el Tribunal Constitucional, en sentencia 128/1987, de 16 de Julio, recuerda que «existe una innegable y mayor dificultad para la mujer con hijos de corta edad para incorporarse al trabajo o permanecer en él», y «en tanto esa realidad perdure, no puede considerarse discriminatoria las medidas tendentes a favorecer el acceso al trabajo de un grupo en situación de clara desigualdad social».

Igualmente, promovimos de oficio la **queja 08/2540** en relación a la acumulación de plazas del turno de reserva de personas discapacitadas al turno libre. La misma se reseña en la exposición de quejas admitidas a trámite.

d) El empleo en las Administraciones Públicas y su crisis.

En esta materia las investigaciones que hemos iniciado de oficio, han tenido como objetivo el comprobar el mantenimiento del ciclo regular anual de aprobación del Presupuesto y la consiguiente Oferta de Empleo Público por parte de las Administraciones concernidas, dado el importante número de puestos de trabajo que cada ejercicio han venido generando en el sector servicios.

Igualmente hemos prestado atención a episodios puntuales de supresión de plazas ofertadas o de anulación de Convocatorias concretas ya iniciadas, por algún

ayuntamiento andaluz, al parecer por la necesidad de recortar gastos del Capítulo II presupuestario.

En otras ocasiones hemos tratado de investigar las razones para la no aplicación por determinados Ayuntamientos de la preferencia en el pago de las obligaciones contraídas en materia de gastos de personal.

Los expedientes de **queja 08/4854** y **queja 08/4663**, fueron iniciados de oficio por este Comisionado, al tener conocimiento por los medios de comunicación social de distintas actuaciones reivindicativas que estaban llevando a cabo los empleados públicos de dos Ayuntamientos andaluces (Los Barrios y Minas de Riotinto, respectivamente), en demanda del pago de la totalidad de las nóminas y de atrasos en el pago de mensualidades devengadas; así como en demanda del pago de otros derechos económicos como ayuda escolar, servicios extraordinarios, bolsa de vacaciones, etc., en el caso de los empleados del municipio gaditano.

Los hechos, de ser ciertos, supondrían una conculcación de los derechos de los trabajadores, considerando el carácter preferente que tienen asignado los gastos de personal en la Administración Local, además de los perjuicios que se le producen a los afectados.

Tras llevar a cabo las pertinentes peticiones de informe y las consiguientes reiteraciones de aquellas, persiste la falta de respuesta por parte de las Administraciones Locales indicadas, cuya colaboración para tratar de resolver la situación en cada una de ellas venimos solicitando, sin éxito, desde mediados de Noviembre de 2008; motivo por el cual continuamos la tramitación de los expedientes, antes de formular resolución alguna sobre los asuntos de fondo objeto de los mismos.

En la **queja 08/4897**, iniciada de oficio al tener conocimiento, por la prensa escrita y medios de comunicación, de la anulación de la convocatoria para cubrir 72 plazas de la Policía Local del Ayuntamiento de Granada, correspondientes a la Oferta de Empleo Público de 2006, según se desprendía de aquellas informaciones, ante la necesidad de recortar gastos debido a la situación de crisis que viene afectando a todas las Administraciones Públicas.

Al respecto, solicitamos informe al Ayuntamiento de Granada, que nos respondía en fecha 23 de Diciembre de 2008, remitiendo escrito de la Dirección General de Personal (Servicio de Formación y Selección) en el que se hacía consta que por el Ayuntamiento Pleno, en sesión celebrada el día 25 de Julio de 2008, se había adoptado acuerdo amortizando las plazas indicadas; adoptando igualmente acuerdo la Junta de Gobierno Local, en fecha 25 de Septiembre de 2008; modificando en forma coherente con el acuerdo plenario antes referido, la Oferta de Empleo Público de 2006, suprimiendo de la misma aquellas plazas de Guardia de la Policía Local.

Así mismo, se nos informaba desde la Administración Municipal que mediante Edicto inserto en los Boletines Oficiales de la Provincia de fecha 21 de Octubre y de 24 de Octubre de 2008, se había dado publicidad a Decreto de la Alcaldía Presidencia del día 7 de Octubre, anulando la Convocatoria de referencia, en la que no se había abierto el plazo de admisión de solicitudes y por tanto no había interesados directos.

Al momento de la elaboración de este Informe, continuamos con la valoración y estudio de la documentación recibida por lo que no hemos adoptado resolución en las actuaciones.

En cuanto al grado de colaboración, y sin perjuicio de los casos expresamente reseñados en la Sección Quinta, se viene produciendo una aceptable colaboración de las Administraciones Públicas Andaluzas afectadas por las quejas tramitadas en este epígrafe, si bien, existe una falta de concienciación en los responsables de las mismas de responder, en un plazo prudencial a las Resoluciones que se formulan desde este Comisionado. Aunque finalmente obtenemos, por regla general, esa respuesta obligatoria a la resolución formulada, es habitual que debamos requerir expresamente la misma para poder concluir el expediente.

Entre las disposiciones normativas de interés en materia objeto de este Epígrafe, merece la reseña de las siguientes:

- Real Decreto 1720/2007, de 21 de Diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de protección de datos de carácter personal. (BOE nº 17 de 19 de Enero de 2008).
- Decreto 68/2008, de 26 de Febrero, por el que se suprime la aportación de la fotocopia de los documentos indetificativos oficiales y del certificado de empadronamiento en los procedimientos administrativos de la Administración de la Junta de Andalucía y se establece la sede electrónica para la práctica de la notificación electrónica. (BOJA nº 43 de 3 de Marzo de 2008).
- Decreto del Presidente 10/2008, de 19 de Abril, de las Vicepresidencias y sobre reestructuración de Consejerías. (BOJA nº 79 de 21 de Abril de 2008).
- Decreto 305/2008, de 20 de Mayo, por el que se establece la Estructura Orgánica de la Consejería de Justicia y Administración Pública. (BOJA nº 102 de 23 de Mayo de 2008)

A continuación se destacan las resoluciones dictadas por el Defensor que no han obtenido la respuesta colaboradora de las Administraciones Públicas a tenor del art. 29.1 de la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz:

- Resolución relativa a disconformidad en reconocimiento a efectos económicos de servicios prestados como auxiliar de conversación en el Reino Unido, dirigida al Sr. Director General de Profesorado y Gestión de Recursos Humanos de la Consejería de Educación en el curso de la **queja 06/521**.
- Resolución relativa a presuntas irregularidades en las actuaciones de convocatoria para selección de Técnico Auxiliar, dirigida al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Lucena (Córdoba) en el curso de la **queja 07/3566**.

- Resolución relativa a expediente disciplinario de médico del servicio de urgencias, dirigida al Sr. Director-Gerente de Hospitales Universitarios “Virgen del Rocío” en el curso de la **queja 07/4608**.
- Resolución relativa a la apertura de expedientes disciplinarios a agentes de la policía local, dirigida a la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda a en el curso de la **queja 07/4760**.
- Resolución relativa a acuerdo sobre proceso de consolidación de empleo temporal, dirigida a la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Córdoba en el curso de la **queja 07/5186**.
- Resolución relativa a irregularidades en las Bases de Convocatoria de plazas de Policía Local, dirigida al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Valverde del Camino (Huelva) en el curso de la **queja 08/2450**.
- Resolución relativa a irregularidades en las Bases de Convocatorias de plazas de Auxiliares Administrativos, dirigidas al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Roquetas de Mar (Almería) en el curso de la **queja 08/2452**.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2. 1. Acuerdo de Consolidación y Estabilidad en el Empleo, del Ayuntamiento de Córdoba.

Por esta Institución se tramitó de oficio la **queja 07/5186**, ante el Ayuntamiento de Córdoba, en relación con el Acuerdo sobre el proceso de consolidación y estabilidad en el empleo para los trabajadores de la Corporación, a cuyos efectos se efectuaron las oportunas convocatorias publicadas en el Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba número 72, de fecha 18/04/2008.

Del estudio de dichas convocatorias, y de las disposiciones legales vigentes de aplicación en materia de acceso a la función pública local, consideramos que se producían diversos vicios o irregularidades por las que las mismas podrían ser contrarias al ordenamiento jurídico de aplicación en materia de acceso al empleo público. Entre esas irregularidades se encontraban en concreto, los siguientes:

- En los requisitos de los participantes, no se incluye la referencia obligatoria que deben cumplir de encontrarse desempeñando interina o temporalmente puestos o plazas de carácter estructural con anterioridad a 1 de Enero de 2005, conforme a lo establecido por la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, dentro de cuyo marco se efectúan las convocatorias de consolidación de empleo.

- El sistema de selección previsto es el de concurso oposición. A este respecto la valoración de la fase de concurso representa el 80´00 % del total de la puntuación de la fase de Oposición, que se fija en un máximo de 55 puntos; además, de ese 80%, un 65´45 % representaría la valoración de la experiencia profesional en el propio Ayuntamiento de Córdoba.

- La valoración de la experiencia profesional se limita a los servicios prestados en el Ayuntamiento de Córdoba.

En cuanto a los temarios previstos para cada categoría profesional sobre cuyo contenido se realizarán los ejercicios de la fase de oposición, consideramos que se encuentran incompletos y se incumpliría la Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la Igualdad de Género en Andalucía, que establece como obligatorio la inclusión en los temarios de las pruebas selectivas de materias relativas a la normativa sobre igualdad y violencia de género.

A la vista de ello, estimamos oportunos efectuar las siguientes consideraciones:

Primera.- El acceso a la Función Pública está abierto a todos los españoles por igual y habrá de hacerse mediante un procedimiento que garantice los principios de igualdad, mérito, capacidad, publicidad y objetividad, y ello con independencia de la modalidad del contrato laboral que vaya a celebrarse.

Esté o no expresamente recogido en el Texto Constitucional, tenga o no, por tanto, la garantía procesal de mayor alcance es lo cierto que la necesidad del procedimiento general es directa consecuencia de la aplicación del conjunto de principios que deben regir el funcionamiento de la Administración Pública.

Segunda.- El hecho de que las Administraciones Públicas puedan hacer uso de las diferentes modalidades de contratación laboral, no quiere decir que en la selección del personal que vaya a ser contratado el procedimiento de carácter administrativo previo a la celebración del contrato, pueda eludir las normas y los principios de mérito y capacidad y la publicidad de sus actuaciones como elemento de garantía del sistema, que tienden a garantizar tanto que las Administraciones sirvan con objetividad los intereses generales, como a hacer efectivo el derecho de los ciudadanos a concurrir en condiciones de igualdad en las Ofertas de Empleo de las Administraciones Públicas. En todo ello estriba precisamente la diferencia entre las Administraciones y la empresa privada.

En cualquier caso, la necesidad de acatar en la selección de personal laboral los mismos criterios que en la del personal funcionario se deriva de que, con independencia de su vínculo jurídico y de su carácter temporal o no, lo cierto es que el personal seleccionado accede al desempeño de cargos o funciones públicas de carácter profesional.

Tercera.- Respecto a la limitación de la valoración de los servicios efectivos a los prestados en el Ayuntamiento de Córdoba, sin contemplar valoración alguna para los servicios prestados en otras Administraciones Públicas, podría resultar contraria al ordenamiento jurídico vigente, ya que la propia Disposición Transitoria Cuarta de la Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, al posibilitar convocatorias de consolidación de empleo a puestos o plazas de carácter estructural, permite dicha valoración.

En cualquier caso, la valoración de los servicios prestados en la Administración ha de ser siempre debidamente ponderada, de forma que no suponga una limitación desproporcionada para el participante que no acredite servicios algunos por cuanto, como señala el art. 61.1 del citado Estatuto, los procesos selectivos tendrán carácter abierto y garantizarán la libre concurrencia.

En todo caso, esta Institución considera que los servicios prestados en cualquier Administración Pública que deban ser objeto de valoración, lo serían siempre y cuando se hubiese accedido a la situación de contratado o interino por medio de convocatorias públicas en las que se contemplaran los méritos y capacidades en condiciones de igualdad para todos los ciudadanos que desearan acceder a la Función Pública.

Cuarta.- Nuestro Tribunal Constitucional ha establecido, reiteradamente y con carácter general que la valoración de la experiencia adquirida en un determinado Ayuntamiento, con clara discriminación de la obtenida en puestos iguales en otras Administraciones Públicas, en su caso, en otras Corporaciones Locales, es contraria a lo establecido en los arts. 14, 23.2 y 103.3 de nuestra Constitución.

Así que el trato discriminatorio podría conculcar el principio general de igualdad establecido en el art. 14 CE, del que el art. 23.2 de la CE no es sino una concreción específica en relación al ámbito de los cargos y funciones públicas.

Esta doctrina es, como se ha señalado, reiterada, tal como pone de relieve, por otras la STC nº 281/1993, de 27 de Septiembre (RTC 1993,281), en cuyo Fundamento Jurídico Segundo señala que:

«Una diferencia no justificada es la contenida en el baremo ahora enjuiciado, toda vez que diferenciar a los concursantes en función del Ayuntamiento en el que se han adquirido determinada experiencia y no a partir de la experiencia misma, con independencia de la Corporación en la que se hubiera adquirido, no es criterio razonable, compatible con el principio constitucional de igualdad. Antes aún, con semejante criterio evaluador se evidencia una clara intención de predeterminación del resultado del concurso a favor de determinadas personas y en detrimento –constitucionalmente inaceptable- de aquellos que, contando con la misma experiencia, la han adquirido en otros Ayuntamientos».

En la medida en que la diferencia de trato no es, por lo dicho, razonable ni puede justificarse más que en atención al privilegio que con su establecimiento quiera concederse a determinados concursantes, no cabe sino concluir que sería contrario –a nuestro entender- al art. 23.2 de la Constitución.

Quinta.- En este mismo sentido, al tratarse por analogía de una “referencia individualizada y concreta” que podría beneficiar a una o varias personas determinadas, el Tribunal Constitucional ha declarado vulnerado el art. 23.2 CE en Sentencias como la 42/1981 de 22-12-81, 50/1986, de 23-04-86 y 27/1991 de 14-02-91, fechas así como el Tribunal Supremo en sentencias como la 27-03-90 (R.A. 2514) y 24-05-89 (R.A. 3907), entre otras.

Sexta.- De mantenerse la puntuación prevista para la fase de concurso, y en todo caso, respecto al apartado de experiencia profesional, podría ser contrario a lo señalado al respecto por el Tribunal Constitucional que consideró (STC 67/1989, FJ 4) que la valoración de este mérito hasta un 45 por 100 de la puntuación de la alcanzable en la oposición se encontraba dentro del límite de lo tolerable.

En consecuencia, la valoración cuantitativa del tiempo de servicios en la fase de concurso sobrepasaría los límites de disponibilidad del Ayuntamiento y considerarse por sí sola como violación del derecho fundamental que garantiza el art. 23.2 de la Constitución.

Séptima.- Respecto a los temarios previstos para cada categoría profesional, conforme a la norma reguladora al efecto, habría que incluir con carácter obligatorio, materias relativas a la normativa sobre igualdad y violencia de género, de conformidad con lo establecido por el artículo 30.1 de la Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la Igualdad de Género en Andalucía.

De mantenerse la no valoración de la experiencia alegada y acreditada por el interesado por el hecho de no aportar copia de los contratos de trabajo, podría ser contrario a las disposiciones vigentes reseñadas y considerarse por sí sola como violación del derecho fundamental que garantiza el art. 23.2 de la Constitución.

En definitiva, significamos a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Córdoba, que la jurisprudencia constitucional ha señalado la necesaria relación recíproca entre el principio de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos -art. 23.2 de la Constitución Española- y los principios de mérito y capacidad que deben regir dicho acceso -art. 103 del Texto Constitucional- pudiendo afirmarse, en este sentido, que el art. 23.2 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 aquéllos que, sin esta referencia, establezca una desigualdad entre participantes.

Por todo ello, resolvimos trasladar a la primera autoridad local, **Recomendación** concretada en los siguientes términos:

“Que se proceda a la valoración de la experiencia profesional alegada y acreditada por modificación de las Bases reguladoras de los procesos selectivos convocados –y próximos a convocar- dentro del Acuerdo de Consolidación y Estabilidad en el Empleo aprobado por ese Ayuntamiento, para la obtención de la condición funcionario de carrera o de personal laboral fijo, y su adecuación a las disposiciones vigentes indicadas, en relación con los aspectos reseñados en esta Resolución.”

Participándole al mismo tiempo a la Alcaldía-Presidencia que la jurisprudencia constitucional ha señalado la necesaria relación recíproca entre el principio de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos -art. 23.2 de la Constitución Española- y los principios de mérito y capacidad que deben regir dicho acceso -art. 103 del Texto Constitucional.

Como establece nuestra Ley reguladora, la autoridad que reciba una resolución de este Comisionado, deberá contestar de manera expresa si acepta el contenido de dicho pronunciamiento o, en caso negativo, manifestar argumentadamente las razones para rechazarlo. La ley señala el plazo de un mes para ofrecer dicha contestación.

Así, se recibe escrito de la Sra. Teniente de Alcalde de Vivienda, Recursos Humanos y Salud Laboral de ese Ayuntamiento, por el que nos da traslado del informe jurídico del Departamento de Personal que ha sido remitido a la Delegación del Gobierno de Córdoba, para su conocimiento y efectos, en relación con las Bases de determinadas convocatorias efectuadas al amparo de dicho Acuerdo.

A la vista de ello, comunicamos a la Administración Municipal de que, sin perjuicio de la actuación de la Delegación del Gobierno en Córdoba, en el ámbito de sus competencias y al amparo del art. 65 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las

Bases de Régimen Local, hubiese formulado un requerimiento para subsanar y modificar las Bases reseñadas, las actuaciones del Defensor del Pueblo Andaluz se enmarcaban dentro de las competencias atribuidas por su Ley reguladora, siendo independientes y ajenas por completo a otras posibles acciones que pudieran realizar órganos o departamentos de la Administración autonómica y/o estatal.

Por ello, consideramos oportuno instarle para expresar formalmente el criterio del Ayuntamiento de Córdoba ante la resolución que le había sido dirigida, a fin de valorar finalmente el grado de colaboración del organismo en la resolución del asunto y concluir las actuaciones desarrolladas.

Posteriormente se recibe nuevo escrito de la Tenencia de Alcaldía responsable de Recursos Humanos, en cuyo contenido no se da respuesta alguna a dicha Resolución, limitándose únicamente a transcribir un informe anterior, ya enviado a esta Institución, pero no respondiendo a la Recomendación formulada y anteriormente transcrita, como preceptivamente procedía.

En consecuencia, procedimos a la inclusión de este expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, y consiguiente archivo del mismo de lo que dimos puntualmente traslado a la Alcaldía de Córdoba.

2. 2. Convocatoria proceso selectivo para cubrir plazas de Policía Local en el Ayuntamiento de Valverde del Camino (Huelva).

Por la publicación aparecida en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 103, de 26 de Mayo de 2008, tuvimos conocimiento del Anuncio de 14 de Febrero de 2008 del Ayuntamiento de Valverde del Camino (Huelva), de las bases para la selección de tres plazas de Policía Local.

Una posible no adecuación de las Bases publicadas a las disposiciones vigentes en materia de acceso al empleo público local, motivó de oficio la **queja 08/2450**, ante dicho Ayuntamiento, poniendo de manifiesto las presuntas irregularidades que constatábamos en las bases, a saber:

- En el Temario del Programa respectivo no se incluía materia relativa a la normativa sobre igualdad y violencia de género como exigiría la Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la Igualdad de Género en Andalucía.

- Se establecía como requisito que deben reunir los aspirantes, tener una estatura mínima de 1,70 metros los hombres y 1,65 metros las mujeres, lo que sería contrario a lo regulado por el Decreto 66/2008, de 26 de Febrero, por el que se modifica el Decreto 201/2003, de 8 de Julio, de ingreso, promoción interna, movilidad y formación de los funcionarios de los Cuerpos de la Policía Local de Andalucía.

- Y, el Tribunal Calificador debería constituirse según lo dispuesto en el art. 60 de la Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público y, en todo caso, el personal de elección o designación política, los funcionarios interinos y el personal eventual no podrá formar parte del mismo.

Como quiera que los hechos reseñados se contenían en las Bases reguladoras del proceso convocado, publicadas en el Diario Oficial reseñado, resolvimos efectuar a la

primera autoridad municipal **Recomendación** para que dichas Bases se adecuasen a las observaciones realizadas.

Recibida contestación de la Alcaldía, ésta nos informa que siguiendo instrucciones de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Huelva, fueron modificadas las Bases para la selección de tres plazas de Policía Local, incorporando en los requisitos de los aspirantes el de estar en posesión del título e Bachiller, Técnico o equivalente y fijando la estatura en 1,65 m para hombres y 1,60 m para mujeres.

Del contenido de la modificación publicada, y en su caso, aprobada por la Alcaldía, únicamente entendimos que se daba respuesta a una parte de la Resolución formulada por esta Institución sobre las referidas Bases reguladoras del proceso selectivo para acceder a plaza de Policía Local: no constaba modificación alguna sobre la inclusión en el temario de materias relativas a la normativa sobre género (Ley 12/2007, de 26 de Noviembre), y sobre la constitución del Tribunal calificador conforme a la Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

Por ello, sin perjuicio de las actuaciones seguidas por la Delegación del Gobierno en Huelva, consideramos que por parte de la Alcaldía no se daba respuesta legalmente prevista a este Comisionado, por lo que consideramos oportuno instarle a que expresase formalmente el criterio de la Administración ante la resolución que le había sido dirigida.

Como quiera que pese al tiempo transcurrido y los reiteros efectuados para obtener la preceptiva respuesta, esta finalmente no se produjo, por lo que procedimos a la inclusión del expediente de queja en el presente Informe, de conformidad con el art. 29.2 de la citada Ley 9/1983 y al consiguiente archivo del mismo.

2.3. Convocatoria para cubrir plazas de Auxiliares Administrativos en el Ayuntamiento de Roquetas de Mar (Almería).

La **queja 08/2452**, fue promovida de oficio ante el Ayuntamiento de Roquetas de Mar (Almería), tras tener conocimiento de la publicación en BOJA núm. 103, de 26 de Mayo de 2008, del Anuncio sobre bases para la selección de Auxiliares Administrativos

Desde este Comisionado se entendió que las bases publicadas no se adecuaban a las disposiciones vigentes y por tal motivo, pudieran provocar su nulidad y causar perjuicios a las expectativas de la ciudadanía para acceder a la función pública con carácter estable.

En concreto, esas presuntas irregularidades se concretaban en las siguientes:

- La fase de oposición, consistente en un único ejercicio tipo test, no se adecuaría al Real Decreto 896/1991, de 7 de Junio, por el que se establecen las reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de Administración Local.

- En el Temario previsto en la convocatoria, no se incluía materia relativa a la normativa sobre igualdad y violencia de género establecida por la Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la Igualdad de Género en Andalucía.

- En los requisitos a reunir por los participantes, no se incluía la referencia obligada que debían cumplir de encontrarse desempeñando interina o temporalmente puestos o plazas de carácter estructural con anterioridad a 1 de Enero de 2005, conforme a lo establecido por la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, dentro de cuyo marco se efectúa la convocatorias de consolidación de empleo.

- Y, el sistema de selección previsto era el de concurso oposición: y, en la fase de concurso, la valoración de la experiencia profesional se limitaba a los servicios prestados en el Ayuntamiento de Roquetas de Mar.

Como quiera que los hechos reseñados se contienen en las Bases reguladoras del proceso convocado, publicadas en el Diario Oficial reseñado, trasladamos directamente a la primera autoridad municipal **Recomendación** para que dichas Bases se adecuasen a las observaciones realizadas.

Recibida la preceptiva respuesta, consideramos que la resolución formulada había sido acepta parcialmente, por cuanto aceptando las cuestiones planteadas, mantenían en la fase de concurso la valoración de la experiencia a los servicios prestados exclusivamente en el Ayuntamiento de Roquetas de Mar, por lo que decimos dar por concluidas nuestras actuaciones e inclusión del expediente en el presente Informe.

No obstante lo anterior, estimamos oportuno trasladar a la primera autoridad municipal uno de los fundamentos de derecho (el segundo) de la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, dictada con fecha 30 de Junio de 2008, en el recurso de casación número 399/2004, por cuanto puede resultar esclarecedor del asunto planteado:

“(...) En cuanto al fondo del asunto, y haciendo un tratamiento unitario de los motivos de casación, la cuestión consiste en decidir si las bases que establecen una puntuación distinta para los funcionarios de la propia Administración y los de otra Administración similar están o no justificadas y son compatibles con los principios de igualdad en el acceso a la función pública y de mérito y capacidad, consagrados en los preceptos invocados por los recurrentes en los motivos de casación, o si como sostiene la recurrida, las diferencias de puntuación, en el caso de un Auxiliar de la Administración General, entre la experiencia en el Ayuntamiento de Villanueva que se valora 7,5 puntos, frente a la misma experiencia en idéntica plaza en otras Administraciones que se valora en 3 puntos, es de escasa entidad en relación con la totalidad de la puntuación a obtener; y en el caso de un Operario del Servicio de Basuras, sería en ambos casos de tan solo un punto. Diferencias que se pretenden justificar por el mayor conocimiento de los problemas reales del Ayuntamiento de Villanueva y del Callejero de la ciudad respectivamente.

Es evidente que la valoración de la experiencia previa que se tiene en la Administración, en idénticas plazas, valorando más la de quienes han prestado sus servicios en la misma no tiene justificación alguna, y revela no solo una vulneración de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la función pública, sino incluso un fumus de desviación de poder y de intento de favorecer en el proceso selectivo a quienes ya estaban con anterioridad en la Administración, y ello con independencia de la cuantía de la discriminación, y con independencia de que el resultado del proceso selectivo haya dado lugar a que ingresen quienes se beneficiaron de aquel tratamiento discriminatorio,

aunque al final, no hubiera sido necesario, pues lo que se están impugnando aquí son las bases de la convocatoria del proceso selectivo, referido el recurso exclusivamente a este acto, y por ello la sentencia es conforme a derecho y los recursos interpuestos han de ser desestimados. (...)

2. 4. Conflicto laboral en el Cuerpo la Policía Local de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz)

En la **queja 07/4760**, iniciada de oficio tuvimos ocasión de tratar asunto del que se había hecho eco la prensa gaditana que recogía la denuncia formulada por organizaciones sindicales del Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz), contra el responsable municipal de Seguridad Ciudadana por la apertura de expedientes disciplinarios a 34 Agentes de la Policía Local.

Según los representantes sindicales, con dicha medida *“se pretendía intimidar al colectivo policial para obligarle a realizar horas extraordinarias a fin de paliar el déficit numérico de la plantilla, sin convocar las 17 plazas vacantes que, al parecer, existen sin que se oferten para su provisión”*.

Tal medida, aun cuando pudiera contar con su necesaria motivación y justificación nos pareció cuando menos preocupante para la prestación del servicio y también indicaría de la existencia de conflicto laboral en el mismo.

Con objeto de conocer la situación generada por los hechos denunciados, las circunstancias que hubieren motivado dichos expedientes y número de efectivos que integraban el Cuerpo de la Policía Local de la actuaciones y la situación por lo que a condiciones laborales se refiere (plantilla, vacantes, etc.), iniciábamos las actuaciones.

Del estudio del contenido de la información municipal recibida, se ponía de manifiesto la existencia de una situación en el ámbito del Cuerpo de Policía Local marcada por la conflictividad en el desempeño de las funciones propias de bastantes de los Agentes integrantes del Cuerpo indicado (bajas laborales y retiradas del servicio, de forma frecuente; desaparición de elementos materiales necesarios para la prestación del mismo; desaparición de órdenes del servicio; incoación de numerosos expedientes disciplinarios; etc.).

Al parecer la situación, podría estar originada por el descontento de miembros de la plantilla policial, según informa la propia Entidad local, con la calificación de Grupo funcional y cuantía de las retribuciones complementarias que pretendían.

En definitiva un cúmulo de circunstancias que dificultan la adecuada prestación del servicio público de un Cuerpo de seguridad y de las importantes funciones y competencias que en la materia le corresponden.

Al margen de la posible lesión o detrimento a los derechos y obligaciones que resulten de aplicación en materia funcional y de empleo público y que se pudieran estar viendo afectados por la situación descrita.

En este sentido, le recordamos que, al amparo de dichos preceptos, nuestra competencia se ciñe a la defensa de las libertades públicas y derechos fundamentales reconocidos en el Título I de la Constitución y Título I del Estatuto Andaluz del siempre que los mismos puedan verse afectados por alguna actuación de las Administraciones Públicas de Andalucía, a las que debemos supervisar.

En consecuencia, y teniendo en cuenta lo expuesto por la Autoridades Municipales en su informe antes aludido; formulamos a la Alcaldía-Presidencia, como órgano que ostenta legalmente conferida, la jefatura de la Policía Local, **Sugerencia:**

“En el sentido de que, en aplicación de lo establecido en el Art. 10.d), de la Ley 13/2001, de 11 de Diciembre, de Coordinación de las Policías Locales de Andalucía, trate de promover las iniciativas o acuerdos necesarios entre los representantes sindicales de los agentes y los del Ayuntamiento, se solicite la mediación y arbitraje de la Comisión de Coordinación de las Policías Locales de Andalucía.

Consideramos que actuando en la forma indicada, se lograría una actuación de la Administración municipal más acorde a los principios de actuación administrativa establecidos en el Art. 103 de la Constitución y a lo establecido en relación con la importante misión que asignó el Art. 104 de la Constitución a los cuerpos y fuerzas de seguridad (entre los que están incluidos los de policía local): la protección del libre ejercicio de los derechos y libertades fundamentales.

Al margen de lo anterior, entendemos que se contribuiría, en la medida en que se pueda calificar la situación descrita como de conflicto laboral, afectante a los derechos de los funcionarios policiales (ex Art. 23 de la Constitución), a la posible solución de la misma por un órgano externo con atribuciones conferidas legalmente al respecto.”

Con fecha 25 de Julio de 2008 recibimos respuesta y como quiera que el Ayuntamiento no aceptaba la resolución formulada por esta Institución, al considerar suficientes las medidas emprendidas por la propia Administración Municipal y, considerando que los Agentes que cuestionen las medidas aludidas, se están autoexcluyendo de la posible solución a la situación de conflicto que motivó la iniciación de nuestras actuaciones, procedimos a la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, de conformidad con lo establecido en el art. 29.2 de la citada Ley 9/1983 y al consiguiente archivo del mismo, al entender que la intervención de un órgano externo con competencias legalmente conferidas al respecto -como propugnábamos- hubiera sido la mejor forma de resolver las graves discrepancias surgidas y que afectaban al buen funcionamiento y organización de un servicio municipal de extrema importancia, cual es el de Policía Local.

2. 5. Reconocimiento de servicios prestados en la sanidad pública de la Unión Europea, para la Bolsa de Trabajo Temporal del Servicio Andaluz de Empleo.

En la **queja 07/0184** una trabajadora de la sanidad pública andaluza expresaba su disconformidad con el criterio fijado por el Distrito Sanitario de Sevilla, del Servicio Andaluz de Salud, de no valorar los servicios prestados en Instituciones Públicas de los restantes países de la Unión Europea, para la Bolsa de contrataciones temporales a nivel provincial y que próximamente será sustituida por la denominada Bolsa Única del SAS.

De la colaboración que solicitamos al responsable del Distrito Sanitario éste justificó el criterio empleado como resultado de las deliberaciones producidas en el seno de la Mesa de Seguimiento y aplicación de las Resoluciones del Servicio Andaluz de Salud.

Siendo consciente y aun compartiendo con la Dirección del Distrito su competencia como superior autoridad y responsable del personal para la toma de determinadas decisiones, considerábamos improcedente excluir los servicios prestados en Instituciones Públicas de otros países de la Unión Europea (UE), por cuanto determinar dicho criterio excluyente excedería, y así se lo indicábamos en resolución efectuada al efecto, del margen de discrecionalidad consustancial a la potestad autoorganizadora de la Dirección del Distrito Sanitario, sin perjuicio de que el mismo fuese aprobado por la Mesa de Seguimiento.

Y no se puede afirmar que la cobertura de necesidades objetivas expuesta por la Dirección (calidad y funcionamiento permanente de centros) exigiera la no consideración de servicios prestados por trabajadores en otros países de la Unión, porque con tal modo de actuar, de hecho, estaríamos prescindiendo de profesionales con mayor cualificación (más experiencia) y con evidente perjuicio para los interesados.

Respecto a la no consideración de los servicios prestados en centros públicos de la Unión, recordamos al responsable del Distrito Sanitario el Reglamento núm. 1612/68, del Consejo de la Unión Europea, de 15 de Octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la comunidad.

Así, todo nacional de un Estado miembro tiene derecho a acceder a una actividad por cuenta ajena y a ejercerla en el territorio de otro Estado miembro; tal derecho debe reconocerse indistintamente a los trabajadores permanentes, de temporada y debe beneficiarse también del conjunto de las medidas de formación, reorientación o readaptación profesional

La Comisión de las Comunidades Europeas, en su papel de guardiana de los Tratados de la Unión Europea, está plenamente comprometida en asegurar que los Estados miembros y las autoridades públicas a nivel nacional, regional y local cumplen los derechos conferidos a los ciudadanos de la UE por el Tratado o por el Derecho derivado.

Con dicho objetivo, aprueba la Comunicación (2002) 694 final, de fecha 11 de Diciembre de 2002, sobre «La Libre circulación de trabajadores y la plena realización de sus ventajas y sus posibilidades», y a ella nos remitimos y, en concreto, recomendamos la lectura de su apartado 5.3. Sector Público: Reconocimiento de la experiencia profesional y de la antigüedad.

Evidentemente, la actuación de la Dirección y, en su caso, de la Mesa Provincial de Contratación Temporal de la Delegación de Salud de Sevilla, de excluir de la Bolsa de Contratación los servicios prestados en centros sanitarios públicos de la Unión Europea, y limitarlos exclusivamente al ámbito del Servicio Nacional de Salud, perjudicó al personal incluido en dicha Bolsa, como era el caso de la promotora de esta queja; perjuicios efectivamente causados y debidamente acreditados ya que, siendo necesario la contratación temporal de personal estatutario de su especialidad (enfermera) no se le renovó su contratación, al no considerar los servicios prestados –22 meses- en Hospital Público de Amiens (Francia).

Dichos perjuicios entendimos que se correspondían con los salarios que se hubieran devengado de haber sido contratada, de haber tenido en cuenta, como era procedente, los meses de servicios en Francia, ocupaba el puesto núm. 20 de la Bolsa superior a los 28 enfermeros eventuales con contrato hasta el 30 de Junio de 2007.

En este sentido, no se respetó el derecho de acceder en condiciones de igualdad al empleo público regulado en el art. 23.2 del Texto Constitucional, lo que debe conectarse con el art. 103 referido al acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, lo que tampoco sucedió en el presente supuesto.

Por ello, consideramos que la Dirección del Distrito Sanitario de Atención Primaria de Sevilla, y la Mesa Provincial de Contratación Temporal de Sevilla, se excedió en sus funciones al determinar la exclusión de los servicios prestados en Instituciones Públicas del resto de países de la Unión Europea, de entre los méritos evaluables en la Bolsa de Contratación, sin fundamento legal alguno y de forma arbitraria, “obviar y saltarse” la Bolsa de Trabajo Eventuales.

En base a lo anterior, efectuamos **Recordatorio** de deberes legales y **Recomendación** a la Dirección del Distrito Sanitario de Sevilla para que reparase los perjuicios causados a la trabajadora, procediéndose a su contratación en la plaza vacante que le correspondiese, con derecho a ser indemnizada por el importe de los salarios que se hubieran devengado de haber sido contratada, conforme al orden preestablecido, o bien por haberse demorado su incorporación a la vacante.

Al mismo tiempo, instamos a la modificación de los criterios, las prácticas administrativas y las normas que lo requiriesen, para incorporar los servicios prestados y experiencia profesional adquirida en otro Estado miembro de la Unión Europea.

La Resolución formulada fue aceptada por la Dirección General de Personal y Desarrollo Personal del Servicio Andaluz de Salud quien, no obstante, demoró más de dos meses en comunicar dicha aceptación y atender la pretensión de la trabajadora.

2. 6. Demora en la aprobación de los Decretos de Oferta de Empleo Público de 2007 y 2008.

En la **queja 07/4427** y la **queja 08/2476** promovidas de oficio, se puso de manifiesto ante los responsables de la función pública andaluza las dilaciones existentes en la aprobación por el Consejo de Gobierno de las respectivas Oferta de Empleo Público de la Junta de Andalucía correspondiente a 2007 y 2008, respectivamente.

La Oferta de Empleo Público como herramienta vinculada a la programación de personal y previa a los procesos de selección de empleados de carácter indefinido, ya sean funcionarios o laborales, a diferencia de la planificación de recursos humanos, requiere de su publicación, como nota más característica de la misma, y, por tanto, el derecho de los ciudadanos a conocer con antelación y en igualdad de condiciones las oportunidades de empleo público que le puedan interesar de la Administración. Este elemento justifica que el recientemente aprobado Estatuto Básico del Empleado Público de 12 de Abril de 2007 establezca, en su art. 70.2, la obligación de publicar la Oferta de Empleo Público en el Diario oficial correspondiente.

Por otro lado, la aprobación del Presupuesto de la Comunidad Autónoma se convierte en un requisito previo a la Oferta de Empleo Público; así se desprende del art. 70 del ya citado Estatuto, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de Abril, del contenido del art. 35 de la Ley 6/1985, de 28 de Noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía.

Cuando iniciamos nuestras actuaciones ante la Consejería de Justicia y Administración Pública, habían transcurrido más de nueve meses desde que se aprobara y publicase la Ley del Presupuesto de la Comunidad Autónoma, de cada uno de los ejercicios y, consecuentemente, no se habían efectuado las convocatorias de las pruebas selectivas.

Dichos retrasos consideramos que podrían generar perjuicios a las expectativas mantenidas por muchos ciudadanos en esta Comunidad Autónoma para acceder a la Función Pública Andaluza con carácter estable, en ejercicio de su derecho fundamental al acceso a funciones públicas (art. 23.2 de la Constitución).

Por ello, en la **queja 07/4427** decidimos trasladar a los responsables de la Consejería de Justicia y Administración Pública, Recordatorio del deber legal de observar las disposiciones vigente en materia de acceso a la función pública y Recomendación concretada en la necesidad de elaboración de la Oferta de Empleo Público para 2007, y su remisión al Consejo de Gobierno y aprobación procedente, conforme a la competencia atribuida al mismo por la por el art. 4.2.f de la Ley 6/1985, de 28 de Noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Administración de la Junta de Andalucía.

Se recibe respuesta justificando que se encontraba en fase de tramitación el proyecto de Decreto de la Oferta, estando prevista su próxima aprobación por el Consejo de Gobierno, lo cual se produjo, finalmente, en la sesión del día 4 de Diciembre de 2007, mediante el Decreto 284/2007, de 4 de Diciembre, por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público de 2007, publicado en el BOJA núm. 241, de 10 de Diciembre de 2007, por lo que concluimos nuestra actuación en la queja 07/4427, al haber sido aceptada la Resolución que este Comisionado había formulado tres meses antes.

Respecto a las actuaciones en la **queja 08/2476**, actuamos en términos similares y, en la respuesta dada por la Consejería de Justicia y Administración Pública a finales de 2008, a finales de Julio del 2008 fue lo siguiente:

“ (...) una vez resueltos los concursos de provisión correspondientes, por esta Dirección General se están desarrollando los trabajos previos de planificación de los recursos humanos, tanto en cuanto a las necesidades existentes como a las disponibilidades de financiación, y no sólo para el presente ejercicio sino también para el ejercicio 2009, a partir de los cuales se fijarán en su caso, las Ofertas de Empleo para ambas anualidades”.

Con ese compromiso que se desprendía de la información recibida, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la **queja 08/2476**. No obstante, con el paso del tiempo, y cuando redactamos este Informe, aún no ha sido aprobado el Decreto de Oferta de Empleo Público de 2008, y tenemos nuestras dudas de que siquiera vaya a existir esta Oferta, salvo que se apruebe conjuntamente con la correspondiente a 2009.

Con nuestra actuación ante los responsables de la función pública andaluza no sólo quisimos poner de manifiesto esos retrasos y demora que se estaban produciendo en la aprobación del instrumento que, anualmente, deben aprobar los órganos de Gobierno de las Administraciones Públicas sino que, además, por cuanto significa para las expectativas laborales de la ciudadanía para acceder a un empleo público con carácter estable, en ejercicio de su derecho fundamental al acceso a funciones públicas (art. 23.2 de la Constitución).

Además, la Oferta de Empleo Público, como reflejo de las necesidades de recursos humanos que deben proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso, debe profundizar, ajustada al nuevo marco jurídico establecido por la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en el acceso e integración de las personas con discapacidad en el empleo público, en la reducción de la temporalidad, en el fomento de la promoción interna, y la aplicación de las políticas de igualdad.

2. 7. Acumulación de plazas vacantes de promoción interna reservada a discapacitados al sistema de acceso libre para el mismo cupo.

La actuación de **queja 08/2540**, promovida de oficio, fue motivada tras la publicación en el BOJA núm. 79, de 21 de Abril de 2008, de la Orden 10 de Abril de 2008, de la Consejería de Justicia y Administración Pública, por la que se acordó acumular a las ofertas por el sistemas de acceso libre, las plazas reseñadas en Anexo adjunto, procedentes de plazas reservadas a la promoción interna del personal funcionario, y que no había sido cubiertas por dicho sistema, tras la celebración de las correspondientes pruebas contempladas en las respectivas convocatorias efectuadas por Ordenes de 17 de Diciembre de 2007.

Como señala la citada Orden de acumulación, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 3.3 de los Decretos 116/2006, de 20 de Junio, y 284/2007, de 4 de Diciembre, por los que se aprueban las Ofertas de Empleo Público correspondientes a 2006 y 2007, las plazas ofertadas para el personal funcionario que no se cubriesen por el sistema de promoción interna podrían acumularse a las ofertadas en las convocatorias de acceso libre.

No obstante lo anterior, en la Orden de acumulación no se concretaba reserva de plaza alguna para personas con discapacidad, cuando debía tenerse en cuenta, a juicio de este Comisionado, que las plazas reservadas al cupo de personas discapacitadas, no cubiertas por el sistema de promoción interna, se acumularán al turno libre en el cupo de reserva correspondiente, distribuidas por Cuerpos, Especialidades u Opciones.

En consecuencia, dicha omisión en la Orden de acumulación, podría provocar perjuicios a las expectativas del colectivo de personas discapacitadas para acceder a la función pública con carácter estable, pues verían cercenadas sus posibilidades de acceso por cuanto unas plazas que estaban reservadas en promoción interna para su provisión por las personas con discapacidad con grado de minusvalía igual o superior al 33%, se pretendían acumular a las ofertadas por el sistema de acceso libre.

Por dicho motivo, nos dirigimos a la Consejería de Justicia y Administración Pública, formulando **Recomendación** para que se concretasen las plazas que, habiéndose acumulado a las ofertadas por el sistema de acceso libre, se reservarían para su provisión por el turno de discapacitados.

Puntualmente recibimos respuesta favorable a nuestra resolución, confirmando un total de 121 de las plazas reservadas al cupo de personas discapacitadas, no cubiertas por el sistema de promoción interna, se acumularán al turno libre en el cupo de reserva correspondiente, distribuidas por Cuerpos, Especialidades u Opciones.

Por los datos que pudimos obtener de la propia web de la Consejería, el número total de plazas vacantes alcanzaban el número de 131 pero, sólo serían 121 plazas vacantes las que serían acumuladas al no haber candidatos por el turno de discapacitados

que, en el turno libre, hubiesen superado la fase de oposición del proceso selectivo, en determinados Cuerpos y Especialidades.

2. 8. Proceso de selección de personal temporal en el Consorcio “Fernando de los Ríos”.

La **queja 08/0759**, tramitada de oficio fue promovida ante el Consorcio “Fernando de los Ríos”, con sede en Granada, en relación con las bases aprobadas para la selección de personal laboral, con carácter temporal, para el desempeño de varios puestos de trabajo.

Del contenido de las bases reguladoras de dicho proceso selectivo, publicadas a su vez en la página web del Consorcio, entendíamos que contenían diversos vicios o irregularidades por las que las mismas podrían ser contrarias al ordenamiento jurídico de aplicación en materia de acceso a la función pública local. En concreto, esas irregularidades se referían al sistema de selección, la valoración de los méritos profesionales y académicos, los requisitos exigidos para participar, las fases del proceso selectivo, relación definitiva de seleccionados y ausencia de fases de cualquier procedimiento selectivo en garantía de los participantes.

En nuestra resolución fundamentábamos la procedencia de incorporar, en su caso, modificar las bases aprobadas, en el sentido de incorporar en el procedimiento los siguientes plazos:

Un plazo para publicar la relación de participantes admitidos y, en su caso excluidos –con indicación de las causas que fuesen- y admitir reclamación contra esa relación (al menos diez días).

Un plazo para que los participantes pudiesen formular objeciones a los méritos valorados y calificados (según el correspondiente baremo) por la Comisión Evaluadora de Selección

Un plazo para poder presentar reclamación contra la relación definitiva de seleccionados.

Fijar el plazo de presentación de solicitud para participar en 20 días hábiles.

La Comisión Evaluadora de Selección, debería adecuarse a lo previsto al respecto por el art. 60.1 y 2, de la Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

El Consorcio «Fernando de los Ríos», conforme al artículo 3 de sus Estatutos, *“(…) es una Entidad de Derecho Público de carácter asociativo, constituida con voluntad de permanencia indefinida, y que se dota de personalidad jurídica propia, plena e independiente de la de sus miembros, con completa capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines”.*

En cuanto al ordenamiento jurídico vigente que resulta de aplicación al Consorcio, en el artículo 3.2 de sus Estatutos, señala expresamente la legislación aplicable este tipo de entidades Consorciales, junto a los Estatutos y en todo lo no previsto en los mismos.

La participación de Entes de la Administración Local con otras Administraciones Públicas, y/o bien con particulares como es el caso del Consorcio (Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa de la Junta de Andalucía, las ocho Diputaciones Provinciales y la Entidad Pública Empresarial de Radio y Televisión de Andalucía –RTVA-), aparece expresamente tipificada en la legislación de Régimen Local en la figura del Consorcio.

Así, se recoge en el art. 87 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL), precepto que es reiterado por el art. 110 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de Abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones vigentes en materia de Régimen Local.

Esta misma figura del Consorcio se encuentra regulada en la Ley 7/1993, de 27 de Julio, sobre Demarcación Municipal de Andalucía, en parecidos términos a la regulación estatal.

Respecto a la naturaleza del Consorcio, en la doctrina actual cobra cada vez más fuerza la naturaleza local de los Consorcios en los que participe algún Ente Local (Sentencias TS 3 de Noviembre de 1997 y 30 de Abril de 1999).

En resumen, aunque ni en la LRBRL ni en el Texto Refundido figuren expresamente recogidos los Consorcios en la relación de entidades que tienen la consideración de entidades locales y sí sean regulados fundamentalmente en ambas leyes dentro del Capítulo referido a «actividades y servicios», no podemos identificarlos como una simple forma de gestión de servicios, ya que poder utilizar cualquiera de las formas de gestión de los servicios previstas en la legislación (art. 110.5 TRRL) necesariamente han de ser algo distinto.

Existe un práctico consenso doctrinal respecto a la consideración de los Consorcios como entidades públicas o entidades de Derecho Público.

La jurisprudencia constitucional ha señalado la necesaria relación recíproca entre el principio de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos -art. 23.2 de la Constitución Española- y los principios de mérito y capacidad que deben regir dicho acceso -art. 103 del Texto Constitucional

Por tanto, el Consorcio «Fernando de los Ríos», con sede en Granada, ha de ser necesariamente encuadrado en alguno de los grupos de Administraciones Públicas que se enumeran tanto en el apartado 2 del art. 1º de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa (LJCA) como en el artº 2 de la Ley 30/1992, de 30 de Noviembre, a los efectos determinados en las propias leyes.

En consecuencia, entre las disposiciones que resultaban afectadas por la convocatoria, tenemos las siguientes:

- Artículos 23.2 y 103 del Texto Constitucional (el principio de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos y los principios de mérito y capacidad que deben regir dicho acceso).

- Estatuto Básico del Empleado Público de 12 de Abril de 2007, en su artículo 61.

- Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL).

- Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de Abril , por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones vigentes en materia de Régimen Local (TRRL).

- Decreto 2/2002, de 9 de Enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso, promoción interna, provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios de la Administración General de la Junta de Andalucía. (puntuación fase concurso, plazo 20 días presentación de solicitudes, etc.)

Como ya hemos señalado, el Consorcio «Fernando de los Ríos», de Granada, como entidad que goza de personalidad jurídica propia, con sujeción a sus respectivos Estatutos y al ordenamiento jurídico de Régimen Local vigente, en cuanto a su gestión de personal, pueden elegir cualquiera de los modelos de empleo existentes (laboral, funcional o estatutarios).

En este sentido, el Consorcio, ha optado porque el personal contratado para atender los diferentes servicios establecidos en el Consorcio se regirá por la legislación laboral vigente, sin perjuicio de que las distintas Administraciones Públicas que constituyen el Consorcio puedan adscribir personal al servicio del mismo en la forma permitida en la legislación vigente.

Así, en la selección del personal laboral bien fijo, o temporal, del Consorcio habría que aplicar las mismas disposiciones que resulten de aplicación a las Entidades Locales, y que anteriormente hemos señalado.

Por todo ello, trasladamos a la Dirección General del Consorcio «Fernando de los Ríos» **Recomendación** en los siguientes términos:

“Primera.- Que se procediera a la modificación de las Bases del proceso selectivo convocado mediante Anuncio de 18 de Enero de 2008, para la selección de personal laboral, y su adecuación a las disposiciones vigentes de aplicación, en relación con los aspectos reseñados en esta Resolución.

Segunda.- Que se modificasen los Estatutos del Consorcio «Fernando de los Ríos», para incorporar la regulación de los procesos selectivos para el reclutamiento del personal a que se refiere el artículo 18 de los mismos (excluidos los puestos de Director General y Secretaría) en el que se tengan presente las conclusiones realizadas por este Comisionado y, en todo caso, seleccione a dicho personal conforme a un proceso selectivo ajustado a sus Estatutos (una vez modificado en los términos recomendado) y al vigente ordenamiento jurídico de Régimen Local.”

Puntualmente recibimos contestación sobre la aceptación de la Recomendación formulada.

2. 9. Procedimiento irregular en los ceses de funcionarios interinos de la Consejería de Empleo.

En la **queja 07/4380** varios funcionarios interinos que habían sido cesados recientemente por la Consejería de Empleo, denunciaban una posible actuación irregular por parte de la Delegación Provincial de Empleo, de Cádiz, en las resoluciones de cese adoptados de los puestos de trabajo que ocupaban adscritos al Servicio Andaluz de Empleo en la provincia de Cádiz.

En la tramitación de este expediente contamos inicialmente con la colaboración de la Delegación Provincial de Empleo, de Cádiz y de la Viceconsejería de Empleo, quien finalmente se hizo cargo de la tramitación de este expediente, donde se pudo constatar que, por parte del organismo provincial no se actuó en la forma prevista por la Secretaria General Técnica.

En el relato efectuado por los interesados, y que pudimos constatar posteriormente con la información facilitada por la Consejería afectada, los interesados se habían opuesto a la resolución de cese dictada por la Consejería, y solicitado la subsanación del error administrativo producido por cuanto para producir el cese habría que seguir las Instrucciones dictadas al efecto por la Secretaría General Técnica, de forma que correspondía el cese del funcionario interino según la antigüedad; en este caso, debieron cesar a otros funcionarios interinos que tomaron posesión con posterioridad a los promotores de la queja.

Dichos escritos, que hasta la fecha de presentación de la queja en esta Institución, no había sido contestados por la Consejería de Empleo, debiéndose calificar por la Administración llamada a resolver, como recursos de reposición contra las resoluciones de ceses dictadas por la Viceconsejería de Empleo, por entender que dichas resoluciones fueron contrarias a la Circular 1/2007 de la propia Viceconsejería anteriormente ya reseñada.

De conformidad con lo establecido por el art. 38.2. de la citada Ley 30/1992, por el Registro de la Delegación Provincial de Empleo de Cádiz, y en su caso, por la Secretaria General de la misma, como responsable del mismo, una vez concluido el trámite de registro de los escritos, en su caso, recursos de reposición, debieron ser remitidos sin dilación a sus destinatarios y a las unidades administrativas correspondientes, en nuestro caso, a la Viceconsejería de Empleo, para su resolución.

En este sentido, recordamos el Decreto 204/1995, de 29 de Agosto, por el que se establecen medidas organizativas para los servicios administrativos de atención directa a los ciudadanos en la Administración de la Junta de Andalucía que, en su art. 15.5, establece que:

«(...) Cuando las solicitudes, escritos o comunicaciones presentados estén dirigidos a otro órgano ajeno al del Registro, éstos se remitirán, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a su órgano de destino acompañados de la relación de los que se le envían

Conforme a lo regulado por el artículo artículo 52.2. de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por el que ningún acto administrativo puede derogar al reglamento en un caso particular, la Viceconsejería de Empleo debe aplicar por igual el reglamento (Circular 1/2007) a todas las situaciones que entren en su campo de aplicación, sin que sea posible excepcionar su aplicación en casos concretos; ni siquiera si esa excepción fuera favorable al interés público.»

En base a lo anterior, las resoluciones administrativas dictadas por la Consejería de Empleo por las que se dispuso los ceses como funcionarias interinas de las interesadas, estaban viciadas con irregularidades que debían ser subsanadas- por haber incurrido en infracción del ordenamiento jurídico, de conformidad con lo previsto por el art. 63.1 de la citada Ley 30/1992.

Por todo ello, traslado al titular de la Viceconsejería de Empleo, **Recordatorio** de deberes legales de las disposiciones que servían de fundamentos a esta resolución y la siguiente **Recomendación**:

“Primera.- Que se resuelva de forma expresa los escritos presentados por las interesadas, como recursos de reposición contra las Resoluciones de cese como funcionarias interinas del Servicio Andaluz de Empleo, de Cádiz, aceptándose en todos sus términos las pretensiones de las interesadas, subsanándose con ello los errores producidos, y reincorporándolas a los puestos de trabajo que como funcionarias interinas ocupaban en la Consejería de Empleo, con efectos administrativos y económicos desde el día siguiente de la resolución indebida de cese.

Para llevar a efectos la reincorporación de las interesadas a sus puestos de trabajo, deberán adoptarse las medidas oportunas que procedan, sin demora.

Segunda.- Disponer de las medidas necesarias para que situaciones como las acaecidas en este expediente puedan evitarse en un futuro próximo, especialmente sobre el cumplimiento por los órganos dependientes de la Consejería de las Circulares, Instrucciones y demás Reglamentos que en el ejercicio de la potestad reglamentaria puedan dictarse por los órganos superiores y/o directivos.

Tercera.- Adoptar las medidas que procedan en relación con la Delegación Provincial de Empleo, de Cádiz, sobre la remisión de los escritos, recursos, y demás documentación que se presenten en sus Registros oficiales se remitan sin dilación a sus destinatarios y a las unidades administrativas y, en su caso, cuando estén dirigidos a otro órgano ajeno al del Registro, se remitía, dentro de las veinticuatro horas siguientes, al órgano de destino”.

Finalmente, por los responsables de la Consejería de Empleo fue aceptada la Resolución formulada por este Comisionado, procediéndose a la reincorporación de los promotores de la queja a sus puestos de trabajo como funcionarias interinas del Cuerpo Superior Facultativo, Opción: Ciencias Sociales y del Trabajo, dándose con ello cumplimiento a los principios generales establecidos en el art. 3 de la Ley 30/1992, de 28 de Noviembre, en su redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de Enero, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en todo caso, a los principios de eficacia, jerarquía, sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho, de buena fe y de confianza legítima.

2. 10. Personal docente.

En este apartado del informe vamos a dar cuenta de aquellas quejas que durante el año 2008 se han ido recibiendo en esta Institución relativas a los distintos problemas que han afectado al colectivo de docentes dependientes de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía

Los temas que durante este año 2008 han generado más conflictividad, o que por su temática merecen ser destacados, a título enunciativo han sido los siguientes: necesidad de que los registros oficiales constaten de alguna manera la presentación de determinados documentos que se unen a la solicitud de participación en procesos

selectivos; reducción horaria a los docentes mayores de 55 años; denegación de permiso sin retribución por colaboración con ONG; problemática planteada con los educadores de las residencias escolares; situación en la que se encuentran los profesores que imparten la asignatura de religión en los centros públicos; Docentes excluidos de la bolsa de interinidades al no haber solicitado destino en el plazo habilitado;

De otra parte, debemos significar que como ya viene ocurriendo desde hace algunos años, durante este año 2008 se han seguido recibiendo en esta Institución un número considerable de quejas en las que se planteaba la siguiente problemática: La disconformidad de los docentes interinos en lo que respecta a la adjudicación de su destino; la denegación sistemática de las comisiones de servicios intercomunitarias y comunitarias, así como la no concesión por los tribunales de oposición de los medios de adaptación solicitados por los opositores discapacitados.

Pues bien, en el Informe Anual pasado nos comprometimos a dar cuenta del resultado de aquellas quejas que se estimaban de relevancia y cuyo relato había quedado inconcluso. Así pues, asumiendo nuestro compromiso vamos comenzar el presente Informe con el comentario de dichas quejas:

2. 10. 1. Situación de los opositores discapacitados en el desarrollo de los procesos selectivos.

Para ilustrar este epígrafe conviene recordar que en el Informe Anual pasado dábamos cuenta de la Actuación de Oficio que había promovido esta Institución con el número de **queja 07/3069**.

La mentada actuación de oficio se inicio al tener esta Institución conocimiento, a través de una noticia de prensa, de la situación que afectaba a un grupo de opositores sordomudos quienes habían solicitado a través de los cauces reglamentarios que se les facilitase un interprete de signos para poder realizar la prueba oral del examen de oposición en la mismas condiciones que el resto de opositores no discapacitados. No obstante, la adaptación solicitada les fue denegada

Pues bien, el derecho de las personas discapacitadas a concurrir en un proceso selectivo en condiciones igualdad al resto de opositores esa un Derecho que de manera expresa venía reconocido tanto en la legislación de ámbito estatal como en la legislación autonómica. Concretamente, en el ámbito estatal debemos hacer especial referencia al Real Decreto 2271/04, de 3 de Diciembre, por el que se regula el acceso al empleo público de personas con discapacidad. Dicha norma incorpora la adopción para las personas con discapacidad que lo soliciten, de «diversas medidas de adaptación y ajustes razonables de medios y tiempos, atendiendo a las dificultades específicas que las personas puedan tener para la realización de las pruebas».

En el ámbito de las competencias educativas asumidas por la Junta de Andalucía, dichos criterios se encuentran desarrollados y reflejados en su correspondiente legislación y así aparece expresamente en las bases de la convocatoria de esta oposición (BOJA nº 60, de 26 de Marzo, de 2007), que señala textualmente en su punto 5.9 bajo el epígrafe “igualdad de oportunidades” que los tribunales adoptarán las medidas necesarias de forma que el personal aspirante con discapacidad goce de similares oportunidades que el resto. En este sentido se deberá proceder a las adaptaciones necesarias para su adecuada realización, de acuerdo con la Orden PRE/1822/2006, de 9 de Junio (BOE nº 140, de 13 de Junio) y en la que se establecen los “criterios generales para las adaptaciones de tiempos

adicionales en los procesos selectivos para el acceso al empleo público de personas con discapacidad”. En este mismo sentido se pronuncia el artículo 27 del Estatuto de Autonomía de Andalucía que «*garantiza la igualdad de oportunidades para las personas discapacitadas*».

Pues bien, tras recordar los antecedentes de esta queja, procede continuar el relato en el punto dónde nos quedamos en el Informe anterior, concretamente en el momento de la recepción del informe solicitado a la Administración educativa.

Recibido el mentado informe, procede transcribir los aspectos mas destacados del mismo:

“(…)tenemos que informarle lo siguiente:

1. El art. 61, 2, B.1 del Real Decreto 276/2007, de 23 de Febrero (BOE del 2 de Marzo) establece textualmente que la citada parte B de la prueba “tendrá por objeto la comprobación de la aptitud pedagógica del aspirante y su dominio de las técnicas necesarias para el ejercicio docente”.

2. Tal como explicita el mismo artículo citado, la exposición habrá de tener carácter oral.

3 Asimismo, el apartado 3.2.2 de la base tercera de la Orden de 24 de Marzo de 2007 (BOJA del 26), por la que se efectúa la convocatoria del procedimiento selectivo para ingreso en el Cuerpo de Maestros, reconoce al personal con una discapacidad igual o superior al 33% que así lo solicite la posibilidad de “adaptaciones de tiempo y medios para la realización de la prueba”.

En base a lo anteriormente expuesto, se transcribe el escrito dirigido por el Director General de Recursos Humanos, de fecha 29 de Junio de 2007 a diversos Tribunales.

Ante las dificultades surgidas para disponer de las adaptaciones necesarias para el desarrollo de la prueba oral, (intérprete de lenguaje de signos) en base a lo establecido en el punto 5.9 de la Orden de convocatoria del concurso oposición para ingreso en el Cuerpo de Maestros, se hace necesario demore la citación de las personas afectadas hasta que se produzca la adscripción a ese órgano de selección del personal referido, cuya contratación se está realizando en este momento.

A estos efectos deberá notificar personalmente a las personas afectadas esta circunstancia, citándoles en la referida notificación para la fecha y hora de la realización correspondiente prueba.”

Tras examinar detenidamente su contenido, acogimos con satisfacción la postura receptiva de la Administración en favor de reconocer la adaptación solicitada por este colectivo. Lo que nos llevo a decretar el cierre de las actuaciones en la queja.

Lamentablemente, hemos de señalar que no han sido pocas las quejas que se han recibido en esta Defensoría durante este año 2008, en las que opositores discapacitados denunciaban que la Administración educativa no les había reconocido las

adaptaciones personales, materiales y/o de tiempo que habían solicitado en atención al tipo de discapacidad que padecían.

Pues bien en estos casos, llegado el momento de celebración de los exámenes, el tribunal, a solicitud del opositor/a manifestaba desconocer la adaptación solicitada por éstos, alegando que no habían recibido ninguna comunicación de la Administración educativa indicándole las adaptaciones que habrían de reconocerse a los opositores discapacitados adscritos al tribunal. De manera que, en estos casos los opositores se veían obligado/as a realizar sus exámenes, en algunos casos, sin ningún tipo de adaptación y en otros, con una adaptación, en la mayoría de los casos de tiempo, improvisada por el Tribunal, y que no respetaba los tiempos establecidos en las bases de la convocatoria.

Esta actuación, traía como consecuencia que estos opositores/as, a quienes sus limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales influyeron negativamente en la realización de sus exámenes, no pudieran superar el proceso selectivo, después de haber dedicado todo su esfuerzo y sacrificio a su preparación.

Resultaba obvio que nos encontrábamos ante un supuesto de vulneración de un derecho reconocido por la legislación vigente tanto en el ámbito estatal como en el ámbito autonómico.

Fiel reflejo de la problemática planteada lo es la **queja 07/3474**. En esta queja un opositor afectado de una parálisis cerebral infantil manifestada en hemiparesia izquierda, en un grado del 70% , solicitó una adaptación de tiempo para la realización de la prueba escrita en los términos que establecía la Orden PRE/1822/2006, de 9 de Junio (BOE nº 140, de 13 de Junio), y que se concretaba, para su discapacidad, en una ampliación de tiempo de hasta 90 minutos adicionales.

Contaba el opositor que el día de presentación de los opositores en la sede del Tribunal, el Sr. Presidente del mismo, comunicó públicamente que para todos los opositores discapacitados que hubieran solicitado adaptación en la prueba escrita, corresponderían sólo 30 minutos adicionales, vulnerándose de esta forma, alegaba el interesado, la Orden PRE/1822/2006, de 9 de Junio (BOE nº 140, de 13 de Junio), en cuyo anexo se establecen diferentes tiempos, según tipos y grados de minusvalía.

No obstante, explicaba el interesado que el día de realización de la prueba escrita, el Sr. Presidente del Tribunal anuncia que el tiempo adicional quedaba reducido, todavía más, a 20 minutos, amparándose según él, en una *"llamada de Sevilla"*, contradiciéndose con lo que él mismo había dicho el día de presentación de los opositores, e incumpliendo la normativa a la cual remitía las propias bases de la convocatoria del proceso selectivo.

Por último, había que añadir, según relato del propio interesado que, sin haber finalizado el plazo adicional establecido por el Sr. Presidente del Tribunal, 20 minutos, para la realización de la prueba escrita y a falta todavía de 5 ó 6 minutos para su terminación, el Sr. Presidente se acercó al interesado y le instó a que dejase de escribir inmediatamente e hiciese entrega del examen.

Admitida a trámite la presente queja se inició la oportuna investigación ante la Dirección General de Profesorado y Gestión de Recursos Humanos.

Tras examinar la distinta información que nos fue trasladada por ese organismo, y no mostrándose esta Institución conforme con su contenido, acordamos formular al mentado Centro Directivo, de acuerdo con lo establecido en el art.29.1 de nuestra Ley Reguladora un **Recordatorio** de Deberes Legales, acompañado de la oportuna Recomendación, en los términos que a continuación pasamos a transcribir:

“(…)Como Vd. recordará, la petición de esta Institución no era otra más que la de conocer cuáles habían sido los motivos por los que el Tribunal de oposición no concedió al interesado el tiempo de adaptación que legalmente le hubiese correspondido de acuerdo con lo establecido en el Anexo de la Orden 1822/2006 de 9 de Junio, y mas aún por qué se restó tiempo al inicialmente reconocido -extensible a todos los opositores discapacitados con independencia del tipo y grado de discapacidad reconocido- quedando pues reducido el tiempo de adaptación que se le concedió al interesado a menos de 20 minutos.

Pues bien, a la vista de lo actuado hasta este momento en el presente expediente de queja, parece deducirse que no es voluntad de ese Centro Directivo, dar respuesta a la petición de información solicitada por esta Institución, manteniendo en todo momento, la discrecionalidad de los tribunales a la hora de determinar los tiempos de adaptación.

Sin embargo, esta Institución discrepa con la actuación del tribunal en lo que respecta al supuesto que centra el interés de la presente queja, toda vez que resultando acreditado que el interesado padecía una hemiparesia izquierda en un grado del 70%, no hay razón, o al menos no se ha justificado por parte del tribunal, para no haber concedido al interesado los tiempos de adaptación adicional que de manera expresa se recogen en el anexo de la Orden 1822/2006 de 9 de Junio. Sin que, entiende esta Institución, podamos hablar de discrecionalidad técnica, sino antes al contrario en este supuesto los tribunales de oposición velaran para que se respeten los tiempos de adaptación regulados legalmente, permitiéndose así que el personal aspirante con discapacidad goce de similares oportunidades que el resto, presupuesto éste que, al parecer, no se ha dado en el caso del interesado.”

En consecuencia con todo cuanto antecede, y de acuerdo con lo establecido en el art.29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre del Defensor del Pueblo Andaluz, procede formular a esa Dirección General el siguiente **Recordatorio** de Deberes Legales:

Base 5ª apartado 9 de la Orden de 24 de Marzo de 2007, por la que se efectúa convocatoria del procedimiento selectivo para el ingreso en el cuerpo de maestros.

«Los tribunales adoptarán las medidas necesarias de forma que el personal aspirante con discapacidad, goce de similares oportunidades que el resto. En este sentido, se deberá establecer, para las personas que participan por el turno de reserva de discapacidad que lo soliciten, en la forma prevista en el apartado 3.2.2 de la Base Tercera de esta Convocatoria, las adaptaciones para su adecuada realización, de acuerdo con la Orden PRE/1822/2006, de 9 de Junio, por la que se establecen criterios generales para la adaptación de tiempos adicionales en los procesos selectivos para el acceso al empleo público de personas con discapacidad».

En consecuencia, y en base lo establecido en la norma de referencia, procede formular esa Dirección General, en base a lo establecido en el art. 29.1, de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz la siguiente **Recomendación**:

“Que se proceda, en el caso del interesado, a retrotraer las actuaciones al momento de celebración de las pruebas, celebrándose éstas con la concesión de los tiempos adicionales que le legalidad vigente contempla en atención a la discapacidad que padece el interesado”.

A la fecha de redacción del presente Informe aún no se había recibido unan respuesta de la Administración educativa a la Recomendación formulada por esta Oficina

2. 10. 2. Publicación de los listados relativos a los opositores admitidos al segundo examen de oposición.

Como ya se comentara en extenso en el Informe Anual pasado, con ocasión de una queja en la que el interesado solicitaba mantener su anonimato, se planteaba un problema que afecta a aquellos participantes en los procesos selectivos que residen fuera de las capitales de provincias, lugar donde se celebran las pruebas selectivas, habida cuenta que, según nos trasladaba el interesado, las listas de los opositores admitidos al segundo examen se publicaban únicamente en los edificios públicos de la capital, en el plazo máximo de las 48 horas anteriores a la celebración de la prueba.

Esta circunstancia, la publicación de las listas únicamente en las capitales de provincia, situaba a los opositores que residían en una localidad distinta, en una posición de absoluta indefensión y discriminación respecto al resto de opositores que tenían su residencia en la localidad de publicación.

Considerando esta Institución que el asunto planteado merecía ser tratado, acordamos iniciar una actuación de oficio a la que correspondió el número de referencia **queja 07/3087**.

Pues bien, a la fecha de redacción del pasado informe aún no se había recibido en esta Institución el Informe solicitado a la Administración educativa con ocasión de la queja de referencia.

Una vez recibido dicho informe y tras su examen y estudio acordamos formular a la Dirección General de Profesorado y Gestión de Recursos Humano, con amparo en el art. 29.1 de la Ley Reguladora de esta Institución la siguiente **Sugerencia**:

“que en lo selectivos que se convoquen en el futuro se valore y estudie la conveniencia de utilizar además, la red telemática como sistema publicación”.

La Administración educativa aceptó nuestra Sugerencia, lo que nos permitió dar por finalizadas las actuaciones en la queja.

Una vez realizada la dación de cuenta de aquellas quejas que habían sido objeto de comentario en el Informe Anual pasado, y cuyo relato había quedado inconcluso, vamos a pasar al análisis de aquellos asuntos que han generado mayor conflictividad el año 2008, o que a juicio de esta Institución merecen ser comentados:

2. 10. 3. Necesidad de acreditación de la documentación que se aporta junto a la solicitud de participación, en un proceso selectivo.

Durante este año 2008 han sido varias las quejas que se han recibido en esta Institución por parte de algunos opositores/as que habían quedado excluidos del proceso selectivo al no haber aportado determinada documentación que resultaba, en algunos casos, requisito sine qua non para poder participar en el proceso selectivo, de acuerdo con las bases de la convocatoria, de manera que quedaban excluidos del proceso, en otros casos, nos estábamos refiriendo a documentos que acreditaban méritos baremables, cuya pérdida traía como consecuencia que en algunos opositores no obtuvieran la plaza.

Pues bien, tras un examen detenido de las quejas recibidas, pudimos concluir que efectivamente el opositor se encontraba en una posición de absoluta indefensión frente a la Administración, toda vez que ante la afirmación inamovible de la Administración al considerar que no ha presentado determinada documentación, es el opositor en este caso a quien incumbe la carga de la prueba, es quien tiene que demostrar que la ha presentado, careciendo de medio alguno a tal fin, toda vez que el único documento sellado por la Administración es la solicitud de participación en el proceso selectivo, mas nada.

Fiel reflejo de *“se permitiera a los participantes del concurso obtener un elemento acreditativo de la entrega de los méritos dentro del plazo de presentación de solicitudes de participación en el mismo”*.

Otra posible solución sería tomar ejemplo de algunos cuerpos de funcionarios en los que los méritos permanecen de forma constante en una base de datos y se van actualizando periódicamente con los nuevos méritos obtenidos y se puede subsanar cualquier error en todo momento ya que el funcionario concursante tiene acceso a dichos datos incluso antes de convocarse el Concurso de Traslados.

Tras un detenido examen de la problemática que se nos trasladaba por la interesada, esta Institución considero que la petición que en la misma se contenía estaba cargada de razón, siendo de todo punto justa y legítima, y por ello merecedora del amparo de esta Defensoría.

En consecuencia acordamos la admisión a trámite de la queja solicitando el preceptivo informe de la Dirección General de Profesorado y Gestión de Recursos Humanos.

En su informe el citado Centro Directivo nos informaba lo siguiente:

“(…)Por consiguiente, al margen del ámbito competencial para la modificación de la mencionada normativa, debemos manifestar que hasta la fecha no ha sido planteado en el seno de esta Consejería de Educación ningún cambio en cuanto al procedimiento de registro y/o, en su caso, de recogida de documentación de aquellas personas que participen en los diferentes procesos concursales, ya que, aún en el caso de que estos sean masivos..., no tenemos constancia de que ninguna documentación haya sido objeto de pérdida.”

A la vista de la información recibida y con el ánimo de poder dictar una resolución definitiva en la queja con las debidas garantías, solicitamos del organismo afectado la emisión de un nuevo informe en relación con las las siguientes cuestiones puntuales:

- *“Deberá indicársenos que precepto legal determina que en los supuestos de participación en procesos de concurrencia competitiva, el registro únicamente podrá sellar la copia de la solicitud y no de ningún otro documento.*
- *Resultando además de posible, probable, que en los registros pueda extraviarse determinada documentación habida cuenta el volumen de documentos de recogen y, constando a esta Institución que se han dado casos, en los que el interesado se ha visto gravemente afectado y en una situación de absoluta indefensión, queremos saber cual es la posición de esa Dirección General sobre la conveniencia de adoptar alguna medida en prevención de estos casos.”*

La respuesta de la Administración educativa a la anterior petición no venía aportar nada nuevo; únicamente se limitaba a reiterar que la normativa vigente únicamente establece la obligación de estampación de los Registros únicamente sobre la primera hoja de la documentación presentada, es decir la solicitud.

De manera que, considerando como ya hemos avanzado, que nos encontrábamos ante un interés necesitado de protección, en uso de las competencias que esta Institución tiene atribuidas por ley, formulamos a la Dirección General de Profesorado y Gestión de Recursos Humanos la siguiente **Sugerencia**:

“Que por esa Dirección General, en el ámbito de las competencias que le son propias, estudie las propuestas del interesado, y sin resultara posible legalmente acordara la procedente, o en su caso, estudiara la implantación de cualquier otra medida que de alguna manera venga a dejar constancia de la documentación aportada por el participante en un procedimiento de concurrencia competitiva”.

A la fecha de redacción de estas líneas aún no hemos obtenido una respuesta de la Administración educativa sobre la aceptación o no aceptación de la Sugerencia formulada.

2. 10. 4. Reducción Horaria a los docentes mayores de 55 años.

En este apartado vamos a comentar la situación que afectaba a los docentes mayores de 55 años que solicitaban acogerse a la reducción de jornada laboral en los términos que regula el Acuerdo adoptado entre la Administración educativa y las Centrales Sindicales con representación en la Mesa Sectorial.

Pues bien, el conflicto radicaba en las distintas interpretaciones que sobre la ampliación de dicho acuerdo mantenían la Administración y los docentes afectados.

El colectivo de docentes afectados entendía que la interpretación válida era la que mantenía la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en su sentencia de fecha 27 de Junio de 2007.

El citado Tribunal consideraba que la reducción de jornada había que entenderla sin permanencia en el centro, declarando el derecho del actor a recuperar las horas acumuladas y no disfrutadas. Sin embargo, la Administración educativa, en contra del criterio jurisdiccional, mantenía que el derecho a reducción de jornada para los docentes mayores de 55 años en los términos previstos en el Acuerdo sindical consistía en el derecho

de los docentes a sustituir parcialmente su jornada lectiva semanal por actividades de otra naturaleza.

De entre las quejas recibidas sobre este asunto merece ser destacada la **queja 08/1295**. En esta queja el interesado nos manifestaba que reuniendo, en su opinión, los requisitos que resultan exigibles para poder acogerse a la reducción de jornada regulada para los docentes mayores de 55 años, solicitó a la Administración educativa que declarara los efectos de extensión de sentencia a su caso particular, nos referimos a la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, antes comentada.

La presente queja fue admitida a trámite a los únicos efectos de interrumpir el silencio administrativo que afectaba a la solicitud del interesado.

No obstante, la Administración en su informe, de una parte, nos trasladaba los argumentos que avalaban su interpretación en relación al Acuerdo sindical existente sobre esta reducción de jornada, en el sentido de que esta reducción no eximía al docente de permanecer en el centro educativo.

En este sentido, nos informaba la Administración que con el ánimo de dotar a dicho Acuerdo sindical de la necesaria fuerza normativa se había dictado la Orden de 16 de Abril de 2008, por la que se modificaba parcialmente la Orden de 4 de Septiembre de 1987, por la que a su vez se regulaba la jornada laboral de los funcionarios públicos docentes, incluyéndose el texto íntegro del acuerdo sindical, cuya interpretación ha suscitado la presente controversia, en el nuevo texto normativo.

Para una mayor ilustración vamos a reproducir el texto íntegro del artículo único de la Orden de 16 de Abril de 2008:

«El personal funcionario docente de los centros docentes públicos del ámbito de gestión de la Consejería de Educación que cuente con cincuenta y cinco o más años de edad a 31 de Agosto de cada anualidad tendrá una reducción en su jornada lectiva semanal, a partir de dicha fecha, de dos horas. Dicha reducción semanal se llevará cabo en el horario de docencia directa con el alumnado, sin que ello implique reducción del horario semanal de dedicación directa al centro, establecido en 30 horas».

De otra parte, en cuanto a la petición concreta de extensión de sentencia, nos manifestaba la Administración educativa que era ésta una solicitud que, de acuerdo con lo establecido en el art 110.1 de la Ley 29/1998 de 13 de Julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa administrativa habría de dirigirse ante el órgano jurisdiccional que hubiera dictado la resolución de la que se pretende que se extiendan los efectos.

En efecto, en cuanto al fondo del asunto, es evidente que la cuestión controvertida había sido suscitada al haberse regulado normativamente la reducción de jornada de los funcionarios docentes mayores de 55 años.

En cuanto al silencio administrativo, el mismo seguía existiendo, lo que nos llevó a dirigirnos una vez más, en esta ocasión, a la Delegación Provincial de Educación, instando a dicho organismo, nuevamente, a resolver de manera expresa la solicitud del interesado.

A la fecha de redacción de estas líneas estamos pendiente de conocer la respuesta la Delegación Provincial.

2. 10. 5. Denegación de permiso sin retribuir por colaboración con ONG.

La problemática que ilustra este apartado ya se planteó en el año 2006 con ocasión de la **queja 06/1553**. El interesado nos denunciaba que había solicitado un permiso sin retribución para colaboración con ONG, al amparo de lo establecido en el art 11.1.1.b) Decreto 347/2003 de 9 de Diciembre que modificaba el Decreto 349/1996 de 16 de Julio por el que se regulaban diversas formas de prestación del tiempo de trabajo del personal funcionario en la Administración de la Junta de Andalucía, cuyo tenor literal resulta necesario reproducir para un mayor entendimiento de la cuestión suscitada:

Art 11.1.1.b) «los funcionarios que acrediten su colaboración con alguna ONG, debidamente inscrita en el registro correspondiente, podrán disfrutar de un período de permiso no retribuido de hasta seis meses de duración. Este período podrá ser ampliado por otro período igual previa autorización de la Dirección General de la Función Pública».

Pues bien, la Administración educativa denegó la petición del interesado, por considerar que dicho permiso no se encontraba entre los que se regulaban en la circular de 6/4/2005 de la entonces Dirección General de Gestión de Recursos Humanos, sobre permisos y licencias para el personal docente.

Examinada la petición del interesado, así como la normativa vigente en materia de permisos y licencias para el personal docente hubimos de concluir que desde un punto de vista jurídico la actuación de la Administración educativa podía incurrir en irregularidad, toda vez que estando el solicitante en posesión de los requisitos formales que exigía el Art. 11.1.1.b) del Cuerpo Legal anteriormente citado, para poder disfrutar del permiso por colaboración con ONG, se denegaba el mismo en base a que éste no estaba contemplado en una Circular. En opinión de esta Institución, se estaba restringiendo un derecho reconocido por un Decreto, disposición legal de rango superior a una mera circular, y sin embargo, para la Administración educativa prevalecía la Circular.

Además, un dato más que pone de manifiesto el derecho del interesado a disfrutar del permiso solicitado, y del fracaso, desde un punto de vista estrictamente jurídico, de la tesis que mantenía la Administración educativa, venía dado por el art.1.2 del Decreto 349/1996 de 16 de junio que, en su apartado segundo, establecía de manera inequívoca su aplicación con carácter docente y sanitario.

Así, considerando esta Institución, que el derecho del interesado a disfrutar del permiso solicitado contaba con el necesario apoyo legal para su concesión, y que por consiguiente que su denegación suponía una clara lesión de un derecho legalmente reconocido, procedimos a formular a la entonces Dirección General de Gestión de Recursos Humanos siguiente **Recomendación**:

“Que se dicte la correspondiente Orden que regulen los permisos y licencias del personal docente perteneciente al ámbito de Gestión de la Junta de Andalucía, en la cual deberá incluirse contemplarse el permiso por colaboración con ONG en los términos que se establecen en el Decreto 347/2003 de 9 de diciembre, por no existir justificación legal alguna que avale la exclusión de dicho permiso para el colectivo docente”.

Finalmente, se recibió en esta Oficina un informe del entonces Director General de Gestión de Recursos Humanos en el que manifestaba que aceptaban la Recomendación formulada, comprometiéndose a que al inicio del curso 2007-2008 se encuentre vigente una disposición normativa que, entre otros, incluya el permiso por colaboración con ONG, tal como se establece en el Decreto 347/2003 de 9 de Diciembre.

Aceptada nuestra Recomendación, decisión ésta que acogimos con gran satisfacción, procedimos a decretar el archivo de las actuaciones en la queja.

Ello no obstante, en el año siguiente, 2007, el interesado vuelve a dirigirse en queja ante esta Institución, generándose la **queja 07/4509**. En esta ocasión el interesado nos informa que ha vuelto a solicitar para el curso 2007-2008 un permiso sin retribución por colaboración con ONG, habiéndosele denegado éste por Resolución de la Delegación Provincial, reproduciendo íntegramente los argumentos que sirvieron de base para denegar su solicitud anterior, es decir, que dicho permiso no estaba contemplado en la circular que regula los permisos y licencias del personal docente.

Asimismo nos trasladaba el interesado su sorpresa ante la actuación de la Administración educativa, lo que sorprende aún mas si cabe, si tenemos en cuenta que anteriormente le había sido estimado el recurso de alzada formulado por el interesado contra la Resolución de la Delegación Provincial que le denegaba el permiso anterior.

Pues bien, a la vista de la situación denunciada, acordamos la admisión a trámite de la presente queja, solicitándose el preceptivo informe de la antigua Dirección General de Gestión de Recurso Humanos, organismo éste que nos respondió en el sentido que a continuación pasamos a detallar:

“(...) diversas circunstancias han impedido que la referida disposición normativa haya sido publicada en la fecha prevista, (si bien, no obstante, mantenemos el compromiso de hacerlo en le presente curso)(...)”.

Finalmente, acordamos formular a la citada Dirección General la siguiente **Recomendación**:

“Que sin mas demoras, y en cumplimiento de la Resolución del Viceconsejero de Educación de fecha(...) se proceda por el órgano competente a reconocer al interesado el derecho a disfrutar del permiso solicitado para colaboración con ONG durante el período (...)”.

La Administración educativa aceptó nuestra Recomendación, por lo que dimos por finalizados los trámites de la queja.

2. 10. 6. Opositores excluidos de la bolsa de interinidades por no presentar su solicitud de destino en el plazo establecido a tal fin

Para ilustrar la problemática comentada, sirva de ejemplo la **queja 08/3270**. En esta queja la interesada nos manifestaba que en la Base 17 de la Orden de 25 de Febrero de 2008, por la que se convocan procedimientos selectivos para ingreso en los Cuerpos de Profesores de Enseñanza Secundaria se daban tres tipos de instrucciones dirigidas a:

«17.1. El personal interino con tiempo que se presente al procedimiento selectivo (...).

17.2. Quien participe por una especialidad de otro Cuerpo distinto al que está adscrito.

17.3. Y, en un tercer lugar, (17.3) a “El personal que no pertenezca a los colectivos anteriores, el cual presentará solicitud para la obtención de destino provisional del 2 al 16 de Mayo de 2008, en la forma que asimismo establezca la Resolución anteriormente citada».

Contaba la interesada que acudió a las dependencias de la Delegación de Málaga con la finalidad de entregar los documentos necesarios para solicitar su inclusión en las bolsas de interinidad, no admitiéndole la solicitud, toda vez que *“debería haber hecho esa solicitud de destino provisional del 2 al 16 de Mayo”*.

Sin embargo, la interesada entendía que no estaba incluida en ninguno de los tres supuestos establecidos en la precitada Orden, al no haber sido nunca funcionaria interina (17.1), ni haber pertenecido a ninguna otra especialidad (17.2), ni deducirse de la redacción del apartado 3º de la base 17ª que el opositor libre se encontraba incluido en el supuesto del personal que no pertenece a los colectivos anteriores”, más aún entendía la interesada, cuando la condición común a los tres “colectivos” es la de pertenecer al “personal docente” al que hace referencia explícita la Resolución de 28 de Abril, no ostentando la interesada la condición de personal docente.

De otra parte, explicaba la interesada en su escrito de queja, que nunca había supuesto que debería haber hecho una solicitud de destino provisional previamente a saber si aprobaba o suspendía, si aprobaba con plaza, o si, como sucedió aprobó sin obtener plaza, y añadía que si bien conocía la existencia de bolsas de interinidad siempre había supuesto que las solicitudes serían posteriores a la obtención de los resultados.

Pues bien, tras una examen detenido de la queja, junto con la normativa de aplicación al supuesto que en la misma se planteaba, concretamente la Orden de 25 de Febrero de 2008, de la Consejería de Educación, en relación con la Resolución de 28 de abril de 2008 de la antigua Dirección General de Gestión de Recursos Humanos, pudimos concluir que la dicción del apartado de 3º de la Base nº 17 de la mentada Orden, en el que según la posición que al parecer mantenía la Administración educativa, se incluían todos aquellos opositores libres que siendo la primera vez que concurrían a un proceso selectivo y no habiendo obtenido plaza, aspiraban a su inclusión en la bolsa de interinidades, resultaba poco afortunada, toda vez que teniendo en cuenta que en el año 2008, la convocatoria de la bolsa de interinidades se había anticipado a la iniciación del proceso selectivo, difícilmente los participantes que por primera vez concurrían en dicho proceso conocían cual iba a ser su situación tras la conclusión del mismo, no sintiéndose pues incluidos en el colectivo al que se refería el apartado tercero de la citada Base.

En este sentido, resultaba necesario tener en cuenta la doctrina mayoritaria coincidía al analizar el lenguaje administrativo, en la necesidad de que el mismo sea expresivo, claro, conciso y preciso.

En España desde el año 1989 se estaba llevando a cabo una serie de actuaciones con la finalidad de “mejora de la inteligibilidad del lenguaje administrativo”. De manera que con el propósito de hacer el lenguaje administrativo más sencillo y comprensible, en el año 1993 se elaboró un “Manual de Estilo”, sobre todo para la redacción de los documentos administrativos dirigidos a los ciudadanos. De entre las principales recomendaciones para la mejora de la comprensión del lenguaje de esta naturaleza, cabía

citar “el uso de un lenguaje apropiado al mensaje y al destinatario de tal modo que la información que se pretende transmitir resulte accesible al receptor.

Resultaba evidente que la dicción de la base 17, en su apartado 3, de la Orden precitada, no cumplía la finalidad que debe perseguir el lenguaje administrativo, sino antes al contrario, la confusa redacción de la norma había propiciado que buena parte de los participantes en el proceso selectivo se hubiesen visto sorpresivamente excluidos de la bolsa de interinidades. Situación ésta que contravenía el principio de buena fe, transparencia administrativa y el derecho a una buena administración, que se predica en el vigente Estatuto de Autonomía y en la Ley de Administración de la Junta de Andalucía.

Por ello, debiendo considerar injusta, por las razones que han sido expuestas, la situación en la que se encontraba el colectivo de opositores que habían resultado excluidos de la bolsa de interinidades al no haber formalizado en tiempo y forma la solicitud de adjudicación de destinos en la forma que exigía la Resolución de la antigua Dirección General de Gestión de Recursos Humanos de fecha 28 de abril de 2008, procedimos a formular a la citada Dirección General, la siguiente **Recomendación**:

“Que por esa Dirección General en uso de las facultades que por ley tiene reconocidas, proceda a habilitar un nuevo plazo, al que se deberá dar la oportuna y necesaria publicidad, a fin de que los opositores, incluidos según criterio de ese centro directivo en el apartado 3º de la base 17 de la Orden de 25 de febrero de 2008, que en su momento, por desconocimiento, no presentaron la solicitud de adjudicación de destino puedan hacerlo. Ahora bien, éstos deberán conservar el orden de prioridad que le hubiera correspondido en la bolsa de interinidades de haber presentado dicha solicitud en su momento, ya que de lo contrario, estaríamos ante una situación de clara discriminación”.

Finalmente, dando cumplimiento a la Recomendación formulada, se procedió a la publicación de la Resolución de 31 de Julio de 2008, de la Dirección General de Profesorado y Gestión de Recursos Humanos, en la que se estableció un nuevo plazo para la presentación de solicitudes para la participación en los procedimientos de adjudicación de destinos provisionales para aquellas personas que no lo hicieron en el plazo establecido, a los solos efectos de figurar en la bolsa o lista del cuerpo o especialidad oportunos para posibles vacantes o sustituciones tras la adjudicación definitiva de los destinos provisionales”.

Pudiéndose deducir de la respuesta recibida que se había dado cumplimiento a la Recomendación formulada, quedando de esta forma solucionada la problemática por la que la interesada solicitó la intervención de esta Institución, acordamos dar por finalizadas nuestras actuaciones en la queja.

2. 11. Personal Sanitario.

En este apartado del informe vamos a dar cuenta de aquellas quejas que se han dirigido a esta Institución, en el año 2008, a instancias del personal sanitario incluido en el ámbito de gestión del Servicio Andaluz de Salud.

Los temas que durante este año 2008 han generado más conflictividad, o que por su temática o por el número de personas afectadas merecen ser destacados, son los siguientes: la problemática derivada del nuevo baremo para la inclusión en la Bolsa Unica; la convocatoria de dos procesos selectivos en el mismo día y hora; discrepancia con la

desaparición de la Dirección Regional de desarrollo e Innovación de Cuidados de Enfermos; evaluación de la “Prueba de Competencia”; exención de guardias por alcanzar la edad de 55 años y otros.

De entre los asuntos citados, por su interés, nos vamos a detener en el examen de los siguientes:

2. 11. 1. Disconformidad con el nuevo baremo para la inclusión en la Bolsa única de Servicio Andaluz de Salud.

Para ejemplificar la problemática que ilustra este epígrafe sirva de ejemplo la **queja 08/2361**. Como cuestión previa, conviene aclarar que fue éste el expediente al que se acumularon, en aras al principio de agilidad y economía, las más de setenta quejas que sobre el particular se recibieron en esta Oficina.

Pues bien, en sus quejas los interesados nos denunciaban la injusticia, que en su opinión, se produciría, con la publicación oficial y definitiva de la Bolsa de Contratación Única por parte del Servicio Andaluz de Salud.

Manifestaban los interesados que en la referida Bolsa Única sólo se contemplaban los méritos obtenidos hasta 2006, por tanto, en opinión de los interesados, nos encontrábamos ante una Bolsa que calificaban de obsoleta, que no se ajustaba a la realidad, presentando un desfase de casi tres años respecto a los méritos que serían baremables. Este punto, igualmente en opinión de los interesados, chocaba frontalmente con lo que serían los principios que inspiraron la creación de la Bolsa Única de Contratación: permanente, abierta y actualizada.

Explicaban los interesados que en la bolsa única que iba a entrar en vigor, no se encontraban incluidos ciertos méritos que ya habían sido reconocidos en BOJA 189/2008 de fecha de 22 de Septiembre de 2008, y que resultaban de extrema importancia a la hora de obtener el baremo definitivo.

Consideran los interesados que si entrase en vigor la bolsa con méritos hasta 2006 se estarían transgrediendo derechos fundamentales del trabajador y se verían abocados a unos Contenciosos-Administrativos de grandes dimensiones que a nadie beneficiarían.

Finalmente manifiestan los interesados que con esta situación podría darse el caso de que trabajadores con más de diez años de experiencia se viesan desplazados por otros con menos de dos, como consecuencia de que no son valorados cursos que siempre lo han sido y reconocidos en BOJA, así como no baremar los méritos hasta 2008.

Admitida a trámite la presente queja se solicitó el preceptivo informe de la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional de SAS.

En su informe la citada Dirección General tuvo a bien manifestar lo siguiente:

“(…)Este proceso introduce novedades importantes como el establecimiento de un baremo único y homogéneo a nivel regional, con el objetivo de que nuestros profesionales tengan la opción de trabajar en cualquier provincia andaluza en condiciones de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

En el escrito presentado por la interesada, no especifica qué tipo de formación o méritos no se incluyen en el nuevo baremo. No obstante, como ha quedado de manifiesto la valoración de los méritos ofrece plenas garantías jurídicas tal como se recoge en la normativa vigente.

Por otra parte la estabilidad laboral a la que alude (...) en una Administración Pública se consigue participando en los procesos selectivos convocados para obtener una plaza básica de personal estatutario fijo en la categoría que corresponda. Por ello, el baremo de mérito aprobado en Mesa Sectorial de Sanidad en nada afecta a la estabilidad de un nombramiento temporal, que por propia definición es provisional, y el tipo de nombramiento de carácter eventual se expide, conforme al art. 9.3 de la Ley 55/2003, de 16 de Diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, entre otros supuestos, “cuando se trate de la prestación de servicios determinados de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria”. Asimismo, esa disposición establece que “se acordará el cese del personal estatutario eventual cuando se produzca la causa o venza el plazo que expresamente se determine en su nombramiento, así como cuando se supriman las funciones que en su día lo motivaron”.

Pues bien, tras examinar el informe que nos había sido remitido por la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional del Servicio Andaluz de Salud junto con la documentación que constaba unida al mismo, hubimos de concluir que la creación de una bolsa única y la nueva baremación en la forma y periodos que se acordaban en el Pacto de la Mesa Sectorial de Sanidad de fecha 22 de Mayo de 2005, modificado por Resolución de fecha 31 de Mayo de 2008, resultaba ajustada a derecho, por encontrarse dicho Pacto plenamente en vigor y no haber sido objeto de impugnación alguna en los plazos predeterminados.

De otra parte, tras el examen de la documentación aportada por la Administración sanitaria, esta Institución no podía concluir que la baremación de méritos que en el Pacto controvertido se contemplaba viniese a perjudicar a determinados colectivos, resultando de interés destacar la continua actualización de méritos, de acuerdo con lo establecido en el punto 6 del mentado Pacto.

No obstante, en aras a profundizar aún más sobre este asunto y poder así adoptar una resolución definitiva en el presente expediente de queja con las debidas garantías, consideramos oportuno dirigirnos nuevamente a la los interesados a fin de que nos concreten en que aspectos les perjudica la aplicación del nuevo baremo nacido de dicho Pacto; así como los aspectos concretos del baremo que han sido suprimidos o se les ha dado una menor puntuación respecto del anterior.

A la fecha de redacción de estas líneas estamos a la espera de la información solicitada a los interesados las distintas quejas que sobre este particular se han recibido. Momento en el cual valoraremos dicha información junto con la remitida en su día por la Administración sanitaria, adoptando las actuaciones que procedan en defensa de la legalidad vigente.

2. 11. 2. Convocatoria de dos procesos selectivos coincidentes en día y hora.

Fiel reflejo de la problemática que ilustra este apartado lo es la **queja 08/0572**. En esta queja el interesado nos manifestaba que había presentado su solicitud de

participación en dos procesos selectivos convocados por el Servicio Andaluz de Salud, para las categorías de fisioterapia y terapia ocupacional.

No obstante, denunciaba el interesado que se había fijado como fecha de realización de los exámenes en ambas convocatorias el mismo día y a la misma hora, por lo que perdía su derecho a presentarse a una de las convocatorias.

Así, tras examinar los hechos que motivaban la queja del interesado y vista la legislación aplicable, hubimos de concluir que no existía irregularidad en la actuación de la Administración sanitaria. Ahora bien, sin obviar las dificultades que sin dudas existen a la hora de organizar las convocatorias de los distintos procesos selectivos, entendía esta Institución que no podíamos tampoco obviar que el personal perteneciente a un grupo determinado podía presentarse a los distintos procesos selectivos para el acceso a distintas categorías dentro del mismo grupo.

Así pues, convocar el mismo día y a la misma hora dos procesos selectivos pertenecientes a un mismo grupo profesional, estaba limitando o restringiendo las posibilidades de acceso al empleo público.

Por ello, entendía esta Institución que tratándose, en este caso, de un único órgano convocante -SAS-, en virtud del principio de flexibilidad en orden a lograr la máxima concurrencia, que preside la actividad pública, debería de hacerse un esfuerzo por tratar de no hacer coincidir las convocatorias de exámenes correspondientes a las distintas categorías profesionales incluidas de un mismo grupo.

En consecuencia con lo expuesto, y considerando que nos encontrábamos ante un derecho necesitado de protección, en base a las facultades que nos concede nuestra Ley Reguladora procedimos a formular a la Dirección General de Personal y Desarrollo Profesional la siguiente **Sugerencia**:

“Que en futuros procesos selectivos, y en aras a facilitar la máxima concurrencia, se trate de no hacer coincidir en el tiempo los exámenes de las distintas categorías profesionales pertenecientes a un mismo grupo.”

A la vista de la Sugerencia formulada la citada Dirección General nos traslado su compromiso a estudiar, en futuras Ofertas de Empleo Público, la posibilidad de realizar los exámenes, correspondientes a las distintas categorías, en fechas distintas.

2. 11. 3. Situación laboral de los capellanes en los Hospitales de la red sanitaria andaluza.

Durante este año 2008 han tenido entrada en esta Institución algunas quejas tramitadas a instancias de capellanes que prestan sus servicios en hospitales andaluces, en las que nos denunciaban su precaria situación laboral con respecto al resto de personal del SAS, y que describían en los siguientes términos:

“Somos nombrados por el obispo para cubrir la plaza en el hospital.

- La seguridad social que tenemos es la especial que tenemos todos los sacerdotes y con respecto al salario mínimo interprofesional.

- En el hospital debemos organizarnos los capellanes para cubrir todas las horas de la semana: 48 ó 72 horas, ya que somos tres en los grandes

pabellones. Dos días fijos a la semana y un domingo cada tres. Sean o no festivos.

- Mensualmente se nos ingresa 824,57 euros. En 14 pagas anuales, no en concepto de nómina, sino como proveedores.

- Cuando uno se va de vacaciones (1 mes) Los dos restantes debemos cubrirle, pasando a tener 72 ó 96 horas semanales: (tres días fijos a la semana y domingos alternos).

- Tenemos sacristía-despacho-y habitación, se nos facilita uniforme, tickets de comida, busca como a cualquier personal de guardia.

- Sufrimos todos los riesgos hospitalarios, pues pasamos por todos los servicios del hospital.

- Si te pones enfermo no hay quien te cubra y la responsabilidad recae sobre cada uno de los capellanes.

- No tenemos festivos, días disponibles, baja complementos, antigüedad, etc.

- Cualquier formación específica corre a nuestro cargo.

- Este trabajo no nos cuenta en nuestro historial laboral, ni hay cotización a la seguridad social. Si tenemos retenciones (IRPF)”.
Tras examinar la denuncia recibida, y con el ánimo de conocer en detalle los extremos del conflicto planteado, nos dirigimos al Hospital afectado recabando de dicho organismo la preceptiva información.

Dando respuesta a nuestra petición, la Dirección del hospital afectado se pronunciaba en los siguientes términos:

Dando respuesta a nuestra petición, la Dirección del hospital afectado se pronunciaba en los siguientes términos:

“1º) Con fecha 24/07/85 y en aplicación del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre asuntos jurídicos de 03/01/79, se firmó el Acuerdo sobre asistencia religiosa católica en Centros Hospitalarios Públicos, que fue publicado por Orden del Ministerio de la Presidencia del Gobierno de fecha 20 de Diciembre de 1987 (BOE de 21 de Diciembre).

Con fecha 29/12/86 se firmó un Convenio para la asistencia religiosa católica en los Centros Hospitalarios de la Red Pública integrada de Andalucía (BOJA de 17/03/87), en cuyo art. 5º se establece que “los capellanes o personas idóneas para prestar la asistencia religiosa católica, serán designados por el ordinario del lugar y nombrados por el Director Provincial de la RASSA”. En su cumplimiento el Obispado de Málaga designó a D. (...) Capellán de este Centro Hospitalario, por lo que no se encuentra adscrito a la plantilla del personal del Hospital, sino que forma parte del servicio de asistencia religiosa católica que en este Centro Hospitalario está constituido por ocho capellanes que desarrollan sus funciones a tiempo pleno.

2º) Con el fin de dar cumplimiento a lo estipulado en el Convenio de 29/12/86 se dicta por la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud la Circular 8/1988, de 1 de Febrero, de Instrucciones para la aplicación del Convenio suscrito entre la Consejería de Salud y la representación de los Obispos de Andalucía para la asistencia religiosa en los Centros Hospitalarios de la Red Pública Integrada de Andalucía. En dicha Circular se establece que los Capellanes acogidos al Convenio percibirán las retribuciones en el Convenio de 24/07/85 a través del propio Hospital, con independencia de que todo lo relativo a las aportaciones de cuota patronal de la Seguridad Social se entregue a las Diócesis respectivas de forma global. En cumplimiento de lo señalado, este Centro abona mediante pago delegado, a los capellanes las retribuciones brutas anuales de 13.230,14 € distribuidas en catorce mensualidades (945,01 €/mensualidad), y al Obispado de Málaga las cuotas patronales correspondientes.

3º) El régimen de jornada y descansos de los Capellanes viene regulado en el Convenio y la Circular antes mencionados, en los que se establece una actividad pastoral ordinaria de los Capellanes a tiempo pleno de 40 horas semanales, siendo el capellán o el responsable de los mismos, en el caso de ser varios, quien fijará de acuerdo con la Gerencia, los horarios de trabajo, descansos, vacaciones y permisos para actividades de formación permanente. Por tanto, son los propios capellanes del Centro los que programan sus horarios de trabajo y descansos.

4º) A fin de facilitar medios y la colaboración necesaria para el desempeño de la misión pastoral que prestan los Capellanes de este Centro Hospitalario, tanto en sus visitas a los enfermos como en la celebración de los actos de culto y administración de los sacramentos, el Hospital les facilita:

Capilla para la oración de los fieles y la celebración de culto en tres de sus pabellones, dotadas de los recursos materiales necesarios para el ejercicio de sus funciones.

- Despacho para recibir visitas y guardar archivos.
- Local adecuado para pernoctar.
- Pases de comedor para su mantenimiento.
- Servicio de busca-personas.

5º) Finalmente, señalar que este Centro cumple con todas las obligaciones retributivas y materiales establecidas legalmente con los Capellanes que desarrollan sus funciones pastorales en el Hospital.”

A la vista de la información recibida, como trámite previo, antes de adoptar una resolución definitiva en la queja, acordamos dar traslado al interesado del informe recibido a fin de que nos formulase cuantas alegaciones a su derecho pudieran interesar.

El interesado, dando respuesta a nuestro requerimiento en el sentido anteriormente expuesto, se pronuncia en el sentido que a continuación pasamos a transcribir:

“(...) no está ajustada nuestra jornada laboral de 40 horas, pues al repartirnos la semana entre los tres capellanes, tocamos a 48 o 72 horas semanales en periodo ordinario y en época de vacaciones se montan a 72 o 96 horas semanales, siendo siempre la misma remuneración mensual.(...)”.

A la fecha de redacción del presente informe estamos pendientes de recibir una respuesta de la Administración sanitaria en relación con las alegaciones formuladas por el interesado a su informe.

II.- URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES.

1. Introducción.

Desde un punto de vista estadístico, en este Área el número de quejas tramitadas en este ejercicio ha sido de 1.224. De éstas, 855 se presentaron en el año 2008, de las que 276 se consideraron no admisibles, 67 se remitieron a otras Instituciones y, por tanto, 512 se admitieron a trámite; de éstas, se han concluido 184, por lo que 328 continúan en trámite. Procedentes de años anteriores, 69 continúan en tramitación. Finalmente, destacaremos que, durante el ejercicio 2008, 35 quejas se abrieron de oficio.

La distribución material de las quejas presentadas en el año 2008, un total de 226 quejas se refieren a cuestiones relacionadas con el urbanismo; 289, con vivienda; 53, con obras públicas; 164, con transportes y 123 afectan a telecomunicaciones (televisión, radio, correos y telégrafos).

Desde la perspectiva de la colaboración de las Administraciones Públicas, destacamos las siguientes actitudes entorpecedoras declaradas por esta Institución:

* Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Utrera (Sevilla): En la **queja 06/5252**, el reclamante nos exponía que, desde el año 1985, venía denunciando diversas infracciones urbanísticas por parte de un vecino colindante ante el Ayuntamiento, sin que éste adoptara las medidas pertinentes en orden a la restauración de la legalidad urbanística, sobre todo en lo que hacía referencia al vertido de aguas residuales que se estaban produciendo sobre un pozo de su propiedad. La última denuncia del interesado era de 2006, por lo que nos dirigimos a este Ayuntamiento con objeto de que nos informara de las actuaciones que viniera realizando ante las denuncias del interesado.

En el curso de estas actuaciones no recibimos respuesta alguna, por lo que tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, así como declarar la actitud entorpecedora del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Utrera. Esta actitud entorpecedora fue publicada en el BOPA núm. 123, de 24 de Noviembre de 2008, pág. 19.

Sin embargo, con posterioridad a esta declaración, llegó escrito de la Alcaldía del Ayuntamiento de Utrera adjuntando diversa documentación. La misma se refería a las gestiones municipales efectuadas hasta el año 2005 en torno a las reclamaciones del interesado. Sin embargo y dado que nuestra petición de informe interesaba que el Ayuntamiento se pronunciara acerca de diversas cuestiones que, en relación con el inmueble colindante al del interesado, había presentado éste en el Registro Municipal, entendimos que nuestra petición de informe inicial no había sido atendida, por lo que nos ratificamos en la inclusión de la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

* Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Almuñécar (Granada): la **queja 06/5420** la presentó el Secretario de la Junta de Compensación del Plan Parcial P-4 del PGOU de este municipio expresándonos su disconformidad con la instalación de una gasolinera en suelo de dicho P-4, que debía destinarse a uso o equipamiento deportivo. Además, estimaba que dicha instalación industrial vulneraba las condiciones del Pliego del Concurso de ampliación de las gradas del Estadio Municipal de Deportes y resultaba peligrosa por su cercanía a las instalaciones deportivas y su proximidad al acuífero constituido por el Río Verde. A juicio del interesado, se estaba primando un interés privado, perjudicando el interés general del municipio.

Las razones en que apoyaba su disconformidad con las licencias concedidas habían sido expuestas a través del escrito presentado ante el Ayuntamiento con fecha 20 de Diciembre de 2006 y del que no había recibido respuesta.

A esta queja se acumuló la **queja 07/429** presentada por el Presidente de la Comunidad de Regantes del Río Verde de Jete y Almuñécar, en la que nos indicaba que había denunciado a la Agencia Andaluza del Agua la autorización de la construcción de esta estación de servicio, o gasolinera, que, a su juicio, contravenía las disposiciones vigentes, obviando los necesarios e imprescindibles informes de distintos organismos. Así, denunciaba que la estación de servicio se iba a ubicar en terrenos calificados como de uso y equipamiento deportivo, dentro del caso urbano, y a 20 metros del cauce del río Verde, en su desembocadura. Además, señalaba que con un ánimo ocultista y desinformador, el Ayuntamiento abrió el concurso de obras para la estación de servicio como "*ampliación de gradas del estadio municipal*", pues como contraprestación para el ejecutante de las mismas establecía la "*explotación de locales*", entre los que se encontraba la estación de servicio, actividad industrial sumamente peligrosa e insalubre, que se ubicaba a escasos metros del cauce del río Verde y de su acuífero, con posibilidades directas de su contaminación con combustibles de la gasolinera. La instalación estaría ubicada en las proximidades de un parque infantil, centros docentes de educación infantil, primaria y secundaria, centro de salud e instalaciones deportivas.

La Comunidad de Regantes no había podido presentar alegaciones contra su instalación pues, como "*explotación de locales*", jamás llegaron a pensar que, en concepto de contraprestación, se derivara la explotación de una gasolinera, sino que se creían que se trataba de la explotación de locales destinados al uso público deportivo de los terrenos en los que estaba ubicada.

En el curso de las investigaciones desarrolladas con motivo de aquel expediente, se procedió a solicitar el preceptivo informe al Ayuntamiento de Almuñécar, del que a pesar de todas nuestras actuaciones no recibimos respuesta alguna, por lo que, tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, así como declarar la actitud entorpecedora del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Almuñécar. Esta actitud entorpecedora fue publicada en el BOPA núm. 121, de 20 de Noviembre de 2008, pág. 46.

* Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Fuente Piedra (Málaga): En la **queja 07/88**, el interesado, con relación a unas obras ejecutadas en un inmueble situado en esa localidad, que lindaba a trasera con otro de su propiedad, nos exponía que había denunciado ante el Ayuntamiento tales obras, que él consideraba ilegales, solicitando que se requiriera al promotor la demolición de lo construido ilegalmente y ejecutara las obras para arreglar los desperfectos que había producido sobre su vivienda ("*la chimenea construida por aquel ilegalmente hacen que el humo acceda a toda mi vivienda, siendo imposible respirar*"). Sin embargo, nadie había requerido al promotor de las obras para reponer todo a su estado inicial y nadie le había contestado a sus denuncias, ni se había ordenado el arreglo de su vivienda.

En el curso de estas actuaciones no recibimos respuesta alguna, por lo que tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, así como declarar la actitud entorpecedora del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Fuente Piedra. Esta actitud entorpecedora fue publicada en el BOPA núm. 123, de 24 de Noviembre de 2008, pág. 18.

A continuación se destacan las resoluciones dictadas por el Defensor que no han obtenido la respuesta colaboradora de las Administraciones Públicas a tenor del art. 29.1 de la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz:

- Resolución relativa a la inactividad del Ayuntamiento de Albuñol (Granada) ante las denuncias del interesado por problemas de humedad en su vivienda, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Albuñol en el curso de la **queja 05/1738**.

- Resolución relativa a la inactividad del Ayuntamiento de Marbella (Málaga) ante su denuncia de obras que no contaban con la debida licencia de obras, dirigida a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Marbella en el curso de la **queja 05/4321**.

- Resolución relativa a la inejecución de medidas ante el incumplimiento de la orden de paralización de obras, dirigida a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Mojácar (Almería) en el curso de la **queja 05/5212**.

- Resolución relativa a la pasividad municipal, siempre según el interesado, por incumplimiento de orden de paralización de las obras, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Estepona (Málaga) en el curso de la **queja 06/2787**.

- Resolución relativa a la inactividad del Ayuntamiento de Espejo (Córdoba) ante la denuncia de la interesada de realización de obras en la trasera de su vivienda, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Espejo en el curso de la **queja 06/3190**.

- Resolución relativa a los perjuicios causados a la interesada por las obras de acondicionamiento de la carretera autonómica A-494, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Moguer (Huelva) en el curso de la **queja 06/3250**.

- Resolución relativa a la pasividad municipal ante su denuncia de los perjuicios que le estaba causando la edificación colindante a su propiedad, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Moguer (Huelva) en el curso de la **queja 06/3346**.

- Resolución relativa a la inactividad del Ayuntamiento de Almería por sus denuncias de sobreprecio en viviendas de protección oficial debidas al precio por metro cuadrado, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Almería en el curso de la **queja 06/3523** y **queja 06/3072**, que se acumuló a aquélla.

- Resolución relativa al silencio municipal por la denuncia de ocupación de vía pública, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Linares (Jaén) en el curso de la **queja 06/4931**.

- Resolución relativa al silencio municipal ante la solicitud del interesado de que se le facilitara el acceso a un expediente de obras municipales, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas (Sevilla) en el curso de la **queja 06/5246**.

- Resolución relativa al silencio municipal ante la solicitud del interesado de información sobre las obras que se venían realizando en un inmueble, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Cazalla de la Sierra, Sevilla, en el curso de la **queja 06/5339**, a la que se acumuló la **queja 07/2199**.

- Resolución relativa a la inactividad del Ayuntamiento de Fuente Palmera ante su denuncia por las obras realizadas en un local de la planta baja de su vivienda, que no contaba con la insonorización debida, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Fuente Palmera (Córdoba) en el curso de la **queja 07/225**.

- Resolución relativa a las irregularidades, siempre según el interesado, cometidas en el proceso de notificación de una multa que le impuso la Policía Local de Granada, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Granada en el curso de la **queja 07/773**.

- Resolución relativa al silencio administrativo ante la solicitud de licencia de obras presentada por el interesado, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Benarrabá (Málaga) en el curso de la **queja 07/780**.

- Resolución relativa a la defectuosa tramitación, según la interesada, del expediente de licencia de obras en una urbanización, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Fuente Piedra (Málaga) en el curso de la **queja 07/869**.

- Resolución relativa a la inactividad municipal, según la interesada, en relación a la reiterada invasión de vado, debidamente autorizado, existente en la cercanía de su domicilio, con lo que se obstaculizaba el uso de la cochera de su propiedad, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Olula del Río (Almería) en el curso de la **queja 07/1393**.

- Resolución relativa a la aplicación del régimen sancionador de la Ley 2/2003, de 12 de Mayo, de Ordenación de los Transportes Urbanos y Metropolitano de Viajeros en Andalucía, dirigida al Consejero de Obras Públicas y Transportes en el curso de la **queja 07/4398**.

- Resolución relativa a las irregularidades, siempre según la interesada, en el proceso de adjudicación en régimen de alquiler de dos viviendas en Linares de la Sierra (Huelva), dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Linares de la Sierra en el curso de la **queja 07/4890**, a la que se acumuló la **queja 07/4907**.

- Resolución relativa al régimen sancionador aplicable a las viviendas de protección oficial, dirigida al Consejero de Vivienda y Ordenación del Territorio en el curso de la **queja 07/5146** y **queja 07/4077**, que se acumuló a aquélla.

- Resolución relativa a las deficientes condiciones de habitabilidad en que se encontraba la vivienda en la que residía la interesada, propiedad del Ayuntamiento de Brenes (Sevilla), dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Brenes en el curso de la **queja 07/5328**.

- Resolución relativa a la pasividad municipal ante las denuncias de la interesada de ocupación de vado permanente existente en su vivienda, dirigida al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Los Barrios (Cádiz) en el curso de la **queja 08/1428**.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2. 1. Urbanismo.

2. 1. 1. Ordenación del territorio y planeamiento urbanístico.

2. 1. 1. 1. Ordenación del territorio.

Abrimos de oficio la **queja 07/1851** cuando conocimos, según la publicación de diversas noticias en varios medios de comunicación, que el municipio de La Rinconada se iba a convertir en el primero de la provincia de Sevilla en que se podría hacer una excepción en cuanto a la aplicación de algunas de las determinaciones recogidas en el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía (POTA). Siempre según estas noticias, no se tenía previsto *“contabilizar 4.500 viviendas que se levantarán en los próximos años en el Pago de En Medio, la principal área de expansión, donde se unirán los núcleos actuales de La Rinconada y San José y en cuyo desarrollo se ha implicado la Junta, a través de la Empresa Pública del Suelo de Andalucía (EPSA). Para poder excluirlos del PGOU se aduce su interés metropolitano”*. Se señalaba en estas informaciones que se justificaría esta decisión en el hecho de tratarse de áreas de mayor proyección territorial, cuya ubicación y oportunidad la decide la Administración Autonómica y, por ello, no cabía imputar el crecimiento de la edificación y ocupación de suelo que suponían, a los Ayuntamientos. El amparo legal para esta decisión se encontraría en la excepcionalidad recogida en el art. 45 del POTA, aduciendo que, en aquellos momentos, se estaba redactando el Plan Subregional de la Aglomeración de Sevilla y en el hecho de que las viviendas podrían ser adjudicadas a residentes en dicho ámbito territorial.

Esta excepción podría estar suscitando la inquietud de diversos municipios con planeamiento en tramitación y que, igualmente, esperaban que se les aplicara la misma para no incurrir en un tratamiento desigual entre municipios, por lo que nos dirigimos a la Secretaría General de Ordenación del Territorio interesando informe.

De la respuesta que nos remitió la citada Secretaría General, esta Institución realizó las siguientes valoraciones:

1. Se nos manifestaba que la Instrucción 1/2007 recogía que la dimensión del crecimiento urbanístico propuesto en los Planes Generales de Ordenación Urbanística para un periodo de ocho años se ajustaba a los parámetros establecidos en la norma 45.4.a del POTA. Asimismo, se establece que, en el computo del suelo urbanizable, se incluirán todas sus categorías y usos, así como los sistemas generales incluidos y adscritos. Se excluyen, siempre según esta Instrucción, de este computo los suelos correspondientes a infraestructuras y dotaciones de incidencia municipal, las correspondientes actuaciones urbanísticas previstas en los Planes de Ordenación del Territorio de ámbito subregional y las actuaciones declaradas de interés autonómico. Por último, también se señalaba que también se excluyen de este cómputo, los suelos urbanizables no sectorizados, que prevean su sectorización con posterioridad a los primeros ocho años desde la aprobación definitiva del Plan.

Pues bien, para esta Institución y en lo que respecta a este apartado, entendíamos que la Instrucción establecía un criterio excepcional para estos últimos suelos urbanizables no sectorizados y a sectorizar con posterioridad a los primeros ochos de aprobación del Plan que, en modo alguno, está previsto en el artículo 45.4 a del POTA, ya que se habla exclusivamente de suelo urbanizable, sin distinguir entre sectorizado y no

sectorizado. Nos encontraríamos, por tanto, ante un documento administrativo que vendría a establecer distintos tratamientos del suelo urbanizable, cuando precisamente el propio POTA, de evidente superior rango normativo, no lo hace.

Además, en los casos en los que el propio planeamiento urbanístico descartaba la intención de sectorizar unos suelos concretos, no apreciábamos razones para que, contando con ellos, se permitiera habilitar nuevos crecimientos que pretendían establecerse sobre tal tipo de suelos, en principio excluidos del desarrollo urbanístico por el propio planeamiento municipal. A través de esta Instrucción, y en el caso concreto de las actuaciones previstas en el municipio de La Rinconada, se permitiría la vulneración por el PGOU de los límites establecidos en el POTA, sin que se hubiera aprobado definitivamente con carácter previo un Plan Subregional de Ordenación del Territorio (Aglomeración Urbana de Sevilla) que pudiera justificarlo con base a su propio análisis de las necesidades del territorio.

La interpretación que se realizaba por parte de la Instrucción suponía una clara vulneración del principio constitucional de jerarquía normativa y generaba, a nuestro juicio, una cierta inseguridad jurídica, pues los municipios que, en gran medida, son los destinatarios del POTA podrían considerar que, si es posible tal interpretación que no se desprende de la lectura del POTA, también pueden tener cabida otro tipo de interpretaciones que, en principio, no resultarían justificadas en base a la lectura de las determinaciones del citado POTA. Además, esta interpretación abriría la puerta para que cualquier municipio clasifique más suelo urbanizable del previsto en la determinación 45.4 a del POTA, por el simple hecho de calificarlo como “no sectorizado”. Por lo demás, no veíamos claro el sentido que tiene esta permisividad para construir sobre este tipo de suelo.

2. En cuanto a la determinación de las áreas de oportunidad, nada teníamos que objetar a una previsión de estas características, dado que dicha determinación era perfectamente coherente con la naturaleza de la planificación territorial.

Ahora bien, al haber utilizado el POTA la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados, era preciso que la declaración de un área de oportunidad fuera presidida con una detallada motivación que la justificara.

Como consecuencia de ello y con objeto de garantizar el principio de seguridad jurídica en todo el territorio de Andalucía, considerábamos imprescindible que toda decisión que se adoptara destinada a declarar una zona del territorio de la Comunidad Autónoma como Área de oportunidad, conllevara que se reflejaran y publicaran los motivos que la justificaron.

No se puede olvidar que, de la utilización de los conceptos jurídicos indeterminados, no se deriva una potestad discrecional, sino que obligan a que la Administración competente realice una labor de interpretación que le permita concluir si se da, o no, el supuesto de hecho previsto en la norma y que este criterio interpretativo se aplique en todos los casos similares en los que se vaya a adoptar una decisión de esa naturaleza.

3. En cuanto a la afirmación de que el planeamiento municipal de La Rinconada y el planeamiento subregional resultan completamente independientes en su tramitación, sin que ninguno estuviera condicionado a la aprobación del otro, no podíamos compartirla. En primer lugar, porque el inicio de la tramitación de un plan subregional de ordenación del territorio puede aconsejar la suspensión de algunas de las previsiones de los planes

generales de ordenación urbanística, para evitar que las mismas dificulten el cumplimiento de los objetivos del planeamiento de ordenación territorial ante su posible incompatibilidad (artículos 23 de la Ley 1/1994, de 11 de Enero, de Ordenación del Territorio de Andalucía y 7.1, 8.1 y 9 de la LOUA)

En segundo lugar, venía a corroborar lo anterior el hecho de que los planes municipales aprobados con posterioridad a un plan de ordenación territorial de ámbito subregional, debían atenerse lógicamente a las previsiones vinculantes de dicho planeamiento de ordenación territorial.

4. Finalmente, no considerábamos suficientemente aclarada la interpretación que se daba a la expresión “*los planes de ordenación de ámbito subregional determinarán criterios específicos para cada ámbito*”. Preguntábamos si, con dicha expresión, se pretendía que los planes subregionales pudieran establecer limitaciones singulares más restringidas, en cuanto a usos residenciales en determinados espacios o, por el contrario, se pretendía excepcionar al alza el posible crecimiento de suelo urbanizable o el establecimiento de determinados usos o equipamientos que no computarían, en cuanto a los límites del POTA, en determinados espacios recogidos en dichos planes de ordenación subregional. De la respuesta que se nos remitía, continuábamos sin conocer el alcance que tenía esta previsión y si existía un informe de los redactores del POTA que lo aclarara.

Partiendo de estas reflexiones y ante nuestro temor de que, al amparo de la Instrucción cuestionada, se pudieran adoptar decisiones discrecionales no suficientemente justificadas, ni homogéneas, sobre las decisiones de crecimiento del suelo urbanizable que recogieran los planeamientos urbanísticos generales en tramitación, queremos subrayar nuestra consideración de que el término “*conceptos jurídicos indeterminados*” cierra el paso, impedía la adopción de decisiones discrecionales que, en otros casos, sí se encuentran admitidas, permitiendo a la Administración una cierta capacidad de elección en aquellos aspectos de la decisión no específicamente reglados.

Ello determina la necesidad y conveniencia de que se concretaran e hicieran públicos los criterios de interpretación de cuando se darían tales supuestos en la realidad y que los mismos vincularan en cuantas futuras actuaciones similares deban ser objeto de aprobación en el futuro en otros planeamientos urbanísticos municipales. De no actuar en tal sentido, insistimos en que se podrían vulnerar principios constitucionales, tales como el de igualdad, seguridad jurídica o del principio que impide a la Administración una actuación contraria a sus propios actos.

Sin perjuicio de ello, valoramos muy positivamente que, ante la necesidad de dar respuesta a las demandas de suelo residencial en nuestra comunidad autónoma, se contemplaran soluciones desde una perspectiva técnica supramunicipal (siempre que se analizara en toda su complejidad), pues actualmente parece difícil afrontar, desde la limitada perspectiva y reducido ámbito territorial municipal, un problema que afectaba a toda la sociedad y en el que convergen una gran diversidad de intereses públicos y privados.

Por ello, esta Institución viene planteando, de forma reiterada, la necesidad de abordar la aprobación y ejecución de una planificación territorial, como la que ya contamos, que regule la complejidad de los intereses en juego presentes en cada uno de los puntos del territorio andaluz, sin perjuicio del respeto a la autonomía municipal en la gestión de las competencias que le son propias, permitiendo dar una respuesta adecuada a los intereses singulares de los municipios.

Así las cosas, aunque la Administración Autonómica tiene reconocida su competencia en la protección, tutela y ordenación en aquellas decisiones que afecten a intereses generales de carácter supramunicipal y que se recogen en el planeamiento de ordenación territorial, debe realizar un esfuerzo de concertación con las determinaciones que, en lo que respecta a su ámbito territorial específico, establecen los municipios para la mejor ordenación urbanística de tal territorio, de forma que permita dar respuesta a las demandas y necesidades locales. Esfuerzo de concertación que resulta más necesario, si cabe, en aquellos municipios en los que se pretendan localizar viviendas de interés supramunicipal o áreas de oportunidad.

Por todo ello formulamos al Secretario General de Ordenación del Territorio **Sugerencia** de que se determinaran e hicieran públicos, con la máxima claridad posible, los criterios, parámetros y objetivos que justifiquen la ubicación de “*viviendas de interés supramunicipal*” o de “*áreas de oportunidad*” en nuestro territorio, toda vez que nos encontramos ante conceptos jurídicos indeterminados, cuya concreción y aplicación al caso concreto se debe regular en lo posible, y no ante decisiones que pudieran adoptarse de forma discrecional.

También formulamos **Sugerencia** con objeto de que, con carácter previo a las decisiones de ámbito supramunicipal que se adopten, se llevara a cabo el mayor esfuerzo posible de concertación con las Corporaciones Locales que pudieran resultar afectadas, tanto para evitar enfrentamientos o controversias estériles que puedan conllevar el fracaso de la actuación prevista, como para conseguir la máxima coherencia en el tratamiento de nuestro suelo, desde la doble y necesaria propuesta territorial y urbanística.

Por último, y sin perjuicio de que consideráramos más que dudoso desde un punto de vista legal, que una Instrucción pudiera interpretar que la limitación contenida en la determinación 45.4 a del POTA no era aplicable a los suelos urbanizables no sectorizados que prevean su sectorización con posterioridad a los primeros ocho años desde la aprobación definitiva del Plan y habida cuenta de que estimamos que, de la lectura del precepto, no cabía concluir tal excepción, consideráramos imprescindible, en aras a los principios de seguridad jurídica y transparencia que deben presidir las relaciones entre la Administración Territorial autonómica y los municipios, que se pusieran en conocimiento de todos los municipios el contenido de la Instrucción aprobada. Por ello, formulamos **Sugerencia** para que se trasladara esta Instrucción 1/2007, aprobada el 10 de Mayo por la Secretaría General de Ordenación del Territorio, a la Federación Andaluza de Municipios y Provincias (FAMP), con la finalidad de que dicha Entidad diera cuenta de su contenido a sus asociados.

De la respuesta del Secretario General de Ordenación del Territorio se desprendía que, por razones motivadas, solamente se aceptaba la segunda de nuestras sugerencias anteriormente señaladas, discrepando de las dos restantes.

Respecto de la primera Sugerencia, aunque respetábamos su posición, no compartíamos la misma, pues continuábamos considerando que resultaría preciso el que, con carácter previo, o al menos cada vez que se estableciera una nueva Área de Oportunidad, se indicaran con claridad, dejando constancia de los mismos, los criterios que habían llevado a adoptar dicha decisión, dándole público y general conocimiento.

Ello, con la finalidad de que, en este tipo de decisiones, se facilite la integración y observancia de los diversos conceptos jurídicos indeterminados que contiene el artículo 45

del POTa y su cohesión con la realidad social y territorial, de forma que quede garantizada la seguridad jurídica de los distintos agentes afectados por estas decisiones.

Respecto a la tercera Sugerencia, entendimos que la Secretaría General no compartía su contenido por tratarse de un documento sin rango normativo y de orden interno, afectante únicamente a los propios órganos de la Consejería de Obras Públicas y Transportes. Como es lógico, respetábamos su divergencia, pero seguíamos creyendo que hubiera resultado deseable su difusión para orientar a los municipios que redactaban su planeamiento general, sobre los criterios interpretativos de la Administración Autonómica sobre estos conceptos jurídicos indeterminados recogidos en el artículo 45 del POTa, eliminando con carácter previo posibles contradicciones del planeamiento urbanístico municipal con respecto al planeamiento territorial de la competencia de esa Consejería. De tal manera que se lograría una mayor coherencia entre ambas planificaciones, facilitando la tramitación de los planes y ganando en eficiencia. Por todo ello, tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, aunque en este caso, la Secretaría General de Ordenación del Territorio sí dio cumplida respuesta a nuestra resolución, no aceptando la misma de forma motivada.

Dada la discrepancia razonada que se advierte, no cabe sino constatar la misma y dar cuenta de ello en este Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

Las graves inundaciones provocadas en el municipio granadino de Almuñécar, al no poder evacuar de manera eficiente las avenidas de aguas provocadas por unas lluvias torrenciales, motivaron que, por esta Institución, se iniciara de oficio la **queja 07/4144** a fin de determinar las causas últimas de la catástrofe que se había provocado, y las medidas que se pudieran adoptar para evitar la repetición de hechos semejantes a estos en otros municipios de Andalucía.

Del escrito de respuesta que nos remitió la Agencia Andaluza del Agua, adscrita a la Consejería de Medio Ambiente –ampliamente documentado- se desprende que el fenómeno de Almuñécar no sería diferente de otros que concurren en otras zonas o comarcas, ni de mayor relevancia y parecía concluirse que, si no fuera por el proceso de disminución del crecimiento urbanístico debido a causas económicas, la situación se agravaría, por lo que justamente esta crisis era lo que podía dar un respiro a las Administraciones Públicas *"para planificar y acometer medidas concretas y paliativas de disminución del riesgo"*.

Esta Institución no compartía esta posición inicial, pues, a nuestro juicio, la situación creada, en lo que concierne a la construcción de inmuebles de distinta naturaleza en zonas de inundación, riesgo o, incluso, a veces, ocupando cauces públicos, no es una realidad impuesta por la coyuntura económica, sino que se habría propiciado, a través del planeamiento urbanístico, un crecimiento desmesurado e insostenible de las poblaciones, fruto, en gran medida, de las acciones y omisiones en la tutela del territorio de aquellas Administraciones que poseen, desde hace mucho tiempo, competencias muy claras para emitir informes, ejercer acciones y, en su caso, desestimar acuerdos de aprobación de planeamiento que vulneren normas sectoriales o sean contrarios al principio de racionalidad técnica que debe estar siempre presente en la planificación territorial y urbanística.

El escenario económico predetermina las posibilidades de inversión de los agentes privados, pero el Estado de Derecho exige que los poderes públicos velen por principios constitucionales tales como la función social de la propiedad (art. 33.2 CE); la protección del derecho al medio ambiente que obliga, entre otros fines, a una utilización

racional de todos los recursos naturales (art. 45, apdos. 1 y 2 CE); la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación (art. 47 CE); la subordinación de toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad al interés general (art. 128 CE); los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación, que han de estar presentes en el régimen jurídico de los bienes de dominio público (art. 132 CE), etc.

Con la normativa en vigor desde hace años, y mucho más dado que existe una seria preocupación por la cuestión ambiental, gran parte del desarrollo urbano del municipio de Almuñécar y de otros de la Comunidad Autónoma, no debió aprobarse en los términos en que se ha venido contemplando en los Planes Generales de Ordenación Territorial.

Como botón de muestra de las normas que se deben tener en cuenta, podemos citar, entre otras, la Ley de Ordenación del Territorio de Andalucía que, en su art. 2, establece como objetivos, entre otros, el desarrollo equilibrado del territorio, la distribución geográfica de las actividades y de los usos del suelo y la protección de la naturaleza. En su artículo 7 dispone que el Plan de Ordenación del Territorio tendrá como contenido, entre otros, la indicación de las zonas con riesgos catastróficos y la definición de los criterios territoriales de actuación a contemplar para su prevención. Por su parte, la Ley 8/2007, de 28 de Mayo, del Suelo que, en su art. 2, regula el principio de desarrollo territorial y urbano sostenible y establece en su art. 3 que la legislación sobre la ordenación territorial y urbanística garantizará la dirección y el control por las Administraciones Públicas competentes del proceso urbanístico en sus fases de ocupación, urbanización, construcción o edificación y utilización del suelo por cualesquiera sujetos, públicos y privados. Similares principios se recogen igualmente en la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, singularmente en su art. 3, donde concreta los fines de la actividad urbanística.

A todo ello ya dedicamos unas páginas en nuestro Informe Anual al Parlamento de Andalucía del año 2006 (Apartado I, Temas a destacar, de la Sección Primera, La situación de los derechos y libertades constitucionales de los andaluces a tenor de la actuación administrativa). Y es que bastantes de las actuaciones invasoras del litoral y, en lo que aquí concierne, de generación de riesgos, invasión y desvío de cauces de ríos, ocupación de terrenos inundables, etc. se han desarrollado “no sólo en los años 60”, pues no podemos olvidar que ello ha ocurrido también y masivamente, con posterioridad a la entrada en vigor de nuestra Constitución, durante los últimos 25 años.

Compartimos y valoramos positivamente la aprobación de la Directiva 2007/60/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de Octubre de 2007, relativa a la evaluación y gestión de los riesgos de inundación (Diario Oficial de la Unión Europea de 6 de Noviembre de 2007, L 288/27), pero antes de ésta norma ya disponíamos de un amplio marco jurídico, desde hace muchos años y como ya hemos señalado, para impedir estas situaciones.

En este sentido y ante esta situación, llama aún más la atención si cabe, y debe ser motivo de reflexión, el hecho de que la Comunidad Autónoma de Andalucía lleva constituida más de 25 años y posee competencia exclusiva, desde la aprobación de su Estatuto de Autonomía en 1981, en materia de «Política territorial, ordenación del territorio y del litoral, urbanismo» (art. 13.8 del EAA-1981), «Las obras públicas de interés para la Comunidad Autónoma de Andalucía» (art. 13.9), «Recursos y aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos» (art. 13.12), etc.

Según la respuesta de la Agencia Andaluza del Agua, son los instrumentos de ordenación territorial y urbanística *“los instrumentos esenciales de prevención y corrección de los riesgos derivados de las avenidas e inundaciones de los cascos urbanos mediante la orientación del crecimiento del casco urbano hacia las zonas con menor riesgo de inundación y estableciendo limitaciones de uso de las zonas más sensibles”* y se menciona la catalogación de riesgo B y C de los ríos Verde y Seco, de acuerdo con el Decreto 189/2002, de 2 de Julio, por el que se aprueba el Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones en Cauces Urbanos Andaluces. Partiendo de ello, nos parece preocupante que se nos diga que, en el momento de la catalogación del riesgo de estos ríos (1997/1998), el peligro de daños no era prioritario *“pudiendo constatarse con el último episodio de 2007 que con el paso del tiempo la presión urbanística ha elevado enormemente el nivel de riesgo”*.

Es decir, se aprueba el Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones en Cascos Urbanos Andaluces y se valora la situación de riesgos de estos –que se llevó a cabo entre 1997 y 1998- y resulta que con, o sin, su informe favorable, no lo sabemos, se aprobó una planificación urbanística, ya sea por el municipio o, en su caso, según la tipología del plan, por la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo, que ha propiciado unos desarrollos urbanos entre 1998 y 2007 que han *“elevado enormemente el nivel de riesgo”*. Es decir, la planificación urbanística aprobada por las Administraciones que deben tutelar de los principios constitucionales y normas preceptivas mencionados ha venido a elevar el nivel de riesgo.

¿Qué vinculación ha existido, por tanto, entre los estudios de riesgos, medidas para paliarlo, planes de prevención de inundaciones y los planeamientos urbanísticos aprobados por el Ayuntamiento, en todo caso, y por la Consejería Provincial citada en los supuestos previstos por la Ley (art. 31 y ss. de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía)? Es más, parece obligado preguntarse, partiendo de este agravamiento de la situación analizada a finales de los años noventa en el municipio de Almuñécar, ¿cuál es la situación en otros municipios de Andalucía? ¿Qué valor debe darse a la catalogación no actualizada del Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones?.

En fin, nos parece muy positivo que ahora se incorpore la tecnología novedosa, denominada “LIDAR”, que permite delimitar con mayor precisión las zonas inundables, pero desde luego (no nos cabe ninguna duda) que cuando se formula el Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones en Cauces Urbanos Andaluces, aunque no con tanta precisión planimétrica, se pudieron hacer unos análisis rigurosos de riesgos y elaborar propuestas de medidas para evitarlos. Por ello, creemos que un mejor análisis de la situación favorece la toma de decisiones, pero si ésta no se concreta, si no existen recursos para la ejecución de las medidas aprobadas, si no se informan desfavorablemente los planes urbanísticos que se aprueben sin atender las previsiones del Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones en Cascos Urbanos Andaluces y no se adoptan las medidas necesarias, cuando no se ven respetadas las limitaciones que se establecen para la edificación en zonas inundables, la ordenación de usos en estas zonas, etc., todo puede resultar un esfuerzo poco efectivo. Si no se impulsa la puesta en marcha de los servicios que correspondan o de los procedimientos de ejecución forzosa previstos en las normas, a pesar de la realización de nuevos estudios y su mayor rigor analítico que, sin lugar a dudas, será cada vez más preciso con la aplicación de las nuevas tecnologías, cabe temer la continuación de los riesgos catalogados y, en su caso, si otras circunstancias económicas lo permiten, una situación más grave con modelos de ordenación urbanística que ignoran la trascendencia que poseen los informes sectoriales.

Respecto de la segunda cuestión planteada por esta Institución, la respuesta entendimos que era claramente negativa, ya que el Plan Hidrológico de la Cuenca Sur, aprobado por el Real Decreto 1664/1998, de 24 de Julio, no recoge la capacidad de desagüe de los ríos Verde y Seco.

En este sentido y con carácter general, debemos recordar que el art. 40 de la Ley 29/1985, de 2 de Agosto, de Aguas, establece, con carácter preceptivo, que los Planes Hidrológicos de Cuenca comprenderán, entre otras cuestiones o aspectos, «l) Los criterios sobre estudios, actuaciones y obras para prevenir y evitar los daños debidos a inundaciones, avenidas y otros fenómenos hidráulicos».

3. Respecto de la tercera cuestión, relativa a si el PGOU de Almuñécar obtuvo, en su día, informe favorable de la Comisaría de Aguas de la, entonces, Confederación Hidrográfica del Sur respecto de los posibles efectos que la ordenación propuesta pudiera originar en caso de un eventual desbordamiento de los ríos Verde y Seco, se indica que fue informado por la Comisaría de Aguas, el 21 de Septiembre de 1996, pero a los efectos del trámite de Evaluación de Impacto Ambiental y se concretaba, al parecer, a cuestiones relativas a *“la necesidad de cumplimiento de limitaciones sobre el dominio público hidráulico y sus zonas de afección”*.

Por tanto, al parecer, no se hizo ningún informe sobre esta cuestión, ni la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo lo interesó. Sin embargo, el nuevo PGOU aprobado inicialmente en Diciembre de 2006, sí ha sido informado por la Agencia Andaluza del Agua.

4. Respecto a los ríos Seco y Verde, se ponen de manifiesto los riesgos que existen por los motivos expresados en el informe (escasa capacidad de encauzamiento del tramo final del río Seco, insuficiente vano del puente del paseo marítimo para evacuar caudales circundantes, carencia de encauzamiento del río Verde en la zona del Barrio Figares, ojos del puente sobre el paseo marítimo afectados de sedimentación, etc.). Todo ello causa una gran preocupación en esta Institución ante la posibilidad de que vuelvan a repetirse sucesos como los acaecidos el 21 de Septiembre de 2007. Máxime cuando, asimismo, se describen otras situaciones de riesgo y la necesidad de adoptar medidas de prevención del riesgo que, al parecer, al menos algunas de ellas, ya se encuentran en ejecución.

A la vista de todo ello, formulamos al Director General de la Agencia Andaluza del Agua **Recomendación** con objeto de que se llevara a cabo, a la mayor brevedad posible y, en todo caso, fijando una fecha límite, la total y completa ejecución de todas y cada una de las medidas enumeradas en su escrito de respuesta para paliar puntos de riesgo en los ríos Verde, Seco, tanto las que ya se encontraban en marcha como aquellas cuya realización necesitaba un plazo de tiempo superior. En tal sentido, deseábamos conocer si ya habían sido reconstruidos los dos puentes del paseo marítimo y repuestos los muros de encauzamiento. En cuanto al resto de las medidas anunciadas (estudio de delimitación de las zonas inundables, deslinde y apeo del dominio público hidráulico de los cauces, redacción de los proyectos de construcción de las infraestructuras de defensa, restauración hidrológico-forestal de la parte alta de las cuencas y establecimiento de protocolos de actuación y coordinación entre las autoridades competentes en protección civil con los sistemas de previsión y alerta hidrológica), deseábamos conocer su actual estado de tramitación y ejecución y los plazos previsibles en que se encontrarán totalmente realizadas.

En todo caso, resulta imprescindible que las medidas antes mencionadas resulten debidamente incorporadas, en la parte que resulte procedente, para su debida observancia e inclusión en los respectivos planeamientos urbanísticos municipales y en el Plan Subregional de Ordenación Urbanística del Litoral de Granada, actualmente en proceso de formulación.

También formulamos **Recomendación** con objeto de que se propusiera al Gobierno de la nación, o se asumiera por la Comunidad Autónoma –según proceda-, lo previsto en el art. 14.4 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por el Real Decreto 846/1986, de 11 de Abril (modificado por el art. único.6 del Real Decreto 9/2008, de 11 de Enero), cuyo tenor literal es como sigue: «4. El Gobierno por real decreto, podrá establecer las limitaciones en el uso de las zonas inundables que estime necesarias para garantizar la seguridad de las personas y bienes. Las Comunidades Autónomas, y, en su caso, las administraciones locales, podrán establecer, además, normas complementarias de dicha regulación».

Recomendamos asimismo que, en los términos recogidos en el art. 9.A), g) de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, los Planes Generales optarán por un modelo de ordenación que asegure la preservación del proceso de urbanización para el desarrollo urbano de aquellos terrenos colindantes con el dominio público natural precisos para su integridad, en especial aquéllos en los que se hagan presentes riesgos naturales o derivados de usos y actividades cuya actualización debe ser prevenida. En este sentido y para su verificación, se debe recordar a las Comisiones Provinciales de Ordenación del Territorio y Urbanismo la necesidad de que se interese informe a la Secretaria General de Aguas antes de aprobar los planes generales urbanísticos de los respectivos municipios, lo que además resulta obligado de acuerdo con el art. 15 de la Ley Estatal 8/2007, de 28 de Mayo, de Suelo y el art. 32,1), 2ª) de la citada Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía.

Se formuló **Recomendación** con objeto de que, a la hora de la redacción de los nuevos planeamientos generales de ordenación urbana, se recordara a las Comisiones Provinciales de Ordenación del Territorio y Urbanismo la necesidad de verificar que, de acuerdo con lo previsto en el art. 46.1,i) de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, se adscriban al suelo no urbanizable aquellos terrenos que presenten, entre otros, riesgos ciertos de inundaciones.

Por último, también formulamos **Recomendación** con objeto de que se estudie la conveniencia y necesidad de efectuar cuantas rectificaciones se estimen procedentes, si fuera necesario, en la catalogación de riesgos existentes en el Plan de Prevención de Avenidas e Inundaciones en Cauces Urbanos Andaluces, ante la posibilidad de que las experiencias recientes hayan permitido advertir que, parcialmente, no estén valorados en su totalidad o debidamente los puntos de riesgo que afectan a nuestra Comunidad Autónoma.

Una vez que recibimos respuesta de la citada Agencia, transmitimos a la misma nuestro agradecimiento por su informe que resultaba comprensivo y venía a pronunciarse sobre las diversas cuestiones planteadas en nuestra Resolución. Compartíamos su valoración acerca de la acusada influencia negativa que el desarrollo urbanístico incontrolado había tenido sobre la adecuada ordenación del territorio y, precisamente por ello –y a así se lo transmitimos en nuestro escrito de cierre de la queja-, creemos que la situación exige una adecuada coordinación de las Administraciones implicadas en la materia para que dicho desarrollo no perjudique la seguridad de los ciudadanos en sus núcleos de residencia y garantice un uso racional de un recurso tan valioso como el agua.

Por lo demás, transmitimos que esperábamos, según se nos exponía, que en lo sucesivo la Administración Autonómica dispusiera de los medios humanos y técnicos suficientes, así como de la normativa, planeamiento y estudios necesarios, para desarrollar una política efectiva en materia de prevención de avenidas e inundaciones. En tal sentido, no cabía sino valorar positivamente las diversas medidas que, para garantizar la coordinación en la elaboración de los estudios de inundabilidad, se estaban desarrollando por la Agencia, así como la apuesta, en línea con la normativa europea, por una política preventiva de riesgos, en lugar de una defensa a posteriori.

De acuerdo con todo ello y considerando que, en líneas generales, la respuesta recibida suponía la aceptación de las Recomendaciones formuladas por esta Institución, puesto que se habían realizado o están en curso de ejecución las actuaciones que se interesaban y se apreciaba un notorio esfuerzo de coordinación con la Consejería de Vivienda y Política Territorial y demás Administraciones implicadas en esta cuestión, dimos por concluidas nuestras actuaciones en este expediente de queja.

2. 1. 1. 2. Planeamiento urbanístico.

La **queja 06/5368** la presentó la presidenta del Consejo Escolar de un colegio público de Granada denunciándonos, textualmente, lo siguiente:

“El colegio está situado en una antigua fábrica de harina en el centro de Granada, el edificio está catalogado como monumento industrial del siglo XIX. Este edificio fue rehabilitado por dentro y dedicado a colegio en 1992, a él se trasladó un colegio colindante.

La matrícula en este centro creció constantemente hasta el punto de que el número de unidades en primaria se duplicó, haciéndose imprescindible la ampliación del mismo y existiendo además la posibilidad de esta ampliación en el solar del antiguo colegio, solar éste que junto con el que ocupa actualmente el colegio está clasificado en el Plan General de Granada como de Equipamiento Docente, hecho éste que el mismo Sr. Alcalde reconoce en un escrito dirigido a la Sra. Delegada del Gobierno en Granada.

Pues bien, en estos momentos el Ayuntamiento está construyendo en esta parcela (de uso docente), oficinas municipales y locales para la Asociación de Vecinos, dejando al colegio totalmente ahogado y sin posibilidades de atender adecuadamente a su población escolar.

Dice que nos oferta “Edificabilidad” en la propia parcela del centro, es decir sobre un monumento industrial del siglo XIX sin tener en cuenta sus características, o dentro del patio del propio colegio (que ya es reducido para alumnado que acoge).

Consideramos que esto es un atropello contra la escuela pública, que además en este caso presta numerosos servicios a la población y al barrio. Somos Centro de puertas abiertas, Centro bilingüe, tenemos además un Proyecto de Acogida de Alumnado Inmigrante, (este alumnado constituye un veintidós por ciento de nuestra población escolar), y un Proyecto también de Igualdad de Género. El ambiente de convivencia en el colegio es muy bueno.

La Consejería de Educación apoya nuestras reivindicaciones y nos ha incluido en el Plan Mejor Escuela, con el compromiso de construir en 2007 dos aulas nuevas y un gimnasio, pero precisa el solar para poder edificar, y aquí es donde tropezamos con la reiterada negativa del Ayuntamiento a escuchar nuestra petición.”

Por todo lo expuesto, la interesada solicitaba la intervención de esta Institución al objeto de conseguir materializar sus reivindicaciones, que concretaba en que *“al menos la parte que necesitamos de solar y que está catalogado como EQUIPAMIENTO DOCENTE se destine a cubrir necesidades docentes”*.

Tras admitir a trámite la queja, nos dirigimos a la Delegación Provincial de la Consejería de Educación en Granada, que nos comunicó que había alcanzado un acuerdo con la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Granada para la construcción de dos aulas de infantil en el solar municipal y para la utilización preferente del Salón de Actos. A nuestro juicio, con ello se atendían las pretensiones del Consejo Escolar del centro, pero solicitamos del mismo que nos señalara si, efectivamente, era así o demandaba nuevas gestiones por parte de esta Institución.

Como respuesta, la interesada nos solicitaba que aclaráramos si se iba a construir el gimnasio y el uso del salón de actos, por lo que nos volvimos a dirigir tanto a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Granada, como a la Delegación Provincial citada.

Recibimos de ambos organismos respuesta, corroborando la información que ya disponíamos al indicarnos que ya había sido redactado y supervisado el proyecto para la construcción de la aulas de educación infantil y el gimnasio, anunciando asimismo una próxima reunión con el Consejo Escolar para darles a conocer el proyecto y mostrando, por último, voluntad de alcanzar un acuerdo acerca del uso del salón del actos, para que en el mismo se pudieran realizar tanto actividades escolares y como de interés municipal. Entendimos, finalmente, que nos encontrábamos ante un problema en vías de solución y, por tanto, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En el caso de la **queja 07/3907**, el interesado mostraba su disconformidad con un Estudio de Detalle aprobado inicialmente por parte del Ayuntamiento sevillano de Utrera y que afectaba a una zona situada delante del inmueble donde él residía. Se trataba del Estudio de Detalle de la Apertura de Nuevo Vial Prolongación calle Constelación Lince, junto al Instituto Ponce de León, promovido por el citado Ayuntamiento. Afirmaba que dicha zona se destinaba, en aquellos momentos, a aparcamiento de vehículos y camiones y que, de acuerdo con el citado Estudio de Detalle, pasaría a constituir una zona verde. Temía que, con ello, se produjeran aglomeraciones de jóvenes y realización de *“botellonas”* en la misma con las consiguientes molestias y perjuicios para los vecinos de la zona. Además, siempre según el interesado, esta zona verde le iba a impedir realizar un uso adecuado de su garaje, pues inutilizaba uno de sus accesos, lo que supondría, en la práctica y debido a la distribución interior del garaje, la imposibilidad de hacer uso del mismo. Por todo ello, el interesado había formulado, en el periodo de información pública, las alegaciones oportunas con objeto de que se le facilitara el acceso adecuado a su garaje, de las que no había recibido respuesta.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Utrera, éste, en una primera respuesta, no se pronunciaba sobre la pretensión del reclamante de que se le facilitara un acceso adecuado al garaje del inmueble donde residía, por lo que nos volvimos a dirigir al Ayuntamiento,

indicándole, además, que el interesado se había puesto en contacto con nosotros para informarnos que se le había exigido, en un plazo muy perentorio, que presentara determinada documentación para obtener su licencia de vado.

En la respuesta municipal se nos indicaba, en síntesis, que el nuevo carácter de zona verde otorgado a la zona en cuestión se realizó tras la revisión del PGOU municipal, pero lo cierto es que al pasar la zona de viario actualmente existente, impedía al interesado mantener el acceso a su garaje, impidiendo con ello acceder a sus pretensiones.

Para esta Institución, y como hemos manifestado reiteradamente en nuestros Informes anuales, dentro de las competencias que, en materia de planeamiento urbanístico, se atribuyen a los Ayuntamientos cabe el ejercicio del «ius variandi» revisando o modificando el planeamiento que se encuentra en vigor por razones de utilidad pública o interés general. En el presente caso y, en el ejercicio de dichas competencias, el Ayuntamiento decidió una nueva ordenación del viario estableciendo una zona verde que, con anterioridad, formaba parte del mismo y que se destinaba a aparcamiento de vehículos. Nada podíamos objetar al respecto, pues el Ayuntamiento había cumplido los trámites correspondientes.

Sin embargo, lo que evidentemente esta nueva ordenación suponía para el interesado es que el acceso a su garaje por la calle (y por el que venía satisfaciendo la tasa municipal por entrada de vehículos) había quedado anulado, al no ser dicho acceso posible a través de una zona verde. Se nos podía argumentar que el acceso al garaje era posible por otra entrada del inmueble, pero el interesado había señalado –tanto a esta Institución como al Ayuntamiento- que ello le suponía, en la práctica, la imposibilidad de seguir estacionando en el mismo los tres vehículos que, en aquellos momentos, lo venían haciendo. Por otra parte, era incuestionable que una entrada de vehículos de la que venía disfrutando, había quedado invalidada.

En relación con todo ello, cabe señalar que el art. 106 CE establece el derecho de los particulares a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. En este orden de cosas, el art. 54 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, obliga a las Entidades Locales a responder de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos en los términos establecidos en la legislación general de responsabilidad administrativa. En similares términos y concretando que, en todo caso, el daño habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas, se pronuncia el art. 139 y ss. de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Ya en el ámbito urbanístico, el art. 30 de la Ley 8/2007, de 28 de Mayo, de Suelo, regula los posibles supuestos indemnizatorios derivados de cambios en la ordenación territorial o urbanística, entre los que cabe incluir la situación que afectaba al interesado puesto que, como consecuencia de un cambio del planeamiento urbanístico, se había visto privado de un derecho de acceso a través de una entrada del garaje y ello, además de importantes molestias, le impedía hacer uso del mismo con la intensidad que lo venía haciendo, por la imposibilidad de maniobrar a los vehículos.

Por tanto y teniendo en cuenta los preceptos anteriormente mencionados, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Utrera **Recomendación** de que siempre que se constatará que las determinaciones del planeamiento urbanístico para esta

zona habían provocado al interesado un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas -según dispone el art. 139 y ss. de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común- se procediera a su evaluación por parte de los Técnicos Municipales a efectos de su debida indemnización o, en todo caso, se llegara a cualquier otro acuerdo compensatorio.

Sin embargo, el Ayuntamiento nos comunicó que el interesado había denunciado los hechos ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con lo que estimamos que el asunto estaba, por tanto, sub-iudice, por lo que suspendimos nuestras actuaciones en la presente queja.

La **queja 08/67** la presentó el representante de una coordinadora vecinal del barrio hispalense de Alcosa denunciando la construcción de un centro comercial en la Plaza de los Luceros del barrio, que se encontraba tan cercano a los inmuebles donde vivían los vecinos *“que les privaba absolutamente de vistas, ocasionando una situación de agobio y afectando gravemente a la calidad de vida de los residentes”*. Hablaba de 48 familias afectadas, por lo que consideraba *“una construcción especulativa y que no tenía en cuenta sus derechos a un medio ambiente digno y un entorno saludable”*. Los vecinos no se explicaban las razones por las que, a pesar de la evidencia de estos perjuicios, el planeamiento urbanístico, si era así, podía permitir tal edificación.

A fin de conocer la legalidad de la construcción cuestionada, admitimos a trámite la queja e interesamos el preceptivo informe a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla.

A la vista de las explicaciones ofrecidas por la Gerencia en torno a las circunstancias que dieron lugar a la calificación de la parcela por el nuevo PGOU y de las actuaciones consensuadas con los vecinos sobre la demolición parcial del inmueble que se venía construyendo y para concretar el uso del inmueble tras dicha demolición parcial, entendimos que se habían visto satisfechas las principales pretensiones vecinales en torno a este asunto por lo que, en principio, no consideramos procedentes nuevas gestiones por nuestra parte.

Resulta más que sorprendente que se aprobara el PGOU sin tener en cuenta las consecuencias que iba a tener para los vecinos la construcción del edificio. Aún resulta más incomprensible por que, a la hora de otorgar la licencia, a la visa del proyecto e, incluso, después en el replanteo, que no se valorara la situación y efectos que generaría en la vecindad, cuyas ventanas y balcones iban a quedar prácticamente enclaustrados dada la cercanía del nuevo edificio que únicamente respetaba la preceptiva distancia de servidumbre.

En todo caso, es preciso destacar que el hecho de que el problema se encuentre en vías de solución no puede ocultar que los propietarios a los que se les concedió la preceptiva licencia tendrán que recibir las indemnizaciones correspondientes por haber sufrido en su patrimonio una lesión que no estaban obligados a soportar.

En definitiva, nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial por nueva apreciación de criterios adoptados con posterioridad al otorgamiento de la licencia y que van a dejar sin efecto ésta al haberse decidido construir otro tipo de inmueble y usos en este lugar.

La interesada de la **queja 08/857**, en relación con las previsiones de expropiación de parte de la vivienda de sus padres, situada en el municipio malagueño de Vélez-Málaga, nos exponía que sus padres había recibido una notificación del Ayuntamiento por la que les comunicaban que se iba a proceder a expropiarles parte de la vivienda (en concreto el patio de la misma), con objeto de construir viviendas sociales. Siempre según la interesada, la intención del Ayuntamiento era ofrecerles un terreno en otra zona del municipio (por el que al estar infravalorada la vivienda, debían sus padres abonar la diferencia) y también nos indicaba que al expropiarles el patio de la misma, la vivienda iba a estar muy sombría, con mucha más humedad de la que ahora tenía.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Velez-Málaga, la Arquitecta Municipal nos informó que, en paralelo, se estaba redactando una Modificación de Elementos del PGOU/96 del sector SUP.VM-4 que pretendía excluir de sus límites a los patios que conformaban las traseras de las viviendas (entre las que se encontraba la vivienda de los padres de la interesada), con lo que vendrían a atenderse sus pretensiones. Así las cosas, estimamos que el problema que motivó la presentación del escrito de queja se encontraba en vías de solución en tanto se aprobara esta Modificación de Elementos, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La interesada de la **queja 08/855** nos exponía que su padre había solicitado licencia de obras para ampliación de vivienda y construcción de dos naves agrícolas en una zona de El Puerto de Santa María (Cádiz). Nos manifestaba textualmente lo siguiente:

“He ayudado a mi padre a gestionar un permiso de obra en su campo del Puerto de Santa María, y desde el principio anoté meticulosamente todos los pasos dados, llamaba cada quince o veinte días a la administración pública para comprobar que el proceso iba bien, me encargué desde el principio de buscar arquitecto, quién solicitó en una carta que se le dijeran las obras permitidas y el proyecto se hizo según lo permitido, se visó en el Colegio de Arquitectos, se pagaron las tasas, se presentó un proyecto de ejecución pedido por la Junta de Andalucía, se aprobó en la Junta, se publicó en el boletín ... así hasta conseguir el documento de vertidos ... pero cuando ya estaba el último papel, la técnico municipal nos comunicó que los políticos no daban la licencia. ¡Dos años!, hasta cuando fuimos a recoger la licencia, y nos comunicaron que los nuevos políticos habían registrado una incidencia, y que no van a darla. En un papel por escrito nos puso que aún teníamos que pagar unas tasas. Esto se lo discutimos, porque la obra se realiza en una explotación agrícola y el proyecto justifica la obra en relación a la explotación...”

No sabemos si, en el caso de haber pagado la cantidad que nos requería, la licencia se hubiera dado, lo cierto es que no nos contestaron.

Solicitamos a la administración contestación por escrito, solicitamos también por escrito una entrevista con la política responsable de urbanismo, le solicitamos copia del expediente y certificado de los plazos transcurridos. Y nada: silencio.

Como ciudadanos estamos convencidos de haber realizado todo el proceso en regla.”

Tras admitir a trámite la queja y después de varias actuaciones por parte de esta Institución, el Ayuntamiento señaló que, aceptando la nueva petición de licencia que excluía

la pretendida ampliación de vivienda, se había concedido licencia al padre de la reclamante para las obras restantes, lo que se le había notificado el pasado mes de Junio. Así las cosas y dado que habían quedado estimadas las pretensiones de la interesada en este asunto, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 1. 2. Gestión urbanística.

El interesado de la **queja 05/5256** nos exponía que el Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache (Sevilla) no atendía ni contestaba a sus escritos, ni mucho menos le informaba de las modificaciones urbanísticas que afectaban directamente a su propiedad, pues no podía disponer de un local comercial que tenía en el citado municipio. Por ejemplo, no le habían informado de la paralización de las obras de adecuación conforme al Modificado de Estudio de Detalle de la Unidad de Ejecución nº 12 de las NN.SS. municipales. Es decir, para el interesado se *“han efectuado todas las obras excepto aquellas que corresponden a la calle que es la única entrada y salida a mi propiedad (...) Que este Ayuntamiento ha practicado una serie de actuaciones (desconocidas y no autorizadas por el dicente) en mi propiedad. Entre otras, han cambiado la puerta de entrada, el cierre y han efectuado obras en su interior. Como es natural, estas actuaciones efectuadas de forma unilateral y espontánea, causaron en el compareciente la correspondiente sorpresa y perplejidad, así como inquietud por el alcance y finalidad que dichas actuaciones pudieran tener”*.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache, éste nos remitió un amplio y detallado informe municipal del que se desprendía, en síntesis, que ateniendo a la licencia de obras concedida en su día, se construyó un local en el sótano de un bloque con el carácter de local comercial, que fue adquirido por el interesado, elevándose dicha adquisición a escritura pública y posteriormente debidamente inscrita en el Registro de la Propiedad. Constaba en el Registro de la Propiedad su cuota de participación de acuerdo con la división horizontal del citado bloque. También constaba la calle sin nombre como acceso del local. Pero es que, con independencia de todo ello, con fecha 24 de Julio de 1995, la Comisión de Gobierno municipal acordó legalizar la situación del local al haber prescrito cualquier posible infracción urbanística en su ejecución. Ello vendría a determinar la necesidad de dotar simultáneamente a dicho local de algún tipo de acceso peatonal o rodado puesto que no cabe legalizar la situación de un local comercial y no contemplar un acceso adecuado al mismo.

Aunque podíamos entender que no había existido actuación irregular por parte del Ayuntamiento, dimos traslado de toda la información al interesado con objeto de que éste nos remitiera sus alegaciones.

A la vista de la respuesta del interesado, nos volvimos a dirigir al Ayuntamiento con objeto de que nos remitiera su posición sobre las mismas, así como interesando que facilitara una solución en el marco del planeamiento en tramitación que permitiera el acondicionamiento y acceso al local del reclamante.

En su nueva respuesta, el Ayuntamiento nos contestó que *“dada la complejidad de la presencia de un Local-Sótano, con difícil acceso a la vía pública, y que para su actuación necesita la autorización de la propiedad de los terrenos a los que puede tener algún tipo de acceso, se ha paralizado el Estudio de Detalle colindante, pasando la solución al Planeamiento General que con mayor ámbito y competencia, pueda resolver la situación creada”*. En todo caso, el Ayuntamiento había realizado a su costa las obras necesarias para evitar el peligro de incendio y correntía de aguas del local, con el compromiso municipal de

estudiar cualquier tipo de sugerencia, alternativa o proyecto que pudiera realizarse por el interesado en su calidad de propietario del local-sótano, por lo que interesamos del Ayuntamiento que convocara a éste al objeto de hacerle entrega de las llaves del mismo e intentara buscar una solución –aunque fuera provisional- que no contraviniera las determinaciones del futuro planeamiento general de la zona, con objeto de que el interesado pudiera efectuar las tareas precisas de acondicionamiento del local que se preveían en la licencia concedida en su día y que le posibilitaran acondicionar el local y su accesibilidad.

Como respuesta, el Ayuntamiento nos comunicó que se había instalado una nueva puerta en la propiedad ya que hubo que romper la antigua por el Cuerpo de Bomberos y Policía para intervenir en la extinción del incendio que se produjo por la entrada ilegal de una persona al local. Además, en el edificio se habían producido fugas de aguas residuales que se acumulaban en el local, por lo que se había procedido a su limpieza y desinfección por motivos de higiene, ante la imposibilidad de localizar al propietario del mismo. No se pronunciaban sobre la cuestión relativa a los accesos al local.

Para esta Institución, resultaba, por tanto, plenamente justificada la pretensión del interesado de contar con un acceso adecuado a su local, adquirido de buena fe, y constatada la pasividad municipal en dar una solución al problema planteado. De todo ello, cabía concluir (siempre a juicio de esta Institución) que, al haber actuado pasivamente el Ayuntamiento al permitir la construcción de un local comercial no contemplado en el proyecto y no haber adoptado medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística, e incluso consentido la inscripción de dicho local en el Registro de la Propiedad, se había podido en un supuesto de responsabilidad frente al afectado puesto que, finalmente, se había legalizado la situación de tal local comercial, sin simultáneamente llevar a cabo las pertinentes actuaciones en orden a permitir la accesibilidad al mismo.

Por ello, formulamos al Delegado Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache **Recomendación** de que, a fin de indemnizar el perjuicio patrimonial causado al reclamante ante la imposibilidad que había venido padeciendo de dar el uso procedente como local comercial a su inmueble, se llevaran a cabo las actuaciones, alternativas o simultáneas, siguientes:

- Valorar en términos de responsabilidad patrimonial la lesión causada al afectado al haber generado el Ayuntamiento, de forma activa o pasiva, la confianza en el interesado de que podría dar un uso comercial a su inmueble lo que, con posterioridad y debido a los diversos avatares expuestos, no le había resultado posible.

- Adoptar las medidas procedentes para que, a través del instrumento urbanístico que correspondiera, se considerara la procedencia de declarar como viario público los terrenos aledaños al bloque y que posibilitaban un acceso adecuado al local comercial, procediéndose a ejecutar a la mayor brevedad posible tal previsión urbanística.

La no adopción de estas medidas, o de aquellas otras que pudieran proceder legalmente, podíamos entender que vendría a consolidar una situación lesiva para el interesado que no estaría obligado a sufrir en su patrimonio. Al margen de lo anterior, no resultaba explicable la negativa municipal a entregar una llave de su local al afectado, siendo plenamente conocido su domicilio al constar en los muchos escritos que había dirigido al Ayuntamiento.

De esta resolución no obtuvimos respuesta, pero a instancias del Concejal Delegado de Urbanismo del citado Ayuntamiento, dos Asesores de esta Institución

mantuvieron una entrevista, el día 10 de Septiembre de 2007, con el Concejal y el Arquitecto Municipal destinada a conocer la situación en la que se encontraba el inmueble y la posición que mantenía ese Ayuntamiento sobre este asunto. A resultas de esta entrevista, tuvimos ocasión de personarnos en el lugar en que se encuentra el inmueble en cuestión.

Tras esta comprobación, y sin perjuicio de la resolución antes mencionada y que se concretaba en que se realizaran distintas actuaciones a fin de indemnizar el posible perjuicio patrimonial ocasionado al reclamante ante la imposibilidad de dar el uso procedente a su local, consideramos oportuno transmitir al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache las siguientes consideraciones:

1. Como quiera que, de acuerdo con las Normas Subsidiarias de Planeamiento de ese municipio, los terrenos a los que da frente la fachada por donde tiene su entrada el inmueble, poseen la naturaleza jurídica de suelo urbanizable pendiente de desarrollo de la Unidad de Actuación número 12 de las citadas Normas Subsidiarias, no podría considerarse tal inmueble como local comercial a efectos legales y, en todo caso, no se contemplaba como tal en el proyecto del edificio donde se sitúa, ni en la licencia que se le concedió en su día para su construcción.

Es decir, a la vista de las previsiones del Planeamiento vigente y de los estados del terreno colindante, después de la verificación que hemos hecho sobre el terreno, entendíamos que no cabría, en aquellas circunstancias, otorgar una licencia de apertura para autorizar su funcionamiento como local comercial en el lugar y con las condiciones que reunía dicho inmueble.

2. Cuestión distinta sería que, en el futuro PGOU, se contemplara la ejecución de una vía pública que diera acceso al mencionado inmueble y que éste reuniera los requisitos, de acuerdo con el planeamiento, para su funcionamiento como local comercial. Pero, insistimos, en aquellas fechas no se podía otorgar al inmueble la consideración de local comercial.

3. En lo que concierne a la licencia municipal por la que se otorgó la legalización de la entidad física del local-sótano y de las obras de acondicionamiento interior y exterior del mismo, estimábamos, en principio, que se trató de un acto administrativo no ajustado a derecho, porque las licencias constituyen actos reglados que deben ajustarse a las previsiones del planeamiento urbanístico aplicable y, en este caso y por las razones ya expuestas, no procedía el otorgamiento de una licencia que regularizaba la situación de dicho inmueble como local. Por tanto, estimábamos que la citada licencia municipal de 24 de Julio de 1995 podría constituir un acto nulo de pleno derecho en los términos del art. 62.1.f) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Ello determinaría la obligación, por parte del Ayuntamiento, de revisar dicha licencia, al amparo de lo dispuesto en el art. 102 de la Ley procedimental antes citada, señalando la indemnización que, en su caso, pudiera corresponder al reclamante en cumplimiento de lo ordenado en el art. 102.4 antes mencionado.

Para ello no era óbice, en modo alguno, el hecho de que el promotor pudiera vender, en su día, el inmueble como local comercial al interesado, pues no correspondía al promotor determinar la naturaleza de un bien, sino que derivaba de las previsiones establecidas en el planeamiento urbanístico general y demás normas que fueran de aplicación. Sin menoscabo, claro está, de las acciones que pudiera ejercer un adquirente de buena fe si le transfieren la propiedad de un inmueble que no se podía utilizar conforme a la

finalidad que determinó su adquisición y en el correspondiente contrato se describía el mismo como local comercial.

4. Por otra parte, la Delegación Municipal de Urbanismo planteaba la posibilidad de que, previo acuerdo entre la Comunidad de Propietarios y el titular del inmueble y tras los trámites legales que procedieran, se pudiera estudiar la incorporación parcial del inmueble a la Comunidad de Propietarios para su conversión en trasteros, quedando garantizado el acceso para su mantenimiento a las instalaciones de servicio allí existentes. En cualquier caso, era una posibilidad que solamente cabía mediando acuerdo entre la Comunidad de Propietarios y el interesado, sin el que no sería posible la misma, y siguiendo los preceptivos trámites legales.

5. En lo relativo a la cuestión relativa a las llaves de acceso al local, tras el incendio registrado en el mismo, se nos manifestó que el Ayuntamiento las había puesto en disposición del reclamante, sin que el mismo hubiera accedido a recogerlas, aunque en el momento de nuestra visita pudimos constatar que, ignorándose quién lo había llevado a cabo, se había instalado un nuevo candado para el que no servían las llaves municipales.

De acuerdo con estas consideraciones y tras la visita efectuada, procedimos a modificar nuestra anterior resolución, formulando una nueva en los siguientes términos:

“- Dado que la licencia municipal de 24 de Julio de 1995 podría constituir un acto nulo de pleno derecho en los términos del artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, procede incoar expediente de revisión de la misma al amparo de lo dispuesto en el artículo 102 de la Ley procedimental antes citada, señalando la indemnización que, en su caso, pueda corresponder al reclamante en cumplimiento de lo ordenado en el apartado 4 del artículo 102 antes mencionado.

- Estudiar la posibilidad y conveniencia de que, en el futuro PGOU o en el desarrollo de la Unidad de Actuación número 12 de las actuales Normas Subsidiarias, se contemple la habilitación de un acceso peatonal al inmueble desde la vía pública, permitiendo su uso como local comercial respecto de aquella parte del mismo que, en su caso, pudiera ser utilizado como tal por reunir los requisitos para ello de acuerdo con el planeamiento urbanístico.

- Alternativamente, siempre con la conformidad del reclamante y la Comunidad de Propietarios del edificio donde se encuentra el inmueble, debe estudiarse la posibilidad de autorizar, previos los trámites legales oportunos, la división del inmueble en trasteros, garantizando el acceso a las instalaciones comunes de servicio allí localizadas, para poder subsanar las averías que pudieran surgir”.

De este escrito no recibimos respuesta, por lo que tuvimos que proceder a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía. Tras declarar esta inclusión, el Ayuntamiento nos remitió una respuesta que consideramos que, en términos generales, aceptaba el contenido de nuestra resolución pues el Ayuntamiento había iniciado diversas actuaciones tendentes a su cumplimiento aunque las mismas no se nos concretaban y, en lo que se refería a la ordenación urbanística de los terrenos, constituían un mero avance y tampoco se nos concretaba si el interesado había accedido ya al inmueble, como por otra parte nos venía reclamando en diversos escritos. Por ello, aunque dejamos sin efecto esta

inclusión en el Informe Anual, interesamos del Ayuntamiento que nos aclarara las siguientes cuestiones:

- Si tras recabar los informes correspondientes, el Ayuntamiento había iniciado el expediente de responsabilidad patrimonial interesado en nuestra resolución.

- Si se iba a impulsar el desarrollo urbanístico de los terrenos colindantes de manera que se posibilitara un acceso peatonal al inmueble desde la vía pública, permitiendo su uso como local comercial respecto de aquella parte del mismo que podría ser utilizado como tal, por reunir los requisitos para ello de acuerdo con el planeamiento urbanístico.

Sin embargo, a pesar de todas nuestras actuaciones posteriores, tampoco recibimos respuesta por lo que, finalmente, procedimos a incluir el expediente en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía ante la falta de respuesta a nuestros escritos. Sin embargo, a finales del año 2008 el Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache se volvió a dirigir a nosotros. Dado que a la fecha de cierre del presente Informe Anual aún no se había valorado esta respuesta, en el próximo ejercicio daremos cuenta de la resolución que adoptó esta Institución.

En la **queja 06/3071**, el interesado nos denunciaba las diversas carencias y deficiencias que, a su juicio, tenía la urbanización El Puntal, situada en el municipio granadino de El Padul. Entre dichas deficiencias citaba la carencia de asfaltado de calles, de saneamiento, limpieza viaria, ausencia de señalización viaria, solares abandonados, peligrosidad en el tránsito de vehículos por una de sus calles, con ausencia de medidas de seguridad, etc. Añadía que, con el beneplácito municipal que actuaba a pasivamente ante estas deficiencias, se beneficiaba al promotor al no exigírsele que solucionara los problemas existentes y se pudiera recepcionar la citada urbanización. En relación con todo ello, el interesado había presentado un buen número de escritos ante el Ayuntamiento, sin que encontrara una respuesta positiva a sus peticiones de normalización de la misma.

Se acumuló a este expediente la **queja 07/3118** al indicarnos el interesado que residía en esta misma urbanización y que debido a la situación en que se encontraban los viales públicos, golpeó con su vehículo unos hierros del alumbrado, ocasionándosele diversos daños, por los que había reclamado ante el Ayuntamiento su indemnización, pero éste le comunicó que la urbanización estaba sin recepcionar, por lo que no podía hacerse cargo de los mismos.

De las respuestas que recibimos del Ayuntamiento de El Padul conocimos que el Ayuntamiento había mantenido informado al interesado sobre la situación de la urbanización, que era cierto que no se había recepcionado pues el Ayuntamiento exigía, para ello, diversas certificaciones técnicas que garantizaran que las diversas redes (agua, alcantarillado, energía eléctrica, comunicaciones, etc.) existentes y el asfaltado de las vías estuviera en perfectas condiciones, pero que las mismas no se recibían en la forma correcta.

Dado que nada nos decía sobre las garantías que, para estos casos, prevé la normativa urbanística, si las mismas se exigieron en su día y, en su caso, si se iban a ejecutar, nos hizo suponer que el Ayuntamiento habría hecho dejación de sus competencias hacer cumplir al promotor con sus obligaciones urbanísticas.

Lo cierto es que, de acuerdo con la legislación urbanística, corresponde a las Administraciones Públicas, dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, la dirección, inspección y control de toda la actividad de ejecución del planeamiento. También se exige

que dirijan, inspeccionen y controlen la actividad privada de ejecución para exigir y asegurar que se produzca de conformidad con los instrumentos de planeamiento, los demás instrumentos y acuerdos adoptados para su ejecución, así como, en su caso, los correspondientes proyectos técnicos de obras (arts. 85.1 y 87 LOUA). La misma Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía contempla en sus artículos 109 y 110 la posibilidad de sustituir el sistema de actuación por compensación en caso de incumplimiento de los deberes legales y de las obligaciones inherentes al mismo.

Cabía estimar –siempre a juicio de esta Institución y salvo prueba en contrario por parte del Ayuntamiento- que éste estaba incurriendo en incumplimiento de estos preceptos legales puesto que, a pesar de las carencias de la urbanización que impedían su recepción, no estaba actuando en el marco de lo establecido en los preceptos legales antes citados. Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de El Padul **Recordatorio** del deber legal de observar lo establecido en los preceptos citados anteriormente de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, procediendo a adoptar las medidas procedentes para garantizar que, en este caso, la actividad privada de ejecución se produjera de conformidad con los instrumentos de planeamiento, los demás instrumentos y acuerdos adoptados para su ejecución, así como, en su caso, los correspondientes proyectos técnicos de obras, sin las demoras e incumplimientos que se apreciaban.

El Ayuntamiento remitió un exhaustivo informe que permitía discernir que el asunto se encontraba pendiente de una resolución judicial, relativa a una denegación de recepción de obras de urbanización que determinaría a cuál de las partes (promotor, la entidad de conservación o el propio Ayuntamiento) le correspondía asumir, según les correspondiera, la subsanación de las deficiencias que, en aquellos momentos, presentaba la urbanización. Tras interesar del Ayuntamiento que nos informara sobre la sentencia que finalmente se dictara, éste nos fue comunicando que el procedimiento judicial aún no había finalizado, por lo que finalmente y después de esperar un año a que se dictara sentencia, suspendimos nuestras actuaciones al entender que el asunto estaba sub-iudice.

Abrimos de oficio la **queja 07/4094** cuando conocimos, a través de la información que nos facilitó la Sección de Medio Ambiente, Delitos Urbanísticos y Patrimonio Histórico de la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Sevilla adscrita a Dos Hermanas, que por parte de Ayuntamiento de Utrera le habían comunicado una supuesta parcelación ilegal en las fincas registrales 33.544, 14.104 y 36.716 del Polígono 3, parcelas 56, 57 y 335 del citado municipio.

Se afirmaba en la denuncia municipal, de la que nos remitía copia la Fiscalía, que estas obras, ejecutadas sin licencia alguna, presentaban una tipología parcelaria impropia para suelos rústicos y parecían responder a un plan de urbanización unitario. Disponía de accesos viarios y de abastecimiento comunitario de agua mediante canalización, además de que por parte de los poseedores de las parcelas resultantes se estaban llevando a cabo otras obras de edificación y urbanización, tales como la construcción de un viario, suministro de agua, cerramiento de las parcelas resultantes y diversas construcciones para uso residencial.

También abrimos de oficio, por idéntico motivo y con la misma causa, la **queja 07/4095** por la supuesta parcelación ilegal en la finca “La Indiana” de este mismo municipio.

Dado que la propia información de la Fiscalía señalaba que, por el Ayuntamiento, se habían iniciado diversos expedientes de restablecimiento del orden jurídico perturbado a las personas promotoras de estas obras, ordenando la paralización de

las mismas, nos dirigimos a la Corporación Local con objeto de conocer las resoluciones que finalmente se hubieran dictado, así como las medidas cautelares que hubiera adoptado como, por ejemplo, la notificación al correspondiente Registro de la Propiedad o comunicar a las empresas suministradoras de servicios para impedir que prestaran estos servicios a la parcelación ilegal.

La respuesta municipal en ambos casos nos permitió estimar que se estaban adoptando, por parte del Ayuntamiento, las medidas previstas en la legislación urbanística con objeto de evitar la consolidación de esta incipiente parcelación ilegal. Por ello y dado que no consideramos necesario continuar el seguimiento de este gran número de expedientes, cuya tramitación iba a resultar larga y prolongada, dimos por concluidas nuestra intervención en ambos asuntos.

En la **queja 07/5475** la interesada nos exponía que había solicitado a la Gerencia Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento de Málaga licencia de obras para ejecutar un edificio de dos viviendas y garajes en un solar de su propiedad. En Abril de 2006 la Gerencia acordó suspender el procedimiento de concesión de licencias de obras por encontrarse la finca en una zona sujeta a la suspensión de licencias, en virtud de un acuerdo publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de fecha 28 de julio de 2005. Continuaba textualmente la interesada indicándonos lo siguiente:

“El plazo máximo por el que se puede prolongar la suspensión es de un año a contar desde la publicación del acuerdo de suspensión, de conformidad con lo prevenido en el artículo 117 del Reglamento de Planeamiento y 27 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía.

Ya se ha superado el plazo de un año desde la publicación del acuerdo de suspensión, por lo tanto, debe continuarse con el procedimiento de concesión de licencia de obra interesada por la dicente.

En el supuesto de que se haya procedido a la aprobación inicial de la revisión del Plan General Municipal de Ordenación Urbana de Málaga, en virtud del artículo 120 del Reglamento de Planeamiento podrá procederse a la concesión de licencia de obras basándose en el régimen vigente, siempre que se respeten las determinaciones del nuevo planeamiento.

Que con fecha 31 de julio pasado se presentó escrito ante la Gerencia de Urbanismo de Málaga, por el que se interesaba la concesión de la Licencia de obras solicitada en el expediente de referencia y que fue objeto de suspensión por la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Málaga.

Que no se ha obtenido respuesta alguna a la reclamación formulada, por lo que se presentó nuevo escrito el pasado día 17 de octubre reiterando las alegaciones de esta parte e interesando el dictado de una resolución.

En la actualidad continúa sin obtener respuesta de la Administración, con el perjuicio económico que esta situación está generando a la dicente puesto que solicitó un préstamo hipotecario para financiar la construcción de las obras que tiene que amortizar sin poder hacer uso del mismo.”

Tras dirigirnos a la citada Gerencia, ésta nos comunicó que el 15 de Enero de 2008 informó favorablemente la concesión de la licencia de obras solicitada por la

reclamante, resolución cuyo retraso motivó la presentación de la queja, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En nuestro Informe Anual al Parlamento de Andalucía del año 2007 destacábamos la **queja 06/4737** en este mismo Capítulo, apartado 2.1.3.1. Parcelaciones ilegales, dentro del apartado de Disciplina urbanística. Como recordatorio, diremos que la queja, presentada por el representante de tres asociaciones vecinales de Córdoba, denunciaba la situación de tres urbanizaciones tras la ampliación de la delimitación del BIC "Madinat Al-Zahra". En su escrito, básicamente planteaba que, desde hacía más de diez años, sus representados vivían en una zona próxima al BIC. Por tanto, antes de que se delimitara el perímetro de protección de Medina Azahara, que se llevó a cabo en el año 2003. Consideraba que las infracciones que se pudieron haber producido habían prescrito; pese a ello y a que el Ayuntamiento había tramitado un Plan Especial de Infraestructuras Básicas, la Consejería de Cultura mantenía una posición contraria a que éste se aprobara y se estaba generando una corriente contraria a la regularización de la situación.

En definitiva, solicitaban poder participar en las conversaciones que venían manteniendo la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento, como afectados y perjudicados por la situación creada, y que se les respetara su derecho a disfrutar de una vivienda en condiciones de dignidad e igualdad con el resto de la ciudadanía.

Esta Institución, tras diversas actuaciones, formuló, a finales del año 2007, **Sugerencia**, que enviamos tanto a la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura de Córdoba, como a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de esta ciudad (aunque también dimos traslado de ella a los afectados, interesando su favorable disposición al acuerdo), al objeto de que la Administración Cultural y Municipal con competencia en este asunto procedan al inicio de conversaciones con los propietarios afectados de las urbanizaciones "Las Pitás", "Córdoba la Vieja" y "La Gorgoja 2", que tendrían como finalidad principal informar e intentar alcanzar un acuerdo básico para afrontar responsablemente las consecuencias que se derivan del ejercicio de los principios y deberes constitucionales y estatutarios de tutela y conservación del BIC constituido por la zona arqueológica de Madinat Al-Zahra y su entorno. En el marco de esas conversaciones, se deberán proponer las posibles indemnizaciones a los propietarios con derecho a ellas en los términos recogidos en esta Resolución. Indemnizaciones que, en el caso de no llegar a un acuerdo amistoso, lógicamente deben ser tenidas en cuenta en los procedimientos administrativos que se tramiten y tengan por objeto proteger el BIC.

Pues bien, en el año 2008 recibimos la respuesta de ambos organismos. La Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Córdoba nos dijo que estaban manteniendo diversos encuentros con representantes de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio con objeto de recabar datos actuales de la realidad de las edificaciones existentes y su destino.

En cuanto a la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura de Córdoba, entre otras consideraciones, nos indicaba que se estaban manteniendo una serie de encuentros entre responsables de dicha Consejería y de la de Vivienda y Ordenación del Territorio al objeto de encontrar soluciones viables, dentro del marco de la legalidad vigente, para la problemática planteada por la implantación de las parcelaciones en cuestión. Se añadía que las posibles alternativas a adoptar se trasladarían al Ayuntamiento y a los propietarios afectados al objeto de consensuar la solución más idónea y legalmente aplicable.

A juicio de esta Institución, la respuesta suponía la aceptación, en sus aspectos substanciales, de la resolución que formulamos, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En cualquier caso, instamos a todos los organismos afectados a que persistiera el clima de colaboración entre las Administraciones Autonómica y Municipal, de forma que se alcanzara un acuerdo satisfactorio entre todas las partes que permitiera garantizar la conservación y enriquecimiento de esta zona arqueológica y el efectivo ejercicio de la disciplina urbanística en la misma, sin perjuicio de aquellos derechos que correspondan a los propietarios afectados.

2. 1. 3. Disciplina urbanística.

2. 1. 3. 1. Deber de conservación de los propietarios en orden a mantener las debidas condiciones de seguridad, salubridad y ornato público.

En la **queja 06/3346**, se nos exponía que tras una obra ilegal (declarada así judicialmente) por no respetarse las distancias entre linderos y con exceso de volumetría, en la zona de la playa de Mazagón, dentro del término municipal del Ayuntamiento de Moguer (Huelva), después de 13 años se encontraban con una edificación que mostraba evidentes signos de abandono y que había ocasionado, al mismo tiempo, determinados efectos en la vivienda del interesado, como la aparición de grietas, además del deterioro del entorno tanto desde el punto de vista de la seguridad como de la higiene y salubridad.

A pesar de que el Ayuntamiento de Moguer había declarado las obras como contrarias a las normas urbanísticas y no se concedían las pertinentes licencias para que las viviendas fueran ocupadas, dadas las irregularidades cometidas, al mismo tiempo tampoco adoptaba ninguna medida sobre el estado en que se encontraba la edificación, manteniendo una actitud pasiva, claramente discriminatoria hacia las personas que habían respetado la legalidad.

La única alternativa que se les ofrecía a los vecinos era que reiniciaran la vía judicial para que los propietarios de la parcela cumplieran con sus obligaciones, pero esto consideraba el interesado que era incrementar el gasto económico ya ocasionado.

De la respuesta que nos remitió el Ayuntamiento de Moguer –en la que, en síntesis, se nos indicaba que existía una resolución que no había llegado a ejecutarse por los propietarios del inmueble- esta Institución efectuó una valoración de la actuación municipal en este asunto, en orden al restablecimiento de la legalidad urbanística y a la exigencia a los propietarios del cumplimiento de su deber de mantener los inmuebles de su propiedad en las adecuadas condiciones de conservación, necesariamente negativa: con dictar una resolución, parecía que cesaba cualquier otra obligación municipal para compeler a los obligados a su cumplimiento.

Así, con fecha 4 de Noviembre de 1999 se acordó, mediante Decreto del Alcalde, la incoación de expediente sancionador, pero sólo a instancias del padre del interesado se incoó con posterioridad procedimiento de restauración de la legalidad urbanística. Este último expediente concluyó con Decreto de la Alcaldía de fecha 23 de Junio de 2000, en el que se ordenaba la demolición de las obras no ajustadas a licencia y se apercibía a los propietarios que, transcurrido el plazo indicado, el Ayuntamiento, por vía de ejecución subsidiaria, realizaría el acto por sí, a costa de los obligados. Contra esta resolución, uno de los propietarios interpuso recurso de reposición en Julio de 2000, que no

fue resuelto sorprendentemente hasta Junio de 2004, y de la ejecución subsidiaria nunca más se supo, incumpliendo de forma evidente el Ayuntamiento su propia resolución.

Pasaron varios años y la edificación cuestionada, no habitada, pasó a encontrarse en estado de abandono, generando problemas de inseguridad y salubridad denunciados por el interesado. Se descartó su situación de ruina, pero se reconoció en informe técnico la existencia de importantes daños y la necesidad de adoptar medidas cautelares a fin de evitar daños a colindantes.

Entonces se desestima (Junio de 2004) el recurso de reposición y se volvió a ordenar la demolición de las obras ejecutadas con exceso, apercibiendo nuevamente de su posible ejecución subsidiaria. Habían pasado casi tres años y el Ayuntamiento, a pesar de los escritos del interesado, casi nunca objeto de respuesta como resultaba preceptivo, no había ejecutado la orden de demolición y no había ordenado la adopción de las medidas cautelares, cuya necesidad apuntaba el Arquitecto Municipal en 2003.

Así descritos los hechos, una valoración negativa de la intervención municipal casi resultaba obligada: el incumplimiento de la normativa urbanística (normativa legal que había variado en el transcurso de estos largos años) que regula el restablecimiento del orden jurídico perturbado y de reposición de la realidad física alterada es notorio. Como lo era el incumplimiento de las propias resoluciones municipales por el Ayuntamiento al no acudir a la ejecución subsidiaria ante el incumplimiento de los propietarios del inmueble. Por otra parte, el impulso administrativo de los expedientes era inaceptable, emitiéndose resoluciones tardías (casi cuatro años en resolver un recurso de reposición) y no dándose respuesta a los escritos del interesado.

Por último, ante el estado de abandono del inmueble, el art. 155 LOUA establece la obligación de los propietarios de mantener sus inmuebles en las debidas condiciones de seguridad, salubridad y ornato público, realizando los trabajos y obras precisos para rehabilitarlos, añadiendo que los municipios podrán ordenar, de oficio o a instancia de cualquier interesado, la ejecución de las obras necesarias para conservar aquellas condiciones. Por su parte, el art. 158 de la misma Ley señala que los municipios deberán dictar órdenes de ejecución de obras de reparación, conservación y rehabilitación de edificios y construcciones deteriorados, en condiciones deficientes para su uso efectivo legítimo, o cuando se pretenda la restitución de su aspecto originario, habilitando a la administración actuante, en caso de incumplimiento, para la ejecución subsidiaria a costa del obligado, la imposición de multas coercitivas o, incluso, la propia expropiación del inmueble.

Como quiera que no se había actuado en tal sentido durante estos años por parte del Ayuntamiento de Moguer, formulamos al Alcalde-Presidente, en su calidad de máxima autoridad del mismo, **Recordatorio** del deber legal de observar la normativa legal anterior y la que, en aquellos momentos, establecía la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía en orden al restablecimiento del orden jurídico perturbado y de reposición de la realidad física alterada en este asunto, así como de los arts. 155 y 158 del mencionado texto legal. Asimismo, se formuló **Recomendación** al objeto de que, por parte de los Servicios Técnicos municipales se verificaran las condiciones de conservación del inmueble y, en caso de resultar procedente y de que quedara descartada su posible situación de ruina, se adoptaran las medidas establecidas en el art. 158 LOUA, actuando, en todo caso, de acuerdo con los principios procedimentales de eficacia y celeridad, dado el largo espacio de tiempo en que esta situación de deterioro se venía produciendo.

Sin embargo, y a pesar de nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta alguna de la citada Autoridad, por lo que tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta a nuestra resolución.

La **queja 06/5451** la presentó la residente de un inmueble que, debido a no presentar las adecuadas condiciones de seguridad y habitabilidad, se le había ordenado, mediante Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Alcaudete (Jaén), su desalojo en un plazo de diez días para realizar obras de acondicionamiento de dicho inmueble y evitar su derrumbe. La reclamante había interpuesto recurso de reposición ante el Ayuntamiento por considerar, en síntesis que su inmueble, de reciente construcción, no presentaba problemas de inseguridad o inhabilitabilidad alguno y que lo que sí padecía era un peligro de derrumbe de piedras sobre el mismo procedentes del primer anillo de la muralla del Castillo Fortaleza de dicho municipio. Por ello, demandaba que fuera el Ayuntamiento el que acometiera las obras oportunas para evitar tal peligro, advirtiéndole de la responsabilidad en que incurriría si se producían daños a personas o inmuebles.

Tras dirigirnos, en un primer momento, al citado Ayuntamiento, de su primera respuesta sacamos la conclusión de que, sin oposición que nos constara por parte del Ayuntamiento, se edificaron una serie de inmuebles adosados o cercanos a la muralla urbana por lo que, en principio, suponíamos que se trataba de inmuebles que se atenían al planeamiento urbanístico vigente. Lo que sucedía era que, parcialmente, dicha muralla urbana presentaba un mal estado de conservación que cabía atribuir a distintos factores, pero lo cierto era que no había quedado demostrado de modo fehaciente e indubitado que dicho mal estado de conservación fuera atribuible a la acción directa de los propietarios colindantes. Por tanto, a salvo de acreditación técnica en contrario sobre el origen de dicho mal estado de conservación de la muralla, su mantenimiento y restauración, así como la responsabilidad ante posibles desprendimientos, correspondería al titular del lienzo de muralla al que, en definitiva, resultaba atribuible su conservación.

Sin embargo, en este caso, el Ayuntamiento se limitó a ordenar el desalojo de la vivienda de la afectada (lo que no cuestionábamos por deberse extremar las medidas para garantizar la seguridad de personas y bienes), sin señalar las medidas que se tuviera previsto adoptar para evitar nuevos desprendimientos de la muralla y proceder a su restauración y sin paliar el perjuicio que, para la interesada, se desprendía de la necesidad de abandonar su vivienda, a causa de un mal estado de la muralla que, en principio, no podía estimarse que se hubiera originado por la afectada.

Entendía esta Institución que la mera orden de desalojo de la interesada, sin que ello fuera acompañado de otras medidas para permitir que, en el menor plazo de tiempo posible, pudiera regresar al inmueble de su propiedad, suponía desentenderse de las consecuencias que había originado un defectuoso mantenimiento de los lienzos de esta muralla por parte de su titular. La reclamante vendría a pagar las consecuencias derivadas de la pasividad de ese Ayuntamiento al no haber adoptado las medidas oportunas para evitar el deterioro de la muralla.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alcaudete **Sugerencia** con objeto de que, solicitando en caso necesario la colaboración de la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura, se llevaran a cabo las actuaciones necesarias para evitar el progresivo deterioro de la muralla procediendo a su restauración, eliminando con ello los riesgos para personas y bienes que se venían produciendo. Ello, sin perjuicio de que se denunciaran y, si resultaba procedente, sancionaran aquellas

actuaciones irregulares de propietarios particulares que pusieran en riesgo o afectaran negativamente a dichos bienes patrimoniales.

Asimismo, el Ayuntamiento debía colaborar efectiva y materialmente con la afectada para que accediera a una vivienda digna, al menos hasta que las actuaciones señaladas en el párrafo anterior se efectuaran.

Por último, si como consecuencia de los estudios técnicos que se realizaran, se llegaba a la conclusión de que resultaba inviable la permanencia de ciertos inmuebles en zona aledaña a la muralla, formulamos **Sugerencia** en el sentido de que se articularan los mecanismos precisos para proceder a su expropiación, garantizando, en todo caso, la aplicación del principio de indemnidad para aquellos propietarios que pudieran verse afectados, todo ello siempre y cuando se tratara de inmuebles ajustados al planeamiento urbanístico municipal o sobre los que hubiera cesado la posibilidad de adoptar medidas de restauración de la legalidad urbanística, si hubieran sido construidos sin licencia.

El Ayuntamiento nos transmitió la plena aceptación de nuestra resolución, por lo que le interesamos que nos concretara si se habían llevado a cabo efectivamente las obras de restauración de la muralla anunciada. En este momento, fuimos conociendo las diversas actuaciones municipales y de la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura de Jaén para proceder al arreglo de la muralla, para lo que la citada Delegación Provincial tuvo que habilitar el consiguiente crédito presupuestario y contratar el proyecto de rehabilitación del lienzo de la muralla.

Esta Institución interesó que todas estas actuaciones se realizaran con urgencia, aunque no dimos por concluidas nuestras actuaciones hasta que se nos comunicó que el proyecto de obras para la consolidación del lienzo de la muralla que afectaba al inmueble propiedad de la reclamante, estaba previsto que fuera ejecutado a finales del primer semestre de 2009.

La **queja 07/2524** la presentó el Director de un Colegio Público de Educación Primaria de Sevilla, exponiendo su preocupación por el estado de abandono de unos terrenos colindantes al centro docente, cuya titularidad atribuía al Puerto de Sevilla. Añadía que, por parte de la Autoridad Portuaria, se envió a dos técnicos que reconocieron la necesidad evidente e inmediata de emprender acciones para mejorar el estado higiénico y sanitario de estos terrenos, así como proceder a su vallado para evitar su utilización inapropiada por parte de personas ajenas, dada su situación colindante con el centro educativo al que acudía un gran número de menores. El problema radicaba en que, con posterioridad a esta visita, no se habían producido las intervenciones necesarias y tampoco se les había comunicado que se fueran a realizar con la urgencia que resultaba indicada.

Nos dirigimos tanto a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla, como a la Autoridad Portuaria de Sevilla. De esta última, en un primer informe, conocimos que era cierto que técnicos de la Autoridad Portuaria habían visitado el solar constatando la abundancia de maleza seca en la parcela, así como un deficiente estado de conservación del área alrededor de la misma. En cuanto a las medidas a adoptar, nos indicaban que se iba a proceder, al comienzo del curso escolar 2007-2008 a la limpieza del solar a cargo de la Autoridad Portuaria, para lo que estaban solicitando los pertinentes permisos.

La Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento nos comunicó que iba a apercibir a la Autoridad Portuaria de la ejecución subsidiaria de las obras.

Ante estas informaciones y dado que ambos organismos estaban actuando para proceder a la limpieza del solar, continuamos nuestras actuaciones hasta que, finalmente, se ejecutó la misma por parte de la Gerencia Municipal de Urbanismo de forma subsidiaria, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 1. 3. 2. Obras con licencia no ajustadas a derecho.

La interesada de la **queja 06/3190** nos exponía que, en Mayo de 2006, solicitó al Ayuntamiento de Espejo (Córdoba) poder ver la licencia de las obras que se estaban llevando a cabo en las traseras de su vivienda, pues consideraba que las mismas se estaban realizando en zona no urbanizable. El Ayuntamiento no dio respuesta a esta solicitud, por lo que presentó una denuncia por dichas obras al consentir el Ayuntamiento que prosiguieran las mismas. Continuaba la interesada exponiendo, textualmente, lo siguiente:

“En el mismo momento, el Ayuntamiento quiere llevar a cabo la legalización de todas las construcciones que tiene esta sociedad en las traseras de mi vivienda, que son:

- Una empresa de productos fitosanitarios y almacenamiento de gasoil.*
- Una empresa de materiales de construcción, con diversas naves industriales.*
- Una planta de fabricación de hormigón, que está a unos 200 mts. de mi vivienda, con la contaminación a la que estamos expuestos.*

Ante esta situación me dirigí a la Consejería de Urbanismo y puse de manifiesto dicha situación al Abogado que llevaba la Comisión para la creación de las Normas Subsidiarias, ante lo cual se decide dejar fuera del proyecto dicha legalización.

También pedí los planos donde se ve que hay un camino de servidumbre de paso en la parte de atrás de mi vivienda, ya que es lugar donde se estaban llevando a cabo las obras, pero el Ayuntamiento se niega a darme una copia de los planos, negándome el derecho que tengo como ciudadana a tener derecho al acceso a los Registros públicos, amparando por ello a que dichas empresas sigan construyendo donde quieren sin tener ningún documento que acredite que ese terreno es de su propiedad y sobre todo dejando construir y permitiendo la realización de actividades industriales ilegales, como la Planta de Fabricación de Hormigón, con la contaminación que ello produce y el almacenamiento de productos fitosanitarios y de gasoil, sin saber si cuentan con las debidas medidas de prevención y sin licencia para su realización en dicha zona que no es urbanizable y menos industrial y que está a unos 200 metros de mi vivienda”.

Tras admitir a trámite la queja e interesar el preceptivo informe al Ayuntamiento de Espejo, éste nos comunicó que había ordenado la paralización de las obras y la incoación de expediente de restauración de la legalidad urbanística, por lo que solicitamos que nos mantuviera informados de la resolución que finalmente se adoptara.

Posteriormente conocimos que el Ayuntamiento consultó a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Córdoba si era posible una

actuación urbanística que permitiera la legalización de las obras ejecutadas, pero ésta rechazó la ordenación que proponía el Ayuntamiento, por lo que nos interesamos sobre las actuaciones que tenía que desarrollar el Ayuntamiento en orden a la restauración de la legalidad urbanística y conocer si había tramitado el preceptivo expediente de restauración de la legalidad urbanística al objeto de conseguir, en su caso, la reposición de la realidad física alterada.

Sin embargo y a pesar de nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta alguna del Ayuntamiento de Espejo, por lo que finalmente tuvimos que incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta del Alcalde-Presidente de esta Corporación Local a nuestros escritos, dando así por concluidas nuestras actuaciones.

El interesado de la **queja 07/5136** era inquilino de un inmueble que había sido declarado en ruina, en la C/ Elvira de Granada, en el que residían 8 familias. El propietario les había comunicado, por burofax, que el 3 de Septiembre de 2007 tendría lugar el desalojo *“del inmueble de personas y enseres, debido a una serie de medidas de seguridad”*. El BOP publicaba, el 8 de Octubre, la notificación a los residentes del inmueble del Consejo de Gerencia de Urbanismo y Obras Municipales de 17 de Julio de 2007, como titulares de derechos del inmueble, relativo a la declaración de ruina legal urbanística del citado inmueble. Los residentes, ayudados por una ONG, habían realizado un contra informe de la resolución y habían presentado recurso de reposición, por lo que desconocía si se había paralizado la declaración de ruina legal del inmueble. Continuaba el interesado indicando, textualmente, lo siguiente:

“Con fecha 12 de Septiembre, la Empresa Pública de Suelo de Andalucía, de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, presentó un escrito dirigido a la Delegada Municipal de Urbanismo, ofreciéndose a comprar el inmueble, a rehabilitarlo con las subvenciones que contempla el Plan Andaluz de Vivienda y Suelo, o colaborando con el Ayuntamiento en el supuesto de una posible expropiación por incumplimiento del deber de conservación.

En cualquiera de los casos, la actuación de la Junta de Andalucía, a través de la Oficina de Rehabilitación Concertada del Albaicín, que gestiona EPSA, supondría el mantenimiento de las condiciones contractuales de los inquilinos y poder contar con una vivienda digna.

La preocupación de los inquilinos, la mía propia, es grande, porque nos vemos en la calle. Somos vecinos humildes, pensionistas la mayoría, sin medios para abandonar la casa.

Llevamos 20 años sufriendo la dejación de los propietarios. Literalmente han pretendido aburrirnos, pero vamos a seguir luchando por nuestro derecho: una vivienda.

El Ayuntamiento no ha respondido a la Junta de Andalucía, y sólo se ha pronunciado en prensa, anunciando, en casos similares al nuestro, que la medida que tomará serán la venta forzosa. Según parece, lo contempla la ley, pero nadie nos ha informado en que consiste esta medida. Si, desde luego, supone obligar al propietario a que venda a precio de mercado, las preguntas que nos hacemos son las siguientes: ¿el comprador rehabilitará el edificio y

mantendrá a los que vivimos en el edificio?, ¿se evita con esta medida el proceso especulativo que nosotros pensamos que existe detrás de este asunto?, ¿por qué no acepta el Ayuntamiento la expropiación, si la Junta de Andalucía estaría dispuesta a asumir los gastos de la misma, a rehabilitarlo y a mantener a ocho familias?.”

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Granada, éste nos dio cuenta de los antecedentes del asunto y las actuaciones municipales realizadas para garantizar la seguridad y salubridad de los inmuebles afectados y de sus ocupantes. Posteriormente conocimos que, en Enero de 2008, fue anulado el Acuerdo de la Gerencia Municipal de Urbanismo sobre declaración de ruina legal urbanística del inmueble, ordenándose también en el mismo a la propiedad adoptar las medidas inmediatas ordenadas en el Decreto de la Vicepresidenta de la Gerencia de Urbanismo y Obras Municipales de 13 de Noviembre de 2007.

Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones, sin perjuicio de ofrecer nuestra ayuda a los residentes sobre los trámites aún pendientes encaminados a la rehabilitación del edificio de viviendas pues, al parecer, se habían acogido a las ayudas a la rehabilitación que ofrece la Junta de Andalucía en sus programas.

En la **queja 08/3196**, el interesado nos indicaba que en Noviembre de 2007, el Ayuntamiento de Almería dictó resolución por la que se ordenaba la demolición urgente de un inmueble, debiendo comenzar las obras en el plazo de 5 días. El inmueble se encontraba en pleno centro de la barriada La Cañada, lo que suponía un grave riesgo, para las personas, niños, ancianos, etc., amén de tener paralizadas las obras de ejecución del solar colindante. Una vez que había transcurrido el plazo otorgado, las obras de demolición no se habían llevado a cabo, ni tampoco el Ayuntamiento había realizado actuación alguna para que se ejecutaran.

Tras dirigirnos a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Almería, se nos indicó que habían llegado a un acuerdo con el propietario del inmueble con el fin de ejecutar la orden de demolición. Si tras el plazo que se le había dado al mismo, las obras de demolición no se ejecutaban, la Gerencia, en caso de resultar preciso, iba a proceder a su ejecución subsidiaria (a efectuar durante los meses de Febrero o Marzo de 2009). Entendimos, por tanto, que estábamos ante un problema, la peligrosidad que suponía el estado del inmueble, que se encontraba en vías de solución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 1. 3. 3. Obras sin ajustarse a licencia.

La **queja 05/653** la presentó el presidente de una comunidad de propietarios de un edificio del municipio onubense de Punta Umbría, denunciando que, desde Mayo de 2005, se venían realizando obras en el sótano del edificio -consistentes en la habilitación de plazas de garaje del mismo para uso residencial- por parte de su propietario y que, siempre según el interesado, no contaban ni con la autorización de la comunidad de propietarios, ni con licencia de obras. Siempre según el presidente, la vivienda resultante de estas obras había sido alquilada durante el mes de Julio, para lo que el propietario había enganchado la luz a la acometida general de la comunidad, lo que provocó que se produjeran diversos daños a la caja de acometida del bloque, con la posibilidad incluso de un incendio pues la caja se quemó.

De forma textual, el interesado nos indicaba *“Denunciados cuantos hechos se exponen al Excmo. Ayuntamiento de Punta Umbría, ha hecho caso omiso a cuantas denuncias han sido formuladas por esta Comunidad, a pesar de encontrarnos en un caso meridiano y palpable de incumplimiento de las más elementales normas de urbanismo, que establecen de forma expresa la prohibición, de construir viviendas o estancias para uso residencial en sótanos y semisótanos de edificios, hecho este por otra parte absolutamente lógico habida cuenta la carencia de ventilación y dispositivo para evacuación de gases en este tipo de habitáculos, que podría poner en riesgo la vida de sus residentes y el resto de los vecinos, ante la eventualidad de cualquier tipo de accidente dada la absoluta carencia de las mínimas condiciones de habitabilidad”*.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Punta Umbría, éste nos indicó que había requerido al infractor para que ajustara las obras a la licencia concedida en el plazo de dos meses. Desde este primer informe, que se recibió en esta Institución el 22 de Marzo de 2005, hasta que el Ayuntamiento nos comunicó, el 21 de Enero de 2008, la demolición de las obras ilegalmente realizadas, efectuamos el seguimiento del expediente para restituir la legalidad urbanística conculcada. Basta recordar que el Ayuntamiento, como media general, tardaba cinco meses en responder a nuestras peticiones de informe.

Como ya hemos dicho, en Enero de 2008, el Ayuntamiento nos informó que el infractor estaba cumpliendo la orden de demolición municipal, aunque antes de dar por concluidas nuestras actuaciones solicitamos de la comunidad de propietarios que nos indicara si, a su juicio, había quedado restaurada efectivamente la legalidad urbanística en este asunto tras las reformas efectuadas. Cuando su presidente nos comunicó que estaba conforme con las obras de demolición que había ejecutado el infractor, tras la orden municipal, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En el caso de la **queja 05/5212**, la interesada nos denunciaba el incumplimiento de la orden de paralización de obras emitida por el Ayuntamiento almeriense de Mojácar por las obras realizadas por su vecino colindante que le quitaban intimidad, además de vulnerar la legalidad. Añadía que la situación resultaba preocupante, porque el vecino además de continuas amenazas e intimidaciones sobre su persona, había construido un porche y tenía el propósito de elevar una altura sobre dicho porche. La obra del vecino no se ajustaba a una licencia concedida en 1998 y además no respetaba el retranqueo obligado. Por ello, se dictó la orden de paralización de obras municipal que venía siendo incumplida sistemáticamente por el infractor.

Tras admitir a trámite la queja, el Ayuntamiento de Mojácar, a los nueve meses de interesarlo, nos remitió informe del Arquitecto Técnico municipal del que se desprendía que la construcción contraria a planeamiento que motivó la reclamación de la interesada no había sido demolida, por lo que interesamos que nos informara si se iba a proceder a su ejecución subsidiaria por parte de la Corporación Municipal o, en su caso, se iban a adoptar otras medidas, como la imposición de multas coercitivas, al objeto de conseguir la reposición de la realidad física alterada.

A los siete meses recibimos el informe interesado, en el que, en definitiva, se nos daba cuenta de las actuaciones que venía realizando el Ayuntamiento, abriendo un expediente de restauración de la realidad física vulnerada –en el que se había ordenado la demolición inmediata de las obras realizadas–, por lo que volvimos a interesar que se nos mantuviera informados de las actuaciones que realizara el Ayuntamiento. Pues bien, de este último escrito y a pesar de todas las actuaciones posteriores que realizamos, no recibimos respuesta alguna por parte del Ayuntamiento de Mojácar, por lo que tuvimos que proceder a

incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta del Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento a nuestra petición de informe, dando así por concluidas nuestras actuaciones.

La interesada de la **queja 06/1154** nos exponía que la vivienda colindante con la suya fue demolida en Septiembre de 2001 con objeto de construir en el solar otra edificación. Desde entonces, venía sufriendo filtraciones de agua en su vivienda, que ella achacaba al hecho de que esta nueva edificación tuviera la cubierta más alta. Cuando solicitó ver el expediente de solicitud de licencia de primera ocupación de la vivienda, la Gerencia Municipal de Urbanismo venía dictando diversas resoluciones denegando la concesión de dicha licencia de primera ocupación por no ajustarse a la licencia municipal de 19 de Febrero de 2004 y a la Resolución de la Delegada Provincial de Cultura de 9 de Febrero de 2004.

En un primer informe, la Gerencia Municipal de Urbanismo de Huelva nos comunicó que se había iniciado expediente administrativo de protección de la legalidad urbanística, añadiendo que con posterioridad, ante la continuación de las obras y su completa ejecución, se había denegado la correspondiente licencia de primera ocupación, aunque nada nos decía acerca de si, tras la denegación de la licencia de primera ocupación, se había incoado expediente de restitución de la legalidad urbanística al objeto de que las obras se ajustaran a lo autorizado en su día por parte de la Gerencia Municipal de Urbanismo y, en tal caso, que nos informara acerca de su estado de tramitación.

Posteriormente, la Gerencia nos comunicó que había dado orden de obras al vecino colindante de la interesada para ajustar a la licencia de obras concedida, pero que ante el incumplimiento de la citada orden había notificado al infractor que iba a comenzar a imponer multas coercitivas por el incumplimiento de la orden de restitución de obras. Después nos informó de las sucesivas multas coercitivas que había impuesto al infractor y que, una vez que se impusiera la duodécima, se iniciaría el expediente para la posible ejecución subsidiaria en el caso de persistir el incumplimiento señalado.

Así las cosas, y dado que, en definitiva, la Gerencia estaba adoptando las medidas previstas en la normativa urbanística para hacer cumplir al infractor la orden de obras de demolición emitida, no apreciamos razones que justificaran la continuación de nuestras actuaciones en este expediente de queja.

En la **queja 06/2787**, el interesado nos indicaba que su vecino había efectuado sin licencia diversas obras de excavación del jardín delantero y de ampliación de su garaje en la superficie excavada, demoliendo un muro de hormigón de seis metros de ancho por uno de largo, consiguiendo un aumento de la edificabilidad de su vivienda. Entendía que estas obras, ejecutadas sin proyecto técnico ni dirección facultativa, suponían un importante riesgo para la seguridad de las restantes viviendas vecinas, al poder verse afectadas en sus estructuras.

La queja del reclamante radicaba en la ausencia de actuaciones efectivas por parte del Ayuntamiento de Estepona (Málaga) para hacer frente a esta grave infracción urbanística, ya que únicamente habían consistido en una orden de paralización de obras en el curso de la tramitación del expediente de disciplina urbanística, que nunca cumplió el infractor. Añadía el interesado que se habían desatendido por parte del Ayuntamiento sus escritos de reclamación de fechas 25 de Abril y 29 de Junio de 2005, así como 31 de Marzo y 17 de Mayo de 2006, además de sus numerosas gestiones personales y denuncias a la Policía Local por la continuación de las obras.

En su primera respuesta, el Ayuntamiento descartaba la existencia de incumplimientos urbanísticos en las obras realizadas, pues consideraba que las mismas estaban amparadas por las sucesivas licencias que habían sido concedidas. Tras dar traslado de esta información al interesado con objeto de que éste presentara las alegaciones y consideraciones que considerara oportunas.

Una vez que recibimos sus alegaciones, nos volvimos a dirigir al Ayuntamiento con objeto de conocer si las obras concretas que denunciaba el interesado contaban con licencia y, de no ser así, solicitábamos que adoptara las medidas de restauración de la legalidad urbanística que fueran convenientes. En su nueva respuesta, el Ayuntamiento venía a reconocer las consideraciones del reclamante en el sentido de que se había ejecutado un sótano para el que no se contaba con licencia. Se añadía por el técnico municipal que se había comprobado que el sótano estaba realizado y que, en relación con el mismo, se encontraba abierto expediente disciplinario.

Pues bien, pedimos conocer las actuaciones producidas y la resolución que se hubiera podido dictar en el mencionado expediente disciplinario y, en caso de resultar procedente, las medidas previstas tendentes a la reposición de la realidad física alterada, pero se nos comunicó que había caducado el expediente disciplinario, abriéndose otro por no haber prescrito los hechos, por lo que solicitamos que se nos mantuviera informado de la resolución final que se dictara.

En su nueva respuesta, el Ayuntamiento nos señaló, en síntesis, que las obras denunciadas eran legalizables, ya que no suponían una alteración de los parámetros urbanísticos aplicables. Dado que no se añadía si se había requerido al promotor de las obras que instara la legalización de las mismas, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Estepona **Recordatorio** del deber de observar lo previsto en el art. 182 LOUA, de los que transcribimos a continuación el tenor literal de los apartados 2 y 4 del citado precepto, con objeto de que instara al promotor de las obras su legalización:

«2. Cuando las obras pudieran ser compatibles con la ordenación urbanística vigente, al suspenderse el acto o el uso o, en el supuesto en que uno u otro estuviera terminado, al apreciarse la concurrencia de alguna de las circunstancias señaladas en el apartado anterior, se requerirá al interesado para que inste la legalización en el plazo de dos meses, ampliables por una sola vez hasta un máximo de otros dos meses en atención a la complejidad del proyecto, o proceda a ajustar las obras al título habilitante en el plazo previsto en el mismo».

«4. Si transcurrido el plazo concedido al efecto no se hubiera procedido a instar la legalización, procederá la imposición de sucesivas multas coercitivas por períodos mínimos de un mes y cuantía, en cada ocasión, del diez por ciento del valor de las obras ejecutadas y, en todo caso y como mínimo 600 euros. Ello sin perjuicio de lo regulado en el artículo siguiente».

Sin embargo, de esta resolución no obtuvimos, a pesar de nuestras actuaciones, respuesta, por lo que finalmente tuvimos que proceder a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Estepona a nuestra resolución.

En la **queja 06/3416**, el interesado nos indicaba sus padres le dejaron una pequeña casa que no llegaba a treinta metros cuadrados, a la que pisaban dos terrazas de diferentes viviendas, una tendría 16 m² y al otra 8, el resto pertenecía a su casa. Hacía unos

catorce años, por el mal estado en el que se encontraba su casa, el dueño de la terraza mayor le convenció para derribarla y hacerla de nuevo, dejándola en las mismas condiciones. La obra la pagó en su mayoría él, pero un resto lo pagaron los propietarios de las dos terrazas proporcionalmente al tamaño de las mismas.

Transcurrido un tiempo, la sobrina de la dueña de la terraza más pequeña la hereda y, sin autorización por su parte pues considera que ambas terrazas son zona común, edificó una habitación en la misma. Puso una denuncia en el Cuartel de la Guardia Civil, pero ésta se archivó por parte del Juzgado correspondiente.

Nos exponía el interesado que, una vez se enteró de los datos de los nuevos dueños, puso otra denuncia, esta vez en la Gerencia Municipal de Urbanismo de Córdoba, al tiempo que hizo saber a los nuevos propietarios las circunstancias relativas a todo esto, sin que tuviera tenido respuesta ni por parte de éstos ni por Urbanismo.

Se daba la circunstancia de que, desde el pasado mes de Junio, estaban de obras y habían construido hasta una altura de unos ocho metros, temiendo que al no haber previsto en la reedificación de su vivienda una carga ni, como era el caso, una sobrecarga sobre la misma, en cualquier momento pudiera hundirse. Volvió a denunciar estas obras y, nuevamente, tampoco recibió respuesta alguna por parte de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Córdoba.

Antes de proceder a admitir a trámite la queja, el interesado volvió a dirigirse a nosotros para indicarnos que la edificación de la habitación sobre su vivienda se hizo mediante licencia de obras otorgada por la Gerencia Municipal de Urbanismo, pero que las últimas no era así, por lo que la Gerencia había abierto el oportuno expediente sancionador.

Tras dirigirnos a la citada Gerencia, pudimos conocer que iba a verificar si las obras se ajustaban a la licencia concedida cuando se solicitara la licencia de primera ocupación. Posteriormente conocimos que se había incoado expediente de restauración de la legalidad urbanística, ordenando la demolición de lo construido indebidamente. Tras varias actuaciones, dimos por concluidas nuestras actuaciones cuando conocimos que el infractor había iniciado las actuaciones para proceder a la legalización de las obras, aunque finalmente la Gerencia fue imponiendo sucesivas multas coercitivas para conseguir que el promotor de las obras denunciadas repusiera las mismas a su estado anterior, conforme a lo ordenado en la resolución dictada en su día.

Dado que cabía imponer sucesivamente hasta doce multas coercitivas con tal finalidad y que había quedado acreditado que la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Córdoba estaba imponiendo las mismas de acuerdo con los trámites procedimentales exigidos –lo que supone un procedimiento dilatado en el tiempo–, dimos por concluidas nuestras actuaciones aunque instamos a la Gerencia a que continuara el constante seguimiento del expediente con el fin de que se consiguiera la restauración de la legalidad urbanística.

En el caso de la **queja 06/5253**, los reclamantes nos exponían que desde hacía algunos meses, habían denunciado ante la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera (Cádiz), la adaptación de un local de tres plantas en C/ Túnez y que, siempre según ellos, no eran legalizables por disconformidad con las determinaciones de la legislación urbanística y de la ordenación urbanística aplicable, pues tenía agotada la edificabilidad.

La Gerencia Municipal de Urbanismo incoó expediente sancionador que recogía la ejecución de una entreplanta en el local de referencia, si bien con posterioridad se presentó licencia de construcción de la misma, que fue denegada por acuerdo del Consejo de Gestión de la Gerencia Municipal de Urbanismo de fecha 11 de Mayo de 2005, ya que las mismas no eran legalizables al tener agotada la edificabilidad del edificio donde se ubicaba el local de referencia. Por ello, la Gerencia inició expediente de restauración del orden urbanístico infringido, del que los interesados no habían vuelto a conocer su estado de tramitación. Lo cierto era que las obras habían finalizado y el local podía ser abierto al público y no se había procedido a demoler las obras ilegales, por lo que consideraban que tal hecho podía ser un peligro para los ciudadanos.

Tras las actuaciones que esta Institución llevó a cabo, pudimos conocer que finalmente se realizaron las obras de demolición ordenadas por la Gerencia, por lo que entendimos que el problema estaba solucionado.

La interesada de la **queja 07/225** nos exponía que, en el local situado en la planta baja del inmueble que constituía su domicilio, se habían desarrollado diversas obras para acondicionarlo como bar que, a su juicio, no se habían ejecutado realizando las necesarias medidas de insonorización para evitar molestias y perjuicios a su vivienda. Igualmente, añadía que se había construido un porche delantero que propiciaba la inseguridad en su domicilio, al poder acceder fácilmente a su parte de arriba cualquier persona y desde allí, entrar en su vivienda. Había denunciado estos hechos al Ayuntamiento de Fuente Palmera (Córdoba) con objeto de que ordenara al propietario del local las medidas de insonorización legalmente obligadas y que impidieran la inseguridad que generaba el citado porche, pero estas denuncias no habían recibido respuesta.

Tras interesar informe al Ayuntamiento éste nos remitió una respuesta que no aclaraba nada sobre la falta de insonorización del local, por lo que volvimos a interesar informe. Sin embargo, a pesar de todas nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta.

Por ello, tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando expresamente la falta de respuesta del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Fuente Piedra a nuestros escritos.

En la **queja 07/1168**, el interesado nos exponía que el pasado 13 de Enero de 2003, debido a la realización de una obra ilegal colindante a la vivienda de su propiedad, denunció ante la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla tales obras, añadiendo que su denuncia motivó la incoación del correspondiente expediente disciplinario, en el que se impusieron al infractor hasta tres multas coercitivas, pero no se consiguió, hasta aquel momento, la reposición de la realidad física alterada. Finalizaba su escrito señalando que su denuncia se interpuso porque las obras, además de ilegales, afectaban a la intimidad de su hogar.

Tras las diferentes actuaciones que esta Institución llevó a cabo en el expediente, finalmente la Gerencia Municipal de Urbanismo nos comunicó el estado de tramitación de las multas coercitivas impuestas al infractor en orden a hacer cumplir la orden de demolición dictada, añadiendo que, en relación a la posibilidad de proceder a la ejecución subsidiaria sin agotar la imposición de las doce multas coercitivas, el expediente estaba incluido en la relación de obras pendientes de demoler, a ejecutar una vez que fuera aprobado el correspondiente contrato para la demolición subsidiaria de obras.

Así las cosas, entendimos que, por parte de la Gerencia Municipal de Urbanismo, se estaban adoptando las medidas previstas por la legislación urbanística para conseguir el restablecimiento de la legalidad urbanística y de las determinaciones del PGOU.

El interesado de la **queja 07/1983** nos exponía que, durante algunas semanas, había estado notificando al Área de Urbanismo del Ayuntamiento de Maracena (Granada) una reclamación sobre un bloque de viviendas construido en una parcela situada enfrente de su domicilio. Afirmaba que, en esta parcela, se permitía construir de acuerdo con el planeamiento planta baja, primera y ático o azotea y, sin embargo, se estaba permitiendo construir una segunda planta, más ático y azotea. Añadía que sus reclamaciones habían sido en vano puesto que, a pesar de que el Arquitecto municipal le indicó que iba a ponerse en contacto con la dirección de la obra para resolver el asunto, lo cierto era que lo único que se había ordenado era poner un tejado con una inclinación del 45%, lo que consideraba el reclamante totalmente inadecuado. Terminaba su escrito manifestando que, a su entender, debido a la cercanía de Maracena con Granada, se estaba permitiendo un altísimo grado de especulación urbanística en el municipio.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Maracena, éste nos afirmó que aún no se había pronunciado sobre la ampliación de licencia solicitada porque los técnicos municipales se encontraban de vacaciones y que se resolvería en Septiembre. Posteriormente se nos indicó que se había legalizado la ampliación de las obras, pero el Ayuntamiento no nos aclaraba la cuestión de las excavaciones formulada por el reclamante, por lo que nuevamente tuvimos que interesarnos sobre esta cuestión.

En su último informe, el Ayuntamiento, con respecto a las obras denunciadas colindantes a la que motivó inicialmente la queja del reclamante (ya legalizada), acreditaba que se ejecutaron previa obtención de la correspondiente licencia por lo que, en principio, salvo que se acreditaran concretos incumplimientos de la normativa urbanística o del planeamiento municipal o que las obras no se ajustaran a la licencia concedida, tampoco resultaban procedentes nuevas gestiones por nuestra parte acerca de las mismas, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Abrimos de oficio la **queja 07/2538** cuando conocimos, a través de los medios de comunicación, de que la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Cádiz había trasladado a la Dirección General de Inspección de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda el expediente abierto en relación con una promoción de pisos ejecutada sobre un solar en el que, con anterioridad, sólo existía una vivienda en el núcleo de Benamahoma del municipio gaditano de Grazalema. Este traslado se debía, siempre según estas informaciones periodísticas, a que el Ayuntamiento no había facilitado ninguna respuesta a los reiterados requerimientos de la Delegación Provincial para conocer si la obra se estaba ejecutando con licencia y contando con los preceptivos informes favorables.

El solar en cuestión se encontraba ubicado en la C/ Nacimiento de la citada pedanía de Benamahoma y sobre el mismo se había construido un bloque de cuatro plantas, cuando de acuerdo con el planeamiento sólo serían autorizables dos. El plazo de tiempo transcurrido, un año y medio, desde que una asociación ecologista denunciara estos hechos había permitido la conclusión total de estas obras, que podían suponer una grave vulneración del planeamiento urbanístico de Grazalema. Se subrayaba asimismo el absoluto silencio municipal ante la denuncia formulada por la asociación, que había continuado ante los posteriores requerimientos de la Delegación Provincial de Obras Públicas para que se informara acerca de este edificio.

En un primer informe, la Dirección General de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda nos informó que habían requerido información al Ayuntamiento sobre las obras denunciadas por la asociación ecologista, requerimientos que no había contestado, por lo que una vez que transcurriera el nuevo plazo que le habían concedido sin respuesta, iban a remitir la documentación al Ministerio Fiscal por si consideraba que los hechos pudieran ser constitutivos de delito.

En cuanto al Ayuntamiento, éste nos indicó que había requerido de forma reiterada la emisión de los pertinentes informes al Servicio de Asistencia a Municipios, dependiente de la Diputación Provincial de Cádiz, que no se había pronunciado debido al enorme volumen de trabajo. Con respecto a las obras que se venían realizando en el solar de C/ La Parra, 40, la Alcaldía había ordenado la paralización de las obras y la incoación de expediente para la restauración de la legalidad urbanística, que caducó y se volvió a iniciar otro.

Una vez que nos remitieron el informe del Servicio de Asistencia a Municipios de la Diputación Provincial, interesamos al Ayuntamiento que nos indicara si había adoptado los pertinentes acuerdos denegando la concesión de la licencia de primera ocupación del inmueble solicitada e iniciado procedimiento para la revisión de la licencia de obra concedida puesto que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 190 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, su contenido puede constituir o habilitar de manera manifiesta infracciones urbanísticas graves.

La Dirección General de Inspección de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda nos comunicó que había requerido al Ayuntamiento para que aportara las resoluciones administrativas dictadas para la revisión de la licencia de obras irregularmente concedida.

También conocimos que el Ayuntamiento había adoptado acuerdo de incoación de expediente de revisión de oficio de la licencia concedida, aunque la citada Dirección General y el Servicio de Asistencia a Municipios descartaban la procedencia de revisión de oficio por no apreciar nulidad radical de la licencia de obras, matizando el Servicio de Asistencia a los Municipios que debía emitirse informe previo a la concesión de la licencia de primera ocupación para constatar que lo edificado se adjuntaba al proyecto para el que se concedió licencia.

Finalmente, el Ayuntamiento nos remitió el informe técnico favorable a la concesión de la licencia de primera ocupación emitido por el Jefe de los Servicios de Asistencia Municipal de la Diputación Provincial de Cádiz, por lo que entendimos que no eran procedentes nuevas gestiones por nuestra parte en la tramitación de este expediente de queja, dando así por concluidas nuestras actuaciones.

2. 1. 3. 4. Obras sin licencia.

También en la **queja 05/1411** se denunciaban las obras realizadas por su vecino del piso inferior, al parecer sin licencia, que habían ocasionado diversos desperfectos a la terraza de la interesada, además de haberse dañado los pilares del inmueble. Había denunciado los hechos ante la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla, sin que recibiera respuesta alguna.

En su primer informe (que tardó en llegar a esta Institución ocho meses), la Gerencia Municipal de Urbanismo nos comunicó que había ordenado la paralización de las

obras denunciadas y estaba intentando notificar esta resolución al promotor de ellas, mediante publicación en el BOP. Pedimos que se nos mantuviera informados del desarrollo de estas actuaciones. Posteriormente, en estos tres años de tramitación, fuimos conociendo que la Gerencia había iniciado expediente de restitución de la legalidad urbanística, en el que había ordenado la reposición de la realidad física alterada, pero que el promotor de las obras había recurrido en alzada la orden de demolición dictada por la Gerencia.

Ya en Marzo de 2008, la Gerencia nos comunicó que se había desestimado este recurso, confirmándose el acuerdo recurrido en todo sus términos, por el que se ordenaban las medidas necesarias para la restitución de la realidad física alterada por la realización de obras sin licencia. Por ello y si el infractor no comenzaba las obras de demolición, la Gerencia había dado orden de imponer sucesivas multas coercitivas, tal y como preceptúa el art. 184 de la LOUA. Así las cosas, entendimos que la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla estaba adoptando las medidas que prevé la legislación urbanística tendentes a la restauración de la legalidad urbanística por lo que, en principio, no estimábamos procedentes nuevas gestiones por nuestra parte en la tramitación de este expediente de queja.

El matrimonio que presentó la **queja 06/3880** nos exponía que los propietarios del inmueble colindante al de su propiedad habían ejecutado diversas obras para las que, siempre según ellos, no habían podido contar con licencia municipal, y que suponían la pérdida total de intimidad, ya que habían construido unas ventanas directamente sobre su jardín. Por si ello fuera poco, también acusaban a sus vecinos de efectuar vertidos de aguas residuales y de otras actuaciones insalubres o peligrosas. Afirmaban que habían denunciado estos hechos ante el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga), pero estas gestiones habían resultado infructuosas.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste nos indicó que había requerido al promotor de las obras para que instara su legalización en el plazo de dos meses. Pasado dicho plazo, interesamos al Ayuntamiento que se nos indicaran las subsiguientes actuaciones habidas en el citado expediente disciplinario tendentes a la restauración de la legalidad urbanística en este asunto.

A partir de aquí y después de una larga tramitación del expediente de queja –a veces muy laboriosa por la continua remisión de escritos por parte del matrimonio que presentó la queja-, fuimos conociendo que el promotor de las obras aducía que fueron realizadas en Mayo de 2002 y que, por tanto, la posible acción municipal de protección de la legalidad urbanística estaría prescrita, hecho que corroboraron los técnicos municipales.

Por ello y a pesar de que los interesados discrepaban rotundamente de esta resolución, hubimos de concluir nuestras actuaciones dado que valorar la posible invalidez, o no autenticidad, del certificado emitido por un profesional debidamente colegiado, que contaba con el visado del correspondiente Colegio Profesional, excede de nuestro ámbito de competencias y, en todo caso, correspondería a los órganos jurisdiccionales su estudio y dada la declaración municipal de prescripción de la infracción, dictada en base a la certificación de las obras presentada por el promotor de las obras.

También dimos por concluidas nuestras actuaciones con el asunto en vías de solución en la **queja 06/5333**, en la que el interesado nos indicó, en su escrito de queja, que había denunciado al Ayuntamiento de Las Gabias (Granada) las obras que había llevado a cabo su vecino y que él consideraba ilegales, pues había realizado una edificación junto a la alineación de la calle, incumpliendo claramente las Ordenanzas vigentes en el municipio

(según las mismas, «las edificaciones se retranquearán de los linderos de parcela y de la alineación de la calle a una distancia no inferior a 3 metros»). A pesar de sus denuncias, las obras finalizaron y el Ayuntamiento nunca se puso en contacto con él, desconociendo si las obras contaban con licencia.

Tras las actuaciones de esta Institución, conocimos que, como consecuencia de las denuncias del interesado, se había dado un plazo al infractor para instar la legalización de las obras ejecutadas sin licencia. Transcurrido el plazo y no instarse su legalización, el Ayuntamiento abrió el correspondiente expediente sancionador, en el que se ordenó la demolición de las obras ilegales, apercibiendo al promotor de la posible imposición de multas coercitivas y demás medidas anexas.

Por ello y dado que el Ayuntamiento de Las Gabias estaba adoptando las medidas previstas en la legislación urbanística al objeto de proceder a la restauración de la legalidad urbanística ante la infracción denunciada, no estimamos necesarias nuevas gestiones por parte de esta Institución en torno a este asunto.

En la **queja 07/2168**, el interesado, adjuntando escrito firmado por otros vecinos del municipio, nos exponía textualmente lo siguiente:

“- Que desde hace varios días se vienen realizando importantes movimientos de tierras en el paraje conocido como Llano de la Sardina, colindante a la parcela 220, polígono nº 27, de este municipio [Priego de Córdoba].

- Que dichos movimientos de tierra, en continuo traslado hacia el relleno de la zona, se llevan a cabo sin construcción alguna de muros de contención, constituyendo un peligro general para todo el vecindario, por varias circunstancias, entre ellas al desprenderse como consecuencia de la lluvia y otros fenómenos naturales.

- Que la gran entidad de los trabajos que se realizan están provocando serias afecciones a los vecinos residentes en el entorno, tanto por el ruido como por otros factores agresivos como el polvo y las partículas en suspensión generadas, que están repercutiendo en una merma en la calidad de vida y en la salud. A esto hay que añadir la inquietud que provoca el peligro de la acumulación de tierra de fácil movilidad hacia el terreno de este vecindario.

- Que en la Gerencia de Urbanismo de Priego de Córdoba se ha seguido el expediente .. y en la Consejería de Medio Ambiente el expediente ..., los cuales exigen la separación de los linderos un mínimo de 2 veces la altura, lo cual no se cumple, como reconoce la Gerencia en el informe cuya copia se adjunta. Además, los exorbitantes movimientos de tierra que están haciendo tampoco cuentan con autorización que sepamos, esto pone en riesgo la integridad física de los vecinos de la zona.”

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Priego de Córdoba (Córdoba), éste nos dio cuenta, adjuntando informe del Arquitecto municipal y de Acuerdo adoptado por el Consejo de la Gerencia de Urbanismo, de la concesión de licencia para el nuevo trazado de camino como consecuencia del traslado de Almazara-Envasadora. De acuerdo con ello y habiendo quedado amparadas por licencia municipal todas las actuaciones urbanísticas que motivaron

la presentación de la queja, no resultaban procedentes nuevas gestiones por nuestra parte en torno a este asunto.

La **queja 07/2761** la presentó una mujer por las obras ejecutadas en un inmueble de la C/ Navas de Tolosa, de Málaga, ante el incumplimiento, por parte del promotor, de la orden de obras emitida por la Gerencia Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructuras del citado Ayuntamiento ordenando la demolición de una obra ilegal realizada en la vivienda del bajo del inmueble en el que residía la interesada, según el informe emitido por la citada Gerencia, que indicaba:

“dado que la licencia concedida para realizar obras interiores de reforma no ampara las obras que realmente se realizan y que suponen el incremento del número de viviendas y superan la superficie máxima autorizada de 50 m² procede: incoar procedimiento sancionador. La infracción se clasifica como grave y las obras no son legalizables por incumplir las condiciones de diseño de accesos y superficies mínimas de las dependencias de vivienda, siendo de aplicación el artículo 79 del Reglamento de Disciplina Urbanística, y valorándose las obras ejecutadas en 25.832,00 € (258, 32x100 m²). Incoar procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística considerando que las obras no son compatibles con la ordenación vigente. Plazo de inicio de la demolición 15 días y 15 días para su ejecución”.

La respuesta municipal reveló una total ineficacia en la tramitación del expediente de restauración de la legalidad urbanística, lo que determinó su caducidad y la prescripción de la infracción urbanística. Por ello, esta Institución realizó la siguiente valoración de la tramitación del mismo:

Tras examinar la voluminosa documentación que nos remitió la Gerencia, comprobamos que el mismo constituía un voluminoso conjunto de actuaciones administrativas que, a pesar del gran esfuerzo de medios personales y materiales empleados, no había derivado efecto práctico alguno en cuanto a la defensa y restauración de la legalidad urbanística.

Así, en el informe de la Jefa de Sección Administrativa, se reconocía que el expediente había caducado. Todo ello debido a que la resolución municipal de 20 de Junio de 2005 por la que se reiteró la orden de demolición y se requería consentimiento al denunciado para que, en el plazo de diez días, autorizará de forma expresa y voluntaria el acceso al inmueble, no tuvo seguimiento alguno, ni se exigió al infractor su cumplimiento.

Pasados dichos diez días, se debió haber solicitado autorización judicial de entrada en domicilio, a fin de proceder a la ejecución subsidiaria de la orden de demolición. Sin embargo, a partir de esas fechas, no se observaba ninguna otra actuación a tal efecto, hasta que el promotor solicita nuevamente la legalización de las obras, tras lo que, con fecha 10 de Octubre de 2006, se dicta nueva resolución declarando la caducidad del procedimiento sancionador originario y se incoa nuevamente por no considerar prescrita la infracción. Ello determinó la presentación de alegaciones por parte del promotor de las obras cuestionadas por las que señalaba que la infracción se encontraba prescrita, como así lo reconoció el informe de la Técnico Superior de 27 de Noviembre de 2006 que proponía estimar las alegaciones presentadas y declarar la prescripción de la infracción urbanística, aunque no nos consta resolución posterior ratificando esta propuesta.

En resumen, un palpable desorden e ineficacia en la tramitación de este expediente que devino, primero, en su caducidad y, posteriormente, en la prescripción de la infracción urbanística. La consecuencia era que, en este caso, se había consolidado una infracción urbanística en perjuicio de las determinaciones recogidas en el planeamiento urbanístico municipal.

Por todo ello, formulamos al Gerente Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento de Málaga **Recordatorio** del deber legal de observar, dado que no han sido atendidos por esa Gerencia en la tramitación del expediente, los siguientes preceptos legales:

- Art. 103 CE, que obliga a actuar de acuerdo con, entre otros, los principios de eficacia y coordinación.

- Arts. 41, 56, 74, 75 y 94 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que establecen la responsabilidad de los titulares de las unidades administrativas y del personal al servicio de las Administraciones Públicas en la adecuada tramitación de los procedimientos a su cargo y regulan la ejecutividad de los actos administrativos, la aplicación del principio de impulso y celeridad en la ordenación del procedimiento y la ejecutoriedad de los actos administrativos.

- Arts. 182 y ss, así como el Título VII de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía que establecen la obligación de la Administración competente de adoptar las medidas procedentes en orden a conseguir el restablecimiento del orden jurídico perturbado y reposición de la realidad física alterada, y las consecuencias que deben derivarse de las infracciones urbanísticas.

La respuesta municipal, que nos llegó siete meses después de nuestra resolución, informó que finalmente se había legalizado la división de la vivienda que cuestionaba la interesada, previa presentación de proyecto visado y la emisión de informes técnicos favorables, por lo que consideramos que no era procedente realizar nuevas gestiones por nuestra parte.

En la **queja 07/3836** se nos exponía que en las cercanías de la vivienda del interesado, se había abierto un almacén de construcción que, siempre según éste, carecía de licencia para desarrollar tal actividad, según le había comunicado el Ayuntamiento cuando presentó su denuncia. También le comunicó que el Ayuntamiento que había requerido a su titular para que legalizara el mismo, pero pasados casi dos años desde el inicio de esta actividad, se venía desarrollando con total normalidad, considerando el reclamante que el Ayuntamiento estaba permitiendo esta infracción de las normas urbanísticas y medioambientales, sin adoptar las medidas oportunas para el cese de su funcionamiento, lo que originaba grandes molestias a los vecinos de la zona.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Cortes de la Frontera (Málaga) y después de varias actuaciones, dimos por concluidas nuestras actuaciones cuando conocimos que finalmente se concedió licencia de apertura del local para la actividad de almacén de materiales de construcción, pues éste había dado cumplimiento al procedimiento legalmente establecido para la concesión de la licencia de apertura. Dado que consideramos que el ejercicio de tal actividad se encontraba regularizado, y por tanto debía desarrollarse conforme a lo previsto en la legislación ambiental, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La **queja 07/4596** la presentó el representante de la comunidad de propietarios de un edificio de la Plaza de las Tres Marías de Rota (Cádiz) exponiéndonos, textualmente, lo siguiente:

“Que la expresada Comunidad de Propietarios denunció al Ayuntamiento de Rota en fecha 14 de Noviembre de 2003 el hecho de que por parte de la Sociedad Mercantil ... Se estaban realizando obras sin la preceptiva licencia que además constituían un grave problema para esta Comunidad por las características de las obras ejecutadas.

Que por escritos de fecha 29 de Junio de 2004 y 17 de Enero de 2005 fue reiterada aquella denuncia, produciéndose Resolución de fecha 20 de Enero de 2005 por el que se acuerda que dicha sociedad restaure la legalidad urbanística alterada.

Que siendo firme la Resolución indicada, en fecha 1 de Julio de 2005 se remite escrito al Ayuntamiento indicado participándoles que muy a pesar de que la resolución indicada es firme las obras permanecen tal cual, sin que se haya procedido a lo que en dicha Resolución de acuerdo en cuanto a la restauración de la legalidad urbanística alterada. No ha sido contestado.

Que como quiera que es estado de las cosas permanecen exactamente igual, en fecha 21 de Diciembre de 2005 me dirijo de nuevo al Ayuntamiento de Rota solicitando se cumpla en sus propios términos la Resolución indicada, cosa que hasta aquella fecha no se ha hecho. No ha sido contestado.

Que muy a pesar de todo lo expuesto y continuar sin cumplirse los términos de la Resolución indicada en fecha 13 de abril de 2006 se dirige un nuevo escrito al Ayuntamiento en el que se solicita se proceda a cumplir los términos de la Resolución antes indicada o bien, que se indique las causas por las cuales no se cumple dicha Resolución. No ha sido contestado.

Que con independencia de los escritos que se ha presentado en solicitud de que se ejecute el acuerdo tomado, se han producido decenas de entrevistas personales con los funcionarios responsables del área de urbanismo, los cuales nada manifiestan en relación al asunto que nos ocupa, lo que estimo constituye un verdadero menosprecio para los ciudadanos que se ven afectados por unas obras declaradas ilegales que causan molestias de envergadura a los vecinos del edificio donde se ubica esta Comunidad de Propietarios”.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Rota, éste, fundamentándose en que se trataba de una infracción leve y que así pasaba en otros muchos casos, señalaba que no tenía intención alguna de hacer cumplir la orden de demolición que dictó, por lo que formulamos al Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento **Recordatorio** del deber legal de observar, en cuanto a la tramitación de los expedientes de restauración de la legalidad urbanística incoados por el Ayuntamiento, lo previsto en los arts. 182 y ss. de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía y de los arts. 12.1, 56 y 94 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Asimismo, también formulamos **Recomendación** de que, en el supuesto de que el Ayuntamiento no estuviera dotado en la actualidad de los medios humanos y materiales

necesarios para hacer cumplir la legalidad urbanística en el municipio, se habilitaran por vía de urgencia en el presupuesto municipal las partidas que resultaran precisas a tal efecto, todo ello con el fin de no propiciar una posible sensación de impunidad de las infracciones urbanísticas que, de forma tan frecuente, vienen ocasionando perjuicios al interés público concretado en la ordenación urbanística aprobada por los representantes autonómicos y municipales.

El Ayuntamiento, aunque formalmente, aceptó nuestra resolución y nos comunicó que su intención era actuar en este asunto. Por ello, más tarde nos comunicó que había dado orden de demolición en el plazo de un mes, contra la que la promotora presentó recurso de revisión de la resolución municipal por estimar que la arquitecta técnico municipal, al informar de la imposibilidad de legalizar las obras denunciadas, había incurrido en error al no haberse agotado la edificabilidad del inmueble. El Ayuntamiento, tras nuevo informe de dicha técnico en el que reconocía su error, había anulado la orden de demolición dictada y había procedido a legalizar las obras.

Por consiguiente, al no constatar incumplimiento de la legalidad urbanística, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 1. 3. 5. Obras en suelos no urbanizables.

Nos preocupan seriamente las graves infracciones que se continúan cometiendo en el suelo no urbanizable, en la medida en que ni siquiera la inclusión de estas conductas en el Código Penal ha sido una medida suficiente para evitar las mismas.

En diversas quejas observamos que tanto los Ayuntamientos, como la entonces Consejería de Obras Públicas y Transportes o la actual de Vivienda y Ordenación del Territorio, realizan actuaciones –así nos informan- para proteger la legalidad urbanística, pero son muy excepcionales los supuestos en los que se ejecute una resolución de demolición para restablecer el orden perturbado y, asimismo, son escasos los supuestos en los que las Administraciones Públicas, pese a poseer –o poder tener- información directa, sobre el terreno, de los hechos, ponen en conocimiento del Ministerio Fiscal las presuntas comisiones de delitos cometidos contra la ordenación del territorio.

El Estado de Derecho requiere, ya, un posicionamiento claro por parte de los poderes públicos que exteriorice su compromiso con la defensa de la legalidad urbanística en el ámbito que nos ocupa o, de lo contrario, el proceso depredador de este tipo de suelo continuará imparable.

No se trata ya de la dificultad de afrontar unas infracciones a pesar de la escasez de recursos personales y materiales, tal y como aducen no pocos Ayuntamientos, sino de no mirar para otro lado y poner los hechos, previas las comprobaciones oportunas, en conocimiento del Ministerio Fiscal. Para ello, basta con tener una voluntad clara de asumir aquel compromiso con todas sus consecuencias.

Abrimos de oficio la **queja 05/397** cuando conocimos, a través de los medios de comunicación, que tanto ante el Servicio de Protección a la Naturaleza (SEPRONA) de la Guardia Civil y ante el Juzgado de Instrucción de Baza (Granada), se había presentado denuncia por la construcción de unas cien edificaciones destinadas a uso residencial en el entorno del Pantano del Negratín, dentro del término municipal de Freila (Granada). Siempre según estas noticias, el SEPRONA habría podido comprobar que, al menos treinta de estas edificaciones, se estaban ejecutando sin contar con la preceptiva licencia y en “una zona de

especial interés y protección legal’, por encontrarse en el entorno del pantano antes mencionado. Algunos afectados estarían interponiendo recursos contra la paralización de estas construcciones por parte del Juzgado, ya que entendían que resultaban legalizables, alegando que resultaban compatibles con el planeamiento urbanístico municipal y no afectaban a zona protegida o vía pecuaria alguna.

En el momento de admitir a trámite la queja nos dirigimos a la Dirección General de Urbanismo con objeto de conocer las actuaciones que viniera realizando ante estas denuncias. Tanto por esta Dirección General, como por la Inspección de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda, conocimos que habían requerido información al Ayuntamiento de Freila (Granada) sobre la legalidad urbanística de estas construcciones y para conocer la situación en que se encontrarían estas edificaciones.

Una vez que conocimos que esta última Dirección General ya contaba con la documentación que le había remitido el Ayuntamiento, interesamos que nos informara de las medidas que pensaba adoptar. Asimismo, también nos dirigimos al Ayuntamiento con objeto de que desarrollaran, con la mayor celeridad posible, las actuaciones que requirieran los órganos de la Consejería de Obras Públicas y Transportes con el fin de conseguir la restauración de la legalidad urbanística en los casos en que proceda.

El Ayuntamiento, por su parte, nos envió la información que había remitido a la Consejería de Obras Públicas y Transportes, de la que parecía desprenderse que, en la mayoría de los casos, había iniciado actuaciones destinadas a preservar la legalidad urbanística y que, en otros, había dado cuenta a la autoridad judicial a los efectos procedentes, por entender que algunas de las infracciones cometidas podrían tener, además, relevancia penal. Por ello y con el fin de seguir realizando el seguimiento de tales actuaciones y, en su caso, tener la certeza de que se estaba respondiendo, desde la legalidad aplicable, a la irregularidad que suponían las construcciones no autorizables que se hubieran edificado en el término municipal en suelo no urbanizable, interesamos del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Freila que nos informara de lo siguiente:

1. Si se ha identificado al promotor, o promotores, de las parcelaciones ilegales realizadas y si, respecto de los mismos y aunque ya hayan terminado total o parcialmente las parcelas, se inició expediente sancionador y el resultado del mismo.

Asimismo, interesamos nos remitan la identificación completa de tales promotores, número de parcelas vendidas y precio aproximado de las mismas (si poseen tales datos). Todo ello con la finalidad de ponerlo, por nuestra parte, en conocimiento de la Agencia Tributaria por si los ingresos obtenidos tuvieran relevancia tributaria.

2. Si respecto de todas y cada una de las edificaciones construidas, total o parcialmente, se ha iniciado expediente por infracción urbanística y estado de tramitación del mismo. En los supuestos en los que no se haya comenzado tales expedientes, interesamos causa o motivos por los que no se han iniciado los mismos.

3. Si, respecto de todas y cada una de las construcciones en suelo no urbanizable y que no se consideren autorizadas, se ha dado cuenta a la autoridad judicial. Para el supuesto de que, pese a tratarse de hechos que posiblemente pudieran ser constitutivos de delito, no se haya dado cuenta a la mencionada autoridad, interesamos nos informe del motivo de ello.

En el primer trimestre del año 2008 recibimos respuesta del Ayuntamiento de Freila, de la que se desprendía que se habían identificado a la inmensa mayoría de los titulares de las construcciones que se habían realizado en suelo no urbanizable, aunque en algunos casos se habían producido después alteraciones en la propiedad por transacciones sin documento público que las avalara; en otros casos, había sido imposible la notificación pues algunos titulares eran, incluso, de otros países. En todo caso, el Ayuntamiento quería aclarar que no podíamos hablar de parcelaciones, pues en estos casos no era que un propietario hubiera parcelado una gran finca, vendiendo después las parcelas, sino que se trataba, siempre en términos generales, de actuaciones individuales de personas del municipio que habían construido en sus campos. De ahí, la gran cantidad de expedientes abiertos (superaban la centena) y, también, que algunos de ellos se encontraran prescritos porque procedían de la década de los noventa e, incluso, anteriores.

También nos indicaba el Ayuntamiento que, de todas cuantas edificaciones tenían constancia, habían abierto el oportuno expediente, pero muchos no se habían podido concluir por *“una fehaciente y palpable falta de medios técnicos, humanos y materiales”*. En un municipio de apenas mil habitantes, se habían investigado más de cien expedientes, lo que había resultado un trabajo *“ímprobo en relación con nuestros medios (...) no disponemos de Secretario desde hace diez años, no por no querer cubrir la plaza sino porque, al igual que en otros municipios alejados y aislados, los secretarios a los que se les adjudica la plaza rápidamente piden comisión de servicio para ejercer su trabajo en otros lugares más apetecibles (...) como se le indicó también a la Dirección General de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda estamos a disposición de quien se nos indique para subrogarnos a su favor y que ejerza esta potestad disciplinaria con más eficacia y rapidez de cómo lo estamos haciendo nosotros”*. En todo caso, nos informaban que sí habían conseguido una radical y tajante suspensión y detención de todas las obras en suelo no urbanizable y que eran más las que estaban en fase de construcción que las ya finalizadas y que se había dado cuenta a la autoridad judicial de las construcciones en suelo no urbanizable.

La Dirección General de Inspección y Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda nos informaba que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Baza les había solicitado un informe pericial sobre determinadas edificaciones del municipio. También nos daba cuenta de la situación en la que se encontraban los diferentes expedientes abiertos, siempre según la información que les había facilitado el Ayuntamiento, que se correspondía con la que ya disponía esta Institución.

Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba en vías de solución pues tanto el Ayuntamiento de Freila como la citada Dirección General estaban realizando las actuaciones precisas para preservar la legalidad urbanística en este asunto.

Cuando conocimos, a través de los medios de comunicación, de la denuncia formulada por la Asociación de Canteros de Jaén ante diversos organismos, entre los que se encontraría el Ayuntamiento de Jaén, relativa a la proliferación de viviendas ilegales en el cerro que existe a las espaldas de zona de La Imora, abrimos de oficio la **queja 05/5111**. Siempre según estas noticias, se trataría de unas cuarenta viviendas, todas ellas construidas sin licencia y sobre terreno no urbanizable, añadiendo que se habían comenzado a asfaltar varios caminos rurales, procediéndose a urbanizar la zona sin que se vislumbraran medidas efectivas para frenar estas agresiones al suelo no urbanizable.

Estas informaciones periódicas señalaban que la citada asociación había denunciado esta situación ante la cercanía de las viviendas a una cantera de extracción de áridos, perfectamente legalizada pero que, dado su carácter de actividad molesta, podía ocasionar que en un futuro los moradores de estas edificaciones (en caso de ser regularizadas) pretendieran que cesara la actividad extractiva.

Tras dirigirnos a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Jaén, se nos informó que, con fecha 17 de Marzo de 2006, la Policía Local dio cuenta de las edificaciones realizadas en el paraje denominado "Camino de las Herrerías". De las construcciones que figuraban en el acta de inspección, varias tenían expedientes sancionadores abiertos, tres de ellos remitidos al Ministerio Fiscal, y de las que no tenían abierto expediente sancionador, se habían procedido a abrir. Continuamos actuaciones con el fin de conocer las actuaciones que viniera realizando la citada Gerencia Municipal de Urbanismo con objeto de hacer cumplir la legalidad urbanística, pero, por ejemplo, de los 24 expedientes abiertos de restauración de la legalidad urbanística, resultaba lo siguiente:

- En 13 de dichos expedientes, es decir más de la mitad, se señalaba que dada la fecha en que se ejecutaron las obras y tratarse de suelo no urbanizable común, había prescrito la posibilidad del ejercicio de actuaciones en orden a la restauración de la legalidad urbanística.

- En uno de ellos, el interesado contaba con la preceptiva licencia municipal, que amparaba su actividad de aparcamiento de larga duración para caravanas.

- Otros 6 expedientes se encontraban en trámite al objeto de obtener datos que permitieran poder seguir las actuaciones que procedieran. Subrayamos que 3 de estas edificaciones se situaban sobre suelo no urbanizable especialmente protegido y una de ellas pertenecería al propietario que, en su día, llevó a cabo la parcelación.

- Se encontraban pendiente de resolución judicial el caso de una de las edificaciones sobre las que tiene incoado expediente el Ayuntamiento.

- En tres de las parcelas objeto de expediente, no existía ninguna edificación.

De acuerdo con estos datos, la primera conclusión que extraíamos -y que resulta obligada- era que, en la zona se había producido una notoria inobservancia, por parte de la Corporación Municipal, en su deber de ejercer la disciplina urbanística, permitiendo la consolidación de una serie de edificaciones sin licencia, con claro menoscabo del planeamiento urbanístico municipal y de una adecuada ordenación territorial. Tal hecho carece de justificación puesto que, desde hace muchos años existe una legislación urbanística que obliga a los Ayuntamientos al mantenimiento de la disciplina urbanística en sus respectivos términos municipales. Todo ello resultaba aún más injustificable en la medida en que esta Institución venía interesando actuaciones al Ayuntamiento en torno a los infracciones urbanísticas registradas en la zona desde Diciembre del año 2005, fecha en que se procedió a incoar este expediente de queja.

En tal sentido, manifestábamos que se había producido, en los casos en los que había prescrito la posibilidad del ejercicio de actuaciones en orden a la restauración de la legalidad urbanística, el incumplimiento de los deberes de inspección urbanística que se atribuye a los municipios en los arts. 179 y 180 LOUA, así como de las medidas que, en orden a la protección de la legalidad urbanística y el restablecimiento del orden jurídico perturbado, se recogen en los arts. 181 a 187 de la misma Ley. No obstante, dado el origen

irregular de tales inmuebles y la situación fáctica de fuera de ordenación en que podrían encontrarse, el Ayuntamiento debió recordar a las empresas suministradoras de servicios el tenor literal de los arts. 175 (que obliga a exigir la licencia de primera ocupación para la contratación de sus servicios) y 207.2.a) LOUA, que tipifica su incumplimiento como infracción leve de los responsables de las empresas suministradoras.

Respecto de los expedientes que se encontraban en trámite, requeríamos que la Gerencia impulsara con la diligencia y eficacia adecuadas los mismos, de forma que pudiera evitarse la posible consolidación de estas graves infracciones al ordenamiento territorial y al planeamiento urbanístico. Singularmente en lo que se refería a las edificaciones situadas sobre suelo no urbanizable especialmente protegido sobre las que, dada su posible relevancia penal, de acuerdo con lo establecido en el art. 319 del Código Penal, se debía estudiar la procedencia de dar cuenta de tales hechos al Ministerio Fiscal.

Por todo ello, formulamos al Gerente Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Jaén **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido del art. 319 del Código Penal, así como de los arts. 175, 179, 180, 181 a 187 y 207.2.a) de la LOUA, así como **Recomendación** con objeto de que se impulsara con la mayor eficacia y diligencia los expedientes que, en aquellos momentos, se encontraban en tramitación, dando cuenta a esta Institución de las resoluciones dictada en ellos y de las posteriores actuaciones tendentes a su ejecución.

La respuesta que nos dio la Gerencia Municipal de Urbanismo –en la que nos daba cuenta de las actuaciones realizadas con respecto a los expedientes sancionadores abiertos ante la proliferación de construcciones ilegales en la zona aludida- entendimos que, en términos generales, suponía la aceptación de nuestra resolución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en la presente queja de oficio.

No obstante ello, en nuestro escrito de cierre, indicamos a la Gerencia que esperábamos que, en lo sucesivo, se actuara con la mayor diligencia y eficacia posible, al objeto de evitar nuevas construcciones ilegales en dicha zona y el resto del término municipal y, en su caso, como había ocurrido en los concretos expedientes que nos citaba, se diera cuenta al Ministerio Fiscal para que se depuraran las responsabilidades en que se hubiera podido incurrir.

Por lo demás, advertíamos que en el que caso de que, una vez remitidos los expedientes al Ministerio Fiscal, no se procediera a incoar procedimiento penal por no estimarlo procedente, ello no era obstáculo para que, por parte de la Gerencia, se procediera en vía administrativa a la restauración de la legalidad urbanística en tales casos, al igual que en el expediente en el que se había declarado extinguida la responsabilidad penal.

Abrimos de oficio la **queja 06/4500** cuando conocimos, a través de los medios de comunicación, que una asociación ecologista había denunciado el inicio de la ejecución de obras de construcción de una urbanización, según estas fuentes sin licencia, junto al río Aguas Blancas de la localidad granadina de Dúdar. Se afirmaba en dichas noticias que estas obras las ejecutaba una importante inmobiliaria que, durante el pasado verano del año 2006, había colocado carteles anunciando la construcción de 170 viviendas. La asociación denunciante señalaba que los trabajos habían comenzado con la adecuación de los accesos junto al río y ocupando la servidumbre de paso, indicando que habían denunciado los hechos ante el Ayuntamiento para que, si efectivamente las obras carecían de licencia, se ordenara su paralización. También habían pedido la intervención del SEPRONA para que

realizara una investigación de estos hechos y, si observaba irregularidades, formulara la correspondiente denuncia.

Tras las actuaciones que mantuvimos con el citado Ayuntamiento y la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, pudimos conocer que estos organismos habían iniciado actuaciones ante las denuncias presentadas. Así, la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir inició el correspondiente expediente sancionador al afectar las obras al dominio público hidráulico, concluyendo con una multa de 972 euros y la obligación de reponer el terreno a su estado anterior.

En cuanto al Ayuntamiento de Dúdar, éste también nos indicó, finalmente, que en la zona, en ningún caso se llevaron a cabo obras de construcción, sino que únicamente se registró movimiento de tierras, por lo que se dictó orden de paralización que fue hecha efectiva y se inició expediente sancionador, que concluyó con la imposición de una sanción de 3.000 euros.

Dado que estimamos que las Administraciones competentes habían adoptado las medidas procedentes ante las infracciones producidas en este asunto, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Abrimos de oficio la **queja 08/2398** cuando conocimos que dos asociaciones ecologistas habían mostrado su disconformidad con un acuerdo del Ayuntamiento almeriense de Cuevas de Almanzora por el que se concedía licencia para la construcción de un bloque con 18 apartamentos de lujo a 15 metros de la playa, en la C/ La Herradura de la pedanía de Villaricos. Siempre según nuestras noticias, el proyecto, que también contaba con piscina, garaje y trasteros, invadía posiblemente una calle pública y contaba con una altura de tres plantas -hasta 12,5 metros de altura si se contaban sus torreones-, cuando las Normas Subsidiarias solamente permitían dos y 7 metros, señalando que, además, se ubicaba sobre una antigua acequia pública tapada en su día por los anteriores propietarios del solar.

Por último, denunciaban estas asociaciones que la edificación podría incurrir en vulneraciones de la legislación de costas y que se ubicaba en un lugar donde se encontraban los restos de una calzada, lo que dada la gran cantidad de restos arqueológicos visigodos de la zona (declarada por ello bien de interés cultural), podría estar ocasionando la destrucción de valiosos restos.

Cuando nos dirigimos al Ayuntamiento de Cuevas de Almanzora, éste nos comunicó, en un detallado informe, las diversas actuaciones llevadas a cabo en el expediente administrativo correspondiente a la licencia de obras cuestionada, añadiendo que sobre este asunto ya habían informado al Ministerio Fiscal en el curso de las Diligencias de Investigación abiertas por éste.

Por ello, en cumplimiento del art. 17.2 de nuestra Ley reguladora, suspendimos nuestras gestiones a la vista de las actuaciones judiciales que, sobre el objeto del expediente de queja se estaban llevando a cabo.

2. 1. 4. Vulneraciones al derecho a acceder a la información urbanística.

La **queja 07/869** la presentó la abogada que representaba a un grupo de compradores del complejo urbanístico "Villas Rurales de Fuente Piedra", construido en el mencionado municipio malagueño. En un extenso escrito, en el que se aludía a diversas

cuestiones y controversias de índole jurídico-privada relativas a los contratos firmados entre los clientes de la reclamante y la entidad promotora de la urbanización, se planteaba la posible existencia de disfuncionalidades en la actuación del Ayuntamiento en cuanto a la concesión de la licencia de obras para construir las viviendas integradas en el mencionado complejo urbanístico. Concretamente, nos exponía lo siguiente:

“Lo que debe ser una fuente relevante de información ha resultado no serlo: nos referimos al Ayuntamiento de Fuente de Piedra. En efecto, en una primera comunicación telefónica, nos atiende el ... Secretario de la Corporación, que nos comenta la dificultad de revisar la licencia y nos dice literalmente que “eso son cosas privadas, entre comprador y vendedor, donde nosotros no nos metemos”. A pesar de esta respuesta, contactamos pocos días después con el Arquitecto municipal, ..., que se muestra más colaborador y nos da cita para revisar la licencia. Sin embargo, cuando nos personamos en el despacho del técnico el día señalado, éste nos informa que sólo tiene a mano los planos ya que la licencia es asunto del señor Secretario y además “habría que buscarla en el archivo”. Evitando perder el tiempo y convertir en inútil la visita, revisamos los planos, muy ilustrativos y solicitamos pasar a comentar el tema con el Sr. Secretario, que nos atiende amablemente y nos comenta que nos puede facilitar certificación de la sesión de la Comisión de Gobierno en la que fue concedida la licencia de la promoción. Se adjunta copia de dicha certificación.

El documento nos parece interesante pero no suficiente por lo que dejamos solicitud por escrito la vista y copia del expediente de licencia de obras de la promoción. Tras repetidas llamadas para confirmar día de visita, retrasado en varias ocasiones, según se nos dice, por la búsqueda y localización del expediente en el archivo, se nos permite revisar el expediente, obteniendo copia de los planos aquí aportados y comprobando que en recaudación las viviendas se consignan de VPO, al igual que consta en el Proyecto Básico, pero no en la certificación de la sesión antes mencionada.

Sin embargo, el expediente que se nos entrega no contiene Proyecto de Ejecución, ni resolución alguna sobre plazos de ejecución ni condiciones de la licencia. Se acompaña copia de la solicitud de vista del expediente, de la solicitud de licencia instada por ..., notificación de recaudación y carátula del Proyecto Básico.

Pocas fechas después, solicitamos por escrito vista y copia del Proyecto de Ejecución y el Sr. Arquitecto nos confirma cita para ello. Nuestra sorpresa fue mayúscula cuando el día previo a dicha cita, el propio técnico nos remite fax en el que nos informa que la visita se suspende dado que está esperando que la promotora le remita copia de dicho proyecto, ya él no lo encuentra en los archivos del Ayuntamiento "

Concluía la reclamante resaltando su sorpresa por la actitud esquivada mostrada por el Ayuntamiento en este asunto y por la desaparición del proyecto de ejecución, sin que el organismo encargado de su custodia, control y comprobación en orden a la posterior concesión de la licencia de primera ocupación, argumentara razones que pudieran justificar tal irregularidad.

Nos dirigimos al Ayuntamiento de Fuente Piedra con objeto de conocer el posicionamiento del Ayuntamiento ante las supuestas irregularidades que denunciaba la

interesada y, en especial, sobre la desaparición del proyecto de ejecución de estas viviendas, así como si la entidad promotora constituyó la garantía exigida y acreditó la publicación del acuerdo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Málaga relativo a la aprobación del Plan Parcial del Sector UR-3 de las Normas Subsidiarias municipales en el Boletín Oficial de la Provincia con anterioridad al inicio de las obras.

Una vez que recibimos el informe del Ayuntamiento de Fuente Piedra, esta Institución valoró esta respuesta:

En primer lugar, nos sorprendía que la Comisión de Gobierno otorgara una licencia para la construcción de noventa viviendas unifamiliares condicionada a la acreditación de la preceptiva publicación del acuerdo de aprobación definitiva del Plan Parcial Sector UR-3 de la NNSS de ese municipio. Tal sorpresa venía provocada por varias razones:

a) La publicación de la aprobación de un Plan no es algo que deba acreditar un promotor, sino un requisito previo de legalidad para el otorgamiento de una licencia, cuyo cumplimiento debe ser verificado por la propia Corporación.

b) La efectiva publicación de un Plan Urbanístico es requisito ineludible para su eficacia y, por tanto, el pleno despliegue de los inherentes efectos jurídicos del mismo. Ello, conforme a los arts. 32.4, 34 y 41 de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, art. 70.2 de la Ley 7/1985, de 2 Abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y art. 52.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

De acuerdo con ello, para esta Institución la licencia otorgada el 16 de Abril del 2003 no fue ajustada a derecho, pues la publicación de las normas del plan es un requisito previo al otorgamiento de las autorizaciones que puedan concederse con base al mismo, aunque es verdad que, una vez publicado el plan y, en el caso que nos ocupa, este hecho tuvo lugar con posterioridad al otorgamiento de la licencia, concretamente el día 11 de Junio del 2004, por lo que entendíamos que se podría haber llevado a cabo la convalidación de la licencia otorgada, siempre y cuando aquella fuera ajustada al planeamiento aprobado.

En segundo lugar, el acuerdo de otorgamiento de licencia estaba también condicionado a la constitución de la garantía establecida en el art. 46-c del Reglamento de Planeamiento de 23 de Junio de 1978. Sin embargo, nada se decía sobre esta cuestión pese a que, de manera expresa, nos interesamos por la misma en nuestra petición de informe. Se trata de un requisito preceptivo que constituye una garantía para los adquirentes de la vivienda e incluso para el propio Ayuntamiento, pues no es la primera vez que los promotores incumplen sus obligaciones en los planes de iniciativa particular y, posteriormente, los adquirentes se dirigen a los Ayuntamientos para exigir la ejecución de unas infraestructuras adecuadas, siendo una de las posibles medidas adoptar con ese fin la ejecución de las garantías que deben constituir los promotores.

Respecto de la información urbanística solicitada por la interesada, lo primero que teníamos que manifestar era que, en principio, el acceso a la documentación urbanística, dado el carácter de función pública que posee el urbanismo y el reconocimiento de la acción pública para la defensa del orden urbanístico, no debe ser limitado. Éste creemos que es, con carácter general, el criterio que se debe adoptar cuando un ciudadano se interesa por una información o un expediente por razones de índole urbanística.

Ahora bien, puede ocurrir que, respecto de un expediente concreto, se den unas circunstancias excepcionales, como por ejemplo motivos de seguridad, o necesidad de tutelar la intimidad de unas personas determinadas que aconsejen, ponderada y motivadamente, restringir frente a terceros la información sobre sus viviendas. En tales casos, sí consideramos idóneo el que se acredite el interés en el acceso a la información, resolviéndose estos supuestos excepcionales, según lo que legalmente resulte procedente. En todo caso, la denegación de acceso a la información requerida exigiría una resolución motivada conforme a lo establecido en el art. 207 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

Pero es que, en el caso que nos ocupa, el Ayuntamiento, por los contactos mantenidos previamente por la interesada, que incluso anunció el día en que se iba a personar en el mismo, conocía su carácter de interesada en el expediente y si tenía previsto negarle el acceso a la documentación por no acreditar tal consideración, debió advertirle, con carácter previo, que debía acreditar su carácter de interesada y, en su caso, la necesidad de representación.

Ello hubiera evitado pérdidas de tiempo, un desplazamiento inútil y la imagen, sea o no justificada, de que se generan obstáculos procedimentales para obtener una información que debe ser accesible para cualquier ciudadano, sea o no interesado en un expediente concreto, que desee ejercer la acción pública que, al tiempo de producirse los hechos reconocía el art. 304 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de Junio, el art. 6 de la Ley 6/1998, de 13 Abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones y el art. 6, de la antes mencionada LOUA.

En lo que concernía a la pérdida del expediente que, suponíamos, dada la entidad de las obras ejecutar, bastante voluminoso, era cuando menos preocupante. Cabía esperar que apareciera a la mayor brevedad posible, pudiendo la Corporación solicitar una Copia del proyecto al Colegio de Arquitectos, pues, por motivos obvios, el Ayuntamiento debía poseer una copia del mismo.

A la vista de todo ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Fuente Piedra las siguientes resoluciones:

- **Recordatorio** legal de, en un futuro, observar lo dispuesto en los artículos 32.4, 34 y 41 de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, artículo 70.2 de la Ley 7/1985, de 2 Abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y artículo 52.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, toda vez que la publicación del Plan es un requisito indispensable para que produzca efectos frente a terceros.

- **Recordatorio** del deber legal de observar lo dispuesto en el Artículo 46-c del Reglamento de Planeamiento de 23 de Junio de 1978.

- **Recomendación** para que se den las instrucciones oportunas para que, si no se hubiera llevado a cabo, se constituya, a la mayor urgencia posible, la garantía que exige el precepto mencionado y por la cuantía establecida en el mismo.

- **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los artículos 304 del Real Decreto Legislativo,1/1992, de 26 de Junio, artículo 6 de la Ley 6/1998, de 13 Abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones y artículo 6 de la antes mencionada LOUA.

- **Recomendación** para que, si no existe obstáculo legal que lo impida, en cuyo caso habría que resolver motivadamente en este sentido, se proceda con carácter inmediato a citar a la interesada con la finalidad de facilitarle el acceso a la información solicitada y, en su caso, copia de los documentos que solicite, sin perjuicio de que deba de abonar por esto último las tasas que sean procedentes.

- **Recomendación** en el sentido de que, para el supuesto de que el expediente no se encuentre, con independencia de exigir las responsabilidades a que haya lugar, se solicite, a la mayor brevedad posible, una copia del Colegio de Arquitectos.

En su respuesta, el Ayuntamiento asumió la mayor parte de las cuestiones que le planteábamos en nuestra Resolución, que cabía entender globalmente aceptada, pero se negaba a facilitar copia del proyecto a la interesada basándose en la Ley de Propiedad Intelectual.

Pues bien, sobre la negativa municipal a facilitar la copia solicitada alegando una posible vulneración del derecho a la propiedad intelectual, manifestamos nuestra discrepancia, toda vez que nos encontrábamos ante la solicitud de copia de un proyecto técnico, que formaba parte de un expediente instruido por una Administración Pública (el Ayuntamiento de Fuente de Piedra) y, además, de materia urbanística, materia que resulta eminentemente pública y para cuya defensa la legislación sectorial prevé el eventual el ejercicio de la acción pública, siendo ese interés general el que lo define frente a otros intereses particulares. En este sentido, nos remitimos al contenido de la sentencia 202/2005, de 9 de Febrero, de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que confirmaba otra el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, número 24, de Madrid, estimatoria de un recurso deducido contra una resolución municipal, sobre denegación, como en este caso, de copia de diversos documentos.

Por ello, dada la reconocida condición de interesada en el expediente de la reclamante, volvimos a reiterar nuestra Resolución al Ayuntamiento cuando formulábamos **Recomendación** para que, si no existía obstáculo legal que lo impidiera, en cuyo caso habría que resolver motivadamente en este sentido, se procediera con carácter inmediato a citar a la interesada con la finalidad de facilitarle el acceso a la información solicitada y, en su caso, copia de los documentos que solicitaba, sin perjuicio de que abonara por esto último las tasas que fueran procedentes.

Sin embargo, a pesar de nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta del Ayuntamiento de Fuente Piedra a esta resolución, por lo que tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta de su Alcalde-Presidente a nuestra resolución.

El interesado de la **queja 05/1738** se dirigió a nosotros planteándonos que en su vivienda se habían producido diversos desperfectos (caída de una de las habitaciones, motivada por las aguas que se habían ido filtrando provenientes de la finca colindante, pues su propietario la había convertido en regadío, aunque originariamente era de secano, y no había dejado la distancia adecuada con las viviendas colindantes, además de que no utilizaba para regar el sistema de riego por goteo, sino que hacía desbordar el agua de la finca con el agua que extraía del canal de riego), por lo que solicitó al Ayuntamiento la

oportuna licencia de obras. Ésta fue otorgada mediante Decreto de 17 de Junio de 2002, pero al ser los daños superiores a los visibles, tras iniciar las obras detectaron que las reparaciones eran mayores para las que habían solicitado la licencia de obras ya concedida, por lo que solicitó su ampliación.

El Ayuntamiento decretó la paralización de las obras y volvió a solicitar la preceptiva licencia de obras para la continuación de la obra, ya que según el informe emitido por el perito competente y visado por el Colegio de Arquitectos, dicha obra se ajustaba a las NN. SS., además de iniciar otras actuaciones pues la dimensión de la finca no correspondía con la que figuraba en la escritura. Indicaba textualmente el interesado que *“el día 19 de Enero de 2005 se solicita la legalización de la obra en toda la superficie y se aporta Certificación Catastral en la que consta la superficie de la finca, Nota Simple del Registro de la Propiedad de Albuñol con los 92 metros y fotocopia de la escritura pública. El 25 de Febrero de 2005 solicito certificado de habitabilidad y me sean retirados los vehículos de la puerta de mi vivienda que me obstaculizan el paso”*.

Tras admitir a trámite la queja, esta Institución interesó el preceptivo inforem al Ayuntamiento de Albuñol (Granada) con objeto de que resolviera expresamente, y sin más dilaciones, las peticiones que había realizado el interesado.

Aunque el Ayuntamiento dio respuesta a nuestra petición de informe, no nos respondió a la cuestión formulada sobre la respuesta a la solicitud de licencia de obras presentada por el interesado hasta transcurridos seis meses desde nuestra petición de informe. Cuando se nos responde a la cuestión, el Ayuntamiento había advertido las discrepancias entre el catastro y la escritura de propiedad en torno a terrenos sobre los que se solicitaba licencia de obras, por lo que había iniciado expediente de investigación de oficio que no se encontraba resuelto.

Tras interesar que nos mantuviera informados del estado de tramitación de este expediente, hasta Octubre de 2006 no nos informa el Ayuntamiento que finalizada la tramitación del expediente, se había otorgado la licencia de obras solicitada por el interesado. Sin embargo, el Ayuntamiento nada nos decía sobre la denuncia de la irrigación “a manta” que efectuaba el vecino del interesado, que había producido las humedades a la vivienda del reclamante. Por ello, nos dirigimos nuevamente al Ayuntamiento con objeto de que nos informara sobre las actuaciones que hubiera llevado al efecto.

Nuevamente, el Ayuntamiento de Albuñol nos fue remitiendo diversas respuestas que no se atenían a lo interesado por esta Institución, por lo que tuvimos que proceder a formular a su Alcalde-Presidente **Recordatorio** del deber legal de auxiliar a esta Institución en sus investigaciones e inspecciones.

Tampoco así recibimos respuesta a nuestra petición de informe y resolución, por lo que, finalmente, tuvimos que proceder a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de colaboración del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Albuñol (Granada).

En la **queja 06/5246**, el interesado nos exponía que solicitó acceder a un expediente de obras municipal del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas, Sevilla, sin que hubiera recibido respuesta alguna.

Tras admitir a trámite la queja e interesar el preceptivo informe al citado Ayuntamiento, la Alcaldía, como respuesta y sin añadir ninguna otra explicación, nos indicó

que la solicitud del reclamante fue remitida al Concejal Delegado de Servicios Municipales el día 7 de Septiembre de 2006.

Dada la sorprendente respuesta, sin que se nos informara si se había requerido al Concejal para que explicara la razón de la ausencia de respuesta a la solicitud formulada, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas **Recordatorio** del deber legal de observar lo dispuesto en el artículo 21.1. a) y d) de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, de acuerdo con los cuales a la Alcaldía le corresponde dirigir el gobierno y la administración municipal, así como dirigir, inspeccionar e impulsar los servicios y obras municipales, esperando que, mediante el ejercicio de dichas atribuciones legales quedara resuelto el problema que había motivado la tramitación de este expediente de queja.

Como respuesta, la Alcaldía nos informó que la obra a la que hacía referencia el interesado era de carácter municipal y de urgencia, dado que había ocurrido un accidente y fue el Jefe del Cuerpo de la Policía Local el que indicó expresamente dónde colocar los badenes y las dimensiones que los mismos debían tener. Por tanto, no figuraba expediente en el Ayuntamiento sobre la misma, dado el carácter urgente con el que se ejecutó.

A la vista de esta respuesta, esta Institución consideró que el hecho de que la ejecución de la obra se planteara con carácter urgente, no debió ser impedimento para que, con carácter inmediato, se elaborara un escrito de la Alcaldía o de la Delegación correspondiente en el que se recogiera la decisión y los motivos de adoptarla y se comunicara la adjudicación a la empresa correspondiente indicándole las características técnicas que debería poseer la obra o instalación a realizar. Ello, en la medida en que la actuación administrativa en general y, singularmente, la contratación constituyen procedimientos esencialmente escritos aunque, por supuesto, caben excepciones como ocurre en los casos en los que es preciso adoptar una decisión de emergencia.

No obstante, los supuestos en los que es posible llevar a cabo una contratación siguiendo una tramitación de emergencia vienen establecidos en el art.72 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de Junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y a nuestro juicio el supuesto de hecho que motiva la queja podría tal vez ser encajable en la tramitación de urgencia, pero no en la de emergencia prevista, a tenor del mencionado precepto, para el supuesto de que «la Administración tenga que actuar de manera inmediata a causa de acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro o de necesidades que afecten a la defensa nacional...»

Con independencia de ello, para esta Institución el problema de fondo que planteaba la pretensión del interesado era que había presentado una reclamación por daños y perjuicios, es decir una exigencia de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento por los daños causados en su vehículo producidos, según él, como consecuencia de las características que tenían los badenes instalados.

Es más, en su último escrito manifestaba que el propio Ayuntamiento había requerido de la empresa constructora que modificara las dimensiones de los que había instalado y que se había procedido a “*colocar señales de paso de peatones*”.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas **Recordatorio** legal de observar el contenido del art. 55 de la Ley de Contratos antes citada que establece «La Administración no podrá contratar verbalmente, salvo que el

contrato tenga carácter de emergencia» y **Recomendación** en el sentido de que se adoptaran las medidas oportunas para impulsar la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, facilitando al interesado toda la información que tuviera el Ayuntamiento y que había sido solicitada por el mismo, a fin de que pudiera defender sus derechos e intereses legítimos con todos los medios legales disponibles, adoptándose, a la mayor brevedad posible, la resolución que procediera, que necesariamente debería ser respetuosa con los principios de objetividad y legalidad recogidos en el art. 103.1 CE.

Sin embargo y a pesar de nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas, por lo que tuvimos que proceder a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta a nuestra resolución.

En la **queja 06/5339**, el interesado nos exponía que había presentado diversos escritos ante el Ayuntamiento de Cazalla de la Sierra (Sevilla) solicitando información (memoria descriptiva, planos de localización de la actividad y proyecto de ejecución de las obras) sobre el expediente de obras que se estaban realizando en un corral colindante a su vivienda y que él consideraba que era suelo no urbanizable. Al parecer, el aparejador municipal, verbalmente, le había informado que la licencia de obra solicitada lo era para un cerramiento.

Durante la tramitación de la misma, se presentó la **queja 07/2199**, en la que la interesada nos indicaba que también había denunciado ante el Ayuntamiento la ejecución de estas obras en el corral, colindante a su vivienda. Entendía que se trataba de obras no ajustadas a planeamiento y con un cerramiento de una altura que le ocasionaba graves perjuicios. El problema radicaba en que, según la interesada, su escrito de reclamación ante el Ayuntamiento tampoco había obtenido respuesta. Por ello, acumulamos esta queja a la ya iniciada, informando de las actuaciones a la interesada.

Como única respuesta, el Ayuntamiento nos remitió un escueto informe que no atendía la mayoría de las cuestiones que planteaba el interesado, tales como el contenido de los informes técnicos y jurídicos favorables a la concesión de la licencia, o informe de la Consejería de Medio Ambiente que se hubiera realizado. Por ello, volvimos a interesar un nuevo informe con objeto de ampliar la información que nos había facilitado el Ayuntamiento.

Pues bien de este escrito y a pesar de nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta alguna, por lo que, finalmente, tuvimos que proceder a incluir ambas quejas en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de colaboración del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Cazalla de la Sierra con esta Institución.

La **queja 08/1423** la presentó el representante de varios propietarios de naves de un polígono industrial de Villanueva del Río y Minas (Sevilla) indicándonos que habían solicitado al Ayuntamiento al objeto de que se adoptaran los acuerdos y medidas necesarias para la definitiva aprobación de los Estatutos de la Entidad Urbanística de Conservación de dicho polígono. Ello se interesaba ante la oleada de robos y actos vandálicos que se estaban registrando en dicho polígono y que aconsejaban la pronta constitución de dicha entidad de conservación. Al parecer y según el interesado, el problema radicaba en que el Ayuntamiento no se había pronunciado sobre dicha solicitud, a pesar de que ya se había interesado lo mismo con fechas 13 y 24 de Octubre de 2006.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste nos comunicó que ya había sido aceptada la pretensión del interesado al haberse aprobado definitivamente el proyecto de Estatutos de la Entidad Urbanística de Conservación, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 1. 5. Dilaciones en la resolución de solicitudes de licencias de obras.

El propietario de una vivienda del municipio malagueño de Banarrabá nos exponía, en la **queja 07/780**, que solicitó en su día licencia de obras para la reforma de la vivienda, con objeto de restaurar un antiguo porche que ya existía desde hacía más de 100 años. Siempre según el interesado, esta licencia fue sistemáticamente denegada por errores en la tramitación, hasta que en Febrero de 2007 el Ayuntamiento le comunicó, tal y como nos explica textualmente el interesado, que *“En ella se especifica literalmente que la razón por la que no se concede la licencia es que no les consta “fehacientemente a quien corresponde la titularidad de la zona”, y por la tramitación del Plan general de Ordenación Urbana. Es preciso aclarar que se le adjuntó en la última solicitud copia de la Nota Simple Informativa del Registro de la Propiedad de Ronda, y que las escrituras de la propiedad estuvieron expuestas en el Ayuntamiento sin haber recibido alegaciones”*.

Por ello, el interesado consideraba que la titularidad de la propiedad estaba claramente justificada, y que la tramitación del PGOU no era una razón para no concederle la licencia de obras pretendida.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste nos indicó que la solicitud de licencia formulada por el interesado en Octubre de 2006 no se resolvió por existir un supuesto error en el Catastro de Urbana, del que el Ayuntamiento tenía conocimiento, y por existir discrepancias de otros vecinos acerca de la titularidad de los terrenos. En todo caso, el Ayuntamiento no nos informó de que hubiera realizado ninguna actuación ante el Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria encaminada a la subsanación de dicho supuesto error. Se nos indicó también que se le comunicó al interesado que, dado que se estaba tramitando el PGOU del municipio, se veía conveniente esperar a la aprobación de dicho Plan con objeto de que se determinara a quien correspondía la titularidad de los terrenos.

Al respecto, expusimos al Ayuntamiento de Benarrabá que esta Institución entendía que el planeamiento general no era el instrumento idóneo para determinar la titularidad de terrenos, cuestión a dilucidar en la instancia civil correspondiente y, por tanto, salvo que, con motivo de la tramitación de dicho planeamiento general, se hubiera suspendido el otorgamiento de licencias en la zona, hecho que no nos constaba, el Ayuntamiento estaba incurriendo en vulneración de lo dispuesto en el art. 172 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, que regula el procedimiento de otorgamiento de las licencias urbanísticas y cuyo apartado 5º dispone que «La resolución expresa deberá notificarse en el plazo máximo de tres meses. Transcurrido este plazo podrá entenderse, en los términos prescritos por la legislación reguladora del procedimiento administrativo común, otorgada la licencia interesada. El comienzo de cualquier obra o uso al amparo de ésta requerirá, en todo caso, la comunicación previa al municipio con al menos diez días de antelación».

Por lo demás, resultaba de general conocimiento y así estaba admitido por la jurisprudencia y la totalidad de la doctrina, que las licencias se entenderán otorgadas salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de tercero. De ello se desprende que el otorgamiento de una licencia urbanística no suponía que al solicitante se le reconociera que era el propietario del suelo o edificación correspondiente, por lo que nada se decidía en ella

sobre controversias dominicales u otros problemas civiles que pudieran existir. Ello, evidentemente, no exoneraba al Ayuntamiento de la defensa de aquellos bienes de titularidad pública sobre los que se solicitaba licencia para construir por lo que, en tal caso, sí podría denegarse justificadamente la concesión de la licencia.

Por tanto y salvo que nos encontráramos en este último supuesto, no veíamos justificación para las dilaciones que se estaban produciendo para resolver, en el sentido que se estimara procedente y en aplicación del planeamiento urbanístico municipal, acerca de la solicitud de licencia de obras formulada por el reclamante. Por tanto, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Benarrabá **Recordatorio** del deber legal de observar el artículo 172.5º LOUA y, en consecuencia, que se resolviera por la Corporación Municipal acerca de la solicitud de licencia de obras formulada por el reclamante, en el sentido que resultara procedente, sin nuevas dilaciones no justificadas.

Ello, por cuanto que, como es conocido, se trata de actos reglados que sólo pueden conducir a una conclusión: el proyecto se adapta a las previsiones del Planeamiento o, por el contrario, no se ajusta al mismo. En ambos supuestos, la decisión municipal no podía ser otra, a la vista del Plan, que la que procediera en derecho.

Sin embargo y a pesar de nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta del Ayuntamiento de Benarrabá a nuestra resolución, por lo que tuvimos que proceder a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta a nuestra resolución por parte del Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento.

En la **queja 08/1277**, la interesada nos exponía que era propietaria de una casa, que había adquirido en el año 2001, pareada de 45 m² en planta, con viviendas en los laterales y por detrás un muro de una nave perteneciente a una empresa constructora. En la misma solicitó licencia de obras mayor debido al mal estado en el que se encontraba. Tras diversas gestiones, en Mayo de 2005 pudieron residir en la misma, aunque sólo habían construido una planta cuanto el resto de las viviendas colindantes eran de dos plantas. Por ello, en Mayo de 2007 solicitaron licencia para aumentar la segunda planta, pero la Delegación Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Marbella (Málaga) les había denegado la misma al parecer, siempre según la interesada:

“resulta que en Julio del año pasado (2 meses después de que yo presentara mi proyecto y mi solicitud) se aprobó una ley por la cual mi proyecto no cumple la nueva normativa. En concreto la terraza de la última planta, que yo quería construir el 50%, y me obligan a hacer sólo un 25%. Hablando claro, en la mansión que me quiero construir que más me da tener una habitación en condiciones que tener una caseta de escalera. Además, la habitación del niño da a la calle con un balcón que yo pensaba cerrar con cristaleras para que fuera parte de la habitación. Pero no, tengo que dejar un balcón abierto con barandilla para poner macetas imagino y que así la calle se vea bonita.

Eso sería razonable, si el resto de la calle fuera igual, pero es que resulta que hay 2 balcones más grandes que el mío totalmente cerrados con cristaleras. Es que si usted ve la calle, cada vecino esta de una forma.

Hace unos meses, dos casa más arriba pusieron un canalón visto desde el balcón a la calle por toda la pared que desemboca en la acera. Y ahora mismo hay una obra que está haciendo una tercera planta cerrada más grande que la

que yo quería hacer y encima con escalera para poner una terraza en la cuarta. Y esa esta en obras ahora mismo, casi terminada ya, ¿como tienen permiso y yo no?.

En definitiva, que seguimos esperando. Hoy mismo hemos entregado las modificaciones que piden, visadas por el colegio de arquitectos de Málaga, y me han dicho que tardan unos meses en revisarlas. No lo entiendo, ¿en revisar algo revisado tardan unos meses?."

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, conocimos que el expediente de solicitud de licencia de obras de la reclamante había sido remitido al Servicio Jurídico Administrativo de Urbanismo de Marbella, a los efectos de que se emitiera el preceptivo informe jurídico, aunque anteriormente se nos había aducido la falta de personal para poder resolver la cuestión de la interesada. Por ello, urgimos al Ayuntamiento a que nos indicara si, finalmente, se había resuelto favorablemente la solicitud de licencia formulada o, en caso contrario, de las razones por las que ello no se hubiera estimado procedente.

Finalmente, el Ayuntamiento nos comunicó que ya había procedido a la concesión de la licencia de obras solicitada por la reclamante, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender el problema solucionado, aunque la interesada nos mostró después su disconformidad con esta resolución del expediente pues, en definitiva, se le había concedido la licencia de obras pero de acuerdo con los condicionantes exigidos por el Ayuntamiento y resultando, por tanto, la paradoja de que, en zona cercana a su vivienda, se iba a permitir la construcción de edificios de hasta cuatro plantas con terraza.

Aunque lamentábamos la disconformidad de la interesada con nuestra resolución, aclaramos a la misma que esta Institución sólo puede demandar el cumplimiento de las previsiones recogidas en el planeamiento urbanístico que resulten de aplicación y la licencia concedida, salvo que se pudiera acreditar lo contrario, parecía ajustarse a dicho planeamiento.

En cuanto a que en zona cercana a su vivienda se permitían más plantas, se trataba de otra unidad de ejecución en la que se preveían distintas condiciones constructivas, por lo que no considerábamos que existiera irregularidad en ello, siempre que la construcción de los inmuebles se atuviera a las previsiones del planeamiento de aplicación y, por tanto, no podíamos intervenir en ello.

2. 1. 6. Otras cuestiones en materia de urbanismo.

En la **queja 06/3623**, el interesado nos exponía que fueron desahuciados, en Marzo de 2004, de la vivienda que ocupaban en régimen de alquiler. La propiedad de la vivienda, una hermandad, se había negado en todo momento a su arreglo, llegando incluso a ejecutar subsidiariamente diversas obras la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla. Coincidiendo con el lanzamiento, se inició la tramitación del nuevo PGOU municipal, donde se contemplaba la expropiación de la finca, que una vez que se había aprobado había pasado a titularidad pública. El interesado, en nombre de los vecinos, nos indicaba textualmente lo siguiente:

"Desde el 11 de marzo de 2006 hemos intentado por distintos medios ponernos en contacto con la GMU para que se nos facilitara algún tipo de acogimiento de transición, sin que hayamos tenido ninguna ayuda ni respuesta.

Yo mismo, por ejemplo, vivo en una habitación con todas mis pertenencias metidas en contenedores.

Hemos pedido ayuda directa a la Gerencia de Urbanismo mediante innumerables faxes y personalmente hemos pedido citas que no nos han facilitado. También a la Oficina de Atención al Ciudadano, Alcaldía en Plaza Nueva, a su directora ... la hemos visitado en numerosas ocasiones, la cual dispone de las copias de los faxes que hemos enviado, pero se mantiene una actitud inmutable hacia nuestra situación."

De las respuestas que recibimos de diversos organismos del Ayuntamiento de Sevilla, se desprendía, en síntesis, que el inmueble fue declarado en ruina en Septiembre de 2001 e incluido en el Registro Municipal de Solares. La propiedad solicitó licencia en el plazo de que disponía al objeto de proceder a su rehabilitación.

Sin embargo, el procedimiento de solicitud de la licencia fue suspendido porque, de acuerdo con el nuevo PGOU, la finca pasó a tener la consideración de dotacional público, afectada concretamente por la actuación simple de equipamiento denominada ASE-DC-09 (Mendoza-G. Ramos). Como consecuencia, se hacía improcedente la aplicación del Registro Municipal de Solares a la finca (había quedado archivado el expediente de fomento de la edificación) y se debía proceder a iniciar los trámites del correspondiente procedimiento expropiatorio.

Por consiguiente, habiendo quedado aclarada la situación urbanística de la finca, no consideramos procedentes nuevas gestiones por nuestra parte. No obstante ello, el interesado se personó en diversas ocasiones en la sede de esta Institución con objeto de manifestar los posibles derechos de los antiguos arrendatarios para realojarse en las viviendas sociales que se iban a construir en el solar, así como solicitando información sobre el plazo aproximado en que se llevaría a cabo la expropiación y se iniciaría la construcción de las viviendas, por lo que reabrimos la queja con el fin de solicitar informe sobre estas cuestiones.

La Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla nos comunicó que se habían iniciado los trámites necesarios para la incoación del expediente expropiatorio y que no tenían conocimiento de la existencia de derechos de arrendamiento vigentes que llevaran aparejado el realojo de los antiguos titulares.

Tras dar traslado de esta información al interesado, éste manifestó, una vez más, su deseo de que, en el caso de que se construyeran viviendas de promoción pública en este lugar, se le facilitara el acceso a las mismas a él y a otros vecinos que fueron desalojados del inmueble, al igual que se había hecho en intervenciones similares en inmuebles declarados en ruina en los que, posteriormente, había intervenido el Ayuntamiento rehabilitando el inmueble y alojando a las familias que ya residían en el mismo con carácter previo a la intervención.

Por parte de la Institución, se informó al interesado que, por un lado, no apreciábamos actuación irregular por parte de la Gerencia, habida cuenta de que, efectivamente, compartíamos el criterio de que no ostentaba un derecho de realojo derivado de su anterior relación arrendaticia con el propietario del inmueble.

Por otro lado, consideramos que los supuestos en los que el Ayuntamiento había realojado, o mantenido en los inmuebles, a los arrendatarios, pese a que el inmueble se

hubiera podido declarar en ruina, tras llevar a cabo una intervención de rehabilitación había que valorarlos caso por caso, y conocer la motivación singular de esa decisión, ya que no cabía invocar un principio de igualdad constitucional, si los supuestos que entraban en consideración para reivindicar un derecho no eran similares, en cuanto a motivación, finalidad, régimen jurídico, etc.

No obstante, esta Institución formuló **Sugerencia** a la Delegación Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla con objeto de que, siempre que finalmente se construyeran viviendas de promoción pública en este lugar y los antiguos arrendatarios reunieran los requisitos necesarios para optar a estas viviendas, se estudiara tomar en consideración, a la hora de seleccionar sus posibles adjudicatarios y como uno de los criterios adicionales de baremación, haber residido en régimen de alquiler en este tipo de inmuebles. Criterio que, entendíamos, podría hacerse extensible a otros supuestos similares que se pudieran generar en el futuro.

En la respuesta que nos remitió la Gerencia Municipal de Urbanismo se manifestaba, tras exponer los antecedentes del asunto, que ya se tenían en cuenta, a la hora de adjudicar viviendas, a los interesados que habían residido anteriormente en inmuebles rehabilitados añadiendo, por otra parte, que se desconocía el destino final del inmueble al que hacía referencia la queja, y si en el mismo se iban, o no, a construir viviendas de promoción pública. Con ello entendimos que la resolución formulada por esta Institución había sido aceptada.

2. 2. Vivienda.

2. 2. 1. Necesidad de vivienda.

El interesado de la **queja 07/2217** nos indicaba que llevaba, en el momento de presentar la queja, junto a su compañera más de tres meses viviendo en una pequeña tienda de campaña frente al Ayuntamiento de El Puerto de Santa María (Cádiz). La causa de su protesta era debida, siempre según el interesado, a la infinidad de excusas que les daban en el Ayuntamiento –desde hacía ocho meses- ante su demanda de una vivienda digna, ya fuera de alquiler o de protección oficial. Al no tener trabajo, no podía alquilar una vivienda en el mercado libre por los altísimos precios que se exigían en el municipio.

La unidad familiar la componían, además de él y su compañera, tres hijas que, ante la falta de vivienda, vivían con su suegro. Él y su compañera asistían a talleres ocupacionales de carpintería, por lo que percibían una beca de 90 euros cada uno. Consideraban que sólo con una pequeña oportunidad podían rehacer sus vidas, reinsertarse en la sociedad y darles a sus hijas un hogar estable.

Tras admitir a trámite la queja y dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste nos comunicó que a los Servicios Sociales Comunitarios les constaba la necesidad de acceder a una vivienda por parte de la unidad familiar, pero no existían viviendas de promoción pública vacantes en el municipio, aunque desde la Alcaldía se habían llevado a cabo diversas actuaciones tendentes a ofrecer a la unidad familiar un trabajo remunerado. Para la cuestión de la vivienda, al no existir vacantes, el interesado debía mantener permanentemente informado a los Servicios Sociales y de Vivienda de la Corporación sobre la modificación de sus circunstancias con objeto de que pudiera acceder a una vivienda, entendiendo siempre que ello sería posible siguiendo el riguroso orden existente entre los vecinos que necesitaban de este bien básico.

También habían informado a la unidad familiar de la existencia de una promoción de viviendas públicas en marcha, de las que 17 eran en régimen de alquiler, que se adjudicarían siguiendo el procedimiento establecido. Por último, el Ayuntamiento nos dijo que sí concedía ayudas de emergencia social, destinadas al pago transitorio de alquileres, para casos de necesidad, pero *“desgraciadamente con el límite de la dotación económica”* existente en los presupuestos municipales y previo el correspondiente informe social que justificara la situación de la unidad familiar.

A la vista de las actuaciones seguidas por el Ayuntamiento, entendimos que no eran necesarias nuevas gestiones por nuestra parte al no observar actuación irregular por parte de éste, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La **queja 08/86** la presentó una mujer que vivía, junto a su marido, seis hijos y un nieto, en una casa de 25 m², con sólo dos dormitorios en el municipio gaditano de El Puerto de Santa María. La vivienda no tenía luz ni agua, ni contaba con cuarto de baño independiente, en unas condiciones de infravivienda e insalubridad. Además, para acceder a la vivienda tenía que subir 42 escalones; ella padecía una osteoporosis crónica, teniendo reconocida una minusvalía del 57 %. Los ingresos familiares eran escasos, pues el único que trabajaba era su marido.

Antes vivían en una vivienda de la Diputación Provincial, pero la dejaron por el incremento de narcotraficantes que vivían por la zona y, como madre, no quería que sus hijos crecieran en ese ambiente, y menos que corrieran el peligro que conlleva vivir al lado de la droga. Se fueron, siempre según la interesada, *“engañados por el Ayuntamiento”* y fueron realojados en la vivienda que ocupaban, al parecer por un mes hasta que pudieran adjudicarle una de mejores condiciones. Sin embargo, ya había pasado un año y medio y seguía en la misma situación: *“desesperada, enferma e impotente de no poder hacer nada, cansada de escuchar como cada día le hacían promesas que luego no se cumplían”*.

Tras admitir a trámite la queja e interesar el preceptivo informe al Ayuntamiento de El Puerto de Santa María, los Servicios Sociales Municipales nos informaron que la unidad familiar estaba incluida en el programa de tratamiento familiar de los Servicios Sociales y que en Febrero de 2008 habían firmado con la empresa municipal de vivienda, SUVIPUERTO, un contrato de arrendamiento para una vivienda 3 dormitorios, salón cocina y baño, con una renta mensual de 63,30 euros. Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema que planteó la interesada se encontraba solucionado.

En la **queja 08/645**, el interesado, en su calidad de coordinador de una asociación de vecinos del municipio gaditano de El Puerto de Santa María, nos escribía en nombre de una residente de este municipio que había sufrido un desahucio de la vivienda en la que residía, en régimen de alquiler, debido al mal estado en que se encontraba y tras la denuncia judicial del propietario de la vivienda.

La residente en el inmueble estuvo buscando ayudas en diversas entidades, tanto privadas como públicas (SUVIPUERTO –Empresa Municipal de la Vivienda de El Puerto de Santa María-, Concejalía de Bienestar Social), para buscar un piso cuya renta fuera adecuada a los ingresos de la unidad familiar, pero los alquileres en la ciudad eran inalcanzables para los sueldos precarios que cobraban tanto ella como su marido. En SUVIPUERTO les dijeron que no tenían viviendas vacantes para adjudicar; en la Concejalía de Bienestar Social sólo le podían conceder una ayuda al alquiler por dos meses.

Ante la situación en que se encontraba la unidad familiar, admitimos a trámite la queja aunque no observamos actuación irregular por parte de los organismos públicos afectados. Nos dirigimos a SUVIPUERTO que nos comunicó que la unidad familiar era demandante de vivienda municipal desde Junio de 2007 y durante estos meses el contacto con ellos había sido continuo. Tras varias acciones, finalmente en Febrero de 2008 habían firmado, con la unidad familiar, el contrato de arrendamiento de una vivienda que era de su conformidad, evitando con ello los efectos del desahucio. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la queja.

La **queja 08/3332** la presentó una mujer que había residido en la zona del Polígono Sur de Sevilla, de donde la desahuciaron para ofrecerle un piso de protección oficial en la misma zona en el que residió durante 15 años. Siempre según la interesada, debido a un asesinato cometido por un familiar suyo, tuvo que separarse de su marido (que era familiar del asesinado) y abandonar la vivienda junto a sus 8 hijos menores. En un primer momento estuvo viviendo en casa de una amiga en las “*casitas de la Paz*”, y después en una vivienda que se construye su hija en la misma zona, junto a su familia extensa entera (unas 30 personas aproximadamente).

Ante esta situación, hace 7 años acudió a EPSA para solicitar una vivienda y preguntar por la suya anterior, informándole que la misma había sido cedida a otra familia, por lo que le iban a adjudicar otra. Sin embargo, desde entonces y a pesar de que solicitaba continuamente vivienda, ya fuera en régimen de alquiler o en propiedad, aún no le habían adjudicado ninguna y había tenido que vivir en casa de sus hijos y hermanos.

En el año 2007, junto a sus dos únicos hijos que no forman otras familias –uno de 15 años y una hija de 20, que además tiene otra hija de un año-, ocuparon una vivienda de la barriada de las “*800 viviendas*” que estaba vacía, hasta que fue desahuciada por EPSA. Una vecina se apiadó de su situación y pasaron a vivir con ella, pues EPSA se comprometió a entregarles una vivienda en 4 meses. Transcurridos ya 8, tenía que abandonar esta vivienda pues la titular se encontraba enferma e iba a ser operada, mientras su hijo asistía satisfactoriamente al instituto de educación secundaria.

Viéndose en la calle, se trasladó a vivir a Brenes (Sevilla) junto a otros familiares, en una caravana abandonada, sin condiciones de habitabilidad. El 27 de Junio de 2008 acudió a un sorteo de viviendas de promoción pública en el Polígono Sur y le tocó una vivienda en un octavo piso, pero le era imposible residir en él pues padecía asma y problemas de circulación y no podía subir las escaleras; también su hija padecía asma. Por ello, intentaba en EPSA permutar la vivienda pero le decían que eso era imposible y que renunciara a la misma.

Ella se negaba a renunciar a esta vivienda pues existían otras vacías con las que podían permutar la suya. Por ello acudió a esta Institución, pues para ella subir a la vivienda que le habían adjudicado era no poder bajar a la calle, pero entendía que la vida de su hijo (que había tenido que dejar el instituto y sus amigos) y de su nieta merecían que le adjudicaran otra vivienda que fuera más adecuada a sus limitaciones físicas.

Tras dirigirnos a EPSA, ésta nos comunicó que a la interesada, pocos días después de presentar la queja, le fue adjudicada otra vivienda, en un procedimiento singular de regularización. Asimismo, habían realizado diversas actuaciones multidisciplinares con la unidad familiar. A la vista de esta respuesta, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la queja, al entender que el problema estaba solucionado.

2. 2. 2. Procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública.

En la **queja 07/2946** se planteó el grado de compromiso de los organismos autonómicos y locales con el Programa de Solidaridad de los Andaluces para la Erradicación de la Marginación y Desigualdad en Andalucía, aprobado por Decreto 2/1999, de 12 de Enero y, sobre todo, en lo concerniente al derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE). En la queja, la interesada nos manifestaba que solicitó acogerse al programa de Solidaridad de los Andaluces para la Erradicación de la Marginación y la Desigualdad en Andalucía, solicitando que se adoptaran las medidas previstas en el art. 9 del Decreto 2/1999 de 12 de Enero. El citado precepto establece lo siguiente:

«1. A las unidades familiares beneficiarias del Ingreso Mínimo de Solidaridad que no dispusieren de vivienda, se les aplicará el procedimiento especial de adjudicación singular o de segunda adjudicación establecido para las viviendas de promoción pública en régimen de alquiler. Estas viviendas serán subvencionadas en su renta hasta el 90 por 100.

2. Cuando la vivienda de que disponga la unidad familiar no reúna las condiciones mínimas de habitabilidad, se podrá disponer la aplicación del procedimiento anterior o la inclusión en un programa de rehabilitación que se esté ejecutando o se vaya a acometer en su municipio de residencia».

Al no ser atendida su pretensión, acudió al Juzgado de lo Contencioso Administrativo, que sentenció declarando la competencia de la Consejería de Obras Públicas y Transportes para la concesión del acceso al procedimiento especial de adjudicación establecido para las viviendas de promoción pública o segunda adjudicación en régimen de alquiler. Esta Consejería trasladó, según la reclamante, su solicitud al Ayuntamiento de Cádiz a fin de que emitiera un informe propuesta a EPSA.

Sin embargo, tres años después de que se enviara ese requerimiento, EPSA no había adoptado resolución alguna sobre su pretensión de que se le adjudicara una vivienda del Parque Público de la localidad que estuviera vacante. Por ello, tras admitir a trámite la queja, interesamos el preceptivo informe de la Delegación Provincial de la, entonces competente, Consejería de Obras Públicas y Transportes de Cádiz con objeto de conocer si había articulado algún procedimiento o protocolo de actuación a fin de ejecutar la acción prevista en el art. 5.d), Acceso a Vivienda, del Programa de Solidaridad de los Andaluces para la Erradicación de la Marginación y Desigualdad en Andalucía, regulado por el Decreto 2/1999, de 12 de Enero, que posteriormente se desarrolla en el art. 9 de la citada norma, que ha hemos transcrito.

De las diversas actuaciones que realizamos con esta Delegación Provincial pudimos conocer que después de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo, en Marzo se dio traslado de la petición de la interesada al Ayuntamiento de Cádiz con objeto de que emitiera los informes sociales y técnicos sobre el estado de la vivienda con objeto de elaborar una propuesta formal sobre la posible adjudicación de una vivienda. Del Ayuntamiento no habían recibido respuesta alguna, pero la interesada, finalmente, recurrió nuevamente en vía judicial la falta de respuesta a su solicitud, por lo que el Juzgado de lo Contencioso Administrativo había ordenado la remisión de todo el expediente al Juzgado. Por ello, procedimos a suspender nuestras actuaciones respecto a la cuestión de fondo planteada por la interesada.

Sin embargo, como no habíamos obtenido una respuesta concreta sobre el procedimiento o protocolo de actuación a fin de ejecutar la acción de vivienda, nos dirigimos

a la Delegación Provincial para conocer las actuaciones que hubiera realizado la misma en esta concreta actuación y siempre entendiendo que la misma hacía referencia al procedimiento general y no al particular de la interesada. La Delegación nos informó que por la Comisión de Valoración -establecida en el art. 21 del Programa de Solidaridad de los Andaluces para la Erradicación de la Marginalidad y Desigualdad en Andalucía y que tenía como misión «evaluar las solicitudes presentadas y formular las correspondientes propuestas de resolución»-, no se había estimado la propuesta establecida en el art. 5.d) de Acceso a la Vivienda.

Dado que en este tiempo se dictó Sentencia por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo, reconociendo a la interesada el derecho a ser incluida en el procedimiento especial de adjudicación singular o de segunda adjudicación establecido para las viviendas de promoción pública en alquiler, la Delegación nos comunicó que se había dado traslado a la Empresa Pública de Suelo de Andalucía, que gestiona en su mayoría las viviendas protegidas en régimen de alquiler, la orden de que la interesada fuera incluida en el listado de personas solicitantes de las mismas, ocupando el primer lugar en la relación de familias que optaban a una vivienda en régimen de alquiler. También nos comunicaron que se había puesto en conocimiento de la Oficina de Rehabilitación del Casco Histórico de Cádiz la deficiente situación del inmueble en el que habitaba la interesada, con objeto de que el mismo fuera incluido en el Programa de Rehabilitación de Edificios del Casco Histórico de Cádiz, siendo incluido en el listado de inmuebles con infravivienda.

Con todas estas actuaciones, entendimos que el problema de necesidad de vivienda que aquejaba a la interesada se encontraba en vías de solución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En la **queja 07/5221**, la interesada, con dos hijos de 3 y 7 años, nos exponía que residía en régimen de alquiler y nos relataba que debía un año y medio de renta, que no podía pagar por su delicada situación económica. Estaba, en aquellas fechas, cercano el juicio de desahucio por impago y se veía en la calle con sus dos hijos.

Nos dirigimos al Ayuntamiento de Sevilla con objeto de trasladarle la grave situación socio familiar en la que se encontraba la unidad familiar y conocer las ayudas que pudieran otorgarle para resolver, aunque fuera de manera transitoria, esta situación. En su respuesta, el Ayuntamiento, a través de la Delegación Municipal de Bienestar Social, nos comunicó que a la interesada le habían adjudicado una vivienda por parte de la Oficina Técnica de Asesoramiento a Inquilinos en Situación de Abusos (OTAINSA) y, en tanto no se le entregara las llaves de la misma, estaba alojada provisionalmente en otra vivienda, pues se encontraba en un listado de familias priorizadas con necesidades de vivienda. Con ello dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En la **queja 08/316**, el interesado nos indicaba que había resultado excluido del proceso de adjudicación de una promoción de viviendas en venta del año 2006. En la notificación, siempre según el interesado, se argumentaba que tenía unos ingresos familiares ponderados anuales inferiores a los 6.000 euros, pero él aducía que ello fue debido a que en el año 2005 no tenía trabajo estable, pero desde mediados del año 2006 sí que tenía los ingresos suficientes y continuados que permitían que cumpliera sobradamente con las exigencias expuestas, pues su contrato de trabajo era con carácter indefinido y a jornada completa aunque los ingresos no eran suficientes para adquirir una vivienda en el mercado libre. Había reclamado ante esta resolución.

Tras admitir a trámite la queja, el Instituto Municipal de la Vivienda de Málaga, adscrito al Ayuntamiento de esta localidad, nos comunicó que el Concejal Delegado de Vivienda emitió Decreto excluyendo del procedimiento al interesado por no cumplir con lo establecido en el Pliego de Cláusulas en el que se establece el procedimiento para la selección de adjudicatarios, en concreto por incumplir la cláusula segunda, apartado b) del pliego (los adjudicatarios debían tener unos ingresos familiares ponderados superiores a 6.000 euros y que no excedan de 5,5 veces el IPREM). Al presentar el interesado recurso de reposición contra esta resolución, acreditando que se le habían abonado unos ingresos correspondientes al año 2006 en el ejercicio de 2007, se comprobó que con ello llegaba al mínimo establecido por la convocatoria, por lo que con fecha que con fecha 12 de Marzo de 2008 se dictó resolución estimando el recurso presentado e incluyéndolo de nuevo como admitido en la convocatoria. Con ello, estimamos que se había aceptado la pretensión del interesado, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

El interesado de la **queja 08/743**, casado y con tres hijos con edades de 10 a 6 años, nos exponía que en Noviembre de 2007 le tocó una vivienda en un sorteo de viviendas de protección oficial organizado por EMVISESA, en la zona de Pino Montano, en régimen de alquiler con opción a compra a los seis años. Siempre según el interesado, en el momento de solicitar la vivienda, le dijeron que debía pagar una cantidad rondando los 350 euros al mes, pero tras la adjudicación de la vivienda había recibido una notificación de EMVISESA diciendo que debían entregar 2.000 euros antes de la firma del contrato y cerca de 3.000 antes de que le entregaran la vivienda.

No disponía de esas cantidades pues debía hacer frente a los gastos que le producían la discapacidad del mayor de sus hijos (baremado con un 45 % de discapacidad); recibía ayuda de los Servicios Sociales Comunitarios de su zona para la atención de sus hijos y así su mujer poder buscar trabajo, pero no lo encontraba.

Tras admitir a trámite la queja, EMVISESA nos comunicó que tras resultar adjudicatario el interesado de una vivienda, éste había reservado una vivienda de alquiler con opción de compra de 4 dormitorios, cuya renta mensual era de 537,57 euros. Con objeto de garantizar el cumplimiento del contrato, se había requerido un aval bancario por importe de 12 mensualidades de la renta de arrendamiento o un depósito de 6.139,20 euros, firmando el interesado el correspondiente documento de reserva. Posteriormente, la esposa del interesado presentó un escrito solicitando más tiempo para hacer efectivo el depósito de las doce mensualidades, pues habían optado por esta posibilidad en lugar del aval bancario. EMVISESA aplazó la formalización del contrato y aplicó una reducción al depósito por ser el titular de la unidad familiar menor de 35 años, quedando en que tenía que entregar las cantidades que el interesado nos indicó en su escrito de queja.

Dado que también habían recibido un informe social emitido por el Servicio de Convivencia y Reinserción Social de la UTS Nervión-San Pablo en el que les daban cuenta de la situación socio económica de la unidad familiar –del que se desprendía que las circunstancias económicas de la misma no eran las más adecuadas para afrontar el compromiso de pago de la renta de este tipo de viviendas y de que necesitaban urgentemente una vivienda pues los hijos debían pernoctar en casa de sus abuelos-, se le había adjudicado una vivienda de segunda ocupación que había quedado vacante en la zona de San Jerónimo, en la que el interesado debía abonar una renta mensual de 354,43 euros, más acorde a sus circunstancias económicas. Con ello y dado que entendimos que se había solucionado el problema de necesidad de vivienda de la unidad familiar, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La **queja 07/2576** empezó a tramitarla el Área encargada de cuestiones de género de esta Institución pues la interesada nos indicaba que estaba adscrita al Servicio de Teleasistencia Móvil para mujeres víctimas de violencia de género. Se destaca en esta sección del Informe Anual en relación a la necesidad de vivienda que manifestaba la interesada, pues la vivienda familiar en la que residía con su ex esposo era propiedad de su familia política. Al parecer, en Noviembre de 2006 presentó solicitud de vivienda de alquiler ante la empresa municipal encargada de esta cuestión, aunque no pudo especificar su condición de víctima de violencia de género a efectos de una posible adjudicación de vivienda pública, solicitud de la que no había recibido respuesta.

Tras la tramitación por parte del citado Área, conocimos que la interesada solicitó participar en el procedimiento de adjudicación de una promoción pública de 20 viviendas para la integración social en régimen de alquiler, siendo excluida por decisión unánime del Consejo de Administración de la Sociedad Municipal de Vivienda de La Rinconada, pues había sido adjudicataria de vivienda de promoción pública en régimen de arrendamiento que vendió o traspasó *“de mala fe y en beneficio propio”*. La interesada no había formulado reclamación a las listas de adjudicatarios en el trámite concedido para alegaciones y las viviendas estaban ya entregadas. Siempre según el Ayuntamiento, fue informada adecuadamente en las oficinas de la empresa municipal de los motivos de su exclusión.

Teniendo en cuenta la información suministrada, esta Institución solicitó nuevo informe con objeto de conocer la normativa que hubiera fundamentado la decisión de exclusión, así como, en base a dicha normativa, qué periodo de tiempo había de transcurrir hasta que la interesada pudiera considerarse de nuevo como solicitante de vivienda de promoción pública para las próximas convocatorias que pudieran ponerse en marcha en ese municipio.

En su respuesta, el Ayuntamiento nos indicó que no existía normativa expresa que fundamentara, como causa de exclusión, haber sido adjudicataria de una vivienda de promoción pública y *“venderla ilegalmente, obteniendo con ello un enriquecimiento injusto. Éste es un requisito que este Ayuntamiento, a través de la sociedad municipal, establece con carácter previo a los solicitantes de vivienda, en las bases para poder optar a la promoción”*. Para el Ayuntamiento, dado que la interesada solicitó una vivienda calificada como de integración social en alquiler, tal excepción estaba recogida en la Orden de 8 de Agosto de 2005, por la que se publica el Texto Integrado del Decreto 149/2003, por el que se aprueba el Plan Andaluz de Vivienda y Suelo para 2003-2007, con las modificaciones introducidas por los Decretos 463/2004 y 180/2005, que en su art. 30, relativo a la selección de adquirentes de las viviendas, indica lo siguiente:

«Bajo la tutela de la Administración correspondiente, la selección de los adquirentes de las viviendas la realizará el promotor actuante de acuerdo con las normas de desarrollo del presente Decreto respetándose, en todo caso, los principios de publicidad, igualdad y concurrencia. Preferentemente se usará el sorteo entre las solicitudes presentadas, salvo en los supuestos excepcionales que se prevean en la normativa de desarrollo del presente Decreto.

A tal fin, podrán celebrarse convenios y acuerdos con los promotores y sus asociaciones para facilitar el cumplimiento de lo anteriormente señalado».

Por ello, entendía el Ayuntamiento que la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Sevilla, al otorgar la calificación definitiva de la

promoción, tuvo conocimiento del baremo y requisitos que se habían adoptado en la promoción.

A la vista del contenido de la respuesta recibida, esta Institución trasladó al Ayuntamiento su disconformidad con el hecho de que el Ayuntamiento, a través de su Sociedad Municipal, estableciera en las bases que regularon la adjudicación de las viviendas de promoción pública para la integración social, como causa de exclusión de los solicitantes, el que estos hubieran sido adjudicatarios de una vivienda de promoción pública en régimen de arrendamiento y la hubieran vendido ilegalmente. Ello, por más que con esta norma se pretendiera, entre otros objetivos, aleccionar, advertir o, si se quiere, educar a los solicitantes en la finalidad social y eminentemente pública que tiene la ejecución, adjudicación y disfrute de las viviendas de estas características, además de poder servir para la adopción de medidas ejemplarizantes que sirvan para persuadir a los adjudicatarios, tanto actuales como futuros, de realizar estas conductas. Tampoco estábamos de acuerdo con el hecho de que este requisito previo se mantuviera en las promociones que adjudicaba el Ayuntamiento y con objeto de que no se premiaran a aquéllos que mediante un ilícito patrimonial habían obtenido un enriquecimiento injusto. Los motivos de nuestra disconformidad eran los siguientes:

a) Al tiempo de excluir a la interesada de la lista de solicitantes, no existía una norma legal, estatal o autonómica, que previera tales consecuencias. De acuerdo con ello, los municipios no pueden establecer normas por sí mismos al margen de las contempladas en la legislación estatal o autonómica en virtud del principio de vinculación positiva a la norma de la actuación de las Administraciones Públicas. En este sentido se han manifestado el Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en su Sentencia 459/2001, y el Tribunal Supremo, en su sentencia de 2004/435, de 25 de Mayo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª.

b) Entendíamos que, en el caso que nos ocupa, se trataría de un incumplimiento del contrato que hubiera podido dar lugar a la resolución del mismo y en su caso a la tramitación de un expediente de desahucio administrativo, pero para ello hubiera resultado imprescindible que se siguiera la tramitación de los procedimientos oportunos.

c) En el supuesto de que se hubiera considerado una infracción al régimen legal de la vivienda, cuya sanción accesoria podría implicar la inhabilitación para participar en promociones de vivienda protegida durante un determinado plazo (tal y como prevé, por espacio de 6 años, actualmente la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, para cuando se desvirtúe el destino de domicilio habitual y permanente que tiene la vivienda calificadas como protegidas), hubiera resultado ineludible la tramitación, con todas las garantías de un expediente sancionador.

d) Finalmente y para el caso de que la conducta seguida por la interesada hubiera sido subsumible en un supuesto tipificado como infracción al régimen legal de VPO, transcurrido 20 años de los hechos presuntamente ocurridos, habría que valorar si se había producido la prescripción de los efectos de la infracción cometida y ponderar, de acuerdo con el principio de proporcionalidad, la drástica consecuencia que se había aplicado a la infracción presuntamente cometida por la interesada.

Por todo ello, formulamos al Ayuntamiento de La Rinconada (Sevilla) **Recordatorio** del deber legal de observar los principios constitucionales de legalidad, seguridad y proporcionalidad, a tenor de lo previsto en los arts. 9.3, 103.1 y 106.1 CE, así como **Recomendación** en orden a que en las Bases que, a partir de aquel momento,

elaborara el Ayuntamiento para la adjudicación de las viviendas de promoción pública para la integración social en régimen de alquiler, este requisito (relativo a no haber sido anteriormente adjudicatarios de vivienda protegida y no haberla vendido o cedido ilegalmente) se suprimiera y, en caso de que se considerara oportuno, se sustituyera por el de que en el supuesto de que se haya sido sancionado por infracción al régimen legal de ocupación y uso de las viviendas protegidas contenido en la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, no haya transcurrido el plazo de inhabilitación para participar en promociones de viviendas protegidas que, como sanción accesoria en su caso, se hubiese impuesto.

Ésta era la única forma, a nuestro entender, de que hechos como los que se presentaron en la queja, pudieran ser causa legal de exclusión de los procedimientos de adjudicación de viviendas de promoción pública en régimen de arrendamiento. Ello, sin perjuicio de que en tales casos se iniciaran los trámites para la resolución del contrato, si tales medidas se consideraban adecuadas.

Asimismo, también formulamos **Recomendación**, dado que según se desprendía de la información obrante en el expediente la interesada cedió o vendió la vivienda de promoción pública que en su día le fue adjudicada hacía ya más de 20 años, con objeto de que se comunicara a la misma la posibilidad que le asistía de poder concurrir como solicitante de vivienda de promoción pública en alquiler.

En su respuesta, el citado Ayuntamiento nos comunicó que aceptaban plenamente nuestras Recomendaciones, por lo que, en el caso concreto de la interesada, considerábamos –y así se lo comunicamos a ésta y al Ayuntamiento- que podía concurrir, como solicitante de vivienda, en las futuras promociones de las características aludidas en la queja que realizara el Ayuntamiento, así como que en las Bases que elaborara el Ayuntamiento para la adjudicación de las mismas se tendría en cuenta nuestra resolución. Con todo ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la presente queja.

La **queja 07/4890** la presentó una mujer de Linares de la Sierra (Huelva) para denunciar la actuación del citado Ayuntamiento (que ella personificaba en su Alcalde y al grupo político al que pertenece éste), por las afirmaciones que se habían realizado sobre ella y su familia en el Pleno Municipal en el que adjudicaron en arrendamiento dos viviendas del Ayuntamiento, porque creía que había sido una decisión injusta y se había sentido humillada por las razones que se habían dado para no adjudicarle una de las viviendas.

Siempre según la interesada, cuando se enteró que el Ayuntamiento iba a proceder a adjudicar dos viviendas de su propiedad en régimen de alquiler, presentó su solicitud, aunque no entregó documentación ya que en la Secretaría del Ayuntamiento le comentaron que no hacía falta. Sus circunstancias socio-familiares y económicas (soltera, con dos hijas menores de edad a su cargo, y residiendo en la vivienda de sus padres, en la que vivían seis personas en una vivienda de 60 m², por lo que ella y sus hijas dormían en la misma habitación, y trabajaba en aquellos momentos con un contrato a prueba) le hacían imposible poder tener una vivienda en propiedad.

Sin embargo, tras tener acceso al Acta del Pleno por la que se adjudicaron las viviendas –de las que no resultó adjudicataria- se sorprendió con las manifestaciones que se habían realizado en el mismo para no adjudicarle la vivienda, pues la mayoría no eran ciertas y, además, se referían a las circunstancias de sus padres y no a las de ella.

Por otra parte, la **queja 07/4907** la presentó un grupo municipal de la oposición exponiendo su disconformidad con el procedimiento utilizado por el Alcalde-Presidente para

la adjudicación en arrendamiento de las dos viviendas de propiedad municipal y que, siempre según las manifestaciones del grupo opositor, habían podido vulnerar procedimientos administrativos elementales y derechos básicos de los solicitantes. Esta queja se acumuló a la otra.

Tras admitir a trámite la queja, el Ayuntamiento de Linares de la Sierra nos comunicó, en lo que respecta al procedimiento de adjudicación de las viviendas en régimen de alquiler (no queremos entrar en los comentarios que hacía sobre las circunstancias personales, familiares y económicas de la interesada y su unidad familiar, así como las ayudas de las que disfrutaba, o había disfrutado en un pasado, la familia), que las viviendas no eran de promoción o protección pública; una estaba construida en la antigua casa cuartel de la Guardia Civil y la otra era una antigua vivienda de maestros de la localidad, aunque ya desafectada. Por ello, el Ayuntamiento, para su adjudicación, utilizó el sistema previsto en la legislación sobre contratos administrativos de arrendamiento, modalidad de procedimiento negociado sin publicidad, para lo que se aprobó un Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. Se adjudicaron las viviendas, mediante acuerdo plenario, a dos personas del pueblo.

A la vista de esta respuesta, trasladamos nuestras consideraciones al Ayuntamiento de Linares de la Sierra, por cuanto, a nuestro juicio, el fondo de la cuestión planteada (relativa a si la exclusión de la interesada de la adjudicación de las dos viviendas propiedad municipal había sido conforme a derecho), se trataba de bienes patrimoniales de titularidad municipal, cuyo disfrute solicitaron varios vecinos del municipio, respondiendo al llamamiento público efectuado.

A este respecto, la normativa vigente consiste en el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, Decreto 18/2006, de 24 de Enero, que desarrolla la Ley 7/1999, de 29 de Septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, teniendo en cuenta la Ley 33/2003, de 3 de Noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, que establece que el arrendamiento, y cualquier otra forma de cesión de uso de bienes patrimoniales de las Entidades Locales, excepto las de carácter gratuito temporal del art. 41 de la Ley 7/1999, se regirán, en cuanto a su preparación y adjudicación, por la normativa reguladora de contratación de las Administraciones Públicas, aplicándose la doctrina de los actos separables.

Es verdad que, por razón de la cuantía y del plazo de duración del contrato del arrendamiento, se puede utilizar el procedimiento negociado. Ahora bien, una cosa es la normativa de contratación aplicable y otra muy distinta el que, tratándose de una oferta de bienes inferior al número de solicitantes o demandantes, no deban establecerse unos criterios de selección previos con la finalidad de que queden garantizados los principios de legalidad, objetividad y transparencia, seguridad jurídica e igualdad, consagrados en los arts. 9, aptdos. 1 y 3; 103.1, 106.1 y 14 CE.

A estos efectos, la Ley 33/2003, de Contratos de las Administraciones Públicas, establece la distinción entre el procedimiento de adjudicación -que consiste en el modo de adjudicación teniendo en cuenta que se produce una mayor o menor concurrencia en el contrato- y la forma de adjudicación, que alude al método que se puede utilizar para seleccionar al contratista, según se desee dar un mayor o menor protagonismo a los aspectos económicos o a otras condiciones. Una de las características fundamentales del procedimiento negociado es que no se celebra licitación y la concurrencia se garantiza a través de consulta previa y la negociación de los términos del contrato con uno o varios solicitantes, tras solicitar las respectivas ofertas que, si el órgano de contratación así lo

considera conveniente, puede efectuarse mediante anuncio público, todo lo cual tiene como consecuencia que la contratación negociada sea a la vez un procedimiento y una forma de adjudicación.

Al amparo de la normativa vigente, el órgano de contratación no tiene libertad plena para elegir unos u otros, sino que da las directrices para conocer qué procedimientos y formas de adjudicación se han de utilizar, aunque puedan ser utilizados varios de ellos en determinados casos. En consecuencia, el órgano de contratación está obligado a justificar en el expediente la elección del procedimiento y la forma de adjudicación utilizados, sin que a la vista de la documentación que nos había sido remitida, quedara acreditado que esto se había hecho así por parte del Ayuntamiento en el presente supuesto.

En todo caso, hubiera sido necesaria la aprobación previa de un Pliego de Condiciones o de Cláusulas Administrativas Particulares, como acto preparatorio, en el que se establecieran los aspectos económicos y técnicos que, en su caso, hubieran de ser objeto de negociación. La auténtica característica de este procedimiento es que en el mismo no existe licitación, satisfaciéndose la concurrencia mediante solicitud de ofertas por el órgano de contratación, sin que pudiéramos considerar que tuviera tal carácter el Acuerdo Municipal Plenario, de fecha 1 de Octubre de 1994, pues en ningún momento el Acuerdo Plenario de 27 de Julio de 2007 se remitía a aquél como Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares a tener en consideración para llevar a cabo la adjudicación de las viviendas. Aún en el supuesto de que se defendiera la aplicación del mismo para el caso, opción ésta que en absoluto compartíamos, entendimos que sólo hubiera servido para la vivienda de la Calle .. y no para la de la Plaza

A mayor abundamiento, consideramos que ninguno de los dos Acuerdos justificaban la selección de los dos arrendatarios elegidos finalmente, al no haberse basado en criterios objetivos de selección y por no estar suficientemente motivado el procedimiento selectivo.

A este respecto, si bien era cierto que la Ley establece, en su art. 36.1, que los bienes patrimoniales deben ser administrados de acuerdo con criterios de máxima rentabilidad, no es menos cierto que también en el mismo precepto, en su párrafo 3, considera que las Entidades Locales, pueden valorar, no obstante, otras motivaciones – entre ellas las de índole social- para hacer prevalecer una rentabilidad social por encima de la económica.

En iguales términos, pero ciñéndose al concurso y en el procedimiento negociado, se pronuncia el artículo 77.3 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, según el cual podrán valorarse, como criterios de adjudicación, además del precio a satisfacer, otros de carácter social, cultural, deportivo, de promoción, fomento o análogos en la proporción que los propios Pliegos de Cláusulas Administrativas determinen.

Todo lo expuesto nos llevó a concluir que -salvo que existieran otros datos o documentos desconocidos por esta Institución- no se habían llevado a cabo los expedientes de contratación con las debidas formalidades legales, por lo que formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Linares de la Sierra (Huelva) **Recordatorio** del deber legal de observar los arts. 9, aptdos. 1 y 3; 103, aptdo. 1, y 106, aptdo. 1, CE, así como la normativa y preceptos reguladores de la Contratación Administrativa que eran aplicables a la esfera local, además de **Recomendación** con objeto de que, previos los trámites legales que fueran preceptivos, se procediera a anular la adjudicación de las dos viviendas municipales, al haber incurrido en infracciones del ordenamiento jurídico aplicable,

correspondiendo al Ayuntamiento Pleno la declaración de lesividad para el interés público de las adjudicaciones de las viviendas municipales, efectuadas en el Pleno Municipal de fecha 27 de Julio de 2007, todo ello conforme a los artículos 63 y 103, de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Asimismo, también formulamos **Recomendación** para que, una vez que se ultimara todo el procedimiento de anulabilidad del acuerdo plenario citado con anterioridad, se procediera a llevar a cabo nuevo procedimiento de contratación del arrendamiento de las dos viviendas municipales a las que nos venimos refiriendo, conforme a los principios constitucionales y normativa de contratación vigente y aplicable a las Entidades Locales de Andalucía.

De esta resolución no obtuvimos respuesta alguna, por lo que tuvimos que proceder a incluir las dos quejas en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacándolas en la sección correspondiente del mismo y mencionando expresamente la falta de respuesta del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Linares de la Sierra a nuestra resolución, dando así por concluidas nuestras actuaciones.

2. 2. 3. Viviendas desocupadas y ocupadas sin título legal.

Abrimos de oficio la **queja 07/4884** al conocer que en una promoción pública de 62 viviendas construidas en el municipio de Jódar (Jaén), adjudicadas en el año 2002, se encontraban, presuntamente, dos viviendas desocupadas.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Jódar, éste nos comunicó que las citadas viviendas eran de propiedad de la Junta de Andalucía, que las había adjudicado a los inquilinos tras seguir el oportuno procedimiento de adjudicación. Por ello, nos dirigimos a la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Jaén.

Ésta, a través de la Gerencia Provincial de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía (EPSA) de esta provincia, nos comunicó que la promoción fue transferida a esta empresa según Acuerdo de 12 de Febrero de 2008, siendo efectiva la transferencia con fecha 1 de Mayo de 2008, por lo que en aquellos momentos estaban recibiendo y organizando la documentación correspondiente de la promoción. En los próximos meses iban a visitar la promoción técnicos de la empresa con objeto de recopilar la documentación necesaria para la correcta gestión y administración de las viviendas, comprometiéndose a verificar y comprobar tales términos y, en su caso, incoar el oportuno expediente de desahucio si las circunstancias confirmaban nuestras denuncias. Ante esta respuesta, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

También abrimos de oficio la **queja 07/5085** cuando conocimos que en el municipio sevillano de Alcalá del Río existía, según nuestras noticias, una vivienda de promoción pública desocupada y abandonada de esta localidad. En este caso, fue la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes la que nos comunicó que la vivienda se encontraba desocupada por fallecimiento de su titular, aunque en la Delegación no habían recibido ninguna comunicación sobre esta circunstancia, ni sobre la situación de abandono de la vivienda.

Por ello y dado que se había dejado de abonar el precio de la vivienda y que nadie había presentado solicitud de subrogación, en Enero de 2008 habían acordado declarar resuelto el contrato de adjudicación y habían procedido a iniciar el procedimiento

previsto para adjudicar nuevamente la vivienda. Con ello dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La **queja 07/5216** la abrimos de oficio cuando conocimiento, a través de un expediente de queja incoado por otra cuestión, que una residente en el municipio almeriense de Níjar era propietaria de una vivienda protegida, que estaba cerrada, y que antes de tener la escritura de esta vivienda –en la que no residía- había adquirido otra, con lo que –siempre según la denuncia que se presentó en esta Institución-, esta persona disponía de dos viviendas protegidas, además de otras varias de renta libre, y algunos locales en los que ejercía diversas actividades comerciales.

Interesamos informe tanto al Ayuntamiento de Níjar, como a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Almería. De las diversas respuestas que recibimos, pudimos conocer que la persona denunciada no aparecía como adjudicataria de vivienda de promoción pública en la promoción señalada, aunque tras investigar los hechos resultó que el esposo de la persona denunciada sí fue adjudicatario de una vivienda en la promoción, en régimen de alquiler con opción a compra. En Octubre de 2005, el esposo de la denunciada solicitó la compra de la vivienda, por lo que la Delegación Provincial, en Febrero de 2008, comprobó que el interesado reunía los requisitos legales para acceder a dicha compra. Al recibir la Delegación Provincial nuestra denuncia –la posible titularidad de su esposa de otra vivienda de promoción pública-, pidieron información al Registro de la Propiedad, en el que apareció que la denunciada poseía una propiedad, a título privativo, en la dirección que esta Institución había indicado, pero que la formalización de la escritura de compra era posterior a la de la compra de la vivienda social.

Por ello, la Delegación iba a estudiar y analizar las posibles acciones legales que, en su caso, pudieran emprender. Con esta respuesta, entendimos que la Delegación Provincial, y EPSA –que tenía transferida la gestión de la promoción- estaban investigando el presunto incumplimiento de los requisitos para acceder a una vivienda protegida, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Abrimos de oficio la **queja 07/3367** cuando conocimos que en el municipio granadino de Guadahortuna existía una promoción de 37 viviendas, construidas hacía años, que continuaba sin ser adjudicada a sus posibles destinatarios, pese a las necesidades existentes entre la población de este municipio para acceder al derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada. En los medios de comunicación se aducían, como motivo de esta situación, que el Ayuntamiento no poseía fondos para financiar determinadas infraestructuras, pese a constituir ello una obligación del municipio.

Tras dirigirnos a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Granada, ésta nos comunicó que el grupo de estas 37 viviendas estaba destinado al alquiler. Las obras de replanteo se iniciaron en Julio de 2001 y la recepción se fijó para Junio de 2007, recepción que se llevó a cabo con un acta negativa al entender la Intervención que las viviendas no estaban en condiciones de ser habitadas pues era necesario instalar un transformador de luz eléctrica que permitiera que el suministro llegara a las viviendas. La Delegación estaba realizando diversas actuaciones con objeto de instalar este transformador, iniciando el oportuno expediente la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa. También nos indicaban que la urbanización de las viviendas tampoco estaba finalizada pues las calles estaban sin asfaltar. En todo caso, nos comunicaron, en Agosto de 2007, que estas obras estaban pendientes de finalizar.

El Ayuntamiento de Guadahortuna, al que también nos dirigimos, nos informó, ya en Marzo de 2008, que las viviendas se habían adjudicado y entregado, viviendo algunos adjudicatarios ya en las mismas. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

También abrimos de oficio la **queja 07/3366** cuando conocimos, también por denuncia en otra queja que tramitamos a instancia de parte, que una de las quince viviendas adjudicadas en régimen de alquiler en el municipio sevillano de Arahál se encontraba desocupada desde hacía meses. Tras dirigirnos al Ayuntamiento de este municipio, éste nos indicó que no tenía conocimiento de tales hechos y que era necesario que concretáramos a qué inmueble estábamos haciendo referencia.

Por ello, nos pusimos en contacto con el denunciante para que éste nos facilitara más datos, pero todas nuestras gestiones resultaron infructuosas, por lo que tuvimos que proceder a archivar el expediente de queja de oficio abierto.

2. 2. 4. Viviendas protegidas.

2. 2. 4. 1. Viviendas protegidas en mal estado.

La **queja 07/1629** la presentó una plataforma vecinal de afectados por la construcción de una promoción de viviendas de protección oficial, construidas en el municipio de Dos Hermanas (Sevilla), exponiéndonos lo siguiente:

La urbanización, compuesta por 840 viviendas de VPO, construidas en varias fases –la primera se inició en el año 2003-, fue impulsada por el Ayuntamiento de Dos Hermanas con objeto de facilitar el acceso a la primera vivienda a jóvenes menores de 35 años, comenzando a entregarse las primeras viviendas en el año 2005, aunque todas las fases –siempre según los interesados- se entregaron con varios meses de retraso sobre la fecha prevista.

Una vez entregadas las viviendas, los propietarios comprobaron como éstas presentaban una serie de deficiencias que, pese a las reclamaciones que habían realizado a la constructora, no quedaron solventadas en los meses posteriores a la entrega de llaves. En la larga lista de deficiencias se encontraban la rotura de los manguitos en los lavabos de los baños -con las consecuentes inundaciones de las viviendas-, la colocación de otras llaves distintas a las indicadas en el proyecto en los termos, la existencia de filtraciones de agua en los garajes, la falta de acondicionamiento de las zonas verdes (que no se podían regar), la conservación y las malas terminaciones, en general, de todo el sistema que impedía el correcto funcionamiento de las instalaciones, la inexistencia de un acceso para permitir la entrada de servicios de emergencias, bomberos y/o ambulancias, y así un largo etcétera en el que se incluía la dotación de materiales de una calidad inferiores a los previstos en el proyecto de obra, que habían constatado tras consultar la copia del proyecto final que les habían facilitado. Añadían, además, lo siguiente:

“Ante esta situación, y la inoperancia de las Administraciones al respecto, no cabe más que preguntarse: ¿qué tipo de recepción de obra han hecho? (se supone que un técnico de la Junta de Andalucía debe comprobar que los pisos están bien terminados, que no existen deficiencias, que la obra se adecua al proyecto...), ¿quién ha dado una cédula de habitabilidad sin que las obras hayan terminado? ¿cómo se nos puede exigir contractualmente que habitemos la vivienda en un plazo no superior a dos meses si no se han terminado, si ni siquiera hay luz en los garajes, si no funciona el sistema contra incendios? ¿es

acaso una vivienda digna, como se recoge en el art. 35 de nuestra Constitución, aquella en la que se vive con el miedo de que el termo nos reviente cualquier día porque han decidido ahorrarse un puñado de euros en instalar unas llaves más baratas que las que constan en el proyecto?. ¿Aquellas en la que los garajes y trasteros se inundan de aguas fecales cuando se revientan las arquetas cuando llueve? Aquí la pregunta clave sería ¿por qué he pagado instalaciones, elementos que no tengo, que no he recibido? ¿porqué no se ha utilizado la fianza que la constructora debe obligatoriamente depositar y que ha estado en manos del Ayuntamiento de Dos Hermanas todo este tiempo, para arreglar y terminar los pisos?. No lo sabemos, nada de esto tiene sentido para nosotros. No encontramos respuestas”.

Los residentes en las viviendas, tras varias movilizaciones para reclamar sus derechos, no habían conseguido solventar todas las deficiencias, y sólo se habían “*parcheado*” algunas de ellas, ignorando directamente otras.

El Ayuntamiento de Dos Hermanas había tomado un papel mediador entre constructora y propietarios, mientras que la Consejería de Obras Públicas y Transportes tan solo había abierto diligencias previas y sólo habían recibido una visita por parte de un técnico de la citada Consejería que, además, no había recorrido la totalidad de los bloques. Denunciaban, además, que el Ayuntamiento no había trasladado las reclamaciones interpuestas a las Administraciones competentes, además de que no habían contestado a ninguno de los escritos presentados por los interesados.

Tras admitir a trámite la queja, nos dirigimos a los organismos mencionados anteriormente, de los que pudimos conocer, tras las actuaciones que realizamos, lo siguiente:

a) El Ayuntamiento nos comunicó que la urbanización (compuesta por 840 viviendas protegidas, a precio tasado inferior a los máximos legales previstos para la VPO) estaba incluida en el Plan de Viviendas Municipal, que pensaba construir 1.175 viviendas en la ciudad. La promoción y construcción de los inmuebles se había adjudicado a una sola empresa con objeto de conseguir un mejor precio de venta de los inmuebles, para lo que se aseguró que fuese la propia empresa la que procediese a la venta directa de las viviendas, con el auxilio del personal del Departamento de Vivienda y Fomento del Ayuntamiento.

Para la ejecución del Plan Municipal de Vivienda, el Ayuntamiento transmitió el suelo mediante concurso público a una empresa privada, que pasó a ser promotora y constructora al mismo tiempo, ejerciendo –“*en todo momento*”, según la respuesta municipal- el Ayuntamiento las funciones de control. Después de la entrega de las viviendas, el Ayuntamiento había celebrado varias reuniones con la empresa constructora y los beneficiarios de las viviendas a fin de llevar a cabo un seguimiento de las intervenciones, lo que “*en la práctica, ha supuesto un ejercicio de tutela (absolutamente voluntario) de la Corporación Local, con independencia naturalmente del que ha ejercido a lo largo de la construcción, la propia Consejería de Obras Públicas y Transportes*”. Por ello, entendían que no había habido, en ningún momento, dejadez de la Administración.

Aunque el Ayuntamiento, en su respuesta, entendía las lógicas inquietudes de los propietarios de las viviendas cuando denunciaban los desperfectos en la construcción, lamentaba que en determinadas circunstancias éstas habían sido magnificadas y sacadas de lo que se suponían las deficiencias normales que aparecen en cualquier construcción “*que con el seguimiento oportuno se solucionan satisfactoriamente*”.

b) En cuanto a la Consejería de Obras Públicas y Transportes, nos indicaba, primero, que su actuación, una vez otorgada la calificación de Viviendas de Protección Oficial, sólo podía producirse para dar respuesta a las deficiencias concretas denunciadas dentro de cada expediente de construcción y no a una actuación global en el conjunto de las 840 viviendas construidas.

La construcción de la promoción se había ejecutado en cinco expedientes de construcción, de 222, 74, 122, 238 y 184 viviendas, con calificación definitiva entre el 20 de Julio de 2005 y 10 de Agosto de 2006. En ellos, hasta el momento en que se presenta la denuncia de la Comunidad de Propietarios de la fase 3ª (en Enero de 2007), sólo se habían presentado cuatro reclamaciones individuales.

Respecto a la denuncia presentada por la citada Comunidad de Propietarios, la Delegación Provincial abrió las oportunas Actuaciones Previas, concretándose esta denuncia en una muy amplia relación de deficiencias que, por una parte, abarcaba las zonas comunes de los portales que componían la promoción, y por otra la zona de sótano que abarca todo el conjunto. Estas deficiencias consistían, básicamente, en deficiencias de terminación y acabados, mal funcionamiento de instalaciones y un profundo análisis de numerosos aspectos del proyecto y obra, con objeción sobre posibles omisiones, modificaciones, o supuestos defectos normativos.

De las primeras (cuyo plazo de vigencia en cuanto a responsabilidad, según el art. 37.1 de la Ley de Ordenación de la Edificación, es de un año), era imperativo demostrar que las reclamaciones se habían dirigido a la empresa constructora en el citado plazo. Respecto de las segundas, las denuncias de mal funcionamiento de instalaciones de tipo comunitario no venían acompañadas de informe técnico y, en cuanto al punto tercero, se pretendía entrar en profundidad en gran cantidad de puntos del proyecto, tales como instalaciones con sus elementos secundarios, accesorios, trazado, componentes, calidad de ejecución, etc., algunas de ellas se trataban de unidades que podían ser alteradas por decisión de la Dirección Facultativa dentro de sus atribuciones.

Los servicios técnicos de la Delegación visitaron el edificio –que se identificaba como Fase 3ª y compuesto de 9 portales-, sobre todo en lo que se refería a las denuncias sobre las zonas comunes del inmueble. De esta visita se concluyó que de las incidencias denunciadas, un 20 % se confirmaron como vicios a subsanar por el constructor, un 52 % se justificaron por los denunciantes con informes técnicos cualificados y el 28 % no se consideró reclamable.

En cuanto a las deficiencias en las zonas comunes de los portales, se estimaron 77 incidencias (de las 147 denunciadas) a subsanar –con reservas en algunos casos a la espera de oír a la parte denunciada- y 29 se consideraron que era necesario justificar con informes técnicos cualificados.

Todo ello se comunicó a las partes, dándose al promotor un plazo para la subsanación de las deficiencias probadas. Estas deficiencias, siempre según la Delegación Provincial, habían sido realizadas y justificadas en su mayor parte, que los servicios técnicos de la Delegación habían verificado.

El mismo proceso se había seguido con las denuncias individualizadas, a las que se habían unido las denuncias de otras fases. En todo caso, no se había recibido, de la parte denunciante, ningún dictamen de carácter técnico sobre las deficiencias de acabados, funcionamiento de instalaciones ni de posibles incumplimientos de la normativa en vigor. Por

ello, concluía la Delegación, se estaba realizando un seguimiento exhaustivo de todas las denuncias presentadas, aplicando el procedimiento legalmente previsto.

De toda esta información dimos traslado a la comisión vecinal con objeto de que presentaran las alegaciones y consideraciones que creyeran oportunas. Sin embargo, transcurrido el plazo previsto no recibimos respuesta alguna, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que no eran necesarias más actuaciones por parte de esta Institución.

En la **queja 06/4826**, el interesado nos exponía que en Junio de 1991 se dictó, por la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Jaén, resolución en un expediente sancionador contra una promotora de viviendas de protección oficial de Linares (Jaén) por diversos desperfectos en la vivienda. La citada Resolución fue recurrida por la promotora en vía contencioso administrativa que, en Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de fecha 17 de Marzo de 1997, se desestimaba el recurso interpuesto aunque anulaba la sanciones impuestas a la promotora, manteniendo la obligación de subsanar las deficiencias que en aquella resolución se indicaban.

En Julio de 1998, siempre según el interesado, la Delegación Provincial acordó la ejecución forzosa de la resolución dictada en su día, mediante la imposición de multas coercitivas, solicitándole, además, que presentara un presupuesto pormenorizado del coste de las obras de reparación por un técnico competente o empresa del sector. En Agosto de 1999, el interesado presentó el presupuesto, sin que se ejecutaran las obras. Tras demandar el interesado varias veces información, la Delegación le comunicó, en Marzo de 2002, lo siguiente:

“... Se va a proceder dentro de los medios de ejecución forzosa ... a la imposición de las multas coercitivas, por lo que como interesado deberá presentar de nuevo presupuesto pormenorizado del coste de las obras de reparación contempladas en la Resolución del Expediente Sancionador VP 54/90 ..., en el plazo más breve, que deberá ser aprobado ... ya que el presupuesto presentado en su día estaba referido a la modificación del ascensor para su bajada al sótano, circunstancia ésta que no estaba contemplada en el proyecto de ejecución del edificio, apareciendo en el mismo acceso directo desde el portal al sótano a través de escaleras”.

Ante esta solicitud, y vista la modificación que en cuanto a la información solicitada transmitió la Delegación Provincial, el interesado le informó, por escrito, lo siguiente:

“a) El acceso al sótano mediante escaleras es una obra que difícilmente se podría ejecutar, puesto que el espacio físico necesario para acometerla es ya propiedad de distintos titulares.

b) El 9/05/89, se firmó por la Inmobiliaria ... y Presidentes de las Comunidades de Propietarios, un “Acuerdo” por el que la Promotora/Constructora asumía la reparación de las deficiencias advertidas y acometía “el acceso al sótano de aparcamientos mediante Ascensor desde los portales”. Solamente en el Bloque de 48 viviendas se instaló.”

Una vez admitimos a trámite la queja e interesamos el preceptivo informe a la Delegación Provincial, ésta nos comunicó, tras darnos traslado de todas las actuaciones que había realizado en el expediente sancionador, que por parte de la Delegación Provincial se había realizado apercibimiento de ejecución forzosa a la constructora y, además, se había requerido a los interesados para que presentasen presupuesto pormenorizado del coste de las obras de reparación. Sin embargo, el único presupuesto que se había remitido se refería al acceso al sótano mediante ascensor, y dicha circunstancia no se encontraba en el proyecto de ejecución de obras. Además, del proyecto de obras y la memoria, que obraban en el expediente, se deducía que el sótano era libre.

Por otro lado, en cuanto al acuerdo a que se hacía referencia en determinados momentos del expediente entre la promotora y los presidentes de la Comunidad de Propietarios, para la Delegación Provincial se trataba de acuerdos privados. Por ello, para la Delegación Provincial *“los interesados aún no han presentado presupuesto pormenorizado del coste de obras de reparación elaborado por técnico competente o empresa del sector, de acuerdo con el proyecto de ejecución de obras”*.

Dado que la Delegación Provincial nos comunicó que había solicitado informe tanto al Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía, como a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, posteriormente conocimos que, para aquel, resultaba procedente la ejecución subsidiaria de las obras en atención al art. 168 y conforme al art. 98 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, sin perjuicio de que por la Delegación Provincial *“se estime la adopción de otra medida más conducente al efectivo cumplimiento de la obligación entre las previstas en la Ley de Régimen Jurídico”*.

En cuanto a la citada Dirección General, transcurrido un año y dado que no había emitido el informe que le había solicitado la Delegación Provincial, fue esta Institución la que se dirigió a aquella trasladándole, en síntesis, nuestro malestar por la falta de colaboración en orden a la tramitación del expediente de queja, así como que tampoco podíamos entender que estuviera desatendiendo al ciudadano en lo que respecta a la tutela del régimen legal de VPO y a los tribunales –que ya se habían pronunciado sobre la legalidad de la resolución adoptada por la Delegación Provincial-, por lo que formulamos a la misma **Recordatorio** del deber legal contenido en el art. 19.1 de nuestra Ley reguladora, así como **Advertencia** de que su falta de respuesta podría ser considerada como entorpecedora a esta Institución.

Finalmente, la Dirección General nos comunicó que se había remitido respuesta a la Delegación Provincial en la que, tras valorar todos los antecedentes, se estimaba que la Delegación *“no puede acudir a la ejecución subsidiaria de unas obras que sustituyen a las previstas en el proyecto por acuerdo inter partes, por lo que se considera más adecuada la imposición de multas coercitivas a la entidad promotora, que obliguen al efectivo cumplimiento de la obligación”*.

De igual modo, la Delegación Provincial nos remitió este acuerdo, indicándonos que iba a proceder imponiendo multas coercitivas a la promotora hasta la ejecución de la resolución dictada en su día, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

En la **queja 08/2027**, el interesado nos exponía que desde 1964 vivía en una vivienda social de un barrio de Almuñécar, Granada. La vivienda era sencilla, pero poco a poco, con los escasos recursos que tenían, fueron realizando pequeñas obras de mantenimiento y nunca presentó humedades. En el año 2000, la Delegación Provincial de la

Consejería de Obras Públicas y Transportes de Granada acordó realizar un proyecto de rehabilitación integral de todas las viviendas que componían el barrio.

En Mayo de 2001, tras volver a residir en su antigua vivienda, se encontraron con que la misma empezó a presentar humedades. Denunciaron los hechos en la Delegación, con la que acordaron, tras inspeccionar la vivienda un técnico, que se procedería a realizar las reparaciones necesarias. Tras varias reparaciones de la vivienda, no consiguieron suprimir las humedades, por lo que en Enero de 2008 denunciaron todas estas actuaciones ante la Delegación, enviando un técnico que se personó en la vivienda y, en todo momento, por teléfono y verbalmente, siempre según las manifestaciones del propio interesado, habían mantenido que iban a solucionar el problema.

A principios de Abril recibieron el informe técnico, del que se desprendía que la humedad era debida a la acumulación de condensaciones que provocaban manchas, no apreciándose defectos constructivos que las motivaran, añadiendo que en fecha en Octubre de 2005 se formalizó la escritura de la vivienda en cuestión y que en tal fecha se transfirió la propiedad de la misma.

Terminaba su escrito el interesado indicándonos que eran una familia humilde, que apenas entendían de papeles y que en la vivienda residían, además de él y su esposa, la familia de su hijo, en la que había una nieta pequeña, perjudicando las humedades a toda su familia y principalmente a su nieta. Esta situación se había vuelto insostenible, se encontraban desprotegidos y se sentían defraudados por las falsas esperanzas que les habían dado.

Tras admitir a trámite la queja e interesar el preceptivo informe a la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Granada, se dirigió también a nosotros, en la **queja 08/2771**, una Concejala del grupo municipal del Partido Popular del Ayuntamiento de Almuñécar trasladándonos la situación en la que se encontraban los residentes de más de veinte viviendas sociales del barrio de Los Marinos de esta localidad por las humedades que existían en las viviendas tras proceder la Junta de Andalucía a rehabilitar la barriada, obras que se ejecutaron entre los años 2000 a 2004. Siempre según esta Concejala, dichas humedades estaban provocadas por las deficientes conexiones de las tuberías, así como por filtraciones en las paredes que lindaban con las escaleras y zonas comunes.

Añadía que según las manifestaciones de la asociación de vecinos, se habían presentado escritos en la Delegación Provincial, habían ido en diversas ocasiones los técnicos, habían realizado algunas reparaciones, pero hasta aquel momento no se había dado una solución definitiva a muchos de los casos existentes. Como ya habíamos iniciado nuestras actuaciones en la queja anteriormente mencionada, decidimos acumular a ella esta queja.

En las respuestas que nos envió la Delegación Provincial citada se nos indicaba, respecto de la queja 08/2027, que el problema de humedad en la vivienda, según los informes técnicos elaborados, era debido a la condensación, problemática que se repetía en diversas viviendas del grupo, si bien era cierto que en otras viviendas la situación era más complicada. En relación a esta cuestión concreta, en la vivienda se había procedido a aplicar un fungicida para eliminar los hongos aparecidos, pintar las zonas afectadas e instalar rejillas de ventilación y, si era preciso, aplicar un aislante térmico en los paramentos afectados.

En relación a las cuestiones generales planteadas en las viviendas de la barriada, tras diversas visitas efectuadas se había realizado encargo a una empresa constructora para que adoptara, en cada uno de los casos, las medidas técnicas más adecuadas con objeto de eliminar los problemas que cada una presentaba. Por tanto, estas deficiencias se estaban atendiendo puntualmente en función de la decisión que los técnicos habían entendido más factibles para hacer desaparecer la problemática que las viviendas estuvieran padeciendo.

Por todo ello, entendimos que estos problemas estaban en vías de solución y, por tanto, dimos por concluidas nuestras actuaciones en ambas quejas.

En el caso de la **queja 08/3921**, la interesada nos trasladaba su preocupación por el desalojo, junto con el de 38 familias, del bloque en el que residían en el municipio de Camas (Sevilla), en la zona de Jardín de Atalaya. Siempre según la interesada, el desalojo se produjo por los graves problemas de cimentación y estructura que sufría el inmueble al estar construido sobre arcillas expansivas. Básicamente, los motivos de inquietud eran los siguientes:

1. Desconocían el tiempo que iban a estar desalojados por las obras de rehabilitación del inmueble.

2. Les preocupaba, dadas las obras a realizar y el coste de las mismas, el tipo de ayuda que iban a recibir, ya que las familias afectadas no podían asumir por sí solas el presupuesto de la ejecución de aquéllas, que era superior a los 600.000 euros.

3. Les preocupaba que la entrada al bloque estuviera cerrada con un candado, sin que existiera un vigilante para evitar posibles robos, habida cuenta de que tuvieron que dejar en el interior del inmueble diversos enseres. Además, no podían entrar a recoger estos enseres, algunos necesarios para su vida diaria.

4. Manifestaban su preocupación por un matrimonio de ancianos, propietarios de uno de los pisos afectados, que estaban alojados en un hotel que, según ellos, no era el adecuado para su edad y problemas de salud, sin que, por otra parte, recibieran atención alguna por parte de los Servicios Sociales del Ayuntamiento.

De los organismos a los que nos dirigimos, el Ayuntamiento de Camas nos comunicó que los vecinos fueron realojados inicialmente en un establecimiento hotelero y posteriormente en viviendas alquiladas, que eran subvencionadas por la Junta de Andalucía. Las viviendas afectadas eran de renta libre y el edificio estaba vigilado por medios privados, también subvencionados por la Junta de Andalucía. Los propietarios habían solicitado ayuda a la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio para reparar el edificio, obras que ya habían comenzado y estaba previsto su finalización para Febrero de 2009.

En cuanto a la Delegación Provincial de la Consejería de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Sevilla nos informó que tras mantener una reunión urgente para solucionar el problema con el Ayuntamiento, los técnicos acordaron subvencionar el 100 % de los gastos derivados del desalojo mientras duraran las obras de reparación del edificio (a cargo de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía), el apuntalamiento del bloque y la contratación de un servicio de seguridad para proteger los enseres que quedaran en las viviendas.

En cuanto a las ayudas, éstas se enmarcaron en el Plan Andaluz de Vivienda y Suelo, dentro del programa de rehabilitación de edificios, por lo que la Consejería asumía el 75 % del presupuesto protegible (el importe total de las obras no superará, a efectos de cálculo de la subvención, un total de 12.000 euros por vivienda o local participante), siempre que las unidades familiares con ingresos familiares anuales no superiores a 2,5 veces el IPREM representasen al menos el 50 % del total del edificio, además de subvencionar los honorarios técnicos hasta un máximo de 700 euros por vivienda. Cuando los vecinos entregaron toda la documentación, se estaba analizando la viabilidad del expediente, que conllevarían la resolución final del mismo. En cuanto al presupuesto protegible, ascendía aproximadamente a 456.000 euros. Por todo ello, entendimos que el problema estaba en vías de solución y, por tanto, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 2. 4. 2. Infracciones al régimen legal de viviendas protegidas.

La interesada de la **queja 07/5146** nos exponía que en Julio de 2006 presentó reclamación en la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Málaga por las grietas aparecidas en toda su vivienda, que cada vez se agrandaban más. La promotora de la vivienda era la Empresa Pública Provincial para la Vivienda de Málaga (EMPROVIMA, dependiente de la Diputación Provincial de Málaga), a la que había reclamado anteriormente estos desperfectos, sin respuesta alguna. Como tampoco recibía respuesta de la citada Delegación Provincial, se puso en contacto telefónico con la Delegación, donde le comunicaron que su denuncia la habían enviado a la Dirección General de Inspección de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda, de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, de la que tampoco había recibido respuesta.

Tras admitir a trámite la queja, interesamos el preceptivo informe a la citada Dirección General, donde nos comunicaron que según el Decreto 202/2004, de 11 de Mayo, de Estructura orgánica de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, las competencias de la Dirección General, en materia de vivienda protegida, se restringían a la inspección para el control del cumplimiento del deber de asignar el porcentaje, previsto en el planeamiento, de la edificabilidad de cada área o sector con uso residencial de los nuevos desarrollos, a la construcción de vivienda protegida. Pero, sin embargo, continuaba en su respuesta la citada Dirección General:

“En cualquier caso, téngase en cuenta que el régimen sancionador en materia de vivienda protegida que establece la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo no incluye como infracción tipificada los desperfectos de construcción, siendo ésta una cuestión que pudiera ser más propia de las competencias relacionadas con el consumo y las relaciones jurídicas privadas entre el promotor/constructor y la adquirente.

Con ello, se ha dado traslado de tal denuncia al Ayuntamiento de Estepona, a la Dirección General de Consumo y a la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, por si correspondiera al ámbito de sus correspondientes competencias tal asunto”.

Posteriormente, recibimos la respuesta de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, aún más sorprendente para esta Institución, pues tras informarnos que el Decreto 280/2007, de 13 de Noviembre, disponía que las competencias para la tramitación y resolución de denuncias y procedimientos sancionadores en materia de vivienda protegida se incardinaban en el ámbito competencia de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, indicaba, textualmente, lo siguiente:

“La Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, regula en su Capítulo III las Infracciones y Sanciones en materia de Vivienda protegida que rige en el ámbito de nuestra Comunidad Autónoma. En su artículo 18 se refiere a aquellas infracciones en relación con la finalidad de la presente Ley “sin perjuicio, del régimen sancionador que con carácter general resulte de aplicación a las viviendas protegidas”. La norma en cuestión, guarda silencio en cuanto a las infracciones por vicios de construcción, que con anterioridad habían sido reguladas por el Decreto 2114/1968, aunque sí recoge otras infracciones que habían sido reguladas por el citado Decreto.

Dado que en nuestra Comunidad Autónoma los vicios y defectos de construcción no se encuentra tipificada como conducta sancionable por la Ley de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, se consideró oportuno solicitar informe al Letrado de la Asesoría Jurídica de esta Consejería, sobre la posible aplicación de la legislación estatal reguladora del régimen sancionador para los defectos en la construcción de Vivienda Protegida en nuestra Comunidad Autónoma. Concluye dicho informe que no cabe atribuir, en esta materia, al derecho estatal carácter supletorio, conforme a lo declarado por el Tribunal Constitucional.

De conformidad con el mencionado informe (...) no procede incoar expedientes sancionadores por defectos de construcción de las viviendas protegidas, materia de la que en nuestra Comunidad conocerá la jurisdicción ordinaria”.

Aparcamos un momento el relato de esta queja para iniciar el de la **queja 07/4077**, que tuvo a partir de un determinado momento, una tramitación conjunta con aquélla. En esta queja, el interesado nos indicaba que había adquirido una vivienda de protección oficial a la Empresa Municipal de la Vivienda de Huelva, dependiente del Ayuntamiento de esta ciudad. En su escrito indicaba que había denunciado en la citada empresa municipal los diversos desperfectos que presentaba su vivienda, argumentando ésta, para no arreglarlos, que no eran desperfectos constructivos o que en el Proyecto de Obras aparecían otras especificaciones técnicas que contradecían las cuestiones que reclamaba el interesado, o bien que había transcurrido el plazo de un año previsto en la Ley 38/1999, de 5 de Noviembre, de Ordenación de la Edificación, pues consideraba que eran elementos de terminación o acabado y, por tanto, el plazo de reclamación era un año y no tres.

En concreto, el interesado denunciaba, en su vivienda particular, que habían quedado sin arreglar diversos desperfectos en carpintería (algunas puertas eran de distinta tonalidad que otras y algunos marcos estaban rotos), grietas alrededor de las ventanas, puntos de luz detrás de las puertas de las habitaciones, ausencia de orificio de salida de gases en la cocina, baldosas y plintos mal colocados y algunos de ellos levantados, etc. Además, también había denunciado diversas deficiencias en las zonas comunes del inmueble (grietas en muros y patios de luces, levantamiento de baldosas en la azotea, deficiente insonorización de la edificación y malos olores en baños debidos –siempre según el interesado- a una mala colocación y aislamiento de cañerías y tubos de ventilación) y de los garajes (acumulación de agua en una plaza interior del inmueble, mal estado de la fachada y, entre otros, mal estado del pavimento del garaje).

Cuando nos dirigimos a la Empresa Municipal de la Vivienda de Huelva, ésta nos comunicó, en primer lugar, que en las denuncias por desperfectos y anomalías de los

propietarios, la empresa se encargaba, primero, de comprobar los mismos y, en su caso, ordenar a las empresas constructoras la reparación. En cuanto a los desperfectos que había denunciado el interesado en su vivienda en concreto, todas las denuncias que había presentado se habían cursado para comprobar su veracidad y así se habían reparado algunas anomalías, aunque otras denuncias se habían considerado improcedentes (por ejemplo, en las de las baldosas de la solería, pues se habían interpuesto transcurrido el año que establece la citada Ley de Ordenación de la Edificación y en el informe técnico elaborado por un arquitecto para que peritara estos desperfectos éste considero que presentaban pequeñas picaduras y de escasa profundidad sólo apreciables si se hacía hincapié en ellas y, en todo caso, el defecto era subsanable con una pasta de marmolina o similar y su posterior pulido y abrillantado).

En el caso de las deficiencias de las zonas comunes, igualmente algunas se habían arreglado, pero no se consideraron como tales las denuncias de una diferente tonalidad de las baldosas o la deficiente insonorización del inmueble. Tampoco se consideró anomalía las deficiencias en la plaza central del edificio, que se había ejecutado teniendo en cuenta el proyecto y con la pendiente correcta.

En el caso de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Huelva, nos daba cuenta, en un primer informe, de las invitaciones de obra que había trasladado a la Empresa Municipal de la Vivienda de Huelva y que ésta había ejecutado de conformidad para la Delegación Provincial.

Sin embargo, cuando esta Institución quiso conocer las medidas adoptadas para arreglar los desperfectos y anomalías que el interesado nos había comunicado en su escrito de alegaciones, la Delegación nos remitió un escrito similar al que nos remitió la Dirección General de Arquitectura y Vivienda en la queja anterior. Por ello, nuestra valoración fue, de los dos expedientes de queja, similar y, es en este momento, donde ambos coincidieron en su tramitación.

Por ello, en ambos expedientes de queja y una vez que conocimos la postura de la Dirección General, nos dirigimos al Consejero de Obras Públicas y Transportes con objeto de plantearle nuestra discrepancia y, al mismo tiempo, preocupación por la conclusión que se derivaba del escrito de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, al que se acompañaba el informe del Letrado del Gabinete Jurídico adscrito a dicha Consejería, relativo a la legislación aplicable en el ámbito sancionador, para las viviendas protegidas.

Y es que, para esta Institución, de resultar acertado el criterio jurídico expresado, tendría como consecuencia que en esta Comunidad Autónoma, la más poblada del país y, probablemente, con el mayor patrimonio de viviendas protegidas, no sería de aplicación el régimen sancionador en esta materia establecido por una normativa preconstitucional que considerábamos vigente, salvo lo regulado en la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo (en lo sucesivo LMVPS) y su Reglamento, aprobado por el Decreto 149/2006, de 25 de Julio (RVPA).

Y es que teniendo en cuenta la amplia tipología de sanciones que contemplan los arts. 153 y 154 del Decreto 2114/1968, de 24 de Julio, es preciso concluir que gran parte de las conductas tipificadas en estos preceptos quedarían impunes.

De mantener dicha Consejería tal criterio vendríamos obligados a instar que, con carácter urgente, se impulsara la regulación del régimen sancionador en materia de vivienda protegida, contemplando toda la casuística y heterogeneidad de infracciones que se pueden

cometer a fin de garantizar una tutela adecuada, por parte de los poderes públicos, de los derechos de la ciudadanía en relación con estos inmuebles y de los intereses generales que justifican que se establezca un régimen de protección de la vivienda. Sin perjuicio de ello, nuestra discrepancia se basaba en los siguientes motivos:

a) Partiendo de la consideración de que el régimen sancionador en materia de vivienda viene establecido, además de lo dispuesto en el Capítulo III del Título I de la LMVPS, por el Real Decreto-Ley 31/1978, de 31 de Octubre, sobre Política de Viviendas de Protección Oficial, que en su art. 8 establecía que «Las infracciones se clasificarán en leves, graves o muy graves, y su determinación se hará reglamentariamente».

El desarrollo de este Real Decreto-Ley se llevó a cabo por el Real Decreto 3148/1978, de 10 de Noviembre, que en su Disposición Transitoria Undécima estableció que «Se reputarán infracciones al régimen legal de viviendas de protección oficial las enumeradas en los artículos 153 y 154 del vigente reglamento de viviendas de protección oficial, aprobado por el Decreto 2114/1968, de 24 de julio, con las modificaciones contenidas en el artículo 56 del presente Real Decreto».

Esta normativa la consideramos de aplicación supletoria en Andalucía habida cuenta de que ni siquiera el Estado puede derogar su propia normativa establecida en el periodo preconstitucional en aquellos ámbitos que han pasado a ser, en virtud de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía, competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, asumiendo la misma sus respectivos órganos de poder.

En definitiva, ni el Estado puede crear derecho supletorio de las Comunidades Autónomas, ni dejar sin efecto las normas estatales preconstitucionales, una vez asumidas por éstas sus competencias. Así resulta con claridad de la STC 147/1991, según sus Fundamentos 7º y 8º en lo que concierne a la inconstitucionalidad de la Disposición Final Única del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen de Suelo y Ordenación Urbana de 26 de Junio de 1992 y Fundamento 12º.d), en lo que se refiere a la nulidad de la Disposición Derogatoria Única del mismo texto legal.

b) Las Comunidades Autónomas, igual que el Estado, tampoco pueden derogar la normativa supletoria estatal por aplicación del principio de competencia, pero a diferencia de aquél sí puede desplazar el derecho supletorio estatal preconstitucional, al ejercer sus competencias normativas exclusivas sobre ámbitos materiales que, con anterioridad a la distribución competencial de la Constitución –arts. 148 y 149 CE- pertenecían al Estado.

Así las cosas, era preciso determinar si la legislación autonómica había desplazado a la normativa reguladora del régimen sancionador en materia de viviendas protegidas, ya que en caso contrario debíamos considerar vigente esa normativa y, por tanto, de aplicación supletoria en Andalucía.

Llegados a este punto, consideramos que una lectura del contenido del art. 153.c).6 del Decreto 2114/1968, de 24 de Julio, no nos permitía concluir que el régimen sancionador establecido en materia de vivienda por la LMVPS y su Reglamento, hubieran desplazado su contenido, como tampoco permitía entender que habían sido desplazados otros contenidos normativos de los arts. 153 y 154 del mencionado Decreto 2114/1968, no contemplados en la LMVPS.

Tal vigencia se mantiene no sólo porque diversos contenidos normativos sancionadores de estos preceptos y de los establecidos en los arts. 17 y ss LMVPS sean

muy diferentes y compatibles entre sí, a la hora de asumir la respuesta sancionadora en materia de vivienda protegida, sino porque, además, el legislador expresamente establece en el art. 18 LMVPS que «En relación con la finalidad de la presente Ley, sin perjuicio del régimen sancionador que con carácter general resulte de aplicación a las viviendas protegidas, tendrán la consideración de infracciones graves y muy graves las acciones u omisiones tipificadas y sancionadas como tales en el presente Capítulo».

Una conclusión a contrario nos llevaría a preguntarnos, y tener que buscar una respuesta coherente, sobre cuál es el valor jurídico de estas normas de imposible derogación por parte del Estado y vigentes, en cuanto no han sido desplazadas por otras normas de la Comunidad Autónoma al no contemplar su contenido, tal y como ocurre con el art. 153.c.6 del Decreto 2114/1968, de 24 de Julio. Para nosotros la respuesta no puede ser otra que la de considerarlas normas supletorias de aplicación en la Comunidad Autónoma en ausencia de una norma autonómica que ocasione su desplazamiento.

Por lo demás, no llegamos a entender cómo considerando el informe que se adjunta al escrito de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda que *“la Ley 13/2005 establece en sus arts. 19 y 20 un régimen sancionador coherente, sustantivo y razonablemente completo [que] desplaza en nuestra Comunidad Autónoma para la materia de vivienda protegida la aplicación de los arts. 153 y 154 del Decreto 2114/1968, de 24 de Julio”* afirme en los párrafos precedentes que el art. 18 de esta misma Ley se está refiriendo a un *“futuro régimen sancionador autonómico en materia de viviendas protegidas”*. ¿Por qué sería necesario establecerlo si ya ha creado uno nuevo la LMVPS, desplazando al Estatal?.

Es verdad que habría sido deseable que la Comunidad Autónoma de Andalucía, que poseía competencia exclusiva en materia de «Política territorial: ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda» desde la aprobación de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de Diciembre, por la que se aprobó el Estatuto de Autonomía para Andalucía, hubiera establecido con carácter general el régimen sancionador de las viviendas de protección oficial a través de una Ley de la Comunidad Autónoma, tal y como propusimos en la queja 98/3273, abierta de oficio por esta Institución (citada en nuestro Informe Anual al Parlamento de Andalucía de los años 1998 y 1999), pero lo cierto es que, hasta entonces, no lo había hecho.

Y es que, a nuestro juicio, ni en su Exposición de Motivos, ni en su articulado, la tantas veces citada LMVPS manifiesta una voluntad de regular, en toda su extensión, la tutela por vía sancionadora de los derechos de la ciudadanía y de los intereses generales presentes en el régimen legal de la vivienda protegida.

De acuerdo con todo ello, formulamos al Consejero de Obras Públicas y Transportes **Recordatorio** del deber legal de observar la normativa contenida en el art. 153.c).6 y, en general, en los arts. 153 y 154 del Decreto 2114/1968, de 24 de Julio, por considerar que se encuentran vigentes en todo aquello que no haya sido desplazado, por la LMVPS, así como **Recomendación** con objeto de que, si compartía nuestro criterio, se trasladara a los distintos órganos con competencia en este ámbito, la vigencia de estos preceptos (en los términos ya expuestos) y la necesidad de que, llegado el caso, se adopten las medidas oportunas para que se haga respetar esta normativa, posibilitando una reacción de los poderes públicos ante las infracciones que se cometan por los sujetos responsables.

Para el caso de que no se aceptara esta resolución y se mantuviera el criterio contrario defendido por el Letrado de la Asesoría Jurídica de la Consejería, en el sentido de que *“la legislación estatal reguladora del régimen sancionador para los defectos en la*

*construcción de Viviendas Protegidas en nuestra Comunidad Autónoma (...) no cabe atribuir, en esta materia, al derecho estatal carácter supletorio (...) por lo que no procede incoar expedientes sancionadores por defectos de construcción de las viviendas protegidas”, formulamos **Recomendación** en el sentido de que, ante la extraordinaria gravedad del vacío normativo que se creaba respecto de conductas y actos tipificados como infracciones por vulnerar el régimen legal de las viviendas protegidas y que, de acuerdo con este criterio, quedarían impunes, se impulsara, previos los trámites legales procedentes, la aprobación del régimen jurídico sancionador en materia de viviendas de aplicación a la Comunidad Autónoma de Andalucía, contemplando, con mayor amplitud que la que ahora prevé la LMVPS, todas las posibles infracciones y sanciones que se puedan cometer al vulnerar las previsiones y fines de la legislación de viviendas protegidas.*

Todo ello con el objetivo de que el derecho de acceso a una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), en el ámbito de las viviendas protegidas, pueda ser garantizado por los poderes públicos ejerciendo, en vía administrativa, una tutela efectiva.

En su respuesta, el Consejero de Vivienda y Ordenación del Territorio nos comunicó que era interés primordial de la Consejería garantizar, de manera efectiva, “*el derecho constitucional al disfrute de una vivienda digna y adecuada mediante un ejercicio pleno de las competencias recogidas, entre otros, en el art. 56.1 de nuestro Estatuto de Autonomía. Así, como establece el art. 1 del Reglamento de viviendas Protegidas de nuestra Comunidad Autónoma, contamos con un «marco normativo básico al que deberán ajustarse los planes de vivienda al regular los diferentes programas de protección», conformado por la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo y el Reglamento citado, aprobado por el Decreto 149/2006 de 25 de Julio. Por ello, en sintonía con la Recomendación formulada en su escrito de referencia y aun cuando entendemos que no es necesario el desarrollo de una regulación específica adicional para la vivienda protegida, sí parece oportuno tener en cuenta lo manifestado por esa Institución en el marco de la futura Ley de acceso a la vivienda que, como sabe, se contempla dentro de las previsiones de desarrollo normativo del Gobierno andaluz en esta legislatura*”.

A la vista de esta respuesta, esta Institución consideró que no se había aceptado la resolución formulada, por lo que procedimos a incluir ambos expedientes de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, trasladando al Consejero de Vivienda y Ordenación del Territorio nuestra posición:

- Consideramos que no se aceptaba nuestro Recordatorio del deber legal de observar la normativa que citamos por considerar que se encontraban vigentes, en todo aquello que no hubiera sido desplazado, por la LMVPS, ni la Recomendación derivada del mismo. Por tanto, pese a la amplia argumentación que aportamos en apoyo del criterio de la vigencia de estos preceptos en los términos expuestos, sin desvirtuar aquella, se mantenía el criterio contrario expuesto por la Asesoría Jurídica de la Consejería en el informe que se nos envió en su día. Esto, en el sentido de que la nueva Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, “*desplaza en nuestra Comunidad Autónoma para la materia de vivienda protegida la aplicación de los artículos 153 y 154 del decreto 2114/1968 de 24 de Julio*”.

- Tampoco consideraban necesaria, pese a estimar que no son de aplicación los preceptos citados -con el grave debilitamiento de la tutela pública en materia de vivienda protegida que ello significa, al no contemplar la Ley 13/2005 la posibilidad de incoar expedientes sancionadores por defectos en construcción de las viviendas protegidas- el que éste u otros aspectos contemplados en la legislación estatal de viviendas protegidas y no

regulados en la mencionada Ley autonómica, fueran objeto de una urgente regulación autonómica ante el supuesto vacío legislativo creado.

No obstante, valoramos positivamente que en la futura Ley de acceso a la vivienda se tendría en cuenta lo manifestado en nuestra resolución.

Con independencia de ello, trasladamos también al Consejero que con la *“trascendencia constitucional y estatutaria que tiene el derecho a una vivienda digna y adecuada, hasta tanto no se lleve a cabo esa nueva regulación, la ciudadanía andaluza tuviera una tutela más amplia y efectiva de los poderes públicos, al menos en lo que concierne a los vicios o defectos en la construcción, con la legislación estatal de VPO preautonómica e, incluso, preconstitucional que la que ahora le dispensa la actual legislación autonómica que no contempla tales supuestos”*.

El interesado de la **queja 07/353** nos exponía que había comprado una vivienda de protección oficial en Andujar (Jaén). Sin embargo, tras la resolución de la calificación definitiva de la promoción como Viviendas de Protección Oficial, la promotora había llamado a todos los compradores para ajustar cuentas y les exigía una provisión de fondos y el pago de unos conceptos (seguros decenal, de incendios para la comunidad, aval y la plusvalía) que, tras consulta de los compradores en el Ayuntamiento y en la Junta de Andalucía, no eran competencia de ellos sino de la promotora, pero ésta les decía que hasta que no pagaran todas estas cantidades no iba a proceder a escriturar las viviendas.

Ante esta situación, había compradores que estaban pagando estas cantidades por el miedo al retraso en la entrega de las viviendas y tener que seguir pagando alquileres. Otros, como él, estaban dispuestos a acudir a abogados e intentar no dar más que lo expresamente legal, pero con la incertidumbre de que se demorara la entrega de las viviendas.

Aunque en un primer momento no admitimos a trámite la queja pues el interesado no acreditaba haber acudido previamente a la Administración denunciando esta situación, éste nos remitió diversa documentación que probaba que diversos escritos de denuncia que habían dirigido a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Jaén no habían sido respondidos. Por ello, admitimos a trámite la queja e interesamos el preceptivo informe a la citada Delegación Provincial, en cuya respuesta nos indicaban que habían solicitado informe al Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía. Éste dictaminó que la petición de informe se refería a la actuación que debía emprender la Delegación con motivo de la presentación de una denuncia, efectuada por un comprador de vivienda protegida, en el que se solicitaba el cumplimiento de determinadas obligaciones por parte del promotor privado de viviendas públicas protegidas y la iniciación de un procedimiento sancionador contra la empresa.

Añadía que el objeto de la denuncia se enmarcaba en la posible iniciación o no de procedimiento sancionador cuya decisión compete, de manera exclusiva, al órgano administrativo competente, sin perjuicio de que con carácter previo se pudieran realizar actuaciones previas, referidas a determinados hechos, responsables o circunstancias relevantes, con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación, de ahí que la intervención del Servicio Jurídico no procedía a la iniciación del procedimiento sino, en su caso, a la finalización de la fase instructora y antes de emitir la correspondiente resolución administrativa que pusiera fin al procedimiento.

Consideraba, por tanto, el Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía, basándose además en el artículo 25 del Real Decreto 997/2003, de 25 de Julio, por el que se aprueba el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado, aplicado por analogía, que el informe que se emitiera por el Gabinete Jurídico debía evacuarse una vez se hubiera redactado la propuesta de resolución por el órgano administrativo competente.

Para esta Institución, y así se lo trasladamos a la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Jaén, era a la misma a la que correspondía valorar y resolver sobre la denuncia formulada en su día por el interesado. En este sentido, corresponde al órgano administrativo competente, decidir si se dan las circunstancias o no para la iniciación de procedimiento sancionador, por presuntas infracciones al régimen legal de las viviendas protegidas, sin perjuicio de que con anterioridad se realizaran las denominadas Actuaciones Previas, con objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación. En especial, estas actuaciones se orientarán a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos susceptibles de incoar la iniciación del procedimiento, la identificación de la persona o personas que pudieran resultar responsables y las circunstancias relevantes que concurren en unas y otros.

Todo ello, conforme a los artículos 11.1 y 12 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto, por el que se regula el Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora de la Administración, en desarrollo de las artículos 127 a 138, ambos inclusive, de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y procedimiento Administrativo Común.

A este respecto, también hay que traer a colación lo dispuesto en el artículo 42 de la citada Ley 30/1992, según el cual la Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación. En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como la desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso.

Por otra parte, las personas titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas, que tuviesen a su cargo el despacho y resolución de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de los procedimientos. De igual forma, tanto aquéllos, como los titulares de los órganos administrativos competentes para instruir y resolver, serán directamente responsables, en el ámbito de sus competencias, del cumplimiento de la obligación legal de dictar resolución expresa en plazo.

Finalmente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 11, apartado 2, párrafo último del reiterado Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto, cuando se haya presentado una denuncia se deberá comunicar al denunciante la iniciación o no del procedimiento, cuando la denuncia vaya acompañada de una solicitud de iniciación.

A la vista de todo ello, formulamos al Delegado Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Jaén **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos mencionados (arts. 41, 42, aptdos. 1 y 7, de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre,

de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, así como los arts. 11, aptdos. 1 y 2, y 12 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto, por el que se regula el Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora de la Administración), así como **Recomendación** con objeto de que la Delegación Provincial, previa la valoración de la información que poseía, a la vista de las alegaciones que hubiera formulado el denunciante en el trámite de audiencia y previos los trámites legales que fueran procedentes, decidiera, sin mas dilaciones, sobre la conveniencia, o no, de iniciar procedimiento sancionador en base a los hechos que hubiera denunciado el reclamante, comunicando al mismo lo que se decidiera. Ello, por cuanto que entendíamos que a ello tenía derecho el denunciante, a fin de que pudiera conocer las expectativas reales que se derivaran de su actuar ante la Administración competente en materia de tutela y defensa de las viviendas calificadas como protegidas para, a la vista de las mismas, ejercer, en su caso, las acciones y recursos de toda índole que considerara pertinentes en defensa de sus legítimos intereses.

En respuesta a esta Resolución, la Delegación Provincial nos indicó que había dictado resolución de archivo de las actuaciones previas iniciadas en relación a las denuncias formuladas por el interesado contra la promotora a la que adquirió su vivienda. Con esta respuesta, entendimos que se había aceptado la Recomendación formulada. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En la **queja 07/3117**, el interesado –junto a su madre, que vivía con él- nos denunciaba el intento de cobro de sobreprecio por parte del propietario en la venta de una vivienda de protección oficial, en la que residía en régimen de alquiler. De este escrito de queja se deducía que varias de las cuestiones que planteaba el interesado se encontraban pendientes de resolución judicial, por lo que no podíamos entrar, aunque de la diversa documentación obrante en el expediente se desprendía que la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Granada había actuado por la denuncia del interesado por el arrendamiento no autorizado de la vivienda. Respecto a la denuncia de intento de venta de la vivienda de protección oficial, la Delegación Provincial había dictado resolución ordenando lo siguiente: *“El ejercicio del derecho de tanteo por parte de la Empresa Pública de Suelo por un importe máximo de 69.036,8 euros y su posterior adjudicación Dña ... y D. ... [interesados que presentaron la queja]”*.

Dado que esta resolución no se había ejecutado, admitimos a trámite la queja con objeto de conocer la causa que había motivado esta inejecución de la misma. En su respuesta, la Delegación Provincial nos indicó que la Delegación propuso a EPSA que ejerciera el derecho de tanteo *“el cual no pudo ejecutarse a tenor del art. 12 de la Ley 13/2005, que exige el inicio del régimen de comunicaciones, circunstancia que no se ha dado”*. También nos indicaba que en los casos en que se ejercía este derecho de tanteo y las viviendas pasaban a formar parte de la bolsa de viviendas vacías, estas se adjudicaban a las personas que reunieran los requisitos para acceder a una vivienda de protección oficial.

A la vista del contenido de la respuesta recibida, la información que se nos suministraba no casaba con la existente en el expediente de queja, pues de la información remitida se desprendía que la Resolución de fecha 29 de Noviembre de 2006 no era una simple propuesta a EPSA para el ejercicio del derecho de tanteo -tal y como se manifestaba en la respuesta-, sino que se trataba de una resolución en firme, en la que una de las razones que se alegan para la adopción de la misma fue el incumplimiento, por parte de los propietarios, de la sanción previa anterior, consistente en la obligación de transmitir las

viviendas protegidas de su propiedad a personas que cumplieran con los requisitos para acceder a ellas, para lo que se concedió un plazo de cuatro meses.

A juicio de esta Institución, en la resolución aludida se habían podido mezclar las competencias sancionadoras previstas en la normativa aplicable, reguladas por el régimen jurídico anterior a la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, con los derechos y prerrogativas que este nuevo cuerpo normativo atribuye a la Administración competente en materia de vivienda, concretamente con el ejercicio del derecho de tanteo, regulado en los arts. 12 y 13 de la citada norma, para el que se requiere que con carácter previo se produzca el régimen de comunicaciones previsto en el propio art. 12.2. Derecho de tanteo que, según nos comunicaba la Delegación Provincial, no pudo ejercitarse al no haberse dado el inicio del régimen de comunicaciones ya citado.

Por más que valoráramos positivamente que desde la Delegación se hubiera tratado de dar solución a la necesidad de vivienda del interesado, pensábamos que la forma en que se intentó hacerlo no fue la más adecuada, pues con la Resolución anteriormente referida no se había tenido en consideración determinados preceptos del régimen legal regulador de las viviendas protegidas.

Así, en primer lugar, si los propietarios de la vivienda calificada de protección oficial no cumplieron con la sanción impuesta por la Resolución de 14 de Julio de 2005 (consistente en la obligación de proceder a la transmisión de las viviendas protegidas de su propiedad a personas que cumplieran con los requisitos exigidos para acceder a las mismas, para lo que se les concedió un plazo de cuatro meses), se debió actuar, una vez comprobado dicho incumplimiento, según lo previsto en el art. 166 del Decreto 2114/1968, de 24 de Julio, por el que se aprueba el Reglamento de Viviendas de Protección Oficial, según el cual, una vez transcurrido el plazo concedido para que los infractores llevaran a efecto lo ordenado sin haberlo cumplido, debe procederse a la instrucción de un nuevo expediente sancionador con carácter de urgencia en cuanto a preferencia de trámites, plazo, práctica de diligencias y resolución, sin perjuicio de poder aplicar, si se estimaran procedentes, las multas coercitivas a las que se refiere la Ley de Procedimiento Administrativo, todo ello para lograr el cumplimiento de la resolución sancionadora.

En su lugar, la Delegación optó por resolver sobre el ejercicio del derecho de tanteo por parte de EPSA y la adjudicación posterior de la vivienda al propio interesado y a su madre. Siempre que los hechos hubieran sucedido así, con esta actuación se había vulnerado –siempre a juicio de esta Institución- también el art. 12 de la Ley 13/2005, según el cual el derecho de tanteo ha de ejercitarse una vez que se ha iniciado el régimen de comunicaciones previsto en el mismo, supuesto que según la Delegación, no se dio en el presente caso.

En relación con los supuestos en los que EPSA ejercita el derecho de tanteo, en los que las viviendas sobre las que se ejerce pasan a formar parte de una bolsa para su posterior adjudicación a aquellas personas que reúnan los requisitos para acceder a una vivienda protegida, desconocíamos las normas en base a las cuales, ya en la Resolución reiteradamente comentada de 26 de Noviembre de 2006, se disponía que se adjudicara directamente la vivienda al interesado, después de que EPSA ejercitara el derecho de tanteo.

En lo que atañía a la ausencia de información y, en su caso, de actuación por parte de la Delegación, que nos trasladó el interesado, a nuestro juicio se había producido la quiebra de algunos de los principios que han de respetar las Administraciones Públicas en su

actuación, previstos en los arts. 9, aptdos. 1 y 3, CE y art. 3, aptdos. 1, 2 y 5 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, tales como son los de eficacia, confianza legítima y transparencia, debiendo actuar además de conformidad con los criterios de eficiencia y servicio a los ciudadanos, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho.

Por todo ello, formulamos al Delegado Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Granada **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos legales mencionados y **Recomendación** con objeto de que, en aras a preservar la finalidad social que preside la promoción y construcción de las viviendas protegidas, por la Delegación Provincial se llevaran a cabo las actuaciones de comprobación del cumplimiento de la resolución sancionadora de fecha 15 de Julio de 2005, en lo referente a si los propietarios sancionados habían llevado a cabo la transmisión de las viviendas de protección oficial a las que se refería la misma, a personas que cumplieran los requisitos exigidos para acceder a ellas, actuando posteriormente en consecuencia, iniciando, llegado el caso, nuevo procedimiento sancionador en los términos previstos en el art. 166 del Decreto 2114/1968, de 24 de Julio, o ejerciendo cualesquiera otros de los derechos y prerrogativas contemplado en la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, que fueran procedentes, en cuanto a acciones públicas para garantizar la función social de las viviendas protegidas en nuestra Comunidad Autónoma.

Asimismo, también formulamos **Recomendación** con objeto de que, si aún no se hubiera hecho, se contestara expresamente al escrito formulado por el interesado a fin de que conociera las expectativas reales que pudieran derivarse de la actuación de la Delegación Provincial en relación con su pretensión de adjudicación de la vivienda que habitaba, que era a la que hemos venido haciendo referencia en este relato de los hechos.

Como respuesta a esta resolución, la Delegación Provincial nos comunicó que habían requerido a los sancionados (propietarios de la VPO), bajo advertencia de multa coercitiva, que informaran sobre la situación de la vivienda, presentando copia de la demanda de juicio verbal por desahucio. Por ello *“acreditada la transmisión a terceros sin cumplimiento de los requisitos exigibles al adquirente, se adoptaron las medidas sancionadoras y las demás consecuencias jurídicas derivadas de eventuales incumplimientos de la normativa de viviendas protegidas”*. Asimismo, también nos comunicaban que atendiendo a nuestra resolución, se había dado respuesta puntual al interesado de la situación y expectativas que se derivaban de las circunstancias existentes respecto de la vivienda. Por ello, entendimos que se había aceptado la resolución formulada por esta Institución, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en la presente queja.

La **queja 07/4693** la presentó un adjudicatario de una vivienda en régimen de alquiler, que ocupaba –junto a su familia- en Ronda, Málaga. En el año 2006, tras ingresar en prisión, su compañera se personó en el Ayuntamiento para informarse de por qué no se le habían cobrado los últimos meses del alquiler. Su sorpresa fue que la vivienda había salido a subasta y le habían entregado una oferta de compra, de la que él no tenía conocimiento pues la había firmado su madre sin su consentimiento.

Tras dirigirnos, primero, a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Málaga ésta nos indicó que la vivienda había sido transferida a EPSA. Posteriormente, esta empresa nos comunicó que la oferta de venta de la vivienda, de un grupo de 72 vivienda en régimen de alquiler, no se llevó a cabo ante la comunicación del interesado señalando su deseo de que continuara siendo en régimen de alquiler, por lo que en aquellos momentos el contrato de alquiler estaba plenamente en vigor y le facultaba para

la ocupación de la vivienda. En todo caso, EPSA dada por sentado que cualquier transacción encaminada a la venta de la vivienda sólo podría tener como interlocutor al interesado, en su calidad de adjudicatario y, por tanto, única persona que podría tener acceso, en su caso, a la compra de la misma.

En cuanto a los recibos de alquiler que no se habían abonado, ya se habían pasado nuevamente a su cobro, por lo que el interesado, en aquellos momentos, no adeudaba cantidad alguna en concepto de renta de alquiler encontrándose, por tanto, al corriendo en el pago de las rentas mensuales. Con esta comunicación dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La interesada de la **queja 07/4588** nos exponía que su abuela, adjudicataria de una vivienda de promoción pública, había fallecido recientemente. Ella había vivido siempre con su abuela, en la vivienda de ésta, a la que cuidó hasta su muerte, así como al compañero de ésta. Después de vivir toda la vida con su abuela, EPSA quería desahuciarla para adjudicar la vivienda nuevamente. En la vivienda vivían, en aquel momento, su pareja y su hija de 5 años, y ellos se hacían cargo del pago de todos los recibos de la vivienda.

Aunque, en un principio, no observamos actuación irregular por parte de EPSA, admitimos a trámite la queja y, después de varias actuaciones, conocimos que EPSA había resuelto, de forma favorable, la solicitud de regularización en la titularidad de la vivienda que había presentado la interesada, por lo que en Junio de 2008 firmaron el contrato de arrendamiento a favor de ella. Con ello dimos por concluidas nuestras actuaciones.

También el interesado de la **queja 08/665** nos exponía en su escrito de queja que su padre, persona mayor, iba a ser desahuciado por parte de EPSA de la vivienda de promoción pública que ocupaba en San Pedro de Alcántara, Málaga.

Tras admitir a trámite la queja, nos dirigimos a EPSA para conocer las actuaciones que viniera realizando en la tramitación del expediente administrativo de desahucio. En su respuesta, EPSA nos comunicó que la vivienda fue adjudicada en alquiler a un sujeto. En Septiembre de 2004, un nieto del titular solicitó la regularización aduciendo que residía en la vivienda desde hacía 9 años, que su abuelo no vivía en ella desde hacía 6 meses y que éste quería venderla o alquilarla. EPSA, ante la solicitud, inició expediente de desahucio administrativo al titular de la vivienda al no residir de forma habitual en la vivienda, recayendo resolución definitiva el 21 de Diciembre de 2006, ordenando el desahucio. Sin embargo, el titular recurrió en alzada solicitando la nulidad de las actuaciones al no habersele notificado personalmente las mismas, sino mediante la publicación de Edictos. Se estimó el recurso y se retrotrajeron las actuaciones al anterior trámite de alegaciones, que el titular presentó y propuso nuevas pruebas testificales.

Una vez recabada toda la información, se comprobó que el sujeto era titular de la vivienda y residía en la misma, por lo que no procedía el desahucio, resolviendo EPSA el 4 de Julio de 2008 el sobreseimiento del expediente de desahucio. Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba solucionado.

2. 2. 4. 3. Actuaciones de rehabilitación de barriadas de viviendas protegidas.

La **queja 06/2312** la presentó el presidente de una asociación de vecinos del municipio gaditano de El Puerto de Santa María que nos exponía que, en su día, las diferentes Administraciones Públicas de Andalucía, como la Junta de Andalucía, Diputación Provincial de Cádiz, Ayuntamiento, así como sindicatos, partidos políticos, asociaciones de

madres y padres de alumnos, Defensor del Pueblo Andaluz y otros numerosos colectivos sociales prestaron su apoyo a las iniciativas y medidas que la entidad vecinal estaba realizando a favor de la erradicación definitiva de los guetos de chabolas, como los que formaban el barrio de El Palmar de la Victoria. Recordaba que éste, con sus dos enclaves de chabolismo (Inmaculada y Cajas de Agua), estuvo considerado por las Administraciones Públicas como uno de los barrios más marginales y conflictivos de Andalucía. Pero gracias al esfuerzo de diferentes colectivos y al apoyo recibido, se consiguió la deseada transformación urbanística y social que vivía el barrio.

Sin embargo, el interesado lamentaba que la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Cádiz no llevara a efecto, ni consolidado, ni puesto en funcionamiento, un proyecto para el buen uso y disfrute de las viviendas sociales que se habían construido y evitar así la exclusión social de estos enclaves. El proyecto redactado por la entidad vecinal, conllevaba el compromiso de puesta en funcionamiento que estaba concertado entre el Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía, la citada Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes y el Ayuntamiento de El Puerto de Santa María. La falta de aplicación de las medidas que se recogían en el citado proyecto estaban *“tirando por tierra”* la labor desarrollada hasta aquel momento, propiciando la degradación urbanística y social de los diferentes enclaves de viviendas sociales y de sus barriadas limítrofes.

Junto a la queja, el interesado nos envió la respuesta que le había dirigido la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, de la que se desprendía que iba a ser inminente la adscripción de la citada barriada a EPSA, organismo al que le correspondería solventar y solucionar los problemas, no sólo de ejecución de las obras, sino también sociales, de la barriada.

En el momento de admitir a trámite la queja, comunicamos al interesado que, respecto a esta concreta actuación, nos parecía más aconsejable esperar a que por parte de EPSA se asumiera la gestión de la barriada y, en caso de que una vez transcurrido un tiempo prudencial, esta entidad no atendiera las reivindicaciones vecinales, se dirigieran a esta Institución con objeto de prestarle nuestra colaboración.

Sin embargo, en la queja también se planteaba la cuestión relativa a unas obras de reparación del saneamiento, cuya ejecución estaba aún pendiente debido a problemas técnicos; a este respecto, por parte del interesado se manifestaba que los problemas técnicos de la acometida de saneamiento persistían desde que se inauguró la barriada, compuesta en su mayoría por viviendas de promoción pública, habiéndose tratado de ellos en numerosas ocasiones, por lo que les resultaba incomprensible que por parte del Ayuntamiento de El Puerto de Santa María y de la Delegación Provincial se encontrara aún pendiente la solución a esta deficiencia.

Tras dirigirnos a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Cádiz, ésta nos indicó que las obras fueron adjudicadas a una empresa en Diciembre de 2005, con un presupuesto de 166.572,32 euros, estando pendiente de certificar la partida correspondiente al saneamiento (aproximadamente 15.000 euros). Al parecer, para ejecutar esta última fase, era necesario una actuación previa por parte del Ayuntamiento de El Puerto de Santa María, que no había contestado a los requerimientos de la Delegación Provincial. En todo caso, los vecinos tenían cumplida información de las actuaciones que venía realizando la Delegación Provincial y, dentro de las comunicaciones que mantenían con la entidad vecinal, ésta les había denunciado diversas partidas mal ejecutadas, de las que habían dado traslado a la dirección de obras.

Esta Institución se dirigió, a renglón seguido, al Ayuntamiento, con objeto de conocer su posición. Éste nos comunicó que de acuerdo con el informe técnico emitido por Aguas del Puerto, Empresa Municipal S.A. (APEMSA), sobre la red de saneamiento del grupo de 55 viviendas de la barriada La Inmaculada, se desprendía que la red pública de saneamiento estaba en perfectas condiciones, radicando el problema en la acumulación de sólidos en los botes sifónicos y arquetas interiores, siendo responsabilidad del propietario del inmueble mantener estos elementos limpios y sin residuos que entorpezcan su normal funcionamiento, máxime cuando la utilización de los mismos por los inquilinos no es la adecuada, como sucedía en este caso. De este informe se había dado traslado a la Delegación Provincial, comunicándole que aún entendiéndolo que ya no correspondía a la Corporación Local la gestión y administración de este grupo de viviendas, se habían realizado reparaciones de urgencia en el interior de las viviendas.

Por ello, volvimos a dirigirnos a la Delegación Provincial para conocer las gestiones que fuera a llevar a cabo, dándonos ésta traslado de todas las actuaciones que había realizado concluyendo que lo cierto era que había existido una dilatación excesiva en la ejecución de las obras debidas, en gran parte, a la falta de comunicación del Ayuntamiento y que la Delegación, con ánimo de solventar definitivamente el asunto, había solicitado de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda que se realizaran las obras que quedaban pendientes de saneamiento con la colaboración del Ayuntamiento.

Aunque solicitamos de la Delegación Provincial que nos mantuviera informados de las actuaciones que se realizaran, también nos dirigimos al Ayuntamiento de El Puerto de Santa María formulando **Sugerencia** con objeto de que prestara la colaboración necesaria a EPSA para ejecutar las actuaciones encaminadas a dar solución definitiva a los problemas de atascos en el saneamiento del grupo de viviendas de La Inmaculada, por cuanto que a ello está obligada en cumplimiento de los principios de cooperación y colaboración que han de regir las relaciones entre las Administraciones Públicas, consagrados en los arts. 3 y 4 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con los que se persigue, como finalidad última, el servicio a los ciudadanos.

La Delegación Provincial nos comunicó que en un nuevo informe técnico se concluía que la red de saneamiento disponía de la pendiente justa y necesaria para la evacuación de las aguas residuales y que la introducción de sólidos era lo que provocaba estos atascos, por lo que era necesario concienciar a los usuarios del edificio para que hicieran un uso adecuado de la red de saneamiento. En cuanto al Ayuntamiento, éste nos indicó que los técnicos de APEMSA habían propuesto una reunión conjunta de todas las entidades actuantes en la barriada con objeto de solucionar los problemas de la forma más rápida y viable.

Posteriormente, ambos organismos nos trasladaron el informe técnico del arquitecto director de las obras tras realizar una visita conjunta de las obras técnicas de la Delegación Provincial, Ayuntamiento, APEMSA y empresa que estaba ejecutando las obras. Del mismo se desprendía, en síntesis y como ya se nos había dicho anteriormente, que *“la solución a los atascos de la red no es del propio edificio, sino de la red general, por lo que las obras a realizar escapan del ámbito del proyecto, e incluso de las competencias de la Consejería de Obras Públicas y Transportes”*.

La Delegación Provincial se comprometió a trabajar, junto con el Ayuntamiento, para solucionar definitivamente el problema, para que lo que realizaron diversas pruebas para determinar de forma definitiva las causas de los atascos y su posible solución y, tras

ellas, ejecutar las obras necesarias para solucionarlos. Posteriormente, la Delegación Provincial nos indicó que se habían ejecutado diversas obras de limpieza de la Red Municipal, remitiéndonos copia del informe técnico elaborado por personal de la Delegación, en el que se recogían las conclusiones y fotografías de los trabajos realizados. En las conclusiones se indicaba que se habían limpiado siete pozos y los 112,40 m. de canalización; se habían registrado los pozos de saneamiento, introduciendo líquido colorante desde el pozo cabecera, comprobando su paso por los distintos pozos. El discurrir del colorante evidenciaba la existencia de pendiente suficiente para canalizar y evacuar las aguas sucias, advirtiendo también que en el pozo del portal núm. 6 un residuo sólido, por lo que consideraron los técnicos que no se trataba de un problema de falta de pendiente, sino de falta de cuidado y del mal uso que se hacía de las instalaciones. Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema por el que acudió a nosotros el interesado estaba solucionado.

La **queja 07/2297** la presentó un ciudadano de Sevilla exponiéndonos que EMVISESA les adjudicó la vivienda en la que residían, de protección oficial en régimen de arrendamiento, tras expropiarle otra. Aunque en los primeros años estaban encantados con ella, siempre según el interesado, con *“la llegada de otros inquilinos la convivencia se ha hecho insoportable, no hay día que no llegue la policía, roturas de cristales, etc., al ser un bajo, los escándalos los viven de forma más directa e intensa”*. En concreto, por lo que acudía a esta Institución era que un vecino del segundo piso iba a dejar la vivienda vacía, por lo que se dirigieron a EMVISESA para solicitar la permuta de su vivienda con ésta, pero se encontraron con la sorpresa de que en los archivos de EMVISESA no aparecía documentación alguna sobre esta promoción, por lo que les enviaron a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, donde les dieron la misma respuesta. Ante el bloqueo de la situación, acudían a la Institución para que interviniéramos en este asunto.

Durante la tramitación de esta queja, también acudió a nosotros la interesada de la **queja 07/2581** relatándonos que el bloque –el mismo por el que acudió el interesado de la queja anterior- estaba compuesto por viviendas de promoción pública en régimen de arrendamiento, cuya gestión y administración fue atribuida a EMVISESA en virtud de Acuerdo del Ayuntamiento de Sevilla, tras la firma del Convenio Programa que en materia de Vivienda, Suelo y Urbanismo suscribieron la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento el 2 de Febrero de 1998, para el cuatrienio 1996-1999. La interesada nos relataba que faltaban los contratos de alquiler de algunas viviendas; habían denunciado la existencia de viviendas vacías, allanamientos de morada, inseguridad de los vecinos al faltar puertas, rejas y ventanas, así como porteros electrónicos. Además, se habían producido diversos realojos de familias en viviendas ya ocupadas, a las que les alquilaban habitaciones. No existía una comunidad de usuarios debido a los graves problemas que había, se había abandonado el mantenimiento de los garajes, por lo que no los podían utilizar, nadie se preocupaba de exigir el cobro de los recibos de intercomunidad. Finalmente, nos decía que la Junta de Andalucía se había desentendido del problema y EMVISESA, que tenía atribuida la gestión y administración de la promoción, sólo gestionaba los cobros de alquiler a los vecinos que tenían su situación legalizada. Dado que esta queja hacía referencia al mismo bloque que la anterior, de la que ya habíamos iniciado actuaciones, acumulamos la misma a aquélla.

En cuanto a la tramitación de ambas, nos dirigimos a EMVISESA, a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes y, por último, a EPSA. De toda la documentación que recibimos, podemos sintetizar la información recibida en lo siguiente:

La promoción estaba constituida por 140 viviendas en régimen de alquiler, propiedad de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, cuya gestión había venido realizando EMVISESA por delegación del Ayuntamiento de Sevilla. EMVISESA adjudicó las viviendas de conformidad con el Reglamento sobre el Procedimiento de Selección de Adquirentes y Arrendatarios de Viviendas Protegidas del Ayuntamiento de Sevilla. En éste, no se contempla la posibilidad de acceder a peticiones de permuta. Se había acordado, con la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas, la resolución de los Convenios de Gestión de los grupos de vivienda encomendados a EMVISESA –entre los que se encontraba este grupo-, por lo que la Delegación citada nos comunicó que una vez que se procediera a la devolución de la documentación de las viviendas, la Delegación iba a proceder a traspasar la gestión y administración del grupo a EPSA.

Finalmente, EPSA nos comunicó que recibió la documentación del grupo en Septiembre de 2007, encargándose, desde dicha fecha, de la gestión y administración de las viviendas. EPSA se había encargado de inspeccionar la promoción y estaba realizando la depuración jurídico registral sobre las fincas, recabando información sobre el asociacionismo existente, las necesidades de reparación del grupo, así como las obras más urgentes, regularizar los estados de ocupación de las viviendas y comenzar a facturar las rentas de alquiler. También habían propiciado diversos encuentros entre la Delegación Municipal de Bienestar Social del Ayuntamiento de Sevilla, la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes y EPSA con objeto de estudiar la problemática del grupo. También nos comunicaron las diversas actuaciones que estaban realizando (arreglos de sanitarios y pinturas, adaptación de los garajes, regularización de los estados de ocupación, etc.), así como realizar diversos proyectos de dinamización sociocomunitaria.

En concreto, respecto a la vivienda a la que hacía referencia la queja 07/2297, estaban estudiando las necesidades de reparación. Con estas respuestas entendimos que EPSA estaba actuando para solventar los problemas sociales y de mantenimiento del grupo de viviendas, entre las que se encontraba la del interesado de la queja 07/2297, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La **queja 08/1291** la presentó una Coordinadora vecinal y de varias asociaciones de la barriada sevillana del Parque Alcosa para trasladarnos la preocupación de los vecinos por la rehabilitación de los bloques que conforman la citada barriada, ya que se había rehabilitado los bloques de una plaza y, desde entonces, el proceso estaba parado, con lo que continuaba el deterioro de los bloques.

A la vista de los hechos expuestos y al objeto de centrar la intervención de esta Institución en orden al asunto planteado, hemos de referirnos, en primer lugar, a las quejas que, por idénticos motivos, se tramitaron con anterioridad por esta Institución a instancias de esta misma entidad que ahora acudía a nosotros.

Desde el año 1998, esta Institución ha venido tramitando quejas relacionadas con los problemas de deterioro y daños de los bloques de viviendas de esta barriada, deficiencias en la urbanización, no recepción de ésta por el Ayuntamiento de la ciudad, etc. En la última de ellas, tras varias actuaciones ante la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla y la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Sevilla suspendimos nuestra intervención al comunicarnos esta última que en aquel momento, Marzo de 2003, se habían mantenido reuniones con los representantes vecinales de la barriada a raíz del informe presentado por el arquitecto al que se le había encargado el estudio para definir las patologías, así como los grados y urgencia de las intervenciones.

Se nos decía también que en dicho estudio se reflejaban las zonas donde se consideraba necesaria la intervención, siendo la primera de ellas la formada por las Plazas de Rey Aurelio, Azahín, Encina del Rey y Zocodover. Se había comenzado la intervención por la Plaza del Rey Aurelio debido a la iniciativa y disponibilidad mostrada por los vecinos a acometer la rehabilitación de sus edificios participando en la financiación de las obras. Las otras tres plazas se había previsto que se incluyeran en el Convenio que se había de suscribir con el Ayuntamiento de Sevilla para la declaración de Área de Rehabilitación, al amparo de los programas que se recogiesen en el IV Plan Andaluz de Vivienda y Suelo, que en aquellos momentos se encontraba en redacción.

Igualmente se nos trasladaba que a la vista del desarrollo de la rehabilitación de la Plaza Rey Aurelio y una vez se aprobase el citado IV Plan Andaluz de Vivienda y Suelo, se comenzarían las negociaciones con los representantes vecinales de estas plazas para definir las actuaciones necesarias y los porcentajes de financiación.

Pues bien, a la vista de la nueva queja que presentaban los vecinos parecía que poco, o casi nada, se había avanzado desde aquella fecha en la rehabilitación de esta barriada, pues sólo se había llevado a cabo la rehabilitación de los bloques correspondientes a la Plaza del Rey Aurelio. Por ello, admitimos a trámite la queja e interesamos el preceptivo informe a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Sevilla pues, cuando tuvimos acceso al Acuerdo por el Suelo Residencial y la Vivienda Protegida, firmado por la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Sevilla el 5 de Diciembre de 2003, en el marco del IV Plan Andaluz de Vivienda y Suelo 2003-2007, observamos que en el mismo no se contemplaba programa alguno en materia de rehabilitación, ni mucho menos de Declaración de Área de Rehabilitación, de barriada o zona alguna de esta ciudad. Por ello, interesamos que nos informaran sobre las causas de que no se incluyeran en el mismo las zonas de la barriada que nos mencionaron en su día y, en su caso, si éstas se iban a incluir en alguno de los programas que, en materia de rehabilitación, preveía el nuevo Plan de Vivienda y Suelo.

En su respuesta, la Delegación nos comunicó que en el año 2003 comenzó un proceso de negociaciones con los representantes vecinales para llevar a cabo las actuaciones de rehabilitación, actuaciones que se habían encomendado a EPSA. Como fruto de los acuerdos alcanzados –en los que era necesaria la voluntad y disposición de las comunidades de vecinos- se habían reparado 7 bloques correspondientes a la intercomunidad de la Plaza del Rey Aurelio, cuyas obras duraron dos años.

Posteriormente, se habían mantenido reuniones para explicar a los vecinos el procedimiento a seguir para continuar con la rehabilitación de la barriada: una vez que se dispusiera de las actas de las comunidades ratificando los acuerdos vecinales, los representantes de estas comunidades debían presentar la solicitud, con objeto de que la Delegación diseñara, de inmediato, las líneas de actuación a seguir y elaborar el correspondiente convenio con los vecinos. Hasta aquel momento, se estaban celebrando reuniones con los vecinos que habían solicitado la rehabilitación en base a este nuevo procedimiento, los de las plazas de Bib Rambla y avda. ONG. En este sentido, ya se habían encargado un estudio técnico sobre las actuaciones a realizar y se estaba elaborando un borrador de convenio para determinar la participación en la financiación de las obras que debían ejecutarse.

Tras interesar un nuevo informe, la Delegación nos comunicó que a este proceso se había unido también los bloques de la plaza Encina del Rey y, asimismo, la Delegación se comprometía a entregar copia de los informes técnicos a los representantes vecinales

una vez que se había acreditado su interés como administrado. Con ello, entendimos que el problema estaba en vías de solución y dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 2. 5. Medidas de fomento y ayudas para el acceso a la vivienda.

Comentamos, primero, dos quejas que admitimos a trámite con objeto de conocer la justificación que motivó el cambio del precio de adquisición de una promoción de viviendas de protección oficial en régimen de cooperativa. Es el caso de la **queja 06/3523** se presentó por una ciudadana de Almería, a la que se acumuló la **queja 06/3072**, indicándonos que ambos eran socios de una cooperativa para la construcción de una promoción de VPO mostrándonos su disconformidad con que no se hubiera respetado el precio del metro cuadrado de superficie útil fijado para las viviendas, garajes y trasteros vinculados, en el Pliego de Condiciones aprobado para optar a la adjudicación del suelo de la promoción de VPO a la que nos venimos refiriendo. Concretamente, nos decían que cuando se les llamó para la firma del contrato de adjudicación de la vivienda se encontraron con que los precios eran diferentes y, además, en lo que concierne a los trasteros y garajes, el precio que se fijaba por m² venía referido al total y no a los m² útiles. Por otra parte, en la asamblea ordinaria de la cooperativa celebrada el 28 de Julio de 2006, se les informó por el Gerente que el precio de la vivienda que ofertaron en el concurso del Ayuntamiento de Almería del año 2003 era imposible de cumplir.

A la vista de todo ello, manifestaban su disconformidad con la mala asignación del promotor, por parte del Ayuntamiento de Almería, además de la pasividad que había mostrado el Departamento de Urbanismo del mismo por no tutelar la gestión de estas viviendas y evitar que se incumpliera el precio que especificaba el Pliego de Condiciones, que se aprobó para el concurso de la promoción de las mismas que en su día ofertó la promotora y que quería incumplir, tratándose, según ellos, de la única de las seis promociones que había incumplido con el precio establecido.

Tras solicitar informe al Ayuntamiento se nos comunicó que, respecto de las reclamaciones formuladas por los interesados en fecha de 28 de Julio y 9 de Agosto de 2006, se les había remitido a los mismos la resolución adoptada al respecto, así como la copia de la documentación que solicitaban, de la que asimismo se remitía copia a esta Institución.

Por otra parte, se nos comunicaba que existía otra reclamación de fecha 31 de Agosto de 2006 relativa a las estipulaciones sobre el precio de las viviendas, la cual había sido remitida a la Sección de Patrimonio y Contratación del Área de Urbanismo del Ayuntamiento, por entender la Unidad de Vivienda que únicamente esa sección podía informar al respecto.

Pues bien, como quiera que estaba aún pendiente de aclaración la cuestión relativa a la disconformidad de los reclamantes con que no se hubiera respetado el precio de las viviendas, garajes y trasteros ofertado por la sociedad promotora en el concurso publico que rigió la venta de la parcela municipal 13 del Sector SUP-Caña 02 del PGOU, perteneciente al Patrimonio Municipal de Suelo del Ayuntamiento de Almería, en la compraventa de las viviendas de protección oficial que nos ocupaba, por parte de la sociedad .., siendo ésta la cuestión de fondo principal que subyacía en las quejas, volvimos a interesar la emisión de nuevo informe con la finalidad de aclarar esta concreta cuestión, con fecha 2 de enero de 2007.

En respuesta a este escrito, tras reiterar en varias ocasiones el mismo y formular **Recordatorio** del deber legal que tienen los poderes públicos de auxiliar con carácter preferente y urgente a esta Institución, nos llegaron sendos informes, uno emitido por la Asesora Jurídica de la Sección de Contratación y Patrimonio y otro por la Sección de Expropiaciones y Vivienda del Área de Urbanismo del Ayuntamiento, de los que se concluía, en síntesis, lo siguiente:

- Que correspondía a la Sección de Expropiaciones y Vivienda el seguimiento y comprobación de las condiciones de venta de la parcela en la que se iban a ubicar las viviendas.

- Que la sociedad promotora ofertó, para formar parte del concurso para la construcción de viviendas de VPO, los siguientes precios máximos de venta por m²/útil (IVA incluido): vivienda 959,26 euros/m² útil y aparcamiento vinculado, 575,55 euros/m² útil.

- Que el Pliego de Condiciones Administrativas por el que se rigió el concurso para la enajenación de la parcela establecía, en lo que interesa a las cuestiones planteadas en la queja, que:

- * Los precios máximos de venta de las viviendas y aparcamientos serán los ofertados por el adjudicatario de la parcela, no pudiendo superar los establecidos en el Plan de Vivienda de aplicación.

- * Que la Entidad adjudicataria de la parcela, vendrá obligada a llevar a cabo la enajenación de las viviendas junto con los aparcamientos vinculados a las mismas al precio máximo fijado en su oferta.

- * Estaba prohibido el percibo de cualquier sobre precio, prima o cantidad distinta a la fijada por el adjudicatario en su oferta como precio máximo de venta por m²/útil.

- * Si el adjudicatario incumpliese cualquiera de las condiciones antes reseñadas, se resolverá la adjudicación y el bien enajenado revertirá a la corporación, sin que el Ayuntamiento tenga que abonar o compensar al interesado cantidad alguna.

- Que con fecha 13 de Marzo de 2006 se firmaron, por los adjudicatarios, los correspondientes contratos de adjudicación de vivienda estableciendo unos costes aproximados de:

- * 896,50 euros el metro cuadrado útil de la vivienda.

- * 537,90 euros el metro cuadrado útil de plaza de garaje.

- * 537,90 Euros el metro útil de trastero.

- Que en virtud de Diligencia de Enero de 2006 de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Almería, la calificación Provisional fue diligenciada a petición expresa de la cooperativa, al objeto de aplicarle los nuevos y superiores precios máximos de venta establecidos por el Real Decreto 801/2005, de 1 de Julio, y por el Decreto 180/2005, de 26 de Julio, a partir de los cuales los precios de venta de las referidas viviendas podrían llegar a tener un valor de 1.199,20 Euros el metro cuadrado útil de la vivienda; 719, 52 Euros el metro cuadrado útil de la plaza de garaje y 719,52 Euros el metro útil de trastero.

- Que por parte de la sección de Expropiaciones y Vivienda, a la fecha de su último informe, se estaban llevando acabo los requerimientos pertinentes para la comprobación del correcto cumplimiento de las condiciones generales establecidas en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares por el que se regía la enajenación de la Parcela en la que se iban a ubicar las viviendas, que también se habían requerido a la Cooperativa las Actas, en las que constasen, en su caso, las modificaciones a las condiciones aprobadas por la Asamblea de lo socios Cooperativistas y que en caso de modificación, se estudiaría si existía justificación para tal cambio.

- Que, asimismo, constaba la renuncia de los interesados al derecho preferente para opción a compra de VPO a construir en la citada a parcela.

A la vista de todo ello, interesamos del citado organismo, en fecha de 19 de Octubre de 2007, que nos mantuviera informados del resultado de los requerimientos efectuados a la cooperativa a fin de comprobar el cumplimiento de las condiciones generales del Pliego, así como, en su caso, de las modificaciones que respecto de las mismas, hubiera llevado a cabo la Asamblea de socios cooperativistas.

Pues bien, tras reiterar el envío de esta información y formular un nuevo **Recordatorio** del deber legal de auxiliar a esta Institución en sus investigaciones, y a pesar de las llamadas telefónicas efectuadas al respecto, no pudimos conocer si el precio de las viviendas protegidas en régimen de cooperativa para jóvenes, para cuya adjudicación los interesados resultaron seleccionados mediante sorteo, había sido el que en su día se ofertó para la adjudicación del Concurso Público de adjudicación del Suelo, o había resultado ser otro diferente, desconociéndose, en tal caso, si la modificación acaecida contaba con las debidas aprobaciones y autorizaciones, tanto de la Asamblea General de Socios como de la Administración competente. Por ello, tuvimos que proceder a incluir ambas quejas en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, mencionando expresamente la falta de colaboración del Concejal Delegado del Área de Urbanismo del Ayuntamiento de Almería a esta Institución. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Pasamos ahora a conocer diferentes quejas que hemos venido tramitando por rehabilitación de viviendas. En la **queja 07/1596**, la interesada, madre de dos hijos de 5 y 9 años de edad, nos exponía su grave situación socio económica: trabajaba esporádicamente en una empresa de limpieza, cobrando muy poco, y sólo percibía la pensión alimenticia del padre de uno de sus hijos; la casa que habitaba, aunque era de su propiedad, tenía muy malas condiciones de habitabilidad y con mucha humedad, por lo que sus hijos estaban siempre enfermos y asustados por los roedores que había en la vivienda.

Tras admitir a trámite la queja e interesar informe al Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra (Sevilla), conocimos que el Ayuntamiento, a través de los Servicios Sociales Municipales, le había concedido diversas ayudas económicas para cubrir las necesidades básicas (pago de suministros de luz y agua, alimentación, bonificación de la tasa de guardería, actividades lúdicas en el verano para los niños, tramitación de becas de estudios y asesoramiento de técnicas de estudio para los hijos). La unidad familiar estaba incluida en el Programa de Convivencia y era atendida por el Equipo de Familia de Distrito.

En cuanto a las ayudas para mejorar la habitabilidad de la vivienda, ésta había sido damnificada con motivo de las lluvias y granizada acaecida en Alcalá de Guadaíra el 2 de Octubre de 2007, por lo que el Ayuntamiento había gestionado diversas ayudas extraordinarias para restablecer las condiciones de habitabilidad de la vivienda. Además, la

vivienda se incluyó en las actuaciones a realizar por la Junta de Andalucía en el Programa de Transformación de Infraviviendas, cuya actuación fue aprobada.

Posteriormente, y con ello dimos por concluidas nuestras actuaciones, pudimos conocer que se había firmado el Convenio de Colaboración entre la Empresa Pública de Suelo de Andalucía (EPSA) y el Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra para la gestión y ejecución de 27 expedientes del citado programa de Transformación de Infraviviendas en el barrio de “San Miguel, El Castillo” de este municipio, por lo que se estaba redactando el proyecto básico y de ejecución de la actuación. Tras esta firma, ya se habían puesto en contacto con la unidad familiar para que ésta entregara la documentación necesaria y proceder, en su caso, al realojo de sus miembros con familiares, o en régimen de alquiler, mientras durara la ejecución de las obras. También nos informaban que aunque a la interesada se le había concedido la ayuda excepcional por las inundaciones, esta actuación no había eliminado los problemas existentes en el inmueble, por lo que se iba a continuar con la gestión de la transformación de la infravivienda, pues no existía incompatibilidad entre ambas actuaciones.

La interesada de la **queja 07/5328** nos exponía que era adjudataria de una vivienda propiedad del Ayuntamiento de Brenes (Sevilla) que, siempre según la interesada, se encontraba en muy malas condiciones de conservación, relatándonos los defectos y deficiencias de los que adolecía la vivienda y que había puesto en conocimiento del Ayuntamiento (cada vez que llovía, entraba agua por las ventanas, techos, patio y calle; la vivienda tenía muchísima humedad, especialmente en la habitación de sus hijos; no disponía de agua caliente y el cuarto de baño estaba en muy mal estado; los azulejos de la cocina se caían y no se podía entrar en ella; el patio no tenía medidas de seguridad, por lo que por él había entrado a robar en la vivienda; había roedores en la vivienda e, incluso, un agujero en el acerado desde principios del año 2007 –la queja se presentó en Noviembre de ese año- y el Ayuntamiento aún no lo había arreglado). Sus circunstancias socio-económicas no le permitían arreglar la vivienda, por lo que había denunciado estos hechos al Ayuntamiento, que no había realizado ninguna gestión para arreglar la situación de la vivienda.

Tras admitir a trámite la queja e interesar el preceptivo informe al Ayuntamiento de Brenes, éste nos comunicó que aunque reconocía que el estado de conservación de la vivienda no era el adecuado –aunque no se encontraba en tal malas condiciones como se indicaba en la queja-, estaban en desacuerdo con la reclamación que presentaba la interesada, pues ésta disfrutaba de la vivienda de forma gratuita –la vivienda era una antigua vivienda de maestros y fue adjudicada por las sucesivas ocupaciones ilegales que se producían de la misma-. Al adjudicar la vivienda de forma gratuita –con un informe negativo por parte de la Secretaría Municipal al establecer la gratuidad de la cesión-, se tuvo en cuenta el carácter social de la cesión y su carácter provisional en tanto los adjudicatarios pudieran optar a otra vivienda mediante los procedimientos normales, para lo que el Ayuntamiento había promovido la construcción de una promoción de 32 viviendas de VPO.

Por ello y dados los precarios recursos de la Corporación Local, no podían acometer las obras de reparación de las viviendas, pues consideraban que con esta actuación se discriminaría a otros vecinos que se encontraban en una situación similar a la de la interesada y cuya preocupación no era *“la del estado de su vivienda sino la de cómo poder conseguir acceder a alguna”*. Por ello, la política municipal iba destinada a *“facilitar el acceso a la vivienda, ayudando a aquellos que la necesitan mediante una distribución de nuestros esfuerzos que se proporcional e igualitaria entre aquellos que más la necesitan con límite, obviamente, de la medida de nuestras posibilidades”*.

En relación con el contenido de la respuesta recibida, esta Institución consideró que, por parte de la Corporación Local, se había hecho un esfuerzo importante para facilitar un techo a la unidad familiar, que por aplicación del Pliego de Cláusulas aprobado en su día por el Pleno Municipal había resultado en primer lugar de la lista que se elaboró tras la baremación y puntuación de las solicitudes. No obstante y aun comprendiendo las limitaciones económicas y carencias de recursos suficientes por parte de las Corporaciones Locales para atender a toda la población, creíamos –y así se lo trasladamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Brenes- que con ser muy loable la ayuda que se prestó a la interesada, mediante la cesión gratuita de la vivienda municipal que la misma ocupaba, no podíamos olvidar que como Administración competente en materia urbanística, el Ayuntamiento era el que había de velar porque los edificios de viviendas reúnan las debidas condiciones de habitabilidad y seguridad en función del fin al que están destinados.

Esta competencia de índole general entendimos que se reforzaba en este supuesto, por cuanto que, además, el Ayuntamiento ostentaba la titularidad de la vivienda. Por tanto y como cualquier otro propietario de inmuebles, estaba obligado a, de acuerdo con lo establecido en el art. 155, aptdo. 1, de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, así como por el art. 47 CE, según el cual los poderes públicos están obligados a promover las condiciones necesarias para que los españoles puedan disfrutar de una vivienda digna y adecuada; precepto que no sólo abarca la posibilidad de acceder a este derecho, con arreglo a las leyes que lo desarrollen, sino también al de permanecer en el disfrute de una vivienda que reúna las debidas condiciones para ser considerada digna y adecuada.

Por ello, no creíamos que debía operar, como adecuada motivación para residir en una vivienda que no reunía las debidas condiciones de habitabilidad, que la misma fuera cedida con carácter gratuito, ni que hubiera muchas familias con necesidades perentorias de vivienda. Por el contrario, entendíamos que si los Ayuntamientos disponen de viviendas de emergencia para solucionar de forma inmediata problemas de alojamiento que requieran una solución urgente en función de las situaciones que los haya provocado, con ser una medida muy positiva, no puede utilizarse para solucionar problemas estructurales de necesidad de viviendas de los vecinos, sino para resolver situaciones de la naturaleza antes mencionada. A este respecto, la experiencia demuestra que soluciones o medidas consideradas de carácter provisional en no pocas ocasiones, se convierten en definitivas.

En otro orden de cosas, y como ya hemos mantenido en otras ocasiones, no se debe dejar de exigir el pago de un alquiler adecuado a las circunstancias socioeconómicas de las familias para las que estén destinadas las viviendas municipales, habida cuenta de que –como ya hemos indicado en otros Informes Anual al Parlamento de Andalucía- una adecuada política de integración social exige de la ciudadanía, junto al disfrute de los derechos, el cumplimiento de sus obligaciones. Esta Institución no comparte que unidades familiares que pueden afrontar otros pequeños gastos no tan prioritarios, no paguen el correspondiente a su propia vivienda, que se les puede alquilar en condiciones económicas inmejorables si las comparamos con las existentes en el alquiler libre.

Por todo ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Brenes **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos mencionados anteriormente, así como **Recomendación** para que, por parte del Ayuntamiento, como propietario del inmueble, se procediera a subsanar las deficiencias que tuviera, de acuerdo con lo establecido en el art. 155, aptdo. 1, de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, pues la Corporación Municipal no podía desentenderse de sus obligaciones como propietario del inmueble, debiendo dotar al mismo de las condiciones de

habitabilidad en los términos establecidos en el art. 155 de la citada Ley antes mencionada. Lo contrario supondría un incumplimiento de dicho precepto que, en cualquier caso, resulta exigible y de obligado cumplimiento para todos los propietarios, no siendo admisible que la propia Administración incumpla unas obligaciones que, en otros casos, puede exigir a otros titulares de inmuebles.

Sin embargo, a pesar de nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta del Ayuntamiento de Brenes a esta resolución, por lo tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual, destacando la falta de respuesta del Alcalde-Presidente de la citada Corporación Local a nuestra resolución, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

El interesado de la **queja 07/4597** nos exponía que solicitó acogerse al programa de Transformación de Infravivienda del año 1999 en su municipio de Benamaurel (Málaga), para realizar las reformas necesarias en la vivienda de su propiedad, llevando a cabo todos los trámites exigidos por la Administración para ser incluido en el programa referido. En un principio, apareció en el primer lugar de la lista de espera de suplentes de la primera fase, y dado que un beneficiario renunció a su derecho, pasó a ser beneficiario titular. Añadía que el convenio de dicha actuación, firmado entre el Ayuntamiento de Benamaurel y la Consejería de Obras Públicas y Transportes, establecía en su estipulación quinta que, entre otros compromisos, el Ayuntamiento asumirá la gestión de la contratación de la ejecución de las obras. Sin embargo, las obras necesarias para rehabilitar su vivienda ni se le había comunicado que fueran a empezar, ni tenía conocimiento de que se hubiera contratado la ejecución de las mismas.

Se había dirigido al Ayuntamiento interesándose por la situación en que se encontraba el expediente administrativo y no había obtenido respuesta satisfactoria. Dado el tiempo transcurrido desde la aprobación de su solicitud para el Programa de Transformación de Infravivienda, en Octubre de 2005, teniendo en cuenta que tanto su esposa como el eran mayores de 78 años y que con el paso del tiempo la vivienda no hacía más que empeorar, entendía que el Ayuntamiento no estaba obrando con la debida diligencia.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Benamaurel, éste nos indicó que ya se había comunicado al interesado que las obras comenzarían en breve espacio de tiempo, por lo que debía empezar a desalojar los muebles para ello. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la queja.

Finalmente, citamos el caso de la **queja 07/5105** en la que interesado nos exponía que era adjudicatario de una vivienda de promoción pública de Algeciras, Cádiz, de la que procedió a solicitar la amortización anticipada y la escritura de la misma. En la liquidación efectuada por la Dirección General de Arquitectura y Vivienda no se tuvo en cuenta la deducción que le correspondía por ser familia numerosa, que se contemplaba en el contrato de su vivienda. Por ello, abonó de más la cantidad de 248,82 euros – correspondiente a la deducción por familia numerosa que no se tuvo en cuenta en la liquidación-, por lo que solicitó la devolución de dicho importe en Septiembre de 2006. Desde entonces y a pesar de las diversas reclamaciones que había interpuesto, no conocía en que estado se encontraba el expediente de devolución. Su situación socio familiar –era pensionista, con su esposa a cargo y una pensión muy modesta- le producía una sensación de tremenda injusticia, pues aunque pudiera parecer que era poca cantidad, en su modesta economía había supuesto un gran sacrificio.

Tras dirigirnos a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Cádiz, pudimos conocer, en un principio, que aunque la Delegación informó favorablemente la devolución de la cantidad, en la Dirección General de Arquitectura y Vivienda se había retenido el expediente por la carga de trabajo que sufría por la aplicación del Decreto 237/2007, de 4 de Septiembre, por el que se dictan medidas referidas a los ocupantes sin título de viviendas de promoción pública pertenecientes a la Comunidad Autónoma y a la amortización anticipada de capital pendiente por los adjudicatarios. En un segundo informe, de Septiembre de 2008, esta Dirección General nos comunicó que se remitió el expediente a la Intervención Delegada para ejecutar el reintegro de la cantidad al interesado, además de darnos cuenta de las circunstancias que habían motivado el retraso en la tramitación de este expediente (además del volumen de trabajo que ya nos anticipaba la Delegación Provincial por la aplicación del Decreto 237/2007, la baja por enfermedades de larga duración de dos personas adscritas al Servicio de Patrimonio Residencial), por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba en vías de solución, aunque al poco tiempo recibimos una llamada telefónica del interesado en la que nos comunicaba que ya había recibido la cantidad que reclamaba.

2. 2. 6. Infraviviendas y chabolismo.

En la **queja 08/263**, el residente de una vivienda prefabricada del municipio malagueño de Mollina nos relataba que en éste existían 12 viviendas de este tipo desde hacía 18 años y que pese a su grave deterioro y de las innumerables gestiones que habían realizado ante el Ayuntamiento, éste no procedía a suprimir estas viviendas, además de que no se construían viviendas protegidas en el municipio al parecer por que el Ayuntamiento carecía de terrenos para esta finalidad.

Tras dirigirnos a este Ayuntamiento con objeto de conocer su posición al respecto y, sobre todo, la fecha en que se procedería a dismantelar estas viviendas, éste nos comunicó, en un primer informe, que venía trabajando para erradicar el chabolismo en Andalucía y, en concreto, estas viviendas pero era un problema de difícil solución ante la falta de financiación específica por parte de la Junta de Andalucía. El asentamiento de estas chabolas se produjo en los años 1998 y 1999, motivado por la falta de recursos para estas familias para tener una vivienda. El Ayuntamiento adquirió, en Diciembre de 2005, una parcela de 6.094 m², catalogada de suelo rústico colindante con el suelo urbano, y que ya contaba con los servicios adecuados, para construir en él 20 viviendas con objeto de erradicar este asentamiento y conceder a las familias una vivienda digna.

Tras modificar la catalogación urbanística del terreno, en Febrero de 2007 la Junta de Andalucía les requirió diversa documentación que, tras ser aportada por el Ayuntamiento, se emitió por parte de la Consejería de Obras Públicas y Transportes un informe favorable para construir en la citada parcela, pero el Ayuntamiento detectó un error que, aunque se advirtió en varias ocasiones a esta Consejería, aún no se había subsanado. En concreto, en Octubre de 2007 la citada Consejería comunicó al Ayuntamiento que se paralizaba el expediente debido, según esta Corporación Local, *“a que este Ayuntamiento tiene paralizadas las actuaciones en suelo rústico, como consecuencia de la aprobación inicial del PGOU”*. Para el Ayuntamiento, sin embargo, el expediente no había sido aprobado por la Delegación Provincial y el terreno había sido ofrecido a EPSA para la construcción de las viviendas en régimen de alquiler, sin que todavía esta empresa se hubiera pronunciado sobre tal ofrecimiento.

En cuanto a la dotación de terreno para construir viviendas de promoción pública, el municipio contaba con suelo para ello. En concreto, se había sacado a concurso

el proyecto para construir 14 viviendas en el sector UR-7 y 19 en el sector UNC-1 y en el mes de Marzo se iban a sortear 18 viviendas en régimen de cooperativa, cuyo suelo había sido cedido gratuitamente por el Ayuntamiento, en el sector UE-12.

En el año 2003, el Ayuntamiento firmó el convenio para la construcción de viviendas de promoción pública y, en virtud del mismo, habían adquirido, en el año 2005, 24.690,81 m² para ello, además de ofrecer suelo a una promotora sindical para construir 91 viviendas, pero el mismo había sido denegado por la Consejería de Obras Públicas y Transportes. Por todo ello, era el propio Ayuntamiento el que solicitaba nuestra ayuda para que todos los proyectos paralizados pudieran iniciarse en un breve espacio de tiempo.

Nos dirigimos a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Málaga con objeto de que nos informara sobre la situación del expediente para la construcción de viviendas para la erradicación de las viviendas prefabricadas, así como a las cuestiones planteadas por el Ayuntamiento relativas a la modificación de los elementos de la NNSS en orden a la creación de un nuevo sector de suelo urbanizable, en las parcelas 49 y 63 del Polígono 46, tras cambio de clasificación de Suelo no urbanizable, con la calificación de Residencial y con la finalidad de destinarlo a viviendas de protección pública, que ya había sido aprobado inicial y provisionalmente por la Corporación Municipal, y remitido a la Delegación Provincial a efectos de su aprobación definitiva por la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo.

En su respuesta, la Delegación nos comunicó que el Pleno municipal del Ayuntamiento de Mollina, en Octubre de 2006, adoptó el acuerdo de aprobar inicialmente el PGOU del municipio, acordando, al mismo tiempo y como establece el art. 27.2 LOUA, la suspensión, durante un año, del otorgamiento de aprobaciones, autorizaciones y licencias urbanísticas para aquellas áreas del municipio cuyas determinaciones supusieran modificación del régimen urbanístico vigente y, específicamente, todas las aprobaciones, autorizaciones y licencias urbanísticas que afectaran al suelo clasificado en el planeamiento vigente como no urbanizable.

En cuanto al estado de tramitación de la modificación de elementos de las Normas subsidiarias de Planeamiento de Mollina para la creación del sector de Suelo Urbano no consolidado UNC-2, la Delegación remitió al Ayuntamiento escrito comunicado que constaba que la aprobación del expediente fue el 23 de Febrero de 2007, estando vigente la suspensión acordada por el Pleno anteriormente referida. En cuanto al estado de tramitación de las modificaciones de elementos de las Normas Subsidiarias relativas a las parcelas 49 y 63 del Polígono 46, la Delegación había también notificado al Ayuntamiento que estaba vigente la suspensión de las autorizaciones, tal y como hemos indicado anteriormente. Siempre según la Delegación, en ningún caso el Ayuntamiento había cumplimentado lo requerido por ella.

Tras dar traslado de esta información al Ayuntamiento, éste nos indicó que en Agosto de 2008 había trasladado a la Delegación el Acuerdo Plenario convalidando la aprobación de los expedientes a los que hacemos referencia. Finalmente, la Delegación nos comunicó, a finales de Noviembre de 2008, que la modificación de las NNSS de Mollina para la creación del sector de suelo urbano no consolidado UNC-2, parcela 69 del polígono 43, que tras recibir el acuerdo de convalidación del Pleno Municipal, se había iniciado el cómputo de tiempo para que la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo adoptara la resolución correspondiente, por lo que no podía entenderse que se hubiera aprobado la misma por silencio administrativo positivo. Al igual ocurría con el

expediente sobre la modificación de las NNSS de Molina para el cambio de clasificación de suelo en las parcelas catastrales 49 y 63 del polígono 46.

Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que se había resuelto positivamente el expediente de Modificación de Elementos de las Normas Subsidiarias del municipio para la erradicación del chabolismo en el mismo, por lo que consideramos que el asunto por el que acudió a nosotros el interesado se encontraba en vías de solución, aún cuando todavía quedara una larga tramitación hasta que fuera realidad la ejecución de nuevas viviendas sobre los suelos municipales que habían sido objeto de la modificación para dicha finalidad. En todo caso, y así se lo comunicamos al Ayuntamiento, esperábamos que consiguiera la colaboración de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio para la ejecución de las estas nuevas viviendas. En todo caso, nos ofrecíamos a ayudar al Ayuntamiento para ello, si consideraba que nuestra ayuda era necesaria.

Por lo que respecta a las otras cuestiones que nos había planteado el Ayuntamiento, lamentábamos sinceramente que la propuesta de Clasificación de Suelo para la ejecución de 90 viviendas de propiedad municipal no hubiera contado con la aprobación de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Málaga, aunque no considerábamos necesaria nuestra intervención en este asunto por cuanto que el citado organismo no había hecho sino atenerse a la legalidad vigente, por lo que no observábamos ninguna concreta irregularidad en su actuación.

2. 2. 7. Acceso efectivo a una vivienda digna como medio de conseguir el reagrupamiento familiar en los casos de menores sujetos a protección.

La **queja 07/4172** se abrió de oficio con objeto de plantear una cuestión que preocupaba a esta Institución. En el año 2006 tramitamos una queja en la que la interesada nos exponía que tenía cuatro hijos menores de edad, de 10, 9 y 8 años, dos de ellos eran gemelos y sufrían minusvalías, en grados del 94% y del 36%. Sus hijos fueron entregados por la, entonces, Delegación Provincial de la Consejería de Asuntos Sociales de Málaga en acogimiento a su familia extensa hacía unos cinco años (concretamente, los gemelos estaban acogidos por sus suegros –de avanzada edad, 74 y 73 años- y sus otros dos hijos estaban cada uno acogidos por un cuñado y una cuñada). Aunque todos vivían en Málaga, residían en distintos hogares. La interesada había venido manteniendo contactos con ellos en tanto las circunstancias de cada momento lo habían permitido.

La causa que motivó el desamparo y acogimiento fue el alcoholismo de ella y su cónyuge, aunque ya los dos habían superado su enfermedad después de estar sometidos a tratamiento en los últimos años. Como padres, estaban intentando rehacer su vida normal en familia (su marido tenía un trabajo estable como albañil) y pretendían convivir con sus hijos para que cesase el acogimiento. Sin embargo, el primer problema que se les planteaba era el de la falta de una vivienda digna donde poder vivir con sus hijos, pues ella y su marido vivían, en aquellas fechas, alquilados en una habitación.

Según la compareciente, era la propia Consejería para la Igualdad y Bienestar Social la que condicionaba la recuperación de sus hijos a que tuvieran una vivienda. A la vista de ello, se dirigieron al Instituto Municipal de la Vivienda de Málaga (dependiente del Ayuntamiento de esta ciudad) para solicitar una vivienda de segunda ocupación, pero no le podían baremar sus cuatro hijos pues no los tenían con ellos y, por tanto, la puntuación que se le asignaba a su solicitud era insuficiente para resultar adjudicatario de una vivienda, lo que impedía a sus hijos estar junto a sus padres, ya que aunque la Consejería no se oponía

al cese del acogimiento, de hecho venía a impedirlo pues les exigía que tuvieran una vivienda digna para vivir en familia.

Una vez que admitimos a trámite la queja y solicitamos informe del Instituto Municipal de la Vivienda del Ayuntamiento de Málaga, se nos comunicó que el motivo de no haber computado a efectos de baremación a los hijos de la interesada radicaba en la documentación aportada por la misma y en lo regulado en el Decreto 413/1990, de 26 de Diciembre, diciéndonos a continuación que los hijos de la interesada habían sido retirados por la Junta de Andalucía y entregados en acogimiento a familiares, no conviviendo con ellos. El art. 8 del Decreto 413/1990, ya citado, establece que «se considera como unidad familiar al conjunto de personas que convivan de manera permanente desde un año antes, como mínimo, al momento de la solicitud, estando los hijos empadronados en distinto domicilio al de los padres». También se nos trasladaba que a efectos de puntuación, en el Anexo II, apartado f) se establece que «Por cada ascendiente o hijo menor de 26 años que conviva con el cabeza de familia a su cargo, se le dará 5 puntos», supuesto que tampoco concurría en el presente supuesto ya que los hijos no convivían con sus padres y tampoco estaban a su cargo, por lo que concluían que de acuerdo con lo establecido en la citada norma, no procedía la inclusión de los hijos en la solicitud de vivienda. Por todo ello, finalmente, tuvimos que dar por concluidas nuestras actuaciones al no apreciar actuación irregular por parte del citado Instituto Municipal.

Dada la preocupación que causó en esta Institución la dificultad legal existente para dar una respuesta proporcional y adecuada a situaciones de esta naturaleza que, sin lugar a dudas, van a continuar planteándose en supuestos similares al que fue objeto de tratamiento en esta queja, nos dirigimos –en la queja abierta de oficio- tanto a las Consejerías para la Igualdad y Bienestar Social y de Obras Públicas y Transportes, así como a la Federación Andaluza de Municipios y Provincias con objeto de trasladarles nuestra posición.

En relación con esta cuestión, recordábamos que, conforme al art. 17 de la Ley Andaluza 1/1998, de 20 de Abril, de los Derechos y la Atención al Menor, las medidas de protección de menores están previstas para atender las necesidades del menor a fin de «garantizar su desarrollo integral y a promover una vida familiar normalizada». Para el logro de estos fines las Administraciones Públicas Andaluzas, en el ámbito de sus respectivas competencias, respetando siempre la primacía del interés superior del menor, han de regirse por unos criterios de actuación, entre los que se encuentra el fomento de las medidas preventivas a fin de evitar situaciones de desprotección y riesgo para los menores, procurando siempre la permanencia del menor en su propio entorno familiar. Cuando ello no sea posible, porque se den algunas de las situaciones de desamparo previstas legalmente, se ha de iniciar el expediente de protección propiamente dicho, determinando la resolución lo procedente sobre la situación legal de desamparo, tutela y guarda administrativa.

De este modo, y entroncando directamente con las competencias de las Corporaciones Locales en materia de prestación de servicios sociales y de promoción y de reinserción social, establecidas por la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local (arts. 25,26 y 36) nos encontramos con los Proyectos de Intervención Social y/o los Programas de Tratamiento a Familias con Menores, fruto de los convenios auspiciados por la Junta de Andalucía mediante sucesivas Ordenes de Convocatoria de Subvenciones de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social.

Los objetivos que persiguen estos Proyectos y Programas de Tratamiento a Familias con Menores (en adelante PTF) se elaborarán y pondrán en marcha, tanto en la

que pudiéramos llamar fase de adopción de medidas preventivas, como en fases posteriores de intervención, cuando las medidas de protección, propiamente dichas, previa declaración de situación legal de desamparo de los menores, han sido ya adoptadas. La finalidad de tales proyectos de intervención social, va destinada, en unos casos, al logro de una situación favorable al mantenimiento de los menores en su núcleo familiar, evitando cualquier situación de riesgo a los mismos y proporcionando a las familias las habilidades y/o recursos técnicos necesarios para superar la situación de crisis o la eliminación de la situación de riesgo cuando se ha producido y en otros, va asociada a la fase de seguimiento de la familia de origen, cuando la declaración legal de desamparo ya se ha producido.

Estos Proyectos o Programas vienen precedidos de un diagnóstico exhaustivo de la situación familiar y han de contar con la aceptación y compromiso por parte de la familia. Tienen siempre un horizonte temporal e incluyen un sistema de indicadores que permiten la evaluación continuada y final. Entre los sectores de intervención que se abordan en los PTF, en aquellos supuestos en que así es necesario, nos encontramos la necesidad de un cambio en las condiciones de la vivienda familiar, siendo este elemento en muchas ocasiones clave del éxito del resto de elementos que confluyen en el Programa, sostenido en la interdisciplina e intersectorial, así como en la integración.

En este sentido, consideramos que, entre las medidas de carácter preventivo que cabe adoptar ante situaciones de riesgo para el menor, estaría el posible realojo de la unidad familiar en un inmueble y hábitat normalizado que coadyuve al cumplimiento de los objetivos del programa de protección de los derechos del menor que se esté desarrollando; ello, obviamente cuando las condiciones de la vivienda o del entorno puedan incidir de manera decisiva en su situación.

Asimismo, la reunificación familiar de los menores declarados en desamparo depende, en gran medida -como en el caso de la queja a la que hemos hecho referencia-, de la disponibilidad de una vivienda digna y adecuada sin perjuicio de que también se sigan cumpliendo el resto de las medidas propuestas en el PTF por la entidad de tratamiento familiar. En no pocas ocasiones, el mero traslado de familias en situación de exclusión a viviendas normalizadas, sin que previamente se haya puesto en marcha un programa de tutela social serio y personalizado, ha conllevado un mero traslado de la problemática socio-familiar que afecta al menor de un lugar a otro de la ciudad.

Por ello, esta medida únicamente puede tener sentido si se adopta con un carácter complementario de otras medidas puestas en marcha previamente para proteger los derechos del menor y facilitar, en su caso, la tutela social de la unidad familiar. Por lo demás, tratándose de una medida excepcional, que supone una intervención de discriminación positiva sobre un derecho constitucional, como es el de acceder a una vivienda digna y adecuada, que en la actualidad no está garantizado para toda la ciudadanía, dado el enorme déficit existente de inmuebles protegidos para atender a los más necesitados, su adopción debe contemplarse normativamente de manera expresa y justificarse motivadamente en cada caso.

La coordinación entre Administraciones y órganos dentro de las mismas, a fin de intentar dar solución a la diversidad de cuestiones que se pueden plantear con motivo de las medidas que se adopten en orden a tutelar la protección de los menores, concretamente en materia de vivienda, al mismo tiempo que es necesaria, constituye un derecho del menor que debe ejercerse en beneficio de su situación personal y familiar. En esta línea se pronuncia el art. 7 del Decreto 42/2002, de 12 de Febrero, del Régimen de Desamparo, Tutela y Guarda Administrativa (BOJA 16-2-2002).

En consecuencia, nos dirigimos a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social (como competente en materia de planificación, coordinación y control de los servicios, actuaciones y recursos relativos a la protección de menores, así como su desarrollo reglamentario) y a la de Obras Públicas y Transportes (como competente en materia de vivienda) con objeto de conocer su posición al respecto y, en su caso, las medidas que pudieran adoptar –ya fueran de carácter normativo o de otro tipo- encaminadas a facilitar el acceso a viviendas dignas a las familias a las que la satisfacción de este derecho se configure como medida necesaria (aunque complementaria de otras) para atender las necesidades de los menores con objeto de garantizar su desarrollo integral y promover una vida familiar normalizada.

También trasladamos nuestra posición a la Federación Andaluza de Municipios y Provincias, dado el protagonismo que la Ley 1/1998, de 20 de Abril, de los derechos y la atención al menor, le otorga a las Corporaciones Locales andaluzas, en cuanto competentes para el desarrollo de actuaciones de prevención, información y reinserción social en materia de menores, así como para la detección de menores en situación de desprotección y la intervención en los casos que requieran actuaciones en el propio medio; siendo igualmente competentes para apreciar, intervenir y aplicar las medidas oportunas en las situaciones de riesgo, con objeto de conocer también su posición al respecto y con objeto, también, de que nos trasladaran sus sugerencias, así como respecto a las medidas que se pudieran adoptar por las Corporaciones Locales encaminadas a facilitar el acceso a viviendas dignas a las familias en las que la satisfacción de este derecho, se configure como medida necesaria y complementaria de otras, dentro del conjunto de actuaciones que las Administraciones con competencia en materia de protección de menores, deben adoptar para atender las necesidades del menor tendentes a garantizar su desarrollo integral y a promover una vida familiar normalizada.

De esta última Federación conocimos que en relación a la protección de menores, las Corporaciones Locales desempeñan el papel de intervención social a través de los programas desarrollados por los Servicios Sociales Comunitarios y, respecto a la cuestión de fondo planteada en la queja, pasaría por la necesaria habilitación legal para que en los procesos de adjudicación de viviendas protegidas se pudiera considerar, y puntuar, los casos de acceso a vivienda de familias en proceso de agrupamiento posterior a situaciones de acogidas de los menores miembros de la misma, ya que actualmente la puntuación relativa a *“convivencia de la unidad familiar”* no les puede ser de aplicación, por no existir respecto a los hijos en régimen de acogimiento en virtud de lo previsto en el art. 8.1 del Decreto 413/1990, de 26 de Diciembre.

Por otro lado, la Consejería de Obras Públicas y Transportes, sin perjuicio de sus competencias de impulso normativo, parecía compartir con esta Institución que fuera la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social la que debía valorar el problema y proponer una solución. En este sentido, el Director General de Arquitectura y Vivienda nos manifestó que *“A la vista de la citada normativa, podemos concluir que mediante los correspondientes convenios o acuerdos con los promotores públicos y Ayuntamientos, se puede incluir como criterio de preferencia en el acceso a la vivienda protegida la circunstancia de las familias a las que se refiere el escrito de queja, siempre que cumplan los requisitos establecidos en el correspondiente programa, y pudiendo condicionar el citado acceso a que se haga efectiva la reagrupación familiar en un plazo determinado. La inclusión del criterio mencionado debería valorarse y proponerse por la Consejería de Igualdad y Bienestar Social”*.

La Consejería para la Igualdad y Bienestar Social nos comunicó, en un primer momento y a través del informe emitido por el Jefe de Servicio de Protección del Menor que

dicha Consejería “no tiene competencias a la hora de fijar o establecer los criterios de baremación para poder acceder a estas viviendas, correspondiendo a la Consejería de Obras Públicas y Transportes y los Ayuntamientos, conforme a lo establecido en el art. 4.1 a) y 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases de Régimen Local”. Esta respuesta nos causó sorpresa por cuanto el objeto de nuestro escrito era interesar el parecer de dicha Consejería sobre la cuestión planteada.

Por ello, formulamos a la Consejera para la Igualdad y Bienestar Social **Sugerencia** en el sentido de que, de manera coordinada entre ambas Consejerías (Igualdad y Bienestar Social y Obras Públicas y Transportes) estudiaran contemplar normativamente, elaborando la correspondiente propuesta, las medidas destinadas a que cuando se produzcan las circunstancias que aconsejen el cese de la situación legal de acogimiento, se contemple, ponderando el resto de requisitos exigibles para acceder a una vivienda protegida, cualquiera que sea su naturaleza, fomentar el acceso a una vivienda digna y adecuada para facilitar el reagrupamiento familiar de los hijos que estén en acogimiento, condicionando este acceso, llegado el caso, a que se haga efectiva la reagrupación en un plazo de tiempo determinado.

En todo caso, cualquiera que fuera la regulación que se estableciera, entendimos que la unidad familiar debe cumplir los requisitos exigidos por la legislación de viviendas protegidas, cualquiera que fuera la naturaleza de la promoción a la que concurriera, y debería elaborarse, como preceptivo, un informe de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social en el que, en los términos que se determinara, se pusiera de manifiesto la especial relevancia de que la unidad familiar acceda a una vivienda digna y adecuada para hacer posible el reagrupamiento de la familia.

Como respuesta, la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social nos comunicó que ya en el Plan Andaluz de Vivienda Suelo 2003-2007, en su art. 3, se recoge «A los efectos del presente Decreto se considera familia con especiales problemas sociales aquellas respecto de las cuales desde los Servicios Sociales Comunitarios se indiquen carencias personales, económicas, labores o de otra índole que en su conjunto provoquen una situación de exclusión social o el riesgo de acceder a ella». Asimismo, el art. 12.3 y 12.4 del Decreto 149/2996, por el que se aprueba el Reglamento de Viviendas Protegidas de la Comunidad Autónoma de Andalucía y desarrolla determinadas disposiciones de la Ley 13/2005, señala, en su art. 12.3, que «... podrán tener preferencia para acceder a una vivienda protegida, en los términos que se fijen en el correspondiente plan de vivienda las personas que se encuentran dentro de algún grupo social con especiales dificultades para el acceso a la vivienda». Seguidamente, el art. 12.4 recoge expresamente «La Consejería competente en materia de vivienda podrá establecer criterios de preferencia para la selección de las personas destinatarias de sus promociones». Al margen de todo ello, la Consejera para la Igualdad y Bienestar Social aceptaba la Sugerencia “en relación con la necesaria coordinación con otras áreas de esta Administración autonómica así como, a la posibilidad de otorgar una mayor flexibilidad en la aplicación de los criterios, dependiendo de los informes que se acompañen por parte de cuántos órganos intervengan así como de las circunstancias particulares en cada uno de estos supuestos y realizar las actuaciones para que ello sea posible”.

Finalmente, la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio, que también nos daba cuenta de la normativa citada por la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, nos indicaba que siempre que la unidad familiar reuniera los requisitos de carácter general exigidos por la legislación de viviendas protegidas, podía ser en el marco de los Convenios o Acuerdos firmados con la Consejería para la Igualdad donde el reagrupamiento

de los hijos que estuvieran en acogiendo donde debía incluirse como un criterio de adjudicación, condicionado al informe previo de los Servicios Sociales para que se pusiera de manifiesto la especial relevancia de que la unidad familiar accediera a una vivienda digna y adecuada para el efectivo reagrupamiento.

En este sentido, ya se había mantenido un primer contacto entre ambas Consejerías, acordándose la creación de un Grupo de Trabajo cuyo objetivo sería *“el análisis de aquellos supuestos que, como el que nos ocupa, requieran de una atención primordial y, en su caso, puedan establecerse como criterios a tener en cuenta para decidir el correspondiente orden de prioridad en la adjudicación de viviendas protegidas”*.

Con ello, entendimos que se había aceptado la resolución formulada por esta Institución y, por tanto, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 2. 8. Procedimiento para facilitar la permuta de viviendas.

Esta Institución, en diferentes ocasiones (por ejemplo dentro de la Sección Primera de los Informes Anuales al Parlamento de Andalucía, *La situación de los Derechos y Libertades Constitucionales de los Andaluces a Tenor de la Actuación Administrativa*, en el apartado dedicado a los *Derechos relativos a la Vivienda y al Urbanismo*, de los años 1996, 1999, 2003, 2004 y en el año 2005) ha manifestado en sus Informes Anuales al Parlamento de Andalucía que sería más que conveniente que la Consejería de Obras Públicas y Transportes creara una bolsa de viviendas y estableciera, reglamentariamente, un procedimiento para facilitar la permuta de viviendas protegidas, tanto de promoción pública como privada, entre los titulares de las mismas. Por ello, abrimos de oficio la **queja 07/5286** con objeto de trasladar nuestra posición a esta Consejería.

En diversas ocasiones se vienen recibiendo en esta Institución quejas en las que la pretensión de las personas interesadas es otra que la de obtener una permuta de la vivienda por razón de su localización, altura u otras circunstancias, considerando el interesado que podría encontrar otra que fuera más idónea que la suya para el desarrollo de su vida personal y familiar.

En todas estas quejas se ha puesto de manifiesto, y cada vez con mayor frecuencia, la inexistencia de un canal, de una vía, que permita poner en contacto a las distintas personas interesadas en permutar sus viviendas. Es verdad que si dos personas se ponen de acuerdo y piden la previa autorización de la Administración, ésta, en todos los supuestos que lo estima procedente, la concede; pero el problema, muchas veces, es la falta de información que, entre los solicitantes, existe para hacer factible las permutas de viviendas.

Por tal motivo, y teniendo en cuenta que se trata de familias que, en la inmensa mayoría de los casos, cuentan con unos insuficientes medios económicos, creímos que sería de gran interés el que se creara un banco de datos, en el que todos los interesados en permutar viviendas pudieran incluir sus demandas y se facilitara una información, lo más completa y transparente posible, a los distintos demandantes. Se trata, en definitiva, de facilitar la movilidad en el parque residencial de familias que tienen serias dificultades, si no una clara imposibilidad, de hacerlo por otros medios, toda vez que, como titulares de una vivienda de promoción pública, no pueden acceder a otra salvo previa renuncia de la que poseen. Y, en todo caso, como unidades familiares en precaria situación económica no pueden acceder a las viviendas al precio de mercado.

Así, por ejemplo, un reclamante nos indicaba que vivía en una tercera planta, con su esposa minusválida, que necesitaba asistencia incluso para moverla en la cama. Dado que no tenían posibilidades económicas para acceder a otra vivienda, solicitaban la permuta de la suya por una en planta baja. En otra queja, la interesada se dirigía a nosotros para exponernos que vivían en un octavo piso, sin ascensor; tanto ella, como su marido, eran minusválidos y su marido necesitaba una silla de ruedas para moverse, por lo que le era imposible salir a la calle, a pesar de la recomendación que en tal sentido, para su rehabilitación, había efectuado su médico. En otro supuesto, la interesada nos exponía que habitaba una vivienda, con una sola habitación, para el matrimonio y sus tres hijos. El hacinamiento y el no poder disponer de un espacio suficiente en la vivienda, ocasionaba una situación incómoda en la familia, que se había agravado al nacer dos hijas mellizas, entonces de pocos meses. Venía solicitando la permuta de la vivienda, incluso por una de sólo dos habitaciones, pero no obtenía respuesta alguna de los poderes públicos.

Desde la perspectiva de la discapacidad, con motivo del Informe Especial al Parlamento de Andalucía de título "*Personas prisioneras en sus viviendas*" (publicado en Noviembre de 2003), tuvimos ocasión de describir la situación de enclaustramiento en la que vive gran parte de las personas discapacitadas en Andalucía, en su mayoría personas mayores. Y es que resulta que aproximadamente 400.000 personas de este grupo de edad en Andalucía están afectadas por alguna discapacidad. Pero es evidente que no es éste su único problema.

En cuanto a las personas mayores en Andalucía, es preciso recordar que –en el momento de redactar el Informe Especial- se trataba de un colectivo formado por 1.073.976 miembros y que representaba el 14,60 % de la población de Andalucía, que era de 7.357.558 personas. Si los factores que configuraban aquel escenario demográfico permanecieran constantes, en el año 2010 constituirán el 15,76% de nuestra población andaluza. En Andalucía, alrededor del 39,43% de las personas mayores de 65 años poseían alguna discapacidad.

En tales supuestos, la necesidad de un cambio de vivienda puede venir determinada no sólo por la existencia de barreras, sino, sobre todo, por la necesidad de que estas personas mayores cuenten con el acompañamiento y atención de familiares.

Por otro lado, la movilidad laboral, sobre todo cuando tiene consecuencias de traslado a otros municipios o provincias, se ve extraordinariamente limitada por la dificultad, cuando no imposibilidad, de acceder a una vivienda a precio asequible en el lugar en el que se oferta el trabajo.

Ello está teniendo perfiles muy excluyentes no sólo por la escasez de la oferta inmobiliaria protegida, sino también por otros factores como son la creciente exigencia de residir durante determinados periodos de tiempo en el municipio en el que se construyen promociones de viviendas protegidas. En fin, la permuta puede tener también su origen en razones de espacio, motivada por el mayor número de miembros que, por distintas razones, se incorporen a la unidad familiar.

Es más, creemos que nada se opondría a la normativa actual que se autorizaran estas permutas sin establecer un «*numerus clausus*» de supuestos que justificasen el cambio interesado. Se trataría, en suma, de facilitar, como decíamos al principio de este escrito, la movilidad del parque protegido de viviendas con la finalidad de que la población residente en la misma pudiera acceder a la que, por sus circunstancias personales, familiares, etc., estimen más adecuada.

Por ello, formulamos a la Consejera de Vivienda y Ordenación del Territorio **Sugerencia** en el sentido de que se estudiara la conveniencia de crear una bolsa de viviendas que se oferten para su permuta entre titulares de inmuebles protegidos, ya fuera por motivos personales, familiares, de discapacidad, laborales, etc.

La norma que, en su caso, cree esta base de datos deberá contemplar el procedimiento para la autorización de las permutas que, en todo caso, deberá respetar los requisitos de la legislación de viviendas protegidas en lo que concierne a las posibles personas beneficiarias, precio, uso y disfrute de las mismas y, a esos efectos, los contratos que se firmen para hacer efectivas tales permutas deberán ser visados por la Consejería de Obras Públicas y Transportes con carácter previo a la resolución que autorice aquéllas.

Asimismo, consideramos que desde la Consejería de Obras Públicas y Transportes sería conveniente, para facilitar las permutas de vivienda, que se impulsaran medidas destinadas a suprimir obstáculos que puedan surgir, derivados del hecho de que la titularidad de los inmuebles pertenezcan a distintas entidades públicas. A estos efectos, se podrían establecer convenios entre las Administraciones Públicas que faciliten la incorporación de los inmuebles a la bolsa de viviendas y los de permuta entre éstas.

En su primera respuesta, la Dirección General de Arquitectura y Vivienda nos dijo que el Decreto 149/2006, de 25 de Julio, no regula la permuta como forma de acceso a la vivienda protegida, aunque deja abierta la posibilidad de usar esta fórmula al regular las segundas transmisiones en su art. 26.2 y 51.2, por lo que no habría obstáculo legal para admitir la permuta de viviendas.

Entendían, también, que la práctica de la permuta de vivienda no podía agotarse con la creación de una bolsa de viviendas para permutar pues con ella no se daba respuesta a las diferentes situaciones de necesidad de cambio de vivienda, por lo que consideraban más conveniente su integración en un registro general de demandantes de vivienda, como apartado o sección del mismo que permitiría gestionar de manera más eficaz la demanda de viviendas en Andalucía.

Por ello y dado que, a juicio de esta Institución, no se aclaraba con esta respuesta la posición de la Dirección General, si estaba dispuesta a asumir el contenido de la Sugerencia formulada y, en consecuencia, impulsar las medidas oportunas para que se creara una bolsa, registro o base de datos, destinada a facilitar la permuta de viviendas entre titulares de inmuebles protegidos, nos volvimos a dirigir a la misma.

En su nueva respuesta, la Dirección General de Vivienda y Arquitectura nos comunicó que la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio había incluido en el proyecto de Decreto de aprobación del Plan Concertado de vivienda y Suelo 2008-2012 la posibilidad de que las personas adjudicatarias en régimen de arrendamiento de las viviendas propiedad de la Junta de Andalucía puedan permutar las mismas.

En relación al resto de las viviendas y dada la complejidad que la figura puede alcanzar por las diferentes titularidades públicas e, incluso, privadas, la Dirección General se comprometía a realizar diversos estudios sobre los mecanismos que posibilitarían la permuta, teniendo en cuenta los diferentes títulos de acceso a las viviendas y las limitaciones derivadas de los requisitos exigidos en los programas en cuanto a superficies, precios máximos, requisitos de ingresos y composición familiar.

Con esta respuesta entendimos que se aceptaba la resolución formulada en lo que respecta a las viviendas de titularidad autonómica y, respecto del resto, suspendimos nuestras actuaciones con objeto de, pasado un tiempo prudencial, volver a dirigirnos a la Dirección General con objeto de conocer las actuaciones que viniera realizando.

2. 2. 9. Retrasos en emitir certificado de vivienda para reagrupamiento familiar en migración.

La **queja 06/2949** la presentó una mujer indicándonos que reuniendo los requisitos para regularizar la situación de su hija, solicitó *“el informe que requieren en la oficina de extranjeros sobre mi vivienda, ante el Ayuntamiento de Sevilla, con fecha 13 de Enero de 2006. Tras haber efectuado la visita en fecha muy reciente, 5 meses después de la petición, aún no lo han emitido, dándole como respuesta la Gerencia de Urbanismo que el técnico que me lo debe de hacer se fue de vacaciones y debo esperar a que vuelva para tenerlo. Considero excesiva la espera, de ya más de 6 meses, y lo que aún me puede quedar para obtener el informe solicitado”*.

Tras admitir a trámite la queja y dirigirnos al Ayuntamiento de Sevilla, éste nos comunicó que el certificado solicitado por la interesada ya se le había expedido, por lo que, en relación a esta cuestión concreta, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la queja.

No obstante ello, en este informe del Ayuntamiento de Sevilla se ponían de manifiesto una serie de cuestiones de carácter general, tales como el plazo de más de siete meses que tardaban las Unidades de Conservación de la Edificación y de Gestión Administrativa, de la Gerencia Municipal de Urbanismo -al menos en este caso-, en emitir el informe de idoneidad de vivienda, necesario para la tramitación del procedimiento de reagrupamiento familiar de los extranjeros residentes en España, a los que le fue encomendada esta tarea en virtud de Resolución del Gerente de Urbanismo de fecha 10 de Agosto de 2005. Como razones que, en principio, justificaban esta tardanza, y por ende la imposibilidad de cumplir el plazo previsto para la emisión del informe aludido en el art. 42.2 del Real Decreto 2393/2004, de 30 de Diciembre del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, en el plazo de 15 días a contar desde la solicitud, se esgrimían, por un lado, las relativas al gran número de solicitudes que, desde que se efectuó la encomienda de gestión antes aludida, se habían presentado (aproximadamente unas 1.300), lo que unido al desarrollo de las tareas propias de la Unidad de Conservación de la Edificación (expedientes en vía de policía edificatoria, con la priorización de la tramitación de actuaciones de carácter inminente y urgente ante situaciones de peligrosidad así como las actuaciones derivadas de la Inspección Técnica de Edificios), hacían imposible el cumplimiento del plazo marcado legalmente.

Por otro lado, se aducían otra serie de factores que planteaban una especial singularidad, como la barrera del idioma (tanto para informar sobre la documentación como para los contactos telefónicos previos a la visita de inspección), las situaciones irregulares en materia de empadronamiento y la dificultad para aportar la documentación que acreditaba el título de ocupación de la vivienda, todas ellas ajenas a la organización y funcionamiento de las Unidades del Departamento de Control de la Edificación.

No obstante ello, la relativa a la acumulación de esta tarea a las propias de la Unidad de Conservación de la Edificación, que hacía que por la misma fuera imposible cumplir con el plazo legal establecido para la emisión del reiteradamente mencionado informe de idoneidad de vivienda para el reagrupamiento familiar, considerábamos que afectaba a la esfera de las competencias administrativas de autoorganización y funcionamiento de ese organismo municipal.

Sin embargo, lo que más preocupaba a esta Institución de la redacción del precepto del Reglamento de Extranjería al que nos venimos refiriendo, en lo que concierne a la acreditación del estado de la vivienda a través de informe municipal o de acta notarial, era el hecho de que algunos Ayuntamientos, como es el caso del de Sevilla a través de la respuesta que nos había enviado la Gerencia Municipal de Urbanismo, entendían que transcurrido el plazo de 15 días desde la solicitud, la vía a utilizar era opcional para el reagrupante y que no existía una obligación legal de responder a la solicitud presentada, ya que el interesado siempre podía acudir alternativamente a un fedatario público.

Es verdad que el legislador podría haber establecido, a través de una norma con rango de ley, pura y llanamente la elección para el reagrupante de acudir al Ayuntamiento o al fedatario público. Sin embargo, entendemos que si se ha realizado una petición de informe al Ayuntamiento, éste tiene la obligación de emitirlo, dando una respuesta expresa a su petición a tenor de lo establecido en el art. 42.1 de la Ley 11/1999, de 14 de Enero de modificación de la Ley 30/1992, de 28 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC).

Por tanto, si se interpreta que el Reglamento de Extranjería, transcurrido ese plazo, exonera a la Administración de la emisión del informe, entendemos que el art. 42.2 del citado Reglamento vulneraría el principio de jerarquía normativa, al ir en contra de lo previsto en el art. 47.1 LRJPAC y, en consecuencia, sería nulo de pleno derecho a tenor de lo dispuesto en el art. 71.2 LRJPAC.

Por todo ello, formulamos a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla **Recomendación** con objeto de que, previos los trámites legales oportunos, se dotara de los medios materiales y personales adecuados a la Unidad de Conservación de la Edificación, a fin de que la misma pudiera emitir los informes de idoneidad de vivienda a los que se refiere el artículo 42.2 del Real Decreto 2393/2004, de 30 de Diciembre, de Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, en el plazo de 15 días que el mismo prevé o, al menos, en el plazo más razonable posible, a fin de no defraudar las legítimas expectativas de las personas extranjeras residentes en España que quieren ejercitar su derecho al reagrupamiento familiar.

Asimismo, también formulamos **Recomendación** para que, con independencia de que el citado precepto prevea que los requisitos de idoneidad de vivienda puedan ser acreditados mediante acta notarial mixta de presencia y manifestaciones, en caso de que la Corporación Local no hubiera procedido a emitir el informe de disponibilidad de vivienda adecuada en el plazo señalado normativamente, se procediera a contestar expresamente las solicitudes que al respecto se formularan, por cuanto que a ello le obliga la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Como respuesta, la Gerencia nos indicó que la Unidad de Conservación de la Edificación no entendía que transcurrido el plazo legal de emisión del informe, la vía era opcional para el reagrupante y que no existiera la obligación legal de responder a la solicitud presentada, por lo que la citada Unidad, aunque fuera de plazo, contestaba expresamente todas las solicitudes formuladas, excepto en las que los interesados desistieran de su solicitud. Respecto a la falta de medios, la Unidad ya había puesto en conocimiento de los responsables la falta de los mismos.

Posteriormente, se nos comunicó que se había creado una nueva Sección de Gestión Administrativa, a la que se le había encomendado la competencia de la producción de los informes, que estaba en disposición –una vez resueltas las solicitudes existentes hasta aquel momento- de emitir los informes en el plazo de 15 días, establecido legalmente. Con ello, entendimos que se había aceptado nuestra resolución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 3. Obras Públicas y Transportes.

2. 3. 1. Obras Públicas.

2. 3. 1. 1. Deficiencias en carreteras y caminos públicos.

La **queja 06/2532** la presentó el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Zújar (Granada), que nos remitía Acuerdo del Pleno Municipal de 25 de Mayo de 2006, en el que se solicitaba a la Diputación Provincial de Granada la asunción de la titularidad de la carretera que, partiendo de Carramaiza, confluye con la carretera de Cortes de Baza a Campo Cámara. Añadía que dicha solicitud se había formulado anteriormente en varias ocasiones, sin que se hubiera resuelto sobre la misma, perjudicando los intereses municipales y vecinales en orden a un adecuado mantenimiento y conservación de esta vía de comunicación.

Tras admitir a trámite la queja e interesar el preceptivo informe a la citada Diputación Provincial, ésta nos comunicó que, al ser el tramo de carretera de titularidad municipal, había que tener en cuenta que el art. 18 de la Ley 8/2001, de 12 de Julio, de Carreteras de Andalucía, establece que los cambios de titularidad de las carreteras son competencia autonómica y que, por ello, correspondería a dicho organismo resolver la petición municipal. En todo caso, nos indicaban que la Diputación Provincial había puesto en marcha, desde el año 2000, el Plan de Caminos Rurales (financiado en un 60 % por la Consejería de Agricultura y Pesca, un 30 % la Diputación Provincial y un 10 % los Ayuntamientos afectados) para atender la conservación de los caminos de competencia municipal. Por ello, el Ayuntamiento podía incluir el citado tramo en dicho Plan.

Ante esta respuesta, solicitamos del Ayuntamiento que nos remitiera las alegaciones que considerara convenientes, con objeto de, en su caso, continuar nuestras actuaciones. Cuando recibimos ésta, interesamos un nuevo informe a la Diputación Provincial con objeto de que reconsiderara la posibilidad de que asumiera la iniciativa de afrontar el acondicionamiento del camino e iniciara el procedimiento de adquisición de su condición de carretera, asumiendo con su conformidad a tal efecto las competencias que, sobre dicho camino, ostentaban los municipios de Cortes de Baza y Zújar.

En una nueva respuesta de la Diputación Provincial, no observamos una acogida favorable a asumir esta iniciativa, dado el carácter interlocal del camino (Zújar-Cortes de Baza), de afrontar su completo acondicionamiento, para que fuera posible iniciar el procedimiento de su transformación en carretera, asumiendo, con la conformidad de los respectivos Ayuntamientos, la titularidad de las competencias que ostentan sobre el citado camino.

Así las cosas y, ante esta discrepancia, a esta Institución le preocupaba –y así se lo trasladamos al Presidente de la Diputación Provincial de Granada- que, en definitiva, el núcleo de población de Carramaiza siguiera contando como única vía de comunicación con este camino que, según el Ayuntamiento, no presentaba las adecuadas condiciones de

seguridad y conservación que la población demandaba. Se planteaban alternativas de solución a este problema, como la inclusión de la mejora del camino en el Plan de Caminos Rurales o en el Plan de Cooperación a las Obras y Servicios Municipales (aunque se señalaba que ésta última posibilidad había sido declinada por el Ayuntamiento de Zújar). Sin embargo, sobre la primera propuesta, interesábamnos nuevamente que nos indicara las razones de la falta de respuesta positiva que, según el Ayuntamiento, se había venido produciendo de incluir el acondicionamiento de los dos kilómetros del camino que discurrían por su término municipal en el Plan de Caminos Rurales, mientras que sí se habrían atendido las peticiones de otros municipios de la comarca.

En fin, para tratar de buscar la alternativa de solución más viable a este prolongado problema, formulamos **Sugerencia** de que se convocara al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Zújar para que se concretaran los compromisos que se podrían asumir por cada una de las dos Administraciones, de forma que los vecinos de Carramaiza pudieran disponer de una vía de comunicación en adecuadas condiciones de conservación y con garantías de seguridad.

La Diputación nos indicó, posteriormente, que aceptando nuestra Sugerencia, iba a convocar al Alcalde para celebrar la reunión y llegar a una solución del conflicto. Tras esta reunión, se llegó al acuerdo de que la Diputación Provincial iba a asumir el arreglo de la carretera, ya fuera directamente o incluyéndolo en el Plan de Caminos Rurales. Finalmente, y tras interesar de ambas Administraciones que nos mantuvieran informados de la fecha en la que podrían comenzar las obras, el Ayuntamiento de Zújar nos informó que tras las gestiones realizadas por dicha Corporación Municipal ante la Diputación Provincial y la Administración Autonómica para mejorar la carretera, estaba previsto que, en los primeros meses de 2009, se pudieran llevar a cabo tales obras de mejora de la misma, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba en vías de solución.

La propietaria de un restaurante situado en el término municipal de Moguer (Huelva) nos indicaba, en la **queja 06/3250**, que debido a las obras de acondicionamiento de la carretera autonómica A-494, entre sus pk 2,5 y 7,8, a su paso por la localidad de Moguer, se proyectaba una glorieta de distribución del tráfico rodado en las intersecciones con el acceso a la población, el camino de acceso a Montemayor y la carretera provincial HV-6231, en la que se situaba su negocio, en una parcela de un polígono industrial.

Siempre según la interesada, las obras comenzaron a ejecutarse en el año 2001, pero debido a la inadecuación del proyecto, se produjo la ocupación de la parte delantera del restaurante, anulando el aparcamiento existente y produciendo un desnivel de medio metro que, prácticamente, impedía el acceso al local. Continuaba diciéndonos que, desde un primer momento, pusieron los hechos en conocimiento del Ayuntamiento, como titular responsable de las zonas comunes y públicas del polígono industrial, así como de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Huelva, como gestora y responsable de las mencionadas obras.

Después de transcurridos cuatro años, en los que habían tenido innumerables reuniones auspiciadas por el Ayuntamiento de Moguer, con la asistencia de representantes de la Diputación Provincial como titular de la carretera provincial HU-6231 y de la Junta de Andalucía, alegaba la compareciente que, desafortunadamente, a causa de la descoordinación de las Administraciones implicadas, estas gestiones no han dado resultado concreto alguno, sino vagas e imprecisas promesas, que aún reconociendo el perjuicio causado no han servido para ofrecer solución alguna.

Dado que la interesada se había dirigido al Ayuntamiento de Moguer, nosotros interesamos informe a éste con objeto de que, de forma coordinada con el resto de Administraciones implicadas, articulara una solución satisfactoria para los intereses generales, pero que no causara los graves perjuicios que la afectada denunciaba. La respuesta del Ayuntamiento fue que la adaptación de la rasante no se pudo llevar a cabo en su momento debido a la oposición del difunto marido de la reclamante. Por ello, volvimos a interesar un nuevo informe con objeto de que nos indicara si dichas adaptaciones para posibilitar el uso, siquiera fuera parcial, del aparcamiento se iban a efectuar y, en tal caso, el plazo aproximado en que se acometerían.

En su nueva respuesta, el Ayuntamiento parecía desentenderse del problema que afectaba a la reclamante. Nosotros valoramos, y así lo indicamos, que al tratarse de una infraestructura deficientemente ejecutada en los accesos al municipio sobre la que, en su día, se acordó su remodelación por los organismos que tenían la competencia de la carretera o de la glorieta, se encontraba obligado a interesar, formalmente, a dichos organismos una solución técnica adecuada, que permitiera resolver los problemas de acceso al restaurante que se habían ocasionado a la interesada. Además, se trataba de una actuación que se venía interesando desde hacía varios años.

Por ello, y partiendo de nuestra discrepancia con lo expuesto en el informe de los Servicios Técnicos municipales, dado que se trataba de unas infraestructuras de acceso al municipio que no resultaban ajenas al interés general del municipio y que habían ocasionado un perjuicio singular a la reclamante, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Moguer **Recomendación** para que convocara a los representantes de las administraciones autonómica y provincial que estimara procedentes, de forma que, sin dilaciones, se articulara una solución técnica del problema, estableciendo los compromisos y actuaciones que le corresponde asumir a cada Administración.

Sin embargo, de esta resolución y a pesar de todas nuestras actuaciones posteriores, no recibimos respuesta del Ayuntamiento de Moguer, por lo que, finalmente, tuvimos que proceder a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta del Alcalde-Presidente de la citada Corporación Local a nuestra resolución.

También el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Alcolea del Río (Sevilla) nos indicó en la **queja 07/1229** su preocupación por la peligrosidad que suponía una curva en el término municipal, situada en carretera A-4104 entre Alcolea del Río y Guadajoz, de obligado paso para acceder a la autovía A-4, a su paso por el río Corbones (acceso inmediato a la pedanía de Guadajoz). Añadía que eran frecuentes los accidentes en la curva y hacía poco se había producido un trágico accidente mortal en la misma. Se habían dirigido a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Sevilla para que se revisara el trazado de la carretera en lo que se consideraba que constituía un punto negro, a fin de evitar nuevas desgracias.

Tras dirigirnos a esta Delegación Provincial, se nos indicó que la titularidad de la carretera había pasado a la Diputación Provincial, pero que estaba realizando unos trabajos topográficos para la rectificación del tramo peligroso que se pondría a disposición de la Diputación Provincial. Continuamos actuaciones para conocer, tras el traspaso de la titularidad de la carretera, las actuaciones que tuviera previsto realizar para la eliminación de este punto negro de la carretera.

Finalmente, la Diputación Provincial –después de varias actuaciones- nos comunicó que en aquellos momentos (Abril de 2008) era imposible determinar si en el presupuesto de 2009 se incluiría una partida destinada a las obras de rectificación de la carretera A-4104 en el tramo del cruce del Río Corbones. Al respecto, reconocemos que, en principio, la determinación de las concretas intervenciones a ejecutar con cargo al próximo ejercicio presupuestario debían centrarse en aquellas actuaciones que se consideraran prioritarias por razones de seguridad en el tráfico viario o de prestación de un mejor servicio a los usuarios por lo que, en principio, resultaba comprensible la respuesta emitida en el sentido de que, por el momento, no se podía determinar si se abordaría durante el próximo año la ejecución de la obra demandada por el Ayuntamiento de Alcolea del Río. Por ello, no considerábamos procedentes nuevas gestiones por nuestra parte en torno a este asunto y dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En la **queja 07/5143**, el interesado nos denunciaba el mal estado en que se encontraba el camino que iba desde la Venta del Hongo a la Marañososa Alta, que saliendo de la CN 322, en el kilómetro 223, afectaba a los términos municipales de Orcera, La Puerta de Segura y Puente de Génave, en la provincia de Jaén. El camino lo arregló, hacía 6 años, el Ayuntamiento de Orcera y desde entonces no habían vuelto a arreglarlo, por lo que contaba con muchos baches para poder circular por él.

Nos dirigimos a los tres Ayuntamientos citados por el interesado. Puente de Génave nos manifestó que el camino no discurría por su término municipal; Puerta de Segura que había solicitado su arreglo a través del Consorcio de Caminos, dependiente de la Diputación Provincial, y Orcera señalaba que, al afectar a varios términos municipales, su mantenimiento y conservación correspondía a la Diputación Provincial de Jaén.

Por ello, nos dirigimos a ésta, que en su respuesta descartaba su competencia sobre el camino y la atribuía a los municipios por cuyo término discurría o a la Consejería de Agricultura en aquellas partes del mismo que se solapaba con vías pecuarias; en todo caso, la Diputación indicaba que los Ayuntamientos podían proponer su arreglo a través de los Programas de Actuación Provinciales. Por consiguiente y dado que la aldea se encontraba en el término municipal de Orcera, interesamos de este Ayuntamiento si había propuesto el arreglo del camino a la Diputación Provincial.

En la respuesta que recibimos, nos daba cuenta de la intención municipal de incluir el camino en los Planes de Actuación para solventar las deficiencias del mismo. Por consiguiente y aunque la intención municipal debía concretarse en la solicitud formal a la citada Diputación Provincial de inclusión de las obras de arreglo del camino en sus Planes de Actuación y que fuera acogida favorablemente dicha pretensión (por tanto, se encontraba sujeta a trámites administrativos que se podían dilatar), entendimos que el problema estaba en vías de solución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en este expediente de queja.

Con fecha 20 de Julio de 2006 se inició la tramitación de otro expediente de queja incoado a instancias de una asociación de propietarios de una urbanización de Mojácar (Almería) por su disconformidad con el trazado previsto para la Variante de Mojácar Tr.2 desde PK. 3 a ALP-118 desde PK. 3 a ALP-118 (expediente en el que dimos por concluidas nuestras actuaciones por considerar que nos encontrábamos ante una discrepancia legítima del interesado, pero no ante concretas irregularidades). Tras ello, recibimos un nuevo escrito del presidente de esta asociación indicándonos que se habían dirigido al Consejero de Obras Públicas y Transportes mostrando su disconformidad con el trazado de la citada variante, sin que hubieran recibido respuesta alguna. Por ello, abrimos

la **queja 06/5115** y nos dirigimos a esta autoridad con objeto de que se respondiera a la asociación de propietarios.

Tras diferentes actuaciones en la queja, finalmente conocimos, a través de la Dirección General de Carreteras (reiterándose en las razones por las que se justificaba la caracterización del tráfico para la vía afectada) que para profundizar aún más si cabía esta caracterización, se iba a encargar un nuevo estudio específico de movilidad del tramo de la variante en servicio y del proyectado del que, una vez que se realizara, se darían a conocer sus resultados.

Finalmente y a la vista de la información que nos fue remitiendo la citada Dirección General en el sentido de que la posible contratación de la obra y la elaboración del estudio de movilidad del tramo de la variante en servicio y del proyectado, se encontraba pendiente del sentido favorable, o desfavorable, de la Declaración de Impacto Ambiental, procedimos a suspender nuestras actuaciones en tanto no se emitiera este dictamen, dado que la Dirección General de Carreteras se comprometía a informarnos, en su momento, del sentido de la Declaración de Impacto Ambiental.

La **queja 07/5480** la presentó un ciudadano de Alhaurín el Grande (Málaga) mostrando su rechazo por el proyecto de construcción de la carretera de Coín a Alhaurín de la Torre. Según el interesado *“Este proyecto es el de la carretera que va campo a través, arrasando todo lo que se encuentra por delante que va desde Coín a Alhaurín de la Torre. Lo lamentable es que el “arquitecto” que ha diseñado el trayecto se ha limitado a poner una carretera encima de los planos, sin tener ni idea de a qué perjudica; lo de a quién para la Junta es lo de menos. La fauna y flora que puede devastar a lo largo de esos kilómetros, no se le pasa a ese individuo por su cabeza, y si le pasa, pasa”*. Por esta misma cuestión también se presentaron la **queja 07/5397** y **queja 07/5645**.

Tras dirigirnos a la Dirección General de Carreteras, ésta nos indicó que se trataba del anteproyecto de la Variante Norte de Alhaurín el Grande, y que el mismo había quedado en suspenso a raíz de las alegaciones presentadas durante el periodo de información pública. Por ello y dado que se deducía que se iba a reconsiderar el trazado previsto, tal y como era la pretensión que motivaron las quejas, dimos por concluidas nuestras actuaciones en todas ellas.

En la **queja 08/1424**, el interesado nos indicaba que había solicitado en varias ocasiones durante los últimos cuatro años la reparación de la única carretera de acceso al núcleo de población de Chercos Viejos, perteneciente al municipio almeriense de Chercos. El interesado atribuía la competencia de la carretera al Ayuntamiento y añadía que éste no iba a promover la realización de las obras necesarias para su reparación, ni va a buscar ayuda alguna de otro organismo para que las subvencionara.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste nos comunicó que Chercos Viejos es una pedanía distante del núcleo principal, Chercos Nuevo, 2.800 m. por una carretera local de vía estrecha, con curvas de escasa visibilidad. Se asfaltó, por última vez, en 1995 y el pavimento estaba conservado y atendida su conservación por el Ayuntamiento. Los residentes del núcleo principal son 340 habitantes, en su mayoría pensionistas, por lo que los ingresos municipales no permitían afrontar el presupuesto para ensanchar la carretera. En Chercos Viejo residían 14 personas y el Ayuntamiento sólo podía afrontar, con su presupuesto, el abastecimiento de agua potable, desagües, arreglo de calles y conservación de edificios públicos. La circulación por la carretera era mínima, salvo los fines de semana, que venían algunos propietarios, y en el verano de vacaciones.

Terminaba su escrito indicando el Alcalde de Chercos *“el Alcalde informante considera improcedente elevar sus peticiones a esa Asesoría, menos cuando los Ayuntamientos dedican sus ingresos y subvenciones a la realización de las cuestiones más prioritarias en su municipio, y es lo que se está haciendo (...) Por todo ello, por el momento no es viable la realización de tan ingente obra dedicando este Ayuntamiento todo su esfuerzo a la ejecución de infraestructura de mayor beneficio para el municipio”*.

A la vista de esta respuesta, nos dirigimos al Ayuntamiento de Chercos para indicarle que, aún entendiendo que era al Ayuntamiento a quien correspondía determinar el orden de intervenciones para atender a las distintas necesidades públicas e interés general, desde unos recursos siempre escasos y siendo también conscientes de las limitaciones presupuestarias de los municipios, lo cierto era el estado de la carretera era muy deficiente, por lo que le formulamos **Sugerencia** en el sentido de que solicitara, por vía de colaboración, a la Diputación Provincial de Almería ayuda técnica y presupuestaria para adoptar las medidas que considerara prioritarias para mejorar la seguridad de la carretera a la que venimos haciendo referencia, en aquellos puntos o tramos que consideraran los servicios técnicos municipales que ofrecían un mayor riesgo para la circulación de personas y vehículos.

La respuesta del Ayuntamiento fue que *“en todo momento toma las medidas pertinentes en aras a paliar las necesidades de sus conciudadanos”* y que las sugerencias formuladas ya habían sido tomadas en cuenta y que la carretera en cuestión se mantendría *“transitable en lo posible”*, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que se había aceptado nuestra resolución.

Por último, podemos citar la **queja 07/1604**, en la que se dirigió a nosotros el presidente de una asociación conservacionista del *“Circuito Natural del Parque Cruz Conde”*, de Córdoba, exponiéndonos su preocupación por el deterioro que, a su juicio, estaba sufriendo dicha instalación como consecuencia de diversas agresiones urbanísticas y falta de mantenimiento. En tal sentido, señalaba, textualmente y entre otras consideraciones, lo siguiente:

“No damos crédito a que determinadas áreas de este Ayuntamiento estén cogiendo pequeños trozos de esta zona para nuevos aparcamientos, zonas de tramo rodado para coches, plazas que atravesarán la pista del circuito, zona de veladores en la parte central, todo esto sin tener en cuenta el medio ambiente y limitando aún más un paraje de gran belleza dentro de nuestra ciudad y legado para futuras generaciones, en definitiva estos nuevos proyectos van a convertir un gran parque en un pequeño arriate lleno de contaminación.

Por otro lado desde hace varios años, venimos informando por escrito a las áreas encargadas del mantenimiento del Circuito Natural del Parque Cruz Conde (IMD e Infraestructura) de las carencias y deterioros de esta instalación municipal, recogiendo en estos escritos el sentir general de los usuarios de la misma.”

Añadía que estas innumerables gestiones no habían dado el resultado y, entre las deficiencias que resaltaba, citaba la falta de mantenimiento del Circuito, con un alumbrado muy deficiente y el mal estado del pavimento de la pista del circuito; faltaba el riego periódico del trazado de la pista, sobre todo en épocas de calor, así como acotar la zona de aparcamiento con algún tipo de vallado natural para evitar la entrada de vehículos al interior del parque. No existía vigilancia policial para evitar la circulación de vehículos a

motor por el interior del circuito, así como para evitar los botellones de fin de semana. Tampoco se reponía la arboleda y césped en zonas donde había desaparecido, así como los bancos y papeleras; por último, citaba que no se eliminaban las barreras urbanísticas dentro del parque.

Para finalizar, cuestionaba que se hubiera instalado un monumento decorativo de alto valor dentro del circuito en lugar de subsanar estas carencias y que el Instituto Municipal de Deportes había presentado un nuevo proyecto que planteaba 10 nuevos obstáculos de hormigón dentro de la pista del circuito para que el paso de vehículos de parques y jardines no rompiera los bordillos.

Tras admitir a trámite la queja nos dirigimos al Ayuntamiento de Córdoba, que nos anunció mejoras en el parque, como la construcción de unos pasos consistentes en unos tubos de hormigón para cubrir las cunetas que protegían el circuito. Por otra parte, se anunciaban nuevas mejoras en el Parque a ejecutar por fases con el objetivo de conseguir un parque deportivo, colocando mobiliario y pistas adecuadas para la práctica de distintos deportes.

Con esta respuesta dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el Ayuntamiento de Córdoba estaba realizando actuaciones para el arreglo del parque. Sin embargo, el interesado se volvió a dirigir a nosotros con objeto de que se informara a las asociaciones sobre las intervenciones y mejoras previstas en el parque. Por ello, reabrimos el expediente de queja y nos dirigimos de nuevo al Ayuntamiento de Córdoba.

Finalmente, se nos comunicó que representantes municipales había recibido al interesado para informarle de las mejoras a realizar en el circuito y de los plazos en que se ejecutarían, reunión que posteriormente nos confirmó el interesado que valoraba positivamente las mismas. Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Un motivo muy diferente al de las quejas anteriores fue el que determinó la tramitación de la **queja 07/683**, en la que el presidente de una asociación de vecinos de Mijas (Málaga) nos exponía que se habían dirigido a diversas Administraciones denunciando la existencia de carteles publicitarios en las carreteras que transcurrían por el término municipal de Mijas, por lo que pedían a estas Administraciones que actuaran *“como preceptivamente le es obligado, y cumpliesen con los dictados de la Ley 25/1988 de 29 de Julio, y la Ley de Carreteras de Andalucía, Ley 8/2001 de 12 de Julio”*.

Esta Institución se dirigió a la Demarcación de Carreteras del Estado, a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Málaga y al Ayuntamiento de Mijas. El resumen de la información que se nos facilitó es el siguiente:

1. Demarcación de Carreteras del Estado de Andalucía Oriental, dependiente del Ministerio de Fomento. En su día, trasladaron la denuncia de la asociación a la concesionaria de la Autopista del Sol, así como que se levantaron diversas actas de agentes de la Guardia Civil de Tráfico denunciando las instalaciones publicitarias existentes entre los p.k. 229'100 al 201'500, a fin de que incoara los correspondientes expedientes sancionadores.

Después conocimos que la Inspección de Explotación de la Autopista de la Costa del Sol requirió a la concesionaria para que aportarse la documentación necesaria para iniciar expedientes sancionadores y que tras diversos requerimientos se remitió en Marzo de 2008, comunicando que, entre el 17 y 21 de Diciembre de 2007, había procedido

al desmontaje y retirada de 41 carteles publicitarios ubicados en la zona de dominio público. También había remitido 37 propuestas de expedientes sancionadores que, en aquellos momentos, se encontraban en tramitación.

Finalmente y dado que, de 467 carteles existentes, sólo se habían abierto 37 expedientes, la Demarcación de Carreteras había requerido a la concesionaria que aportara las nuevas denuncias que hubiera formulado.

2. Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Huelva. Mediante el Decreto 70/2007, de 6 de Marzo, sobre traspaso de carreteras entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Diputación Provincial de Málaga, las carreteras de la Diputación Provincial pasaron a ser competencia de la Junta a partir del 15 de Mayo de 2007. Aunque, en un primer momento, la Delegación consideró que la competencia sancionadora correspondía a los Ayuntamientos, finalmente nos informó que respecto de las carreteras A-387, A-368 y A-7053, se habían abierto 39 expedientes sancionadores, 26 a empresas distintas, por carteles visibles desde las mencionadas carreteras.

3. Respecto al Ayuntamiento de Mijas, éste consideró en un primer momento que no tenía competencia sancionadora, aunque había aprobado la Ordenanza Municipal Reguladora de las Instalaciones Publicitarias en el término municipal de Mijas, cuyo objeto era regular las condiciones a las que habrían de someterse la colocación y el mantenimiento de carteleros, soportes y vallas publicitarias perceptibles desde la vía pública. En la Disposición Adicional Única de la misma se estipulaba que, tras la aprobación de la Ordenanza, se fija que debían retirarse todas las vallas situadas en suelo público y todas aquellas que, situadas en terreno privado, no pudieran ser legalizadas por prohibir su emplazamiento la ordenanza, en un plazo máximo de tres meses.

La Ordenanza se publicó en el BOP de 16 de Julio de 2008 y puesto que la Disposición Transitoria Primera establecía un plazo de seis meses para que todas las vallas existentes en el municipio pudieran ser legalizadas se deberían adaptar a la Ordenanza si ello procedía.

Por todo ello, finalmente dimos por concluidas nuestras actuaciones al comprobar que las tres Administraciones estaban procediendo a desmontar y retirar, en su caso, las vallas publicitarias ubicadas en zonas de dominio público de las carreteras, y que el Ayuntamiento, con la aprobación de la Ordenanza, contribuía decididamente a la solución del problema de las instalaciones publicitarias que generan inseguridad y contaminación visual en las carreteras.

2. 3. 1. 2. Deficiencias en barrios y otros núcleos de población.

La presidenta de una asociación de madres y padres de alumnos de un colegio público rural de Barbate (Cádiz) nos exponía en la **queja 06/4774** que se veían impotentes frente a la indeferencia del Ayuntamiento de Barbate, pues llevaban dos años solicitando que se arreglara el carril que atravesaba la pedanía rural, de unos 3 km. y por el que pasaba el transporte escolar que llevaba a los escolares a un centro de secundaria de Barbate. Textualmente, la interesada nos indicaba que *“el transporte escolar de secundaria no accede a su parada estipulada debido al mal estado del carril. Se queda al comienzo de la pedanía, por tercer curso consecutivo. En esta situación hay niños que el transporte les queda a distancias de hasta 2 Km., cuando lo máximo que contempla la ley es uno”*.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Barbate y después de varias actuaciones, éste nos informó que el colegio público rural iba a quedar conectado con pavimentación desde la carretera de La Breña, una vez que estuvieran ejecutados los tres proyectos que nos indicaba y que, en su mayoría, estaban ya finalizados. Por ello, el mal estado del acceso que motivó la presentación de la queja estaba en vías de solución, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

La **queja 05/4321** la presentó la presidenta de una comunidad de propietarios de una urbanización de Marbella, Málaga, compuesta por 2.000 residentes. Siempre según la presidenta, en la urbanización, en una parcela de 3.658 m² calificada como unifamiliar adosada con una edificabilidad de 0.30 altura de 7 metros y una densidad de 7 viviendas, el Ayuntamiento de Marbella, en Mayo de 2002, otorgó licencia para construir una promoción compuesta por 29 apartamentos y garajes. Las obras comenzaron en Mayo 2003; la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Málaga, tras girar visita al lugar, impugnó jurisdiccionalmente esta licencia, interponiendo la Dirección General de Urbanismo el correspondiente recurso contencioso-administrativo ante el TSJA, que ordenó en Noviembre de 2004 el precinto de la obra. Sin embargo, aunque el Ayuntamiento precintó la obra, las mismas continuaron hasta su completa finalización.

En Abril 2005 se presentó al Ayuntamiento un Proyecto de Urbanización para instalar una red de alcantarillado por la que también pasaría las aguas pluviales, ordenando la empresa suministradora de aguas municipales a los promotores que esta tubería sólo podría tener saneamiento, instalando otra tubería exclusivamente para las aguas pluviales con salida a un arroyo cercano. Debido a los continuos problemas de la urbanización con las inundaciones, el Ayuntamiento de Marbella también ordenó que instalara un sistema de desagüe de las aguas pluviales en la zona. Siempre según la interesada, tan sólo había instalada una única tubería y la tubería para el desagüe de las pluviales no se había realizado, cerrando las zanjas y los promotores habían desaparecido. Por ello, querían saber si las obras continuaban precintadas y si el proyecto de urbanización contaba con la preceptiva licencia y el "*visto bueno de los servicios técnicos del Ayuntamiento*".

De la primera respuesta que nos envió el Ayuntamiento de Marbella hay que diferenciar dos aspectos: En primer lugar, las obras construidas al amparo de una licencia irregularmente otorgada y no paralizadas a pesar de haberse ordenado su paralización, que estaban sometidas a conocimiento de los órganos judiciales competentes, por lo que no podíamos intervenir al respecto al encontrarse el asunto sub-iudice.

En segundo lugar, las deficiencias que presentaba la urbanización, origen de problemas de acumulación de aguas pluviales e inundaciones. En torno a esta cuestión, se señalaba que esta problemática de las obras de urbanización debería ser objeto de un exhaustivo análisis jurídico, a fin de proponer las actuaciones que, con base a las obligaciones que se encuentren atribuibles, se estimasen procedentes para solucionar las graves deficiencias que, en la actualidad, presentan las infraestructuras de la urbanización. Por ello, interesamos del Ayuntamiento de Marbella que elaborara, a la mayor urgencia posible, el informe jurídico que se proponía por el Arquitecto Jefe del Servicio Técnico de Obras y Urbanismo y, a la vista de las conclusiones que contuviera, se nos informara de las medidas que tuviera previsto poner en marcha el Ayuntamiento a fin de subsanar las deficiencias que presenta la urbanización.

La respuesta municipal que recibimos dejaba sin aclarar el hecho de por qué viviendas que no tenían licencia de primera ocupación dispusieran de suministro de agua y energía eléctrica y las medidas para subsanar las deficiencias e inundaciones que sufría la

urbanización, por lo que volvimos a interesar un nuevo informe. El Ayuntamiento nos remitió un detallado informe que aclaraba la situación de la obra denunciada y el origen de los problemas de las inundaciones que padecía la urbanización, por lo que interesamos de éste que requiriera a la entidad promotora la ejecución de los sumideros no ejecutados en su día.

En un nuevo informe, el Ayuntamiento nos comunicó que había ordenado la reparación de la calle y de los pozos hundidos, por lo que interesamos que nos indicara si se había cumplido dicha orden de ejecución de los tres pozos hundidos y, en todo caso, que nos mantuviera informados de la ejecución y, en caso de que no se ejecutara, las medidas que hubiera adoptado el Ayuntamiento para la ejecución subsidiaria. Sin embargo, a pesar de todas nuestras actuaciones posteriores no recibimos respuesta alguna del Ayuntamiento, por lo que tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta de la Alcaldesa-Presidenta del citado Ayuntamiento a nuestros escritos.

La **queja 06/2766** la presentó un representante vecinal de un barrio del municipio granadino de Salobreña exponiéndonos que se habían dirigido infructuosamente al Ayuntamiento planteando las molestias que venían sufriendo los vecinos de la zona como consecuencia de la obra que se estaba realizando en la única entrada, entrando a la izquierda, de la barriada. En concreto, denunciaba que la entrada estaba constantemente ocupada por camiones y vehículos que transportaban los materiales para la obra (el autobús escolar tenía problemas diarios con la entrada y salida de la jornada escolar), los fines de semana la entrada a la barriada se hacía imposible, ya que la gente no respetaba las señales de prohibido aparcar, a lo que se sumaba la valla instalada por motivo de la obra (el acceso era imposible para los vehículos de emergencia).

Siempre según los vecinos, la obra estaba sujeta a un retranqueo que no se había respetado, con lo que, una vez finalizada, la única entrada a la barriada quedaba aún más estrecha de lo que ya era. Por ello, se preguntaba por qué el Ayuntamiento no ordenaba el retranqueo de la obra, como ya había ocurrido en otros edificios de la barriada, y la vigilancia de la Policía Local para evitar el aparcamiento indebido, a fin de impedir posibles desgracias en caso de no poder acceder servicios de emergencia.

El Ayuntamiento, a los 8 meses, nos remitió su informe en el que, tras darnos cuenta del historial de la obra, parecía que había atendido a la demanda vecinal acordando ampliar la anchura de la calle. Para confirmarlo solicitamos del interesado que nos aclarara esta cuestión.

Éste nos comunicó que la respuesta municipal no era aceptada por los vecinos, que volvían a plantear sus objeciones sobre la adecuación de la solución prevista (el ensanchamiento de la calle Calafate). Por ello, interesamos un nuevo informe al Ayuntamiento en este sentido, que en su respuesta volvía a defender que la actual calle de acceso a la barriada tenía una anchura superior a cinco metros en su punto más estrecho, lo que entendía que permitía el paso de vehículos con normalidad, situación que se daba en otras zonas de Salobreña por las características de sus calles.

Por lo demás, seguía señalando que la mejora de la situación pasaba por el ensanchamiento de la calle Calafate cuando se desarrolle la Unidad de Ejecución SUT-1, cuyo Plan Especial se encontraba en tramitación, de lo que se indicaba que se había informado a los vecinos y al interesado cuantas veces lo había demandado.

Así las cosas, dado que el municipio ostenta competencias en materia de ordenación viaria y urbanística y que defiende una solución para la mejora del acceso al barrio, que no cabía cuestionar técnicamente y que sería una realidad cuando se desarrollara el mencionado Plan Especial, entendimos que no resultaban procedentes nuevas gestiones por nuestra parte en la tramitación de este expediente de queja, toda vez que el problema cabía considerarlo en vías de solución a medio plazo.

El interesado de la **queja 06/2935** nos exponía que junto a la C/ Alcalde Eduardo Carvajal de Málaga existía un extenso jardín, claramente diferenciado como zona verde en el PGOU municipal. Sin embargo, con motivo de la construcción de un pequeño edificio en la calle paralela (Lorenza Correa) dicho jardín fue ocupado y destrozado por un particular, con descarga de materiales de construcción y paso de maquinaria pesada (rotura de tuberías y sistemas de riego, vallado ornamental, secado de especies vegetales, etc.), creando accesos y servidumbres de paso nuevas a través de dicha zona verde, y posteriormente procediendo al ensolado de dicho jardín en su parte central, con la intención de crear un vado permanente. Había presentado repetidas denuncias ante el Ayuntamiento, se había entrevistado con funcionarios de diversas dependencias municipales denunciando tales hechos, pero lo único que conocía era que, efectivamente, los accesos no estaban en el proyecto de obra y que por ello se iba a sancionar al promotor de las obras. En su último contacto con la Gerencia Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento de Málaga, un funcionario le dijo que sus denuncias se habían acumulado al expediente que se había abierto al promotor, pero desde entonces (hacia más de un año) no había realizado gestión alguna la Gerencia. Textualmente, el interesado nos manifestaba lo siguiente en relación a este contacto:

“En lugar de dar alguna explicación coherente se limita a excusar al Servicio de Inspección y transcurrido un año desde la primera denuncia por fin me dice que ellos no tiene porque saber si eso es o no zona verde, si hay infracción o no, que vaya a Parques y Jardines, manifestándole entonces que va he ido y que allí me dicen que mi denuncia se derivó a Urbanismo-Obra Mayor, a lo que me dice que “vaya a Obra Mayor, donde Vd., podrá averiguar si la obra es legal o no y si hay infracciones o no a la vista del expediente” (sic) es decir yo, un particular tendré que dilucidar y deducir por mi mismo la legalidad de las actuaciones del particular denunciado, algo que es función de la Inspección Urbanística.

Me cuesta mucho creer que un Servicio de inspección Urbanística no pueda determinar si unas presuntas infracciones merecen o no sanción, así como que no tengan acceso a determinar si aquello es zona verde o no, cuando otro funcionario de otra dependencia, amablemente me imprimió el plano del PGOU y me confirmó que a la vista del mismo la zona objeto de denuncia efectivamente es zona verde sin lugar a dudas, algo desconocido en Inspección.”

Tras dirigirnos a la Gerencia Municipal citada, de su informe se desprendía que se estaban adoptando actuaciones sancionadoras y tendentes a la subsanación de los perjuicios causados a la zona verde pública en cuestión. Entonces comenzamos a seguir la tramitación de los expedientes sancionadores abiertos al promotor y, sobre todo, de las actuaciones que realizaba la Gerencia para ordenar que se restituyera el jardín al estado en que se encontraba con carácter previo al inicio de las obras.

Después de innumerables actuaciones, no es hasta diecinueve meses después cuando conocimos que finalmente se ejecutó la resolución municipal por la que se ordenaban diversas obras de acondicionamiento de jardín, con lo que pudimos dar por concluidas nuestras gestiones.

En la **queja 06/4931**, el interesado nos decía que, en Agosto de 1994, se realizaron obras, que él consideró no autorizadas, en la C/ Fuente de la Peña del municipio jiennense de Linares, por las que, en definitiva, se cerraba un tramo de la calle Fuente de la Peña, que cruza entre las calles Fuente Ayala y Fuente Peña. Siempre según el interesado, con la realización de estas obras se integraba en una finca privada el terreno que hasta aquel momento ocupaba un tramo de la calle Fuente de la Peña, apropiándose el titular de dicha finca de un bien de dominio público de manera presumiblemente ilegal.

Tras interesar el preceptivo informe al Ayuntamiento de Linares (Jaén), la respuesta no nos llegó hasta casi un año y medio después. En ella, el Ayuntamiento nos indicaba que, en Junio de 1991, el Pleno del Ayuntamiento de Linares acordó aprobar definitivamente el PERI núm. 6, estableciendo como sistema de actuación el de compensación de propietario único. En Febrero de 1993, el Pleno aprobó el proyecto de urbanización del citado PERI. En ambos se reflejaba, siguiendo el PGOU de Linares, la realización de un vial de conexión entre las calles Fuente de la Peña y Fuente Ayala.

En Junio de 1994 el Pleno acordó requerir a los promotores para que, antes del 30 de Julio de 1994, presentaran el Proyecto de Compensación de propietario único, en los términos del art. 171 del Reglamento de Gestión Urbanística. Ante el incumplimiento del promotor, en Septiembre de 1994, el Ayuntamiento acordó declarar formalmente este incumplimiento, cambiando *“el sistema de actuación de Compensación por el de Cooperación, así como formular Proyecto de Reparcelación, para la justa distribución de cargas y beneficios, a fin de proceder a la transmisión en pleno dominio al Ayuntamiento de los terrenos de cesión obligatoria y gratuita”*.

Sin embargo, a la fecha de emitir su informe, no se había formulado el proyecto de Reparcelación, existiendo un informe del técnico municipal en el que aparecía, como propietario del terreno donde se debía estar ejecutando el vial de conexión, un titular distinto a los promotores del PERI núm. 6, por lo que, siempre según el Ayuntamiento, no podía considerarse bien de dominio público, ya no que no se había producido la transmisión al Ayuntamiento del vial previsto.

Ante esta respuesta, esta Institución consideró –y así se lo trasladó al Ayuntamiento de Linares- que el vial existía, lo venían utilizando los ciudadanos y se recogía en el Planeamiento General y, a pesar de ello, el Ayuntamiento consentía en que se construyera sin licencia un muro y una puerta metálica que impedían el paso de los vecinos por la zona, sin que los escritos del reclamante hubieran motivado una intervención municipal.

Pues bien, de acuerdo con el artículo 34 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, la aprobación de los instrumentos de planeamiento determinará, entre otras consecuencias, la vinculación de los terrenos al destino que resulte de su clasificación y calificación y al régimen urbanístico que consecuentemente les sea de aplicación y la obligatoriedad del cumplimiento de sus disposiciones por todos los sujetos públicos y privados, siendo nulas cualesquiera reservas de dispensación.

Por ello, no encontrábamos justificación a que el Ayuntamiento permitiera la ejecución de unas obras sin licencia que vulneraban las determinaciones del Planeamiento General y obstruyera un vial recogido en el mismo. Y ello, con independencia de su no recepción, achacable en todo caso a la pasividad municipal en la tramitación y aprobación del Proyecto de Reparcelación.

Por todo ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Linares **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los arts. 34 y 123.B) de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, adoptando las medidas que resultaran procedentes para que fuera restituida la realidad física alterada por las obras de construcción del muro y la instalación de una puerta metálica, que suponían la obstrucción de un vial recogido en el planeamiento urbanístico municipal y para el debido impulso, en caso de resultar indicado, de acuerdo con el planeamiento urbanístico general en vigor en el municipio, del proyecto de Reparcelación, de forma que fuera posible la recepción en adecuadas condiciones del mencionado vial.

Sin embargo, a pesar de las actuaciones posteriores no recibimos respuesta, por lo que tuvimos que proceder a incluir la queja en el informe Anual al Parlamento de Andalucía.

En la **queja 07/3178**, el interesado nos indicaba que se había dirigido a la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla manifestando su malestar por la instalación de una cajetilla de una empresa suministradora de televisión por cable delante del jardín de su domicilio, lo que le impedía guardar en su jardín su coche, como lo tenían numerosos vecinos. En las calles próximas a su domicilio había otros instalados, pero todos estaban en sitios donde no molestaban a los vecinos. Siempre según el interesado, la Gerencia le indicó que remitiera un croquis para instalar ahí la cajetilla. Sin embargo, a pesar de que remitió este croquis, la instalación seguía en el mismo lugar, a pesar de que en aquel momento estaban arreglando las calles de la zona y se podría haber aprovechado este hecho para modificar la situación de la cajetilla.

Tras dirigirnos a la Gerencia, ésta nos comunicó que ya había sido retirada la casetilla y, por tanto, el problema había quedado arreglado, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Un vecino del municipio cordobés de Aguilar de la Frontera nos relataba, en la **queja 07/3713** que, en varias ocasiones, se había dirigido al Ayuntamiento exponiendo su preocupación por la situación de inseguridad que generaba una plataforma velador situada en la C/ Andalucía de esta población y la posterior colocación de unos toldos protectores. Planteaba el interesado que estas instalaciones reducían la visibilidad cuando se cruzaba la calzada con peligro para los peatones y condicionaba el aparcamiento de vehículos.

Del informe y documentación aportada se desprendía que las propias ordenanzas de Red Viaria prevén en su art. 6.22.5 que, en lo que concierne a las condiciones estéticas, «se cumplirá lo establecido en el art. 6.18», estableciendo este precepto, entre otras exigencias legales, que «... el impacto visual de la construcción proyectada sobre el medio que la rodea y el perfil de la zona, su incidencia en el soleamiento y ventilación de los edificios próximos, su relación con las vías públicas y senderos, y la adecuación de la solución formal y los materiales a emplear al lugar en que se ubique».

A tenor de esta exigencia, la arquitecta responsable de la emisión del informe técnico previo a la resolución adoptada, manifestaba, de manera clara, que *“Por tanto aunque no se trate de una construcción sino de una instalación, el impacto visual que plantea es bastante relevante y deteriora en gran parte el espacio en que se ubica, teniendo en cuenta que se encuentra en una zona calificada como Entorno de Casco Histórico”*.

De acuerdo con este informe, entendimos que la licencia otorgada vulneraba las normas que regulaban las condiciones estéticas de las construcciones e instalaciones que se ubicaran en el viario y dominio público y que, por tanto, la licencia de ocupación del dominio público, autorizando la instalación del toldo, no debió otorgarse.

Era verdad que la Administración no quedaba vinculada con las decisiones precedentes, siendo ello una consecuencia del «ius variandi». Ahora bien, también lo era que si se apartaba de los criterios precedentes, que efectivamente podía hacerlo, tendría que justificarlo ya que, en otro caso, se vulneraría el principio de legalidad que reconoce y consagra el artículo 14 CE.

En el caso que nos ocupa, entendimos que no cabía vinculación alguna, en los términos del art. 14 CE antes citado, sobre otras actividades que se solicitaran y que el Ayuntamiento debería valorar, como hemos dicho, caso por caso, toda vez que la igualdad que la Constitución ampara y protege, como reiteradamente vienen reconociendo el Tribunal Supremo en su sentencia de 2 de Mayo de 1983, entre otras, es la igualdad ante la Ley y no la igualdad «contra legem».

Sin embargo, una vez que recibimos la respuesta municipal, concluimos que nos encontrábamos ante una discrepancia técnica de índole jurídico-administrativo con nuestra resolución por lo que, ante ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones y remitimos el siguiente escrito al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera:

“En relación con el contenido de su respuesta a nuestra Resolución, debemos manifestarle que no podemos compartir en modo alguno su consideración de que se ha realizado una interpretación errónea del informe técnico por parte de esta Oficina, al entender por nuestra parte que el mismo no podía estimarse como favorable a la concesión de la licencia cuestionada. Y ello porque su contenido, a pesar de que como manifiesta pueda conducir a error, deja entrever que una aplicación analógica del artículo 6.22 en relación con el artículo 6.18 de las Normas Subsidiarias resultaba extensible a las instalaciones reguladas en el artículo 15.5.3 de dichas Normas y, por tanto, desaconsejaba la autorización solicitada al no atenerse a las condiciones estéticas que establece el artículo 6.18.

Avala esta interpretación el hecho de que ambos supuestos, construcciones e instalaciones, requieren de licencia urbanística, por lo que la exigencia de atenerse a las mismas condiciones estéticas resulta perfectamente explicable, por el evidente impacto visual que una instalación de este tipo, (que puede tener incluso mayores dimensiones que construcciones autorizables como kioscos, etc.), plantea y por el deterioro del espacio en que se ubica, que se encuentra en una zona calificada como entorno de casco histórico.

No obstante, entendemos que se pueda discrepar de nuestro criterio y considerar que no cabe tal aplicación analógica por las razones que nos traslada y, consiguientemente, estimar como favorable el informe de la Arquitecta

municipal, entendiendo que la exigencia de condiciones estéticas solamente resulta aplicable a las construcciones y no a las instalaciones. Para evitar confusiones de este tipo, nos reiteramos en nuestra Recomendación de que se den las instrucciones oportunas para que, a la hora de emitir sus informes, los funcionarios de esa Administración Local, ya sean de naturaleza técnica o legal, incluyan en los mismos la conclusión-resolución sobre si tiene carácter favorable o desfavorable, toda vez que estos informes constituyen, en gran medida, la motivación de la resolución que se adopta.

Asimismo, volvemos a reiterarle nuestra preocupación por el hecho de que, al tiempo de concederse la autorización de 17 de Mayo de 2007, la instalación ya se había efectuado, sin que conste que, por tal hecho, ese Ayuntamiento hubiera adoptado medida disciplinaria alguna.

Por todo ello y como conclusión, tras analizar el contenido de su respuesta, cabe apreciar una clara discrepancia interpretativa entre ese Ayuntamiento y esta Institución que debemos respetar. Ahora bien, de cara al futuro y para evitar nuevos y graves impactos visuales, sería conveniente que se estudiara por esa Corporación Municipal una posible modificación de las Normas Subsidiarias Municipales de manera que la exigencia de observancia de condiciones estéticas se hiciera extensiva a instalaciones, como la que motiva la tramitación de este expediente de queja, ya que en definitiva, como hemos señalado anteriormente, provocan los mismos efectos negativos, aunque puedan ser de naturaleza temporal, que las construcciones.

En consecuencia, habida cuenta de que la no aceptación por parte de ese Ayuntamiento de la resolución formulada por esta Institución deriva de una discrepancia ampliamente razonada de índole jurídico-interpretativo que no compartimos, aunque respetamos, debemos dar por concluidas nuestras actuaciones en este expediente de queja, dando cuenta en el Informe Anual de las circunstancias expuestas.

En cualquier caso, esperamos que ese Ayuntamiento ordene cuantas medidas correctoras entienda procedentes al objeto de que la citada instalación se atenga a cuantas normativas estatales, autonómicas o municipales le resulten de aplicación de manera, en especial, de orden medioambiental, de forma que su funcionamiento no altere la calidad de vida de los vecinos que residen en la zona.”

2. 3. 1. 3. Otras cuestiones en materia de obras públicas.

2. 3. 1. 3. 1. Privatización de accesos a la playa en Manilva.

En la **queja 05/2328**, el interesado nos exponía que hasta hacía muy poco, desde la urbanización “Aldea Beach”, de Manilva (Málaga), se podía acceder y disfrutar de la playa, pero tras una ampliación de la citada urbanización, habían “privatizado” la playa, porque el acceso en donde antes figuraba “acceso público a playa” se había sustituido por un cartel de “Prohibido el paso, propiedad privada”, instalando señales de tráfico no homologadas y cadenas con barreras. Tras preguntar a algunos residentes de la urbanización la razón de esta obstrucción de la vía pública y, por consiguiente, del paso a la playa, se le indicó que ello había sido autorizado por un Concejal del Ayuntamiento de Manilva, añadiendo que, en caso de que otros ciudadanos ajenos a la urbanización no lo

respetaran, deberían avisar a la Guardia Civil. El interesado denunciaba que varias urbanizaciones privadas, mediante la práctica de obstruir los accesos y eliminar posibles zonas de aparcamiento, estaban privatizando importantes zonas de las playas que debían ser para el uso y disfrute de todos los ciudadanos.

Tras interesar informe a la Demarcación de Costas Andalucía-Mediterráneo (dependiente, entonces, del Ministerio de Medio Ambiente) conocimos que estaban pendientes de un informe solicitado al Ayuntamiento de Manilva a fin de estudiar las posteriores medidas que pudiera adoptar la Demarcación de Costas al objeto de que los accesos públicos contemplados en el PGOU de Manilva tuvieran un uso libre y peatonal a la playa.

También nos dirigimos, durante la tramitación del expediente de queja, al Ayuntamiento de Manilva con objeto de facilitara la información que le venía interesando la Demarcación de Costas. Conocimos, por la Demarcación de Costas, que el acceso peatonal y libre a la playa estaba garantizado, no así el acceso rodado que estaba limitado mediante barreras hasta que se realizara la cesión de los viales de la urbanización al Ayuntamiento.

Por ello, nos volvimos a dirigir al Ayuntamiento para que nos indicara las gestiones que viniera realizando para que fuera posible la recepción de estos viales de acceso a la playa. Después fuimos conociendo que, para el Ayuntamiento, la única forma de restaurar los accesos a la playa, dada la caótica situación urbanística de la zona, era mediante actas de ocupación directa, según permite el Reglamento Hipotecario. Finalmente, éste nos informó que se había publicado un Decreto instando a la urbanización el derribo de las vallas que impedían el acceso público a la playa, avisando de su ejecución subsidiaria por parte municipal en caso de incumplimiento. Con ello, estimamos que se había resuelto el problema de interrupción de accesos a la playa que motivó el escrito de queja.

2. 3. 1. 3. 2. Trazado de las vías del Tren de Alta Velocidad por Marchena.

En la **queja 07/2103** se dirigió a nosotros una plataforma vecinal de Marchena (Sevilla) que nos trasladó la preocupación de los ciudadanos de esta ciudad (venía avalada por más de 2.000 firmas) por la cercanía del proyecto de trazado del Tren de Alta Velocidad a su paso por la población. Entendían que dicho trazado perjudicaba gravemente a los intereses generales de la población y que sus alegaciones acerca del mismo, debido a una actuación obstructiva del equipo municipal que entonces gobernaba la Corporación, no habían sido estudiadas, ni analizadas por parte del organismo competente, por lo que consideraban que, sin causa que lo justificara, habían sido dejados en una práctica situación de indefensión en cuanto a la defensa de sus pretensiones.

Tras dirigirnos tanto al Ayuntamiento de Marchena, como a Ferrocarriles de Andalucía, esta última entidad nos comunicó, entre otras consideraciones, que estaban trabajando en una modificación técnica del trazado del Eje Ferroviario Transversal de Andalucía en el entorno del núcleo urbano de Marchena que conllevaría un alejamiento de las vías del núcleo de población. Posteriormente nos informaron que ya se había aprobado el Proyecto Modificado del trazado del AVE a su paso por Marchena, aunque ignorábamos si respondía a las pretensiones de la plataforma y del Ayuntamiento.

El Ayuntamiento, con cuyo criterio coincidía el interesado, nos informó que el nuevo trazado respondía, de forma sustancial, a la solicitud de la plataforma vecinal y del propio Ayuntamiento; incluso nos decían que consideraban que no eran necesarias nuevas

actuaciones por nuestra parte. Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la queja, al considerar que el problema estaba solucionado.

2. 3. 1. 3. 3. Aparcamientos municipales.

La **queja 08/1506** la presentó un ciudadano de Sevilla exponiéndonos que, en Marzo de 2007, efectuó la reserva de una plaza de estacionamiento en el aparcamiento “El Valle”, del que el Ayuntamiento de Sevilla era el promotor, aunque se había cedido su explotación a una empresa de capital privado, que era la que iba a proceder a su construcción y transmisión de los derechos de uso de las plazas de estacionamiento. En Noviembre de 2007, habiendo transcurrido ocho meses sin que hubiesen comenzado las obras de construcción del citado aparcamiento, presentó un escrito en el registro General del Ayuntamiento solicitando información sobre 16 cuestiones en relación con el mencionado aparcamiento, con objeto de conocer el estado en que se encontraba en aquella fecha su construcción.

En Diciembre de 2007, el Director de la Delegación Municipal de Movilidad de este Ayuntamiento resolvió requiriéndole que acreditara su condición de interesado, a fin de proceder a facilitar la información solicitada. A ello respondió el interesado remitiendo dos escritos que él consideraba que lo acreditaban como interesado. Sin embargo, en Febrero de 2008, el Director de Movilidad resuelve denegar su petición de información, haciendo constar, según el interesado, que no *“acredita la condición de interesado para proceder a facilitar la información solicitada”*.

Finalmente nos trasladaba que la citada resolución le dejaba totalmente indefenso ante la empresa concesionaria que, en cualquier momento, podía requerirle que procediera a la firma del contrato, pero él desconocía las cuestiones que había planteado, entre las que se encontraban el modelo de contrato, fecha de entrega de la plaza de aparcamiento o precio de transmisión del derecho de uso de la misma, entre otros extremos, además de que no se satisfacía su derecho a la información.

A la vista de estos hechos y de la documentación que el interesado remitía con su escrito de queja, en el momento de admitir a trámite la queja trasladamos las siguientes consideraciones al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Sevilla.

Es preciso traer a colación, en primer lugar, los preceptos reguladores de la materia en cuestión. Así en el artículo 31 LRJPAC, se regula el concepto de interesado en el procedimiento Administrativo, considerándose en su letra b) a los que, sin haber iniciado el procedimiento, «tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte; c) Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva».

Es evidente que el concepto de interesado va unido a la existencia de derechos o intereses legítimos que puedan verse afectados por la decisión que adopte la Administración en el procedimiento de que se trate (sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9ª, Sentencia 484/2003, de 6 de Mayo, que cita en su Fundamento Jurídico 4º la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de Abril de 1981).

El promotor de la queja, para acreditar su condición de interesado a efectos de obtener la información solicitada, aportó documentación que acreditaba su condición de

adjudicatario provisional de plaza de estacionamiento de vehículo en el aparcamiento subterráneo al que nos venimos refiriendo, así como su condición de parte en el contrato de reserva de la misma, junto a la Entidad que resultó ser la concesionaria de la concesión de obra pública de construcción y posterior explotación de aparcamiento referido.

De la información disponible en el expediente se desprendería que, al menos, gran parte de las cuestiones planteadas por el interesado en su solicitud de demanda de información, le afectaban directamente, en cuanto titular de un Contrato de Reserva de Plaza de Aparcamiento Subterráneo, cuya materialización definitiva, en las circunstancias pactadas, va a depender de la adecuada ejecución de la Concesión Administrativa adjudicada a la empresa concesionaria.

La conclusión de lo hasta aquí analizado no podía ser otra que la de considerar al promotor de la queja como interesado, en cuanto titular de intereses legítimos que pueden verse afectados por la demora o ineficaz ejecución del Contrato de Construcción de Obra Pública y posterior Explotación de Aparcamiento Subterráneo adjudicado y, como tal, tiene derecho a que se le facilite la información solicitada, todo ello a tenor de lo previsto en el artículo 35.a) LRJPAC, según el cual, los ciudadanos en sus relaciones con las Administraciones Públicas tienen derecho a conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación de los procedimientos en los que tenga la condición de interesados y obtener copias de los documentos contenidos en ellos.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Sevilla **Recordatorio** del deber legal de observar los preceptos mencionados, especialmente el artículo 105, b) de la Constitución y los artículos 31 y 35 a) y h) de la LRJPAC y, en su caso, el artículo 37 del citado cuerpo legal. Asimismo, también formulamos **Recomendación** en el sentido de que se suministrara al interesado la información solicitada mediante su escrito de fecha 28 de noviembre de 2007, relativa al procedimiento de adjudicación y subsiguiente ejecución de la Concesión Administrativa de Obra Pública y posterior Explotación del Lote Segundo de Aparcamientos Subterráneos para Vehículos Residentes “*El Valle*”, a la entidad concesionaria que pudiera resultarle de interés para la defensa de sus legítimos intereses, como parte del Contrato de Reserva de Plaza de aparcamiento en el Aparcamiento Subterráneo anteriormente aludido. En esta información, debía facilitársele aclaración o información complementaria sobre cualquier otro extremo que pudiera resultar de interés para sus legítimos intereses.

Para el supuesto de que el expediente de concurso para la adjudicación de la Concesión Administrativa estuviese terminado a la fecha de la solicitud formulada en su día por el compareciente, formulamos **Recomendación** para que se dispusiera lo necesario respecto a la posibilidad que le asistía de acceder libremente a los documentos obrantes en el mismo, conforme a lo dispuesto en el art. 105.b) CE y conforme al desarrollo normativo que ha tenido el mismo, concretamente según lo previsto en el artículo 37 LRJPAC. Ello salvo en lo que concernía a aquellos supuestos en los que, excepcionalmente, existan límites para el acceso a la información (art. 37.2 LRJPAC) y sin perjuicio de lo previsto en la legislación de protección de datos (Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y Real Decreto 1720/2007, de 21 de Diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la citada Ley Orgánica).

En la respuesta que nos remitió el Ayuntamiento entendimos que se aceptaba la resolución formulada en su día por esta Institución, por cuanto que se le había concedido al interesado el derecho “*al trámite de vista del expediente administrativo de referencia, con los límites señalados en el art. 37.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones*”

Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y sin perjuicio de lo previsto en la legislación de protección de datos (Ley Orgánica 15/1999), para lo cual podría personarse en las Dependencias de esta Delegación a fin de proceder al examen del expediente administrativo en cuestión". Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la presente queja.

La interesada de la **queja 08/94** nos exponía en su escrito de queja que, en su día, suscribió contrato de arrendamiento de una plaza de garaje en el aparcamiento subterráneo del Paseo de Colón de Sevilla, que aunque era propiedad del Ayuntamiento de Sevilla, era explotado, en régimen de concesión, por una empresa privada. Añadía, textualmente, que *"Mi antigüedad es de 4 años. La necesidad de aparcamiento por mi parte, es debido a la invalidez de mi madre y a la imposibilidad de encontrar aparcamiento cercano a mi domicilio para poder transportar a mi madre"*.

Poco después acudió a nosotros la presidenta de una asociación de vecinos del barrio exponiéndonos esta misma cuestión en la **queja 08/125**. Reproducimos aquí la queja textual, pues es aclaratoria del problema que afectaba a los arrendatarios de las plazas de aparcamiento:

"El pasado 20 de Diciembre fue enviada a unas 150 personas abonadas a una plaza fija en el aparcamiento del Paseo Colón, una carta de la empresa ... notificando a estos abonados la Resolución del Contrato de Arrendamiento que tenían con esta empresa. La razón de esta Resolución de Contrato es puramente económica ya que le es más rentable a ... alquilar las plazas de aparcamiento en modo rotatorio que tener plazas fijas. No se trata de discutir el interés económico de la empresa, que tiene derecho a intentar incrementar sus beneficios o cubrir sus gastos, pero sí discutir esta drástica decisión. Ni siquiera ha habido un intento de negociación, cuando en realidad pueden existir soluciones que sean viables e interesantes para ambas partes.

... tiene la concesión del aparcamiento construido sobre suelo urbano perteneciente a la ciudad por 75 años, con la obligación de reservar un cupo de plazas fijas para residentes. Ignoro cuál es el cupo exigible. Seguramente sea menor del cupo actual de abonados ya que el equipo de abogados de la empresa, en este sentido, evitará que ésta incumpla con sus obligaciones y se ponga como infractora, con lo cual no se puede denunciar legalmente su actuación. Pero el derecho moral de los afectados también existe, y creo que lo que pedimos es negociar para llegar a un acuerdo.

Muchas alternativas a estas plazas fijas no hay en el centro. Los demás aparcamientos tienen sus cupos llenos, hay pocas plazas privadas, y la única solución es la calle con todos los inconvenientes que ello supone".

Tras dirigirnos a la Alcaldía del Ayuntamiento de Sevilla, se nos informó que mediante resolución de 1 de Febrero de 2008, del Director General de Movilidad del Ayuntamiento de Sevilla se acordó tramitar la modificación del contrato de concesión de la explotación a la empresa del aparcamiento subterráneo con objeto de que se permitiera el acceso preferente al mismo de los residentes empadronados en el perímetro interior del Casco Antiguo de Sevilla y tuviesen contrato de abono. Posteriormente se nos comunicó que se había aprobado la modificación del contrato suscrito con la empresa concesionaria, de forma que 140 de las plazas existentes en el aparcamiento se destinarían a uso por residentes en el perímetro interior del casco antiguo.

Por lo tanto y dado que se habían atendido sustancialmente, las pretensiones de los anteriores arrendatarios de la plazas de garaje, y 140 de ellas se destinaban al mismo uso por residentes, entendimos que no resultaban necesarias nuevas gestiones por nuestra parte en la tramitación de estos expedientes de queja y dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En cuanto a la interesada de la queja 08/94, fue ella la que nos informó que se le había concedido la plaza de aparcamiento solicitada y que, por tanto, había quedado solucionado el problema que le afectaba.

2. 3. 2. Tráfico y Transportes.

2. 3. 2. 1. Irregularidades en los procedimientos sancionadores por multas de tráfico.

La **queja 07/277** la tramitamos porque el interesado nos manifestó que no había recibido ninguna notificación en el expediente administrativo que se había tramitado por el Ayuntamiento de Almería para la imposición de una sanción municipal por tráfico urbano.

De los informes que recibimos del citado Ayuntamiento, conocimos que la multa había sido por estacionamiento en zona señalizada como reserva de carga y descarga de mercancías, por un importe de 150 euros y que las dos notificaciones fueron a través de publicación en el BOP tras intentar notificar las mismas en el domicilio que constaba en la base de datos del Ministerio del Interior.

Tras el examen de la documentación que nos remitió el Ayuntamiento de Almería, comprobamos que las notificaciones se practicaron en una dirección incorrecta (C/ ..., 4-0), como hizo notar el propio notificador, cuando la numeración correcta era C/ ... 4, como aparecía en los últimos años del histórico de direcciones y a donde se remitió la notificación de la providencia de apremio, que sí se practicó correctamente.

Por ello, para esta Institución se había dejado al interesado en una situación de indefensión en el curso del procedimiento sancionador al no haber podido efectuar alegaciones, ni formular recurso contra la resolución dictada, siendo inválida la notificación practicada por edictos, ya que no nos encontrábamos en este caso ante ninguna de los supuestos que, para ello, establece 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.

Por todo ello y dado que no se había producido una notificación válida al interesado de la denuncia formulada, ni de la sanción impuesta y que esta circunstancia no le resultaba atribuible a él, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Almería **Recomendación** al objeto de que se llevaran a cabo las actuaciones necesarias para dejar sin efecto la sanción impuesta, retro trayendo las actuaciones, si ello resultaba procedente, al momento de la notificación de la sanción impuesta

Finalmente, nuestra resolución fue aceptada por el Ayuntamiento de Almería, pues nos comunicó que se había archivado el expediente sancionador en sentido estimatorio a las pretensiones del interesado.

También el interesado de la **queja 07/773** nos exponía, en síntesis, que no había recibido las notificaciones de una multa que le había impuesto la Policía Local de Granada a su hija. Textualmente nos decía *“En mayo de 2006 recibí en casa una comunicación del*

Excmo. Ayuntamiento de Granada donde se requería a pagar por infracción muy grave una multa de 301 € a mi hija R.. en concepto de "No identificar al conductor responsable de la infracción, debidamente requerido para ello". Como quiera que mi hija R.. vive en la actualidad en Granada, hago mis averiguaciones para ver el motivo del desconocimiento de la multa, por lo que solicito de la oficina de correos correspondiente un certificado del por qué no he recibido la correspondiente comunicación, a lo que se me contesta que la entrega no pudo hacerse por dirección incorrecta. Ante estos hechos, mi hija, R.. hace las correspondiente alegaciones. La respuesta por parte del Excmo. Ayuntamiento de Granada es la ratificación en los hechos, por los que se realiza a continuación recurso de reposición, siendo la respuesta de ratificación en los hechos, dejando sólo la posibilidad de acudir al recurso contencioso administrativo, con lo que conlleva de gasto. Ante lo cual se ha pagado dicha multa para evitar la vía ejecutiva".

El Ayuntamiento de Granada nos informó que la tramitación del expediente sancionador se hizo de conformidad con el RD 320/1994, de 25 de Febrero, y que las notificaciones se habían enviado al domicilio del titular del vehículo. Se habían desestimado las alegaciones de la hija del interesado porque no hizo constar su dirección completa, obviando el piso y la puerta, por lo que le era imputable a ella que no recibiera las notificaciones ya que, por otra parte, tampoco aportó justificante de Correos asumiendo un error en el reparto, lo que habría servido para retrotraer el procedimiento.

Pues bien, esta Institución disenta del criterio expresado por el Ayuntamiento por las siguientes razones: en primer lugar, partimos del hecho de que la sanción que se impuso derivó del supuesto incumplimiento de la afectada de su deber de identificar al conductor del vehículo responsable de la infracción, debidamente requerida para ello, por lo que se estima que ello supone una infracción al art. 72.3 de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

Esta Institución no apreciaba una voluntad de no colaboración con la Administración o error atribuible a la interesada de no identificar al conductor del vehículo responsable de la infracción. En el momento en que tuvo conocimiento de que existía un procedimiento sancionador incoado, dio cuenta exacta de su domicilio con toda clase de datos y mostró su disposición a hacerse responsable de la infracción de tráfico originaria, si se acreditaba su culpabilidad. La interesada pudo haber sido debidamente requerida si el Ayuntamiento hubiera, como después hizo para notificar la multa por no colaboración, observado una mínima diligencia al tramitar la notificación: en el Registro de Vehículos, y en la misma pantalla del monitor, figuraba que el domicilio de su titular actual es C/ ..., 62 2 1, de Almería, pero en las notificaciones del Ayuntamiento de Granada figuraba el número 62, sin añadir los numerales 2 1, fácilmente identificables como piso y puerta. Era verdad que se reseñó en la notificación el domicilio del vehículo, pero la misma se remitió a nombre de su titular "R..", cuyo domicilio completo se hace constar en la misma pantalla del Registro de Vehículos consultada.

Por ello, entendimos que el problema de notificación apreciado se debía a una defectuosa reseña del domicilio de la interesada, fácilmente subsanable por el Ayuntamiento. Es más, si en el número 62 resultaba desconocida, no suponía esfuerzo alguno intentar practicar la notificación en el número 62 2 1, de Almería. Dado que, insistimos, estaban a la vista, era formalmente detectable y que, incluso al ser más completo que el domicilio del vehículo, era fácil hacer pensar que la no inclusión de los numerales 2 1 se debía a un mero error material que, incluso, podría ser imputable al grabador de los datos.

La multa tiene su motivación última en sancionar la falta de colaboración con la Administración, una vez que ha sido interesada a través de la debida notificación. Pues bien, ni ésta fue practicada correctamente con todos los datos disponibles, ni materialmente la documentación aportada en el expediente de queja permite concluir, al menos para esta Institución, que hubiera existido una intencionalidad por parte de la reclamante en no colaborar con el Ayuntamiento.

Así las cosas, no creíamos que la tramitación del expediente se atuviera a la finalidad de este precepto de la Ley de Seguridad Vial, que era corregir las conductas de los ciudadanos que demuestren un ánimo de no colaboración con la Administración en el cumplimiento de los fines pretendidos por el legislador y, en su caso, imponer un castigo en forma de sanción pecuniaria.

El derecho administrativo sancionador, habida cuenta de su paralelismo con el derecho penal, se encuentra informado de los principios substanciales penales, tales como el de culpabilidad o del derecho a la presunción de inocencia. Difícilmente cabía atribuir culpabilidad a la interesada, cuando en la conducta infractora que se le imputaba (negativa a identificación de conductor) no se observaba dolo, ni imprudencia, lo que quedaba demostrado cuando, desde el primer momento en que la denunciada tiene conocimiento del procedimiento incoado por el Ayuntamiento se identifica con todos los datos necesarios y cuando en el Registro de Vehículos figuran datos de su domicilio que se no incluyeron en la notificación municipal, hecho al que, en principio, cabía atribuir su devolución.

El axioma «in dubio pro reo», mantenido por la doctrina jurídica y jurisprudencial obliga a una valoración benigna de las pruebas en caso de incertidumbre, si queremos dar cumplimiento al principio de presunción de inocencia y, en el presente supuesto no se apreciaba esa valoración, a pesar de la aparente clara incertidumbre de las pruebas municipales por las que se le atribuía la infracción a la denunciada.

De acuerdo con todo ello -y partiendo de que la Administración, cualquiera que sea la naturaleza de sus actos, está constitucionalmente configurada como una entidad de servicio al ciudadano (art. 103.1 CE) y que debe actuar de acuerdo con los principios previstos en este precepto y los de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y sometimiento de la actuación administrativa a los fines que la justifican (art. 106.1 CE), así como con los principios de proporcionalidad (art. 131.3 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), de respeto a los derechos del presunto responsable (art. 135 LRJPAC), presunción de inocencia (art. 137 LRJPAC) y de las normas que regulan la notificación de estos actos (art. 78 de la Ley de Seguridad Vial y 11 del Reglamento del Procedimiento Sancionador en Materia de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial) y, singularmente, las previstas en el art. 59 LRJPAC- formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Granada **Recordatorio** del deber legal de observar estos preceptos y principios, a los que debe obedecer la tramitación de los procedimientos administrativos, así como del art. 72.3 de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, ya que entendimos que, pudiéndolo hacer con una mínima diligencia, la denunciada no fue debidamente requerida para identificar al conductor del vehículo responsable de la infracción, pese a que el Ayuntamiento pudo reseñar de forma completa en la notificación, conforme a los datos que figuran en la pantalla del Registro de Vehículos consultada, el domicilio de la misma.

Asimismo, formulamos **Recomendación** para que, previos los trámites legales oportunos, se procediera a anular la resolución sancionadora adoptada y se retrotrajera el expediente al momento en el que se debió practicar, debidamente, la notificación de la

sanción de tráfico presuntamente cometida y la necesidad de colaborar para identificar al conductor/conductora del vehículo, procediéndose, en todo caso, a devolver la cantidad abonada, sin perjuicio de lo que resultara en el procedimiento una vez tramitado con todas las prescripciones legales.

También formulamos **Recomendación** de que, sin perjuicio, lógicamente, de que los procedimientos sancionadores y, en su caso, de recaudación se impulsan con la debida eficacia para conseguir los fines de interés público que los justifican, emitiera instrucciones concretas a las unidades de recaudación para que, en orden a la tramitación de estos expedientes, los responsables municipales observaran los preceptos y principios mencionados, actuando de acuerdo con ellos, conforme a las exigencias del artículo 41.1 LRJPAC.

Sin embargo y a pesar de todas nuestras actuaciones posteriores, el Ayuntamiento de Granada no dio respuesta a nuestra resolución, por lo que tuvimos que proceder a incluir la presente queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta de la citada autoridad a nuestra resolución, con lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

El interesado de la **queja 07/1888** nos exponía que, tras denuncia de la Policía Local del Ayuntamiento de Marbella, se había instruido el correspondiente expediente sancionador por parte del citado Ayuntamiento contra él, como propietario del vehículo, a pesar de que comunicó al Ayuntamiento la identidad del conductor ocasional del vehículo.

El Ayuntamiento, en las respuestas que nos remitió, reconocía que en las alegaciones presentadas por el sancionado se hacía referencia a que el vehículo lo conducía otra persona, de la que citaba su nombre y apellidos, pero no aportó los datos suficientes, ni documentación oficial, que demostraran la veracidad de lo que alegaba. Por ello, se siguieron las actuaciones con el interesado, imponiéndole la sanción que se estimó procedente.

Dado que, a juicio de esta Institución, el procedimiento sancionador presentaba diversas irregularidades, formulamos a la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Marbella **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido de los arts. 71 y 137 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y, en su consecuencia, por el procedimiento legalmente establecido, se efectuara la revisión de la resolución dictada en el expediente sancionador abierto contra el interesado, anulando la sanción impuesta al mismo al no haber quedado acreditado que hubiera incurrido en la infracción objeto de denuncia.

En este caso, el Ayuntamiento nos comunicó que iba a proceder a anular el expediente sancionador que afectaba al interesado, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba solucionado.

En el caso de la **queja 07/2756**, el interesado nos exponía que en Diciembre de 2006 fue multado por la Policía Local de Lucena (Córdoba), siéndole retirado de la vía pública el vehículo por la grúa municipal. Tras incoarse el procedimiento sancionador, él consideraba que en el mismo existían errores de fechas y *“donde se vulnera en la tramitación la normativa aplicable al respecto”*. Presentó el oportuno recurso de reposición y a pesar de que le habían comunicado que había sido estimado, él no había recibido resolución alguna.

En este caso y tras dirigirnos al Ayuntamiento de Lucena, después de varias actuaciones –en un primer momento nos comunicó que el recurso iba a ser desestimado, pero que no se había dictado resolución por la carga de trabajo del personal del Ayuntamiento- finalmente informó que se iba a proceder a la revocación de los actos administrativos tramitados en el seno del expediente sancionador, retrotrayendo las actuaciones al momento de la incoación del procedimiento y otorgándole al interesado los plazos legales pertinentes para la presentación de cuantas alegaciones, documentos o informaciones estima convenientes a su defensa. Por consiguiente, entendimos que no eran precisas nuevas gestiones por nuestra parte en la queja.

También por la forma en que el Ayuntamiento de Lucena tramitó el expediente sancionador por una multa se presentó la **queja 07/5603**. En ella, el interesado nos indicaba que la multa le fue impuesta en Octubre de 2006, presentando alegaciones en ese mismo mes. En Octubre de 2007 se le notificó, por el Ayuntamiento, que comenzaba la vía de apremio al haber finalizado el periodo voluntario de pago, sin que en ese tiempo le fuera notificado nada sobre la multa. Cuando vio su expediente de multa, comprobó que se habían dictado dos resoluciones, pero no se las habían notificado, ni fueron publicadas en el BOP, ni anunciadas en el Tablón de Anuncios del Ayuntamiento. Alegó esta falta de notificación o publicación y que, por tanto, entendía que el expediente había caducado, pero tampoco así había recibido notificación alguna del Ayuntamiento.

Tras dirigirnos nosotros al Ayuntamiento de Lucena, éste nos dio cuenta del expediente instruido al efecto, en el que el Ayuntamiento defendía la conformidad a derecho de las actuaciones llevadas a cabo en el mismo. Sin embargo, esta Institución sí advertía diversas irregularidades, fundamentalmente que no se había producido una válida notificación al presunto infractor de la resolución dictada en el expediente sancionador, lo que devendría en la nulidad de la sanción impuesta y que se le pretendía cobrar en vía ejecutiva.

Y ello, por cuanto que el art. 59.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establece que «cuando la notificación se practique en el domicilio del interesado, de no hallarse presente éste en el momento de entregarse la notificación podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona que se encuentre en el domicilio de la misma y haga constar su identidad. Si nadie pudiera hacerse cargo de la notificación, se hará constar esta circunstancia en el expediente, junto con el día y la hora en que se intentó la notificación, intentó que se repetirá por una sola vez y en una hora distinta dentro de los tres días siguientes».

Pues bien, en el caso que nos ocupa y en el que la notificación al interesado resultó fallida por encontrarse ausente de su domicilio, la primera irregularidad que se advertía era que la segunda notificación no se practicó dentro de los tres días siguientes desde la primera, tal y como exige la Ley antes citada, con lo que ya nos encontraríamos ante una irregularidad procedimental no subsanada en su día por el Ayuntamiento. La primera notificación se efectúa con fecha 26 de Enero de 2007 y la segunda con fecha 30 de Enero de 2007.

Pero es que, en tales casos, el párrafo 4 del mismo precepto legal dispone que, cuando intentada la notificación no se haya podido practicar «se hará por medio de anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento en su último domicilio, 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 lo dictó». Nada de ello

se había llevado a cabo por parte del Ayuntamiento por lo que, en definitiva, se constataba que no se notificó en legal forma al reclamante la resolución dictada, lo que determinaba que resultara improcedente intentar el cobro de la sanción en vía de apremio, tanto por estas irregularidades, como por la devenida posible prescripción de la citada infracción.

La Sentencia del Tribunal Supremo a la que aludía el Ayuntamiento no cabía interpretarla en otro sentido de que, resultando fallidas las dos notificaciones en el domicilio del interesado, quedaba culminada esta vía de notificación, debiendo practicarse en la forma prevista en el art. 59.4 a la que antes hemos hecho referencia. Lo que no cabía era obviar la práctica de la misma, incumpliendo lo previsto en dicho precepto legal.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Lucena **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido lo dispuesto en el art. 59 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y **Recomendación** de que, en consecuencia y mediante el procedimiento que se estimara procedente, se dejara sin efecto la sanción impuesta al reclamante ante las irregularidades que se apreciaban en el expediente sancionador que le afectaba.

El Ayuntamiento aceptó la resolución formulada por esta Institución y procedió a suspender el procedimiento de recaudación en vía de apremio, dado que las notificaciones no se habían realizado de forma legal, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba solucionado.

También se resolvió favorablemente la **queja 07/3191**, en la que el interesado nos denunciaba que la Policía Local de Estepa (Sevilla) le impuso una multa por “*Estacionamiento prohibido, meses pares*”. Según el interesado, el motivo de aparcar en aquel sitio fue que iba a visitar a sus padres, que vivían en una calle cercana, siendo esta plaza de aparcamiento la única que estaba libre en aquellos momentos. Continuaba el interesado indicando, textualmente, que:

“El hecho de que fueran las 13:05 de ese día cuando aparco, y ver todos esos coches aparcados, me indujo a error, porque entiendo que lo preceptivo es que se hubiese producido el cambio de zona a una hora más temprana y, no pasado el mediodía. Al ir a recoger el coche sobre las 13:25 horas veo algunos coches aparcados en el sentido contrario y a dos agentes de la policía local, uno denunciando a mi coche y otro, denunciando al coche que me precedía. El resto de los coches, ya cambiados de sitio en la calle, no aparecen denunciados y, el que aún se encontraba aparcado detrás del mío, con matrícula ..., tampoco lo estaba. Me dirijo al policía local nº .. y con toda la corrección y le pregunto porque me está denunciando. Me responde: porque estoy aparcado en zona prohibida, al ser mes par. Le hice saber, que veinte minutos antes, cuando llegué, era el único sitio donde se podía aparcar ya que de haberlo hecho en la zona correcta, hubiese bloqueado el tráfico en la calle. Al ver que el coche que estaba aparcado detrás del mío, con matrícula ... no está denunciado, se lo hago saber, y me responde que no lo ha denunciado porque ya han ido a avisar a su dueño para que lo quite. Le hice ver que yo estoy allí para quitar el mío antes que el dueño del otro vehículo y sin que nadie me avisase pero me dice, que ya está hecha la denuncia y que no la puede quitar. Me deja con la argumentación en la boca y se marcha, sin asegurarse que el otro vehículo, va a ser retirado y tampoco DENUNCIADO”.

Había presentado las oportunas alegaciones ante el Ayuntamiento, aludiendo al boletín de denuncia en el que se identificó con total claridad como conductor del vehículo y, en consecuencia, como responsable de la presunta infracción. Sin embargo, a pesar de ello, se había seguido el procedimiento sancionador contra la titular del vehículo y no contra él, como conductor, imponiéndole la sanción a la propietaria del vehículo, llegando incluso a la vía de apremio cuando fue abonada.

Finalmente, el Ayuntamiento de Estepa nos comunicó que había anulado la sanción impuesta a la propietaria del vehículo y, por tanto, había acordado la devolución de la cantidad abonada como sanción. Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba solucionado.

El interesado de la **queja 08/1160** mostraba su desacuerdo con la forma en que se había tramitado el expediente sancionador por una multa de tráfico, por parte del Ayuntamiento gaditano de Algeciras. Siempre según el interesado, el Servicio Provincial de Recaudación y Gestión Tributaria de Cádiz (dependiente de la Diputación Provincial), pretendía cobrarle una sanción de tráfico plagada de falsedades, ya que no existía la numeración de la calle que se indicaba, él no tenía un vehículo de color rojo como se indicaba en el boletín de la multa, ni había estacionado en la calle que se indicaba.

Señalaba que, en tres ocasiones, había formulado reclamación ante el Ayuntamiento de Algeciras por esta cuestión y en ninguna habían atendido a sus alegaciones.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste, tras comprobar la existencia de defectos del boletín de denuncias en su forma, había comunicado al interesado que se había procedido a dar de baja el recibo que se encontraba en vía ejecutiva, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 3. 2. 2. Aparcamientos e incumplimientos de señales de vados.

La interesada de la **queja 07/1393** nos denunciaba en su escrito de queja la inactividad municipal en relación con el incumplimiento reiterado de propietarios de vehículos que aparcaban frente a un vado, debidamente autorizado, y que obstaculizaban el uso, por su parte, de la cochera (garaje) debido a la estrechez de la calle, sin que se adoptaran medidas para evitarlo. En reiteradas ocasiones había solicitado la adopción de medidas para evitar dichos aparcamientos (por ejemplo, pintar el bordillo de la acera de enfrente) pero, en definitiva, el Ayuntamiento de Olula del Río (Almería) no adoptaba medidas y no se respetaba el vado autorizado.

De la respuesta que nos envió el Ayuntamiento se advertía que existía una señal de prohibido aparcar en la acera frente al domicilio de la interesada, pero se indicaba que no se pintaba de amarillo la acera, principalmente por la estrechez de las calles del municipio.

Para esta Institución, estas razones no eran justificadas, puesto que la interesada tenía reconocida licencia de vado para salir con su vehículo del inmueble de su propiedad y construyó el mismo contando con la oportuna licencia de obras que recogía la construcción del citado garaje.

Por ello, entendiendo plenamente aplicable el art. 91.2.c) del Reglamento General de Circulación, que considera paradas o estacionamientos que obstaculizan gravemente la circulación los que constituyan un obstáculo a la circulación en supuestos

como «cuando se obstaculice la utilización normal del paso de salida o acceso a un inmueble de vehículos, personas o animales», formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Olula del Río **Recordatorio** del deber legal de observar el contenido del citado precepto del Reglamento General de Circulación, adoptando las medidas adecuadas para que la reclamante pudiera realizar una utilización normal del paso de salida o acceso al inmueble de su propiedad.

La respuesta municipal descartó que pudiera vigilar continuamente la calle de la interesada, por lo que interesamos que nos indicaran si, finalmente, se iba a pintar de amarillo la acera de enfrente, tal y como pedíamos en nuestra resolución. Sin embargo, a partir de este momento y después de varias actuaciones, no recibimos respuesta alguna, por lo que tuvimos que proceder a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacando la falta de respuesta del citado Ayuntamiento a nuestros escritos.

En la **queja 08/1428**, la interesada nos exponía, en relación a la ocupación de vados existentes a la salida de su vivienda, lo siguiente textualmente:

“Tenemos un problema desde el año 2.006 con el vado permanente, tenemos la acera de la casa y la de enfrente pintadas con riguroso amarillo, además de la placa de vado permanente en la fachada clavada y pagando dos vados por los dos vehículos que metemos en el garaje, además del que se cobra desde que te dan la casa. el problema nos lo encontramos al salir o entrar en casa pues el coche de mi marido no sale ni entra con coches aparcados en dicho vado; llamamos a la Policía Local y siempre su respuesta es la misma en los barrios no disponemos de grúa porque el alcalde no quiere enemistad con los vecinos. Tenemos que soportar amenazas de vecinos e incluso un juicio en el Juzgado de Paz el día 11 de abril por la denuncia puesta por parte de la Policía Local a un coche aparcado en el dichoso vado, la policía comenta que calmaron los ánimos antes de irse, pero aporrearón la puerta y yo acabé en ambulancia y en el hospital por una crisis de ansiedad sufrida poniendo la denuncia en la misma comisaría. Todo esto agravado por la impotencia de insultos y amenazas y las enfermedades de mis padres.

Esto acrecienta mi ansiedad ya que a veces se ponen enfermos sobre todo mi padre y no puedo salir del garaje; una única vez se ha llevado la grúa un vehículo hace dos semanas; el miércoles santo la policía local no venía tras mi llamada, llamé en dos ocasiones, y como último recurso llamamos a la guardia civil que insistían en que ellos dentro de la ciudad no pueden hacer nada y que la multa después depende del Alcalde. La Policía Local apareció a la hora y media nosotros seguíamos con el coche en la calle vio a la guardia civil media vuelta y se fueron”.

Del informe que nos remitió el Ayuntamiento de Algeciras (Cádiz) se desprendía que una de las causas del problema era el doble sentido provisional de la calle donde residía. En cualquier caso, cabía estimar que la eficacia de las medidas adoptas requería contar con el servicio de grúa municipal que actuara con la mayor inmediatez posible. En tal sentido, en la comunicación interior que se nos adjuntaba, el Inspector Jefe de la Policía Local señalaba que el Servicio de Grúa con que contaba el Ayuntamiento, en aquellas fechas, “*resulta precario e insuficiente para la demanda existente*”. Por tanto, la lógica conclusión que extraíamos era que la solución a los problemas como los que se planteaban en este caso, pasaban por contar con un Servicio de Retirada de Vehículos acorde con las necesidades del municipio.

Por todo ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Algeciras **Recomendación** para que, al amparo de las competencias que el art. 25.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local atribuye a los municipios en materia de ordenación del tráfico de vehículos y personas en las vías urbanas, la Corporación Municipal adoptara las medidas administrativas y presupuestarias que resultaran necesarias para que el municipio contara con un servicio municipal de retirada de vehículos de calidad y acorde con la demanda existente, ya que el actual parecía resultar claramente inadecuado para las necesidades de esa población y la demanda vecinal del mismo.

En todo caso y respecto del problema concreto que le afectaba a la interesada, cuando terminaran las obras que motivó el doble sentido de la calle, volvería a ser de un solo sentido la vía y además se iban a pintar los bordillos, lo que garantizaría la limitación de estacionar frente a su vivienda.

De esta resolución y a pesar de nuestras actuaciones, no recibimos respuesta por parte del Alcalde-Presidente del citado Ayuntamiento, por lo que tuvimos que proceder a incluir la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, destacándola en la sección correspondiente del mismo por esta falta de respuesta a nuestra resolución.

Sí tuvo, por el contrario, una solución la **queja 07/1866**, en la que el interesado nos exponía que en las proximidades de su domicilio, en suelo rústico, en la zona final de una glorieta, había un terreno que se destinaba a aparcamiento de vehículos que acudían a las inmediaciones de la zona urbana, originando el tráfico y trasiego de los mismos gran cantidad de polvo, al tratarse de suelo terrizo, lo que causaba continuas molestias a los vecinos de la zona en sus propias viviendas, repercutiendo negativamente en la salud del interesado, que según indicaba estaba sometido a tratamiento médico.

En este caso, el Ayuntamiento de Málaga nos informó que los terrenos eran de titularidad privada, fuera del suelo urbano, y así se le había informado al interesado. Formulamos al Gerente Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructuras del Ayuntamiento de Málaga **Recomendación** al objeto de que, por parte del Ayuntamiento, se requiriera al titular de los terrenos al objeto de que realizara un uso de los terrenos de su propiedad acorde con su clasificación como suelo no urbanizable, cesando su utilización como aparcamiento indiscriminado de vehículos, debido a las molestias que ello viene suponiendo para los vecinos colindantes y, como respuesta, éste nos indicó que ya habían requerido al titular de las obras para que procediera a la restitución de los terrenos a su estado original, advirtiendo de la imposición de multas coercitivas en caso de incumplimiento. Por ello y entendiendo que el problema se encontraba en vías de solución, al haber adoptado el Ayuntamiento las medidas previstas en la legislación urbanística para que los terrenos en cuestión volvieran a reunir las condiciones propias de suelo no urbanizable con protección forestal que le asigna el planeamiento municipal, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Por afectar a la circulación viaria, comentamos aquí la **queja 07/4379**, que abrimos de oficio cuando, a través de los medios de comunicación, conocimos que los elementos separadores del carril-bus existentes en la ciudad de Sevilla, modelo celosía, podían ser la causa del aumento en la gravedad de los accidentes que se producían por colisiones contra los mismos. Siempre de acuerdo con estas informaciones, los separadores fabricados con hormigón que se venían instalando, elegidos tras un concurso de ideas, constituirían una imitación de otros de más calidad. Los originales serían de resina y fibra de vidrio, por lo que en caso de colisión no se fragmentarían, ni favorecerían el efecto rampa

como los primeros. También se indicaba que, durante los seis primeros seis meses del año, los separadores mencionados habrían ocasionado una veintena de accidentes graves e innumerables leves. Se añadía, finalmente que, aunque se convocó un concurso de ideas, el Ayuntamiento podía aplicar las variaciones sobre el modelo elegido que estimara oportunas.

Tras dirigirnos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Sevilla se nos indicó, en su respuesta, que habían estudiado los dos modelos de separadores que, hasta el momento, se habían utilizado, añadiendo que se tenía prevista su sustitución por otros de contrastada eficacia, más flexibles y duraderos, a cuyo efectos la Delegación de Movilidad había iniciado la tramitación de un concurso para su implantación. Dado lo expuesto, valoramos positivamente la voluntad municipal de implantar unos separadores idóneos, y dimos por concluidas nuestras actuaciones estimando que nos encontrábamos ante un problema en vías de solución.

2. 3. 2. 3. Deficiencias en el carril-bici de la ciudad de Sevilla.

Transcurrido un tiempo prudencial desde la implantación del carril bici en la ciudad de Sevilla y de la aprobación de la Ordenanza de Circulación de Peatones y Ciclistas (publicada en el BOP de 30 de Octubre de 2007), iniciamos de oficio la **queja 08/2778** con objeto de trasladarle al Ayuntamiento de esta ciudad una serie de consideraciones sobre el funcionamiento de esta infraestructura y la normativa comentada.

En primer lugar, señalábamos que considerábamos muy positiva la consolidación de una infraestructura destinada a este transporte en la ciudad de Sevilla, siendo así que, además, se trata de una demanda existente por parte de distintos colectivos que exigía una respuesta, en términos de sostenibilidad ambiental, por parte de los poderes públicos. Asimismo, se hacía una valoración positiva de este transporte en relación con el medio ambiente, la salud y el desarrollo sostenible al tratarse de un medio de transporte alternativo a los vehículos a motor.

La construcción de una ciudad habitable, en la que el protagonismo corresponde a las personas no tiene otro camino que limitar el uso abusivo de los vehículos a motor que, tantas y tan graves consecuencias ha tenido, y tiene, en nuestras ciudades. De hecho, ese Ayuntamiento tomó la decisión, a nuestro juicio congruente con ese objetivo, de extender la peatonalización de la ciudad a distintas plazas y vías públicas del centro de la ciudad.

Ahora bien, también manifestábamos que era tiempo de reflexionar y oír a amplios sectores de la población que mostraban su disconformidad y objeciones, no tanto al establecimiento del carril bici, como al diseño por el que se había optado.

En este sentido, no se puede olvidar, como acertadamente dice, en su Exposición de Motivos, la Ordenanza mencionada "*El nuevo papel preponderante que se ha otorgado al peatón ...*". En realidad, no hay un solo plan de movilidad sostenible que no posea, como uno de los objetivos prioritarios, proteger al peatón y fomentar el uso peatonal del viario público, dándole mayores facilidades para desplazarse por la ciudad. Es evidente que las diversas formas de movilidad tienen que convivir en la ciudad, pero también que es preciso, allí donde es necesario, establecer jerarquías entre ellas y, a veces, serias restricciones e, incluso, limitaciones absolutas a la utilización de alguna de ellas en distintos lugares de la ciudad. Limitación que no afecta, lógicamente, al tránsito peatonal. En todo caso, no existe plan de movilidad sostenible que no apueste decididamente por el peatón, como tampoco lo hay que, de una u otra manera, al mismo tiempo que fomenta el transporte colectivo, no limite o restrinja el tráfico rodado de uso particular o privado.

En esa jerarquía de alternativas de movilidad, sin lugar a dudas el peatón ocupa el lugar prioritario, pasando a ser el protagonista indiscutible de los planes de movilidad sostenible. Protagonismo que sólo se puede diseñar generando más espacio público para uso peatonal, garantizando, cada vez más, su seguridad, acercando a través del transporte público la ciudad al peatón, creando desde el planeamiento usos y espacios atractivos para los viandantes.

Nuestras críticas iban dirigidas, fundamentalmente, a los problemas que planteaba el actual diseño del carril bici. En este sentido recordábamos que la propia Ordenanza en su exposición de motivos resaltaba “*El nuevo papel preponderante que se ha otorgado al peatón ...*”. En realidad, no hay un solo plan de movilidad sostenible que no posea, como uno de los objetivos prioritarios, proteger al peatón y fomentar el uso peatonal del viario público, dándole mayores facilidades para desplazarse por la ciudad. Es evidente que las diversas formas de movilidad tienen que convivir en la ciudad, pero también que es preciso, allí donde sea necesario, establecer jerarquías entre ellas y, a veces, serias restricciones e, incluso, limitaciones absolutas a la utilización de alguna de ellas en distintos lugares de la ciudad. Limitación que no afecta, lógicamente, al tránsito peatonal. En todo caso, no existe plan de movilidad sostenible que no apueste decididamente por el peatón, como tampoco lo hay que, de una u otra manera, al mismo tiempo que fomenta el transporte colectivo, no limite o restrinja el tráfico rodado de uso particular o privado.

En esa jerarquía de alternativas de movilidad, sin lugar a dudas el peatón ocupa el lugar prioritario, pasando a ser el protagonista indiscutible de los planes de movilidad sostenible. Protagonismo que sólo se puede diseñar generando más espacio público para uso peatonal, garantizando cada vez más su seguridad, acercando a través del transporte público la ciudad al peatón y creando, mediante el planeamiento, usos y espacios atractivos para los viandantes.

De acuerdo con todo ello, destacábamos algunos de los problemas que, a nuestro juicio, planteaba el actual diseño del carril bici. Estos, a modo de resumen, eran los siguientes:

Respecto a la apuesta por la “*acera bici*” en el núcleo urbano consolidado, creemos que, en el diseño del carril bici utilizado en Sevilla sobre la ciudad consolidada, se ha optado en exceso por el modelo de acera-bici, ocupando en exceso las aceras preexistentes y los espacios libres que venían siendo disfrutadas por los peatones. Con ello, se han evitado costes económicos y conflictos con los usuarios, públicos y privados, de vehículos a motor, pero se ha debilitado el espacio y, lo que es peor, el hábitat natural del peatón en la ciudad.

Como consecuencia, no sólo se ha privado a éstos de un espacio público que venían utilizando cómodamente para trasladarse o pasear, sino que, en demasiados supuestos, han visto reducido aquél de forma ostensible, creando dificultades, molestias y, a veces, situaciones de riesgo de colisión con los ciclistas. Todo lo cual no se puede considerar que, en términos de movilidad sostenible, sea coherente, pues se ha fomentado un modo de transporte sostenible, como es la bicicleta pero, insistimos, en la ciudad consolidada, a costa, en gran medida, de los suelos de uso peatonal.

De todo ello se ha derivado que haya un sector claramente beneficiado de la medida del denominado carril bici (en realidad, acera-bici), que es el ciclista, lo que nos parece positivo, pero existe también un sector de la población, extremadamente amplio, que es el peatonal, que ha resultado claramente perjudicado en sus intereses legítimos.

Tanto el Ayuntamiento como la Asociación Ciclista “A Contramano” manifestaron su total disconformidad al entender que el trazado del carril bici en el suelo urbano se ha realizado, preferentemente, sobre espacios destinados con anterioridad al tráfico rodado y no sobre espacios destinados a uso peatonal, como afirmaba esta oficina.

En lo que concierne al problema del uso compartido por ciclista y peatones en los espacios en los que no existe carril bici, después de analizar el contenido del art. 41 de la Ordenanza de Circulación de Peatones y Ciclistas, manifestábamos que, por motivos de seguridad, en el art. 121.5 del Reglamento General de Circulación de 2003, aprobado por el RD 1428/2003, de 21 de Noviembre, se prohíbe, sin excepción alguna, la circulación de toda clase de vehículos por aceras y zonas peatonales.

En todo caso, concluíamos que respecto, de la prohibición comentada, tratándose de una norma estatal, entendemos que la Ordenanza Municipal no puede contradecir la misma, a tenor de lo dispuesto en el art. 51, apdos. 2 y 3, de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. De acuerdo con ello, entendemos que la autorización de circular ciclistas sobre las aceras y zonas peatonales contenida en el art. 41 de la Ordenanza mencionada es nula de pleno derecho, a tenor de lo establecido en el art. 62.2 de la Ley procedimental mencionada.

Finalmente, en relación con las disfuncionalidades en el trazado detectadas, los puntos negros existentes en el mismo, la no adecuación del carril bici para dar una respuesta de accesibilidad a las personas discapacitadas y otras cuestiones que, a nuestro juicio, eran preciso afrontar para mejorar la calidad del carril bici y sus prestaciones se formularon las siguientes resoluciones:

Recomendación con objeto de que se realizara una evaluación global de los obstáculos existentes y de los efectos que ha tenido el carril bici en el normal funcionamiento del tránsito peatonal.

Recomendación a fin de que se realizaran los trámites para confeccionar un proyecto de mejora del actual carril bici, con objeto de limitar los efectos negativos que el actual trazado ha tenido sobre las zonas peatonales y las aceras que, hasta la implantación de aquél, eran de uso y disfrute de los viandantes.

Recomendación de que se iniciaran los trámites para dejar sin efecto la autorización contemplada en el art. 41 de la Ordenanza de Circulación de Peatones y Ciclistas que permite circular a las bicicletas en zonas peatonales y en aceras de más de 5 metros de anchura, toda vez que este precepto contradice la prohibición absoluta contenida en el art. 121.5 del Reglamento General de Circulación, de 21 de Noviembre de 2003.

Recomendación con objeto de que se realizaran estudios de riesgo y siniestralidad del actual carril bici a fin de detectar los puntos en los que se han producido accidentes, alcances o mayores controversias, a fin de que, con carácter urgente, se adopten medidas destinadas a disminuir los niveles de riesgo existentes para la circulación de viandantes, ciclistas y tráfico rodado.

Por último y dados los efectos beneficiosos que la implantación del carril bici posee para los ciudadanos, como alternativa sostenible a los modelos de transporte de vehículos a motor, formulamos **Recomendación** para que:

a) Se estudiara la ampliación del actual carril bici para hacerlo llegar a otros puntos de interés de la ciudad.

b) Por parte del Ayuntamiento de Sevilla se continuaran realizando campañas para fomentar el uso de la bicicleta.

c) Se aumentara la implantación del servicio público de bicicletas que, en términos generales, creemos que estaba dando buenos resultados.

d) Se estudiara la incorporación de un seguro de responsabilidad civil para las bicicletas que se ofertan en el servicio público y se sensibilizara a la población sobre la conveniencia de que contraten seguros de esta naturaleza a título particular.

e) Se realizaran campañas para la utilización del casco, no sólo en los itinerarios en los que su uso es preceptivo, sino también con carácter voluntario en todos los itinerarios.

Estas resoluciones tuvieron, en general, una buena acogida por parte del Ayuntamiento e incluso alguna de las medidas propuestas se nos confirmó que estaban ya en marcha.

2. 3. 2. 4. Servicio público de transportes de viajeros.

2. 3. 2. 4. 1. Servicio público de autotaxis.

También abrimos de oficio la **queja 07/4398** con objeto de dirigirnos a la Consejería de Obras Públicas y Transportes planteándole que la Ley 2/2003, de 12 de Mayo, de Ordenación de los Transportes Urbanos y Metropolitanos de Viajeros en Andalucía, contiene una Disposición Transitoria que, en su apartado 1, establece que las Corporaciones Locales adaptarán sus Ordenanzas en materia de transporte de viajeros a lo previsto en dicha Ley en el plazo de dos años. Teniendo en cuenta que la citada Ley fue publicada en BOJA con fecha 27 de Mayo de 2003 y en el BOE con fecha 18 de Junio del mismo año, considerábamos que había transcurrido ampliamente el plazo de dos años del que disponían las Corporaciones Locales para la adaptación de sus respectivas Ordenanzas.

Sin embargo, lo cierto era que muchos municipios de nuestra Comunidad Autónoma seguían sin adaptar sus Ordenanzas, entre ellos algunas de las principales capitales, en incumplimiento notorio de la citada Disposición Transitoria. Ello estaba provocando que, en algunos casos, la ausencia de adaptación del régimen sancionador recogido en las Ordenanzas a las previsiones sancionadoras de la Ley, supusiera la imposibilidad de sancionar algunas conductas lesivas para los usuarios de los servicios de taxi.

No obstante, el Capítulo II del Título VI de la Ley 2/2003, regula un completo régimen sancionador lo que venía a habilitar para la imposición de las correspondientes sanciones. Sin embargo, la no adaptación de las Ordenanzas Municipales a la Ley estaba suponiendo, como antes se señalaba, problemas a la hora de sancionar algunas conductas no adecuadas.

En este orden de cosas, teníamos conocimiento de que algunos Ayuntamientos estaban aduciendo que la demora en la adaptación de sus Ordenanzas vendría determinada

por la carencia de desarrollo reglamentario por parte de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Ley 2/2003, ya que se encontrarían a la espera de la aprobación y vigencia del Reglamento para adaptar sus Ordenanzas a ambos textos normativos autonómicos.

Aunque para esta Institución resulta discutible esta excusa, dada la total identificación que debe existir entre la Ley y su desarrollo reglamentario, no cabía rechazar que, a la hora de la aplicación práctica del régimen sancionador, la aprobación del Reglamento ofrecía una mayor facilidad a los municipios a la hora de elaborar sus Ordenanzas de acuerdo con las previsiones legales.

Por otra parte, el artículo 15.7 de la Ley 2/2003 también establece que la Comunidad Autónoma, cuando así se considere necesario para garantizar el adecuado funcionamiento del sistema general de transporte, podrá establecer normas sobre, entre otras, predeterminación del número de licencias de autotaxis en cada municipio, transmisión de licencias, establecimiento de límites en la vigencia de las licencias municipales, régimen de incompatibilidades de los titulares de las licencias o límites en el número de conductores, etc. Dado que, como venimos indicando, no se había efectuado aún el desarrollo reglamentario de la Ley, los municipios que no habían adaptado sus Ordenanzas, también señalaban que resultaba posible que, una vez adaptadas sus Ordenanzas, hubieran de volver a reformarlas cuando se produjera el desarrollo reglamentario de la Ley, por posibles divergencias en cuanto al régimen jurídico de las licencias de autotaxis entre Reglamento Autonómico y Ordenanzas.

Por ello, nos dirigimos a la Dirección General de Transportes de la citada Consejería para conocer las previsiones de la misma en cuanto al aconsejable y obligado desarrollo reglamentario de la Ley 2/2003, de 12 de Mayo.

En la respuesta que nos remitió la citada Dirección General, nos exponían las gestiones que venían desarrollando al objeto de alcanzar un desarrollo reglamentario de la Ley que resultara lo más consensuado posible y que, en sus aspectos básicos, fuera aceptado por todos los sectores implicados. También se nos exponían las dificultades que habían surgido en dicho proceso, aunque se subrayaba que la Ley fue redactada para que pudiera ser aplicada directamente tanto por los pequeños Ayuntamientos, que no disponen de ordenanzas, como por los de mayor entidad que aún no hayan adaptado las suyas, aplicando las vigentes conforme a lo dispuesto en el articulado de la Ley.

Esta Institución entendió que, dado que en la propia Ley no se preveía de forma expresa la necesidad de que tuviera que aprobarse el reglamento, para que se pudieran aplicar y ejecutar sus previsiones en materia sancionadora, podrían los Ayuntamientos, una vez entrada en vigor dicha Ley, haber adaptado o aprobado sus ordenanzas, contemplado en cualquier caso y como era lógico un régimen sancionador coherente y congruente con las determinaciones legales.

Sin perjuicio de ello, seguíamos considerando más que conveniente que se aprobara una normativa de desarrollo reglamentario que ofreciera una mayor concreción en la aplicación de las determinaciones legales a la compleja realidad del sector de los transportes públicos, no solamente por la mayor clarificación que ello supondría acerca de su régimen jurídico, sino también, y ello principalmente motivó la incoación de este expediente de queja, para servir de orientación a las ordenanzas que se aprueben por los Ayuntamientos, como vienen demandando, dado el carácter vinculante del futuro reglamento con respecto a tales ordenanzas, de acuerdo con el principio de jerarquía normativa que se

establece en el art. 9.3 CE y 51 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Ello permitiría, además, de evitar una excesiva diversidad normativa entre los diferentes municipios (con las consecuencias que ello puede originar a efectos de conocer con exactitud las condiciones de prestación del servicio y garantizar la seguridad jurídica de los usuarios), una aplicación más efectiva del principio de igualdad en la Comunidad Autónoma.

La necesidad de dicha reglamentación la acreditaba el propio hecho de las intensas gestiones que la Dirección General viene desarrollando para intentar consensuar un borrador de reglamento autonómico con los diferentes sectores implicados. Esta Institución valoraba muy positivamente cuantos esfuerzos se hicieran para alcanzar un texto normativo que, teniendo por objeto la irrenunciable preservación del interés general (se trataba de la regulación de un servicio público), fuera fruto del mayor consenso posible, conciliando los intereses generales y sectoriales que confluían en el ámbito de los transportes públicos.

Ahora bien, lo que no podíamos compartir era que se demorara de forma indefinida la aprobación de este reglamento, a todas luces necesario, como acreditaban algunas sentencias que planteaban dificultades para la aplicación directa de las normas sancionadoras de la Ley, y demandado por los Ayuntamientos que, con mayor o menor justificación, se encontraban a la espera de dicha aprobación para aprobar o adaptar sus ordenanzas (y así evitar posteriores posibles reformas de las ordenanzas para ajustarlas a las previsiones reglamentarias).

Por todo ello, formulamos al Director General de Transportes **Sugerencia** de que, una vez que quedara acreditado que se habían respetado los trámites para el ejercicio de la potestad reglamentaria establecidos en el art. 45 de la Ley 6/2006, de 24 de Octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en especial, la participación de la ciudadanía o sectores afectados) y se habían efectuado cuantas gestiones acreditaran la búsqueda del mayor consenso posible con tales sectores, se fijara una fecha límite para la aprobación del reglamento de desarrollo de la Ley 2/2003, de 12 de Mayo, de Ordenación de los Transportes Urbanos y Metropolitanos de Viajeros en Andalucía.

También recordábamos que ya habían transcurrido cinco años desde la entrada en vigor de la Ley y que a la Consejería de Obras Públicas y Transportes le correspondía, en el ejercicio de sus irrenunciables competencias, someter al Consejo de Gobierno la propuesta de aprobación del citado reglamento, cuya necesidad resultaba cada vez más evidente y que se demandaba con insistencia por las Corporaciones Locales que debían aplicar las disposiciones sancionadoras recogidas en la Ley.

En relación con esta Sugerencia se manifestó por el Consejero de Obras Públicas y Transportes su agradecimiento por la misma, señalando que se estaba trabajando para conseguir la aprobación del reglamento de desarrollo de la Ley antes citada, pero subrayando la dificultad de concretar en aquellos momentos una fecha determinada para la aprobación del documento de desarrollo reglamentario.

Al respecto, esta Institución comprendía la conveniencia de alcanzar un consenso con las Administraciones Públicas competentes y los representantes de los sectores afectados, pero la Sugerencia lo que demandaba era, justamente, que sin perjuicio

de ello se fijará una fecha límite para no demorar «sine die» la aprobación de una normativa reglamentaria en cuya necesidad no parecía existir dudas.

Por tanto, entendíamos que no se aceptaba la misma plenamente, por lo que suspendimos nuestras actuaciones en la queja, exponiendo expresamente esta circunstancia en este Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

2. 3. 2. 4. 2. Servicio público de autobuses.

Hemos venido tramitando este año varias quejas por cuestiones relacionadas con el servicio público de transportes en autobuses, ya fueran del servicio urbano o interurbano.

Así, por ejemplo, en la **queja 08/93** un ciudadano de Cantillana (Sevilla) nos exponía que la empresa que realizaba el servicio desde esta localidad a Sevilla, por motivos de obras en la calle Don Fadrique de Sevilla -que era donde tenía la parada final en Sevilla- paraba frente a Urgencias del Hospital Virgen Macarena, por lo que los viajeros que querían transbordar en algunas líneas de autobuses urbanos tenían que recorrer un kilómetro andando para la parada de los servicios urbanos. Sin embargo, la misma empresa, en otra línea de autobuses interurbanos (en concreto de La Algaba) paraba frente a la entrada al Parlamento de Andalucía, lo que ahorraba la mitad de la distancia a los viajeros. Por ello solicitaba que los autobuses de Cantillana pararan en el mismo sitio que los de La Algaba.

Tras dirigirnos a la empresa concesionaria, se nos indicó que ya habían restaurado la parada de los dos servicios a su lugar originario, con lo que el problema estaba solucionado.

En la **queja 08/616**, la interesada nos exponía que la empresa concesionaria del servicio de transportes interurbanos de pasajeros que atendía al municipio jiennense de Torreperogil se negaba a entrar en el casco urbano y a que sus vehículos pararan en la marquesina instalada a tal fin, debiendo ser la Policía Local la que debía requerirle a ello. Esto generaba problemas con los usuarios que no sabían a qué atenerse en cada momento.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste nos indicó que los problemas se debieron a una situación transitoria y ya superada, puesto que los autobuses efectuaban las dos paradas que existían en la localidad, una de ellas en el lugar demandado por la interesada. Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

También el interesado de la **queja 08/2160** nos denunciaba el mal funcionamiento de la empresa que realizaba el servicio entre Sevilla-La Rinconada-Alcalá del Río. Así, denunciaba que los autobuses incidían en una reiterada falta de puntualidad, los servicios debían ser con menos márgenes en los horarios y que, además, los servicios durante el invierno fueran los mismos que los que se realizaban durante el verano. Habían denunciado los hechos ante el Consorcio de Transportes del Área de Sevilla, pero no habían recibido respuesta.

De la respuesta del Consorcio se desprendería que se estaban realizando diversas gestiones entre las Administraciones competentes y la empresa concesionaria al objeto de subsanar los retrasos y las deficiencias en el cumplimiento de horarios que motivaron la presentación del escrito de queja. Asimismo se había formulado una nueva propuesta de horarios, pendiente de aprobación municipal, y se anunciaban inspecciones para verificar la observancia de las condiciones esenciales del servicio.

Así las cosas, estimamos que, en lo sustancial, la reclamación presentada estaba en vías de solución, pues se iban a adoptar medidas tendentes a la subsanación de las anomalías que la motivaron, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En cuanto a los transportes urbanos, podemos citar, como ejemplo, la **queja 08/4365**, que abrimos de oficio cuando un grupo de vecinos de avanzada edad, y que no se identificaban en su escrito de queja, nos exponían textualmente lo siguiente.

“Nuestro desplazamiento al centro de la ciudad era a través de la línea 14, principalmente para ir al ambulatorio de la calle Amor de Dios, que es donde la mayoría de las personas tenemos el médico de cabecera.

Nuestras viviendas están en el sector Plaza Dr. Barraquer, Macarena 3 Huertas, Buero Vallejo y José Díaz, por la cual pasa la línea 6 que va en dirección Plaza de Armas, Triana y Los Remedios, es el único autobús que pasa por este sector.

Lo que deseamos es lo siguiente:

Que el 14 al regreso del Cerezo, en vez de seguir para La Macarena, hiciese el recorrido de siempre y, en vez de entrar por D. Fadrique tuviese la parada en la línea 6 que es la más próxima de donde vivimos. De esta forma seguiría el recorrido del 6 hasta llegar a La Barqueta y entrar por Calatrava, haciendo el recorrido de siempre hacia Plaza del Duque.

Esto es en cuanto al 14. También tenemos problemas con el 10 que para regresar del centro era el que utilizábamos y también lo han quitado, o sea que no entra por D. Fadrique. En definitiva, que este sector se ha quedado incomunicado, pues el 10 lo utilizamos con frecuencia para ir al Hospital de San Lázaro, cosa que tenemos que ir al Hotel Macarena para cogerlo.”

Dimos por concluidas nuestras actuaciones cuando TUSSAM nos explicó las razones que determinaron la reorganización de las líneas 10 y 14 y aclaraba que la línea 14, conforme a la petición formulada, recobraría su recorrido por la C/ Don Fadrique tras el período navideño.

Por último, también podemos citar la **queja 08/1737**, que abrimos de oficio cuando conocimos del mal estado que, al parecer, presentaba la estación de autobuses del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera (Cádiz) a pesar de que sólo hacía 3 años que se había puesto en funcionamiento. De acuerdo con estas informaciones, la visera de entrada de dicha instalación presentaba tres losetas desprendidas que hubieran podido ocasionar lesiones a los usuarios; una de las puertas de acceso permanecía sin utilizar debido a la avería del detector; los relojes tampoco funcionaban; los pilares del *hall* habían perdido buena parte de su alicatado; se acumulaban en una esquina las bicicletas del Consorcio pendientes de reparación y la consigna no funciona, careciendo además de medidas de seguridad.

Por último, se señalaba que, durante los días de lluvia, en la dársena que se encontraba cubierta penetraba el agua por distintas partes y se añadía que se producían muchos cortes de luz, lo que obligaba a los usuarios a bajarse a oscuras durante la noche ya que el generador no funcionaba. Tampoco parecía que funcionara correctamente la

iluminación del hall. En fin, se describía una situación que, en principio, parecía poco justificable dado que nos encontrábamos ante una instalación de muy reciente construcción.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, la Delegación de Movilidad reconocía la existencia de algunas de las deficiencias que se denunciaban en la estación, aunque se señalaba que, en aquellos momentos, se estaban corrigiendo y se estaban llevando a cabo los trabajos necesarios para corregir estas anomalías. A la vista de ello, estimando por tanto que las deficiencias de la estación de autobuses se encontraban en vías de solución, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 4. Eliminación de barreras arquitectónicas e infraestructuras.

2. 4. 1. Eliminación de barreras urbanísticas en viario público y zonas de concurrencia pública.

El interesado de la **queja 06/5459**, discapacitado y usuario de silla de ruedas, nos exponía que desde hacía tres años, venía presentando diversas denuncias ante el Ayuntamiento de Córdoba por la inadaptación de edificios comerciales a personas discapacitadas. Siempre según el interesado, la única respuesta que recibía del Ayuntamiento era que no podían hacer nada, incluso en centros comerciales a los que les habían dado licencia de apertura o centros que ni siquiera la tenían, lo que sorprendía al interesado pues algunos llevaban abierto varios años antes. En concreto, el interesado denunciaba, entre otros, a los centros comerciales La Sierra (accesos al aparcamiento y salas de cine) y Guadalquivir, Segismundo Hernández S.A., al aparcamiento Gran Capitán y las oficinas de algunas entidades bancarias.

Tras admitir a trámite la queja, la respuesta municipal exponía que había abierto expedientes a diversos establecimientos interesando la subsanación de deficiencias, pero no informaba de su resultado y, en definitiva, si se había conseguido su adaptación. Por ello, continuamos nuestras actuaciones hasta que, finalmente, se nos comunicó, en síntesis, lo siguiente:

- Centro Comercial La Sierra: el Ayuntamiento había notificado que debían adaptarse y señalizarse las plazas reservadas a vehículos de personas con discapacidad poseedoras de la tarjeta expedida por la Junta de Andalucía, lo que también se había comunicado a los directores de los centros comerciales Zahira, El Arcángel y Zoco. Todas estas adaptaciones se habían realizado. En cuanto a la comunicación vertical entre las plantas baja y primera –en la que se encuentran las instalaciones comerciales- se resolvió mediante la instalación de un ascensor que cumplía los criterios de accesibilidad.

- Multicines Guadalquivir: tras observar la inadecuación a la norma de las plazas reservadas para aparcamiento de personas con discapacidad y su ocupación indebida, se había notificado esta incidencia a la dirección del centro comercial, que había procedido a señalar adecuadamente las plazas en horizontal, quedando pendiente la señalización vertical. En cuanto a la demanda relacionada con la posición en la sala de los espacios reservados, en los informes técnicos que sirvieron de base para conceder la licencia de apertura, se consideraron que los mismos eran adecuados.

- En cuanto a las oficinas de las entidades comerciales, en una de ellas ya el Ayuntamiento había abierto expediente disciplinario pues no contaba con la oportuna licencia de apertura. En este expediente se resolvió ordenar la clausura de la oficina. Finalmente, en Octubre de 2007 obtuvo licencia.

También nos informaban que se había puesto en marcha una actuación conjunta y coordinada de la Oficina de Disciplina de Actividades, Policía Local y la Oficina para la Accesibilidad al objeto de actualizar la información sobre los desajustes y posibles incumplimientos y proceder oportunamente.

Ante esta respuesta, no consideramos procedente nuevas gestiones por parte de esta Institución.

En la **queja 07/713**, el presidente de una asociación de personas con discapacidad de El Puerto de Santa María (Cádiz) nos exponía, textualmente, lo siguiente:

“Nos referimos en concreto al Centro Médico Puerto, que presenta una barrera infranqueable para personas con movilidad reducida. Nos encontramos que:

- El edificio dispone de una rampa habilitada para el acceso en su puerta principal, pero la inclinación excede de la máxima permitida (21%).

- Las puertas abatibles presentan gran resistencia para ser abiertas. Así también, la normativa establece que las medidas de anchura mínima de las puertas de entrada al edificio deberán ser de 80 cm., siendo estas de aproximadamente 45 cms.

- El aseo adaptado no se ajusta a las normas establecidas para tal fin en el Art. 28 del Decreto vigente ya que, la apertura de la puerta es hacia dentro, siendo imposible cerrar después al carecer del 1.50 m de diámetro de espacio de maniobra.

La asociación ... ha manifestado estas quejas en diversas ocasiones, también se ha tratado de dar una solución en la Comisión Municipal de Accesibilidad, que con fecha de 11 de Noviembre de 2002 se determinó una propuesta sin que haya llegado a ejecutarse”.

En una primera respuesta, el Ayuntamiento de El Puerto de Santa María nos informó de que se había denegado la legalización interesada por la entidad promotora y se le había requerido para que ajustara las obras a la licencia concedida.

Tras solicitar que nos mantuviera informados de las siguientes actuaciones que realizara, finalmente conocimos que había abierto expediente en relación con este asunto, en el que ordenó una serie de obras de adaptación en el centro médico (principalmente adaptación de los aseos y la instalación de una barandilla en la rampa para que quedara garantizada la plena accesibilidad del centro médico). Una vez que nos informaron que las principales barreras del centro habían quedado eliminadas e, igualmente, que se le había concedido el plazo de un mes para la instalación de los pasamanos exigidos por la normativa de accesibilidad, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba prácticamente solucionado.

En el caso de la **queja 07/1255**, el interesado, usuario de silla de ruedas eléctrica, nos exponía que, en la anterior infraestructura peatonal, apeadero de tren y centro comercial y deportivo Bahía Sur de San Fernando (Cádiz), siempre existió una pasarela peatonal por la cual se accedía tanto a la estación de ferrocarril como al centro comercial mediante rampa en su inicio, cruce de avenida Pery Junquera, Nacional IV, vía del tren,

Calle Ferrocarril. En su final, escalera y rampa daban a un amplio aparcamiento de coches, desde el cual se accedía cómodamente al centro comercial. Sin embargo, hacía un año y medio que se inició la construcción de la nueva estación de RENFE-AVE y, mientras duraban las obras, se habilitó una pasarela-rampa de estructura metálica desmontable que aprovechaba parte del puente y desembocaba a la calle Ferrocarril, habilitando un paso de peatones, e incluso se construyó una rampa.

Cuando en Marzo de 2007 se abrió provisionalmente el acceso a la nueva estación de RENFE, el acceso al centro comercial presentaba un cambio significativo: *“no dispone de rampa al final de la pasarela solo escalera, por cierto muy inclinada y un ascensor 1,10 x 1,40 metros en el cual no es posible dar la vuelta en silla de rueda, ni carritos de bebés, e insuficiente para la gran cantidad de personas que acceden al Centro Comercial, además si este ascensor sufriera una avería, no quedaría otra solución que subir o bajar la escalera, no existe ruta alternativa, estas rutas están muy alejadas de este punto y mucho menos adaptadas (...) lo incomprensible es que el final de la pasarela hacia el centro comercial quede limitado a una escalera y un ascensor, definitivamente se ha eliminado la rampa habiendo más que suficiente espacio para construirla, además que no hay expectativas ni indicios alguno de ampliación de obras”*.

Concluía su escrito el interesado señalando que las citadas instalaciones comerciales y de transporte eran usadas por muchas personas usuarias de sillas de ruedas, ya que precisamente en esa población de San Fernando se ubica el CEREM, UPACE, etc. Por último, manifestaba que había formulado reclamación al citado Ayuntamiento y lo único que se le aducía era que había un ascensor, ante lo que el afectado exponía que dicho ascensor no reunía las condiciones adecuadas y exigidas por la normativa de accesibilidad.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, éste descartaba que el proyecto ejecutado incurriera en concretas vulneraciones de la normativa de accesibilidad. No obstante, el interesado nos planteó la existencia de otra barrera urbanística en el entorno (cruce de peatones de la calle General Pujades con la Avenida Pery Junquera), por lo que volvimos a dirigirnos al Ayuntamiento para conocer si existían previsiones en cuanto a su eliminación. En su nueva respuesta, la Gerencia nos comunicó que sí existían los rebajes obligados por la normativa en los dos vados peatonales existentes. Por otra parte, nos informaba que el Ministerio de Fomento iba a incluir un ascensor junto a la rampa de acceso de la Avenida Pery Junquera a la nueva pasarela peatonal a la Estación de Bahía Sur en un próximo proyecto complementario al de las obras que en aquellos momentos se ejecutaban y que se contrataría durante el año 2008.

En un nuevo escrito, el interesado aclaraba la barrera a la que hacía referencia; era el vado de la zona que no se encontraba rebajado (aportaba fotografía como prueba) al final de la C/ General Pujales y a la altura del acceso de la rampa a la estación de RENFE y pasarela Bahía. Nuevamente nos dirigimos al Ayuntamiento de San Fernando, que nos aclaró que se iba a eliminar la barrera urbanística.

Transcurrido un nuevo plazo de tiempo, el interesado volvió a dirigirse a nosotros para comunicarnos que esta barrera continuaba y, por tanto, no se había producido su eliminación. En su último informe, la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de San Fernando nos comunicó que se había redactado el proyecto de eliminación de barreras que solventaría, entre otras, la que constituía el objeto de esta queja. El proyecto se encontraba pendiente de licitar y se señalaba que, en los próximos meses, se procedería a la ejecución de las obras que recogía. Además, la Gerencia se comprometía a mantener informado al interesado del estado de tramitación del expediente de obras. Por ello,

consideramos que no eran precisas nuevas gestiones por nuestra parte, pues entendimos que el problema estaba en vías de solución.

En la **queja 07/4288**, la interesada nos exponía que su hermano, discapacitado físico y mental, residía con ella en el municipio onubense de Villalba del Alcor. El problema radicaba en que el acerado de su calle tenía una anchura inferior a un metro, lo que dificultaba y ponía en peligro el acceso y movimiento de la persona discapacitada ante la cercanía de los coches que transitaban por la calzada. Por ello, había solicitado al Ayuntamiento la instalación en el tramo de acera correspondiente de elementos que permitieran el total desenvolvimiento de la persona discapacitada, sin riesgo para su integridad física. Sin embargo, de este escrito no había recibido respuesta alguna.

Tras admitir a trámite la queja, esta Institución interesó el preceptivo informe al Ayuntamiento, que nos indicó que los elementos de protección no se podían instalar debido a la anchura del acerado, por lo que nos volvimos a dirigir a éste para que nos indicara si era posible incrementar la anchura del acerado en la medida prevista en la normativa de accesibilidad.

Finalmente, la interesada nos dijo que el Ayuntamiento había llevado a cabo la obra necesaria que venía demandando, lo que también nos confirmó el citado Ayuntamiento, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

2. 4. 2. Discapacidad y vivienda.

El interesado de la **queja 08/1688** nos exponía que, para poder atender adecuadamente a su hija, con una discapacidad del 77 %, había tenido que reformar el cuarto de baño de su vivienda. Siempre según el interesado, para poder deducir la cantidad que había desembolsado en la modificación del cuarto de baño en la Declaración de la Renta, necesitaba que la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social emitiera un certificado acreditativo de la necesidad de la obra. Para poder expedírselo, esta Consejería le exigía un proyecto técnico de adecuación de la vivienda, que debía realizar un arquitecto o aparejador, que venía a cobrarle el doble de la deducción que podía hacerse en la Declaración de la Renta.

Sin embargo, para realizar la obra la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Córdoba le expidió un permiso de obras menores, para lo que no necesitó este proyecto técnico, por lo que no entendía porqué esa Consejería se lo requería para certificarle la necesidad de la obra realizada.

Tras admitir a trámite la queja e interesar el preceptivo informe, antes de que nos remitiera éste la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, fue el propio interesado el que nos comunicó que ya le habían remitido el certificado del Centro de Valoración y Orientación de Córdoba sobre las obras de adecuación de su vivienda a la discapacidad que padecía su hija, por lo que procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones. No obstante ello, antes de que saliera este escrito de cierre, la Delegación Provincial nos comunicó que había remitido al interesado el certificado que solicitaba.

Aunque la siguiente queja podríamos haberla destacado, por el problema concreto de la afectada, en el apartado dedicado a las ayudas a la vivienda, lo destacamos en este apartado por las razones que nos dio la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio sobre el retraso en el pago de estas ayudas. La **queja 08/3033** la presentó una persona mayor, de 82 años y con un grado de dependencia

reconocida de nivel 3, grado 2, indicándonos que en Junio de 2007 solicitó una subvención para la adecuación básica de su vivienda, con objeto de llevar a cabo el cambio de una bañera por una ducha y ensanchar la puerta para que pudiera pasar la silla de ruedas que utilizaba. En Octubre de 2007, al no recibir aún respuesta, se interesó telefónicamente por su solicitud y le indicaron que, en aquellos momentos, se estaban revisando las solicitudes presentadas en el año 2006. En Mayo de 2008 reclamó, pues aún no había recibido respuesta y, en el momento de presentar la queja, aún continuaba igual.

Tras dirigiarnos a la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Sevilla, ésta nos indicó que, en Mayo de 2008, se dictó resolución reconociéndole una subvención de 1.400 euros (el 70 % del presupuesto de 2.000 euros), cuyo abono se realizaría en un pago único de justificación diferida.

A la vista de esta respuesta y aunque entendimos que el problema concreto de la interesada estaba en vías de solución –el pago efectivo no se iba a realizar hasta que el gasto fuera fiscalizado por la Consejería de Hacienda-, volvimos a interesar un nuevo informe a la Delegación de Vivienda y Ordenación del Territorio con objeto de conocer las causas de porqué una solicitud presentada en Junio de 2007, no se resolvía hasta transcurrido casi un año.

Como justificación, la citada Delegación nos indicó que el perfil del destinatario de estas ayudas requiere un trato diferente, que precisa más atención y tiempo que otros ciudadanos; además, realizan numerosas llamadas telefónicas y acuden a la Delegación con asiduidad para informarse o plantear dudas sobre la solicitud, lo que ralentiza el trabajo de los funcionarios que tramitan el programa. Además, para completar la documentación es necesario requerirles varias veces la misma, que además de demoran más en presentarla e, incluso, se veían obligados a archivar expedientes por el tiempo transcurrido. A esta demora hay que añadirle la de Intervención de Hacienda para fiscalizar los documentos de gasto una vez dictada la propuesta de resolución. Todos estos factores, unido al gran número de solicitudes presentadas, hacían que se demoraran en demasía el pago de las subvenciones otorgadas.

2. 4. 3. Discapacidad y transportes.

2. 4. 3. 1. Plazas de aparcamiento reservadas a personas con discapacidad.

En la **queja 07/4694**, la interesada, que residía en el anejo de Guadalcazín, del municipio gaditano de Jerez de la Frontera, nos exponía que, en su día, le fue concedida para su vehículo la tarjeta de Aparcamiento de Vehículos para Personas con Movilidad Reducida, debido a la discapacidad de su madre, por lo que el Ayuntamiento de la Entidad Local Autónoma de Guadalcazín le facilitó una plaza de aparcamiento reservada en la vía pública frente a su domicilio, correctamente señalizada.

Posteriormente, el Ayuntamiento cambió el sistema de aparcamiento en la calle, rotándolo en turnos de 15 días en cada una de las aceras. Por este motivo, solicitó que se reservara en la acera de enfrente otra plaza para los 15 días en los que estaba prohibido el estacionamiento. Sin embargo, el Ayuntamiento no accedió a su solicitud, por lo que envió su solicitud al Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, cuyos técnicos, siempre según la interesada, *“me informaron del derecho que asiste en estos casos a los ciudadanos en el sentido de que, si es posible, se garantice también una reserva de aparcamiento en ambas aceras de la calle cuando la organización del estacionamiento obliga a turnos alternativos cada quince días en cada uno de los márgenes de la vía. Se me informó así mismo de*

distintos casos en los que se han autorizado y señalado (vertical y horizontalmente) estas reservas y yo mismo la pude comprobar en Jerez uno de ellos”.

Con esta información acudió de nuevo al Ayuntamiento de Guadalcaacín, donde le insistieron en que el asunto era de su competencia y que, con independencia de cómo actuara el Ayuntamiento matriz de Jerez, no accederían a lo solicitado, ofreciéndole como alternativa una reserva de aparcamiento en otra calle, distante a su domicilio y que, en realidad, en lugar de facilitarle las cosas se las complicaba.

Terminaba su escrito la interesada señalando que no entendía esta negativa municipal y añadiendo que *“dado que estas reservas de plazas para discapacitados tienen la finalidad de facilitar el transporte, no se entiende la alternativa que me ofrece el Ayuntamiento de una plaza situada lejos de mi vivienda, pudiendo facilitármela frente a ella sin causar problemas a terceros, y todo, al parecer, por no poner una doble señalización”.*

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de la Entidad Local Menor de Guadalcaacín, en los argumentos que nos dio para denegar la petición de la interesada no nos resultaban aceptables, por lo que quisimos aclarar algunas cuestiones. Finalmente, se nos comunicó que habían atendido la petición de la interesada y ya habían instalado las señales pertinentes para reserva de la plaza de aparcamiento. Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el asunto estaba solucionado.

También por la reserva de plaza de aparcamiento para personas con discapacidad se presentó la **queja 07/4916**, en la que el interesado, discapacitado y usuario de silla de ruedas, nos exponía que tenía reconocido un grado de discapacidad del 75 %. Su vivienda carecía de ascensor, por lo que tenía que dejar la silla de ruedas en una cochera, a unos 200 metros de su domicilio, por lo que le obligaba a ir diariamente desde su casa a esta cochera andando por acera, con la ayuda de otras personas. Denunciaba en concreto que en las aceras por las que tenía que andar, todos los días se encontraba motos y coches que le impedían el paso, ya fuera como peatón o como usuario de silla de ruedas.

Denunció estos hechos al Ayuntamiento a fin de que solucionaran estos impedimentos, pero no había recibido respuesta alguna por parte del Ayuntamiento de Córdoba.

Tras admitir a trámite la queja e interesar el preceptivo informe, conocimos que habían sido colocados los pivotes cuya instalación demandaba el interesado, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba solucionado.

2. 4. 3. 2. Accesibilidad en servicios de transportes públicos.

Abrimos de oficio la **queja 08/4830** al comprobar que, en esta Institución, se venían recibiendo quejas, en las que personas usuarias de los servicios de transportes urbanos colectivos expresan el problema que les ocasiona la prohibición de acceder y viajar en los autobuses llevando carritos de bebé abiertos, al exigírseles por las personas que conducen el vehículo su cierre y llevar a los niños o niñas en brazos, con la consiguiente incomodidad e inseguridad que ello les genera. Esta situación había dado lugar, en ocasiones, a discusiones entre las personas usuarias de los transportes y las que conducen los vehículos.

Con ocasión de la tramitación de estos expedientes de queja, el personal responsable de las empresas de transportes a las que nos dirigimos afirmaban que esta

prohibición venía fundamentada en el hecho de que se carece de una normativa que regule la homologación de los carritos de bebé, así como de un sistema de anclaje al autobús que resulte seguro y eficaz.

Por parte de esta Institución se realizaron diversas gestiones ante la Secretaría General de Transportes, del Ministerio de Fomento, para conocer las actuaciones que pudiera estar desarrollando la misma u otros organismos de la Administración Estatal Española con competencia al respecto, con el fin de conseguir un sistema homologado de anclaje de los carritos de bebé, que permita que los niños viajen haciendo uso de los mismos y en condiciones de seguridad.

También nos dirigimos a la Asociación de Empresas Gestoras de los Transportes Urbanos Colectivos (ATUC), como entidad concedora y experta del problema y de su tratamiento y, además, por resultar las empresas que forman parte de dicha asociación especialmente afectadas por esta cuestión.

De las respuestas obtenidas se observó que el acceso de los carritos-bebé desplegados carece de una normativa común en la Unión Europea.

Por todo ello, cabía concluir que nos encontrábamos ante un problema controvertido, en el que se arbitraban distintas soluciones, algunas contradictorias, y en el que, como consecuencia, reinaba una cierta desorientación generada por la dispersión regulatoria existente y la diversidad de Administraciones, desde la Europea a la Local pasando por la Estatal y Autonómica, que ostentan competencias al respecto.

Por parte de esta Institución, se estimó, a tenor de las quejas recibidas, que nos encontrábamos ante un problema real, que generaba situaciones conflictivas y de inseguridad afectantes a personas menores de edad y adultas, tal y como se desprendía de la información que recogimos y que no tenía visos de resolverse a nivel interno por parte de los Estados miembros de la Unión Europea de manera coordinada y homologada para todos ellos.

Ante esta situación, nos dirigimos al Defensor del Pueblo Europeo para que, entre otras cuestiones, nos informara si se han recibido quejas o reclamaciones en relación con este asunto, procedentes de España o de otros estados de la Unión, en los que se manifestara la oportunidad o conveniencia de modificar la Directiva Europea 2001/85/CE, o proponer la aprobación de una Directiva para regular esta cuestión.

En todo caso y con independencia de si habían recibido, o no, quejas de esta naturaleza, manifestamos en nuestro escrito que el objeto de dirigirnos a la Institución Europea era, además de trasladarle toda esta problemática, someter a su consideración la conveniencia de que la Comisión Europea elaborara una propuesta de directiva para regular todas estas cuestiones a fin de que los Estados miembros pudieran aprobar una normativa técnica adecuada en sus países y vinculante para todos los agentes públicos y privados.

Ello con objeto de propiciar una respuesta unitaria del problema y regular técnicamente los sistemas de anclaje que deberían incorporar los propios vehículos y las sillas o coches de bebe que pretendan acceder a ellos.

En su última respuesta, el Defensor del Pueblo Europeo nos envió un extenso dossier en el que se incluía una detallada respuesta de la Comisión Europea al Defensor del Pueblo Andaluz con las conclusiones siguientes:

“En conclusión, la opinión de la Comisión es que la Directiva 2001/85/CE dispone que los vehículos de clase I (es decir, la mayor parte de los autobuses urbanos) deben ser accesibles a las personas con movilidad reducida –lo que incluye a los viajeros con bebés dentro de los cochecitos- gracias a su conformidad con las especificaciones técnicas que se establecen en el anexo VII. No obstante, la Directiva 2001/85/CE no establece las modalidades en cuanto a cómo debe el viajero acceder al autobús ni si el cochecito de niño debe dejarse abierto o plegado/cerrado. Por lo tanto, una norma que regule cómo deben mantenerse en los autobuses los viajeros con cochecitos de bebé no se consideraría incompatible con la Directiva 2001/85/CE.

La Directiva 2001/85/CE no se aplica a los autobuses ya puestos en circulación ni prohíbe el equipamiento de tales autobuses con el dispositivo destinado a sujetar los cochecitos de bebé. Por lo tanto, las autoridades del Estado miembro, podrían permitir que los autobuses que operan en su territorio estuvieran equipados con dispositivos adecuados de sujeción. No obstante, cualquier reglamentación al respecto puede requerir su notificación en la fase de proyecto de conformidad con la Directiva 98/34/CE por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas.

Por otra parte, la introducción de prescripciones técnicas obligatorias para que los vehículos de clase I estén equipados con dispositivos técnicos para cochecitos de bebé (especialmente como dispositivo de sujeción durante el viaje) daría lugar a unos requisitos más exigentes que los del anexo VII de la Directiva 2001/85/CE y, por lo tanto, sería contraria a la misma.

A este respecto, la Comisión no se opone, por principio, a una modificación de la Directiva 2001/85/CE que introduzca prescripciones técnicas obligatorias relativas a los dispositivos técnicos para cochecitos de bebé. No obstante, tal enmienda debería evaluarse en relación con los objetivos comunitarios de establecer normas armonizadas con objeto de garantizar el funcionamiento del mercado interior estableciendo al mismo tiempo un alto nivel de seguridad. En especial, sería preciso evaluar hasta qué punto la introducción de prescripciones técnicas obligatorias en este ámbito constituiría una medida necesaria y proporcionada para lograr tal objetivo. Por ejemplo, ¿hay pruebas suficientes que apoyen la introducción de tal medida a fin de reducir el índice de accidentes en la UE?. Por otra parte, sería necesario demostrar que otras medidas menos rigurosas –tales como las anteriormente indicadas- no lograrían el mismo objetivo”.

El Defensor del Pueblo Europeo dio traslado a nuestra Institución para que, si lo deseábamos, realizáramos las observaciones pertinentes. En respuesta, esta Institución hizo llegar al Defensor del Pueblo Europeo las siguientes consideraciones:

1. De las Conclusiones de la Comisión Europea se deriva, a nuestro juicio, que ni están recogidas prescripciones técnicas para el anclaje de carritos de bebé en la Directiva comunitaria, ni pueden imponerlas, aunque sí recomendarlas los Estados miembros.

2. Una modificación de la Directiva 2001/85/CE, destinada a establecer, preceptivamente para los vehículos autobuses o autocares nuevo de la Clase I, y voluntariamente para los existentes, unas prescripciones técnicas para el anclaje o

estabilización de los carritos de bebé facilitaría su desplazamiento con mejores condiciones de seguridad, tanto de los bebés como de sus acompañantes.

3. Debe tenerse en cuenta que el problema que originó la tramitación de este expediente derivaba de la negativa de los conductores de autobuses y autocares a permitir el acceso a dichos vehículos de carritos de bebé desplegados, por lo que una regulación comunitaria de esta cuestión, podría evitar controversias por tal motivo entre conductores y usuarios y vendría a fomentar y potenciar el uso del transporte colectivo por parte del sector de la población que debe usar dichos carritos.

4. En el caso de que los Estados miembros introdujeran prescripciones técnicas propias, que en ningún caso podrían tener el carácter de obligatorias, para el anclaje o la estabilización de los carritos de bebé, nos encontraríamos con una gran diversidad de prescripciones para la regulación de dichos dispositivos de anclaje, lo que dificultaría, a la larga, su deseable homogeneización, así como la competitividad entre fabricantes de estos vehículos, dando lugar posiblemente a situaciones de inseguridad jurídica.

5. Por otro lado, consideramos que no tiene sentido que después de incluir dentro de la definición de «viajeros con movilidad reducida» a los viajeros portadores de carritos de bebé, se pase a regular las condiciones en las que pueden viajar las personas discapacitadas usuarias de silla de ruedas pero, por el contrario, no se prevean tales prescripciones para los carritos de bebé. Consideramos, con todo respeto, que la solución técnica, segura, homologable y proporcionada debería adoptarse por la Comisión, aprobando una modificación de la Directiva 2001/85/CE. Dejar que cada uno de los Estados miembros aborde respuestas individuales del problema, impediría alcanzar una solución razonable y válida para todos y conlleva los inconvenientes ya mencionados.

De acuerdo con ello y a modo de **Sugerencia**, trasladamos al Defensor del Pueblo Europeo nuestro criterio de que sería más que conveniente, necesario, que la Comisión Europea, previos los trámites legales oportunos, abordara la realización de una evaluación de impacto y tras analizar las observaciones de las partes, asumiera una modificación del contenido normativo de la Directiva 2005/81/CE, con objeto de que se regulen, en los términos y con el alcance comentado, los anclajes o instalaciones destinadas a la estabilización de los carritos de bebé.

Asimismo, se le recordaba que se trata de una cuestión no resuelta y que no puede resolverse de forma adecuada en el ámbito exclusivo del Estado español, o de la Comunidad Autónoma andaluza.

Finalmente y en respuesta a tales observaciones, a principios del año 2009 el Defensor del Pueblo Europeo, después de referirse a los diversos antecedentes de esta queja de oficio, nos decía que:

“A la vista de la información disponible, el Defensor del Pueblo Europeo considera que la Comisión ha ofrecido una extensa explicación sobre la interpretación de la Directiva, en particular en relación a si se permite o no a los usuarios del transporte urbano acceder a los autobuses públicos con sus bebés en los cochecitos. El Defensor del Pueblo Europeo entiende que la Comisión parece dispuesta a estudiar su sugerencia y considerar la introducción de una reforma a la Directiva, a fin de establecer un sistema obligatorio de anclaje de los cochecitos durante el trayecto. El Defensor del Pueblo Europeo invita a la Comisión a explicar su posición final, una vez que concluya su análisis de este

asunto. A la luz de lo anterior, el Defensor del Pueblo Europeo ha decidido concluir la presente consulta.

El Presidente de la Comisión será informado asimismo sobre esta decisión. Dado que el objeto de su consulta implica una potencial enmienda de la normativa comunitaria, he enviado copia de mi decisión al Presidente del Parlamento Europeo, sometiendo a su consideración si el asunto en cuestión debe ser tramitado como una petición al Parlamento Europeo”.

El Defensor del Pueblo Andaluz espera y desea que, por motivos de seguridad, eficacia y calidad en los servicios de transportes públicos, sea pronto una realidad la aprobación de esta nueva normativa que permita y facilite el uso de los carritos bebé desplegados en estos medios de transportes, sin que se deposite en manos de los Estados miembros la aprobación de una reglamentación técnica que podría ser diferente en cada país, lo que, de una u otra forma, podría afectar al buen funcionamiento y competitividad del mercado interior europeo con las consecuencias, de índole legal y económicas, que de ello se derivarían.

III.- CULTURA.

1. Introducción.

El artículo 44 de la Constitución estipula que «los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho». Por su parte, el artículo 33 del Estatuto de Autonomía para Andalucía establece que «todas las personas tienen derecho, en condiciones de igualdad, al acceso a la cultura, al disfrute de los bienes patrimoniales, artísticos y paisajísticos de Andalucía, al desarrollo de sus capacidades creativas individuales y colectivas, así como el deber de respetar y preservar el patrimonio cultural andaluz».

Estos dos preceptos, no sólo están consagrando como un derecho social básico de todos los ciudadanos el Derecho a la Cultura, sino que además están marcando claramente el ámbito a que ha de extenderse el ejercicio por esta Institución de su función legal de salvaguarda y garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos reconocidos en el Título I de la Constitución y en el Título I del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

En este sentido, una de las misiones esenciales del Área de Cultura y Deporte de esta Institución en relación con el ámbito de la cultura es supervisar la actuación de las Administraciones Andaluzas que asumen competencias en materia de Cultura a fin de comprobar que dichas Administraciones dan cumplimiento al mandato constitucional y estatutario de promover y tutelar el acceso de los ciudadanos a la cultura.

Por otro lado, este Área de Cultura y Deporte asume como función propia comprobar el cumplimiento por la Administración Cultural Andaluza de la obligación de garantizar la conservación y promover el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de Andalucía, que le encomienda la Constitución en su artículo 46, a la vez que velar por el respeto a lo dispuesto en el artículo 37.1.18º del Estatuto de Autonomía para Andalucía, que consagra, como principio rector de las políticas públicas «la conservación y puesta en valor del patrimonio cultural, histórico y artístico de Andalucía, especialmente del flamenco».

Por otra parte, la Constitución establece en su artículo 43.3 que «los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo, facilitarán la adecuada utilización del ocio», lo que convierte el fomento del Deporte en uno de los principios rectores de la política social del Estado.

Asimismo, el Estatuto de Autonomía para Andalucía atribuye en su artículo 72 a la Comunidad Autónoma, como competencia exclusiva, el deporte. Competencia que ha venido desarrollando tanto en los aspectos legislativos como ejecutivos, debiendo destacarse, a estos efectos, la aprobación de la Ley 6/1998, de 14 de Diciembre, del Deporte, que garantiza en su artículo 2.a) «el derecho de todo ciudadano a conocer y practicar libre y voluntariamente el deporte en condiciones de igualdad y sin discriminación alguna».

Por ello, la función tuteladora de derechos que el Área de Cultura y Deporte asume en relación al ámbito deportivo se concreta sustancialmente en velar porque este derecho esencial al deporte que toda persona tiene, constitucional y estatutariamente garantizado, sea una realidad plena.

Con estos objetivos, nuestra labor de supervisión se extiende y afecta a todas las Administraciones Andaluzas con competencias en materia de cultura y deporte, ya sean las Entidades Locales o los distintos órganos que conforman la Consejería de Cultura y los

órganos específicos de la Consejería de Turismo y Deporte con competencias en el ámbito deportivo.

Una vez delimitado nuestro ámbito de actuación, vamos a entrar en el aspecto estadístico. A estos efectos, y contabilizando exclusivamente los expedientes de queja iniciados por el Área de Cultura y Deporte durante el año 2008, comprobamos que los mismos suman un total de 92.

De este total de 92 quejas, 81 fueron iniciadas a instancia de parte interesada y 11 fueron consecuencia de una actuación de oficio de esta Institución.

A este número de 92 quejas iniciadas durante 2008, hay que sumar un total de 45 quejas que, aunque iniciadas en años anteriores, han continuado su tramitación durante ese año, con ello tendremos el total de 137 quejas tramitadas por el Área de Cultura y Deportes durante 2008.

De las 92 quejas iniciadas por el Área de Cultura y Deporte en 2008, al finalizar el año, 37 habían concluido su tramitación, otras 38 permanecían aún en trámite, 16 no fueron admitidas y una queja fue remitida al Defensor del Pueblo del Estado por referirse a un asunto de su competencia.

La distribución por materias fue la siguiente: 64 quejas referidas a cultura y 28 quejas afectantes a deportes.

Por lo que se refiere al grado de colaboración con esta Institución mostrado por las diferentes administraciones interpeladas en el curso de nuestras actuaciones, debemos decir que la misma ha sido en líneas generales adecuada, aun cuando se hayan producido dilaciones puntuales en algún expediente de queja que finalmente quedaron solventadas.

No obstante, debemos dejar constancia de la falta de colaboración mostrada en un expediente de queja puntual por un Ayuntamiento sevillano. Se trata de la **queja 06/634**, afectante al Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe y en la que se planteaba la falta de respuesta del citado Ente Local a un recurso interpuesto por la persona promotora del expediente de queja.

Trasladada la denuncia a la Corporación municipal, por la misma se nos remitió un informe en el que se incluía un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión debatida en el recurso, pero no se nos acreditaba haber dado respuesta formal al interesado en relación al citado recurso, de forma que el mismo pudiera ejercitar los derechos de defensa que el ordenamiento jurídico le reconoce.

Ante tal situación se formuló un Recordatorio de deberes legales al Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe en relación a la obligación que recae sobre la Administración de resolver expresamente las peticiones y recursos de los ciudadanos, según estipula el art. 42 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Asimismo se trasladó una Recomendación expresa a dicho Ayuntamiento a fin de que resolviese expresamente, sin más dilaciones el recurso presentado por el interesado en queja.

Pues bien, nuestras resoluciones fueron desatendidas por el Ayuntamiento, obligándonos, dado que carecemos de poderes coercitivos, a acordar la inclusión del expediente en el presente Informe Anual para dar cuenta al Parlamento de Andalucía de la negativa injustificada del citado Consistorio a aceptar y cumplir las resoluciones emanadas de esta Institución.

Para terminar esta introducción vamos a referirnos al esquema elegido para la dación de cuentas de las quejas tramitadas durante 2008.

A este respecto, el presente año no hemos estimado oportuno referenciar ningún expediente de queja relacionado con la materia de deportes, reservando el escaso espacio disponible para glosar algunas quejas tramitadas en relación con la Cultura que consideramos de particular interés.

Las cuestiones que van a ser analizadas son las siguientes:

- La relevancia de la protección jurídica para la pervivencia de los bienes inmuebles del patrimonio histórico.
- Afecciones del ordenamiento urbanístico a la protección del patrimonio histórico.
- La omisión del deber de tutela del patrimonio histórico por las Administraciones públicas.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

La pervivencia de los bienes que conforman el acervo cultural de un pueblo e integran su patrimonio histórico ha estado históricamente sometida a riesgos y amenazas de diversa índole que en muchos casos ha determinado la pérdida de algunos elementos de valor inestimable para nuestra propia memoria cultural, y que, en la mayoría de las ocasiones han venido provocadas por la falta de conocimiento acerca de la importancia de dichos bienes entre los propios ciudadanos y por la inexistencia de normas e instrumentos jurídicos destinados a facilitar su protección por parte de las Administraciones públicas.

En la época actual ha crecido enormemente la concienciación acerca de la importancia de preservar el patrimonio histórico como consecuencia de la propia extensión de la educación y la cultura entre la ciudadanía y, como corolario, nos hemos dotado de normas e instrumentos jurídicos, políticos y administrativos destinados precisamente a garantizar que se respeta la indemnidad de dicho patrimonio.

Sin embargo, pese al innegable avance que se ha producido en este ámbito, la realidad es que los bienes que conforman nuestro patrimonio histórico siguen siendo objeto de todo tipo de agresiones y atentados que ponen en grave riesgo su pervivencia o degradan sus valores. Y lo más lamentable es que en esta ocasión resulta difícil imputar esta situación de riesgo para nuestro patrimonio cultural a la ignorancia o la poca educación de la ciudadanía, o pretender que la misma es consecuencia de una insuficiente regulación jurídica del patrimonio histórico.

En la actualidad los principales riesgos para nuestro patrimonio cultural vienen propiciados por una sociedad volcada en el consumismo ilimitado e inmersa en un proceso de crecimiento y desarrollo permanentes, que devora continuamente nuevos espacios y

recursos, y no duda en sacrificar los exponentes de su memoria histórica si considera que los mismos se interponen en la consecución de sus planes y ambiciones.

Este nuevo panorama de riesgos para el patrimonio histórico, simbolizado por el desaforado desarrollo urbanístico de los últimos tiempos, y que apenas sí se ve atemperado por los vientos de crisis que comienzan a soplar, únicamente podrá ser evitado si desde la ciudadanía concienciada y desde los poderes públicos responsables se hace un esfuerzo para hacer ver a la sociedad que la situación es insostenible y que resulta necesario poner límites reales al crecimiento y al desarrollo.

Mientras este ejercicio de concienciación y educación cívicas no obtenga los frutos deseados, no nos queda más que encomendarnos a las normas y las leyes que protegen nuestro patrimonio histórico y demandar de las Administraciones públicas una mayor eficacia en el desempeño de su deber de velar por su cumplimiento.

En este sentido, en la dación de cuentas correspondiente al año 2008 de las quejas tramitadas en el Área de Cultura vamos a centrar nuestro análisis en varios supuestos que ponen de manifiesto los riesgos que afronta nuestro patrimonio histórico y la importancia que reviste para su conservación y salvaguarda la eficacia de la actuación administrativa en el cumplimiento de las normas que regulan su protección.

En este sentido, comenzaremos exponiendo varios casos que ejemplifican perfectamente el riesgo que para los bienes inmuebles del patrimonio histórico puede suponer la poca diligencia de la Administración en la inclusión de los mismos en alguna de las figuras jurídicas de protección que reconoce la legislación vigente.

A continuación detallaremos dos casos que demuestran el doble papel que el planeamiento urbanístico puede tener para el patrimonio histórico, según se utilice como instrumento de protección o como herramienta legitimadora para iniciativas de destrucción.

En tercer lugar nos detendremos en exponer algunos ejemplos de cómo puede destruirse o ponerse en riesgo el patrimonio histórico contando con la pasividad, la dejadez e incluso la complicidad de las Administraciones públicas.

2. 1. La relevancia de la protección jurídica para la pervivencia de los bienes inmuebles del patrimonio histórico.

La legislación de patrimonio histórico, tanto estatal como andaluza, ha venido reconociendo diversas figuras jurídicas que permiten otorgar una especial protección a aquellos bienes que se considera que tienen un especial valor cultural, incrementando así sus posibilidades de pervivencia respecto de aquellos otros bienes cuyos valores culturales no se estiman tan destacados aunque sean considerados parte integrante del patrimonio histórico.

Entre estas figuras jurídicas de protección destacan especialmente, por el plus garantía que ofrecen, la declaración de Bien de Interés Cultural y la inscripción específica en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz. Ambas figuras permiten dotar a los bienes afectados de un régimen especial de cautelas que salvaguardan jurídicamente sus principales valores y los ponen al páreo de los vientos de destrucción que asolan a otros bienes menos protegidos.

Sin embargo, los bienes que ostentan valores destacados desde un punto de vista cultural no gozan automáticamente de los beneficios que les otorgan estas figuras jurídicas de protección, sino que es necesario que previamente se produzca un acto administrativo que formalmente declare la existencia de tales valores culturales y proclame su condición de bienes formalmente protegidos.

El problema surge cuando la Administración no se muestra suficientemente diligente a la hora de tramitar los procedimientos que permitirían salvaguardar jurídicamente algún bien de marcado valor cultural, propiciando así que se concreten situaciones de riesgo que llevan al deterioro o la desaparición del mismo.

Para ilustrar esta realidad, procede traer a colación el caso del derribo de la chimenea alambique de la Bodega Verdier, ubicada en la localidad onubense de La Palma del Condado. Se trataba de la edificación bodeguera más antigua de Andalucía y símbolo del patrimonio industrial de la localidad.

Su derribo propició la presentación ante esta Institución de un considerable número de quejas, acordándose la tramitación conjunta de las mismas en el expediente de la **queja 07/5430**.

En sus escritos los interesados manifestaban haber dirigido diversos escritos al Ayuntamiento y a la Consejería de Cultura oponiéndose a este derribo. Pese a ello, el mismo se consumó en Agosto de 2007 sin atender a los requerimientos en contra de numerosos vecinos, destruyéndose así un valioso patrimonio etnológico y cultural.

Admitidas a trámite las quejas, se solicitaron los preceptivos informes a la Delegación Provincial en Huelva de la Consejería de Cultura y al Ayuntamiento de La Palma del Condado. De lo expuesto en los citados informes se deducía lo siguiente:

A.- El inmueble en cuestión no se encuentra inscrito en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz (CGPHA), ni ubicado en el entorno de protección de ningún Bien de Interés Cultural incoado, declarado o inscrito en el CGPHA.

- Habiendo tenido conocimiento por la Plataforma Pro-Patrimonio Histórico-Artístico de La Palma del Condado de la situación de riesgo en que se encontraba el inmueble ante su inminente demolición, la Delegación Provincial ordenó a uno de sus técnicos efectuar vista de inspección, a resultas de la cual se evacuó un informe técnico de fecha 19 de Julio de 2008 en el que se resaltaban *“los valores patrimoniales sustanciales que presenta el inmueble”*, y se constataba el *“peligro de desaparición de este inmueble único y representativo de la arquitectura industrial bodeguera de la Comarca”*.

- El contenido de dicho informe fue enviado al Ayuntamiento de La Palma del Condado, solicitando del mismo *“(…)que adoptase con carácter urgente las medidas cautelares necesarias para salvaguardar los valores sustantivos de orden patrimonial”* del inmueble en cuestión. Asimismo se recordaba al Ayuntamiento lo dispuesto en diversos preceptos de las Leyes de Patrimonio Histórico Español y de Andalucía, instándole, en base a los mismos, *“al deber de conservación”*.

- A través de la Plataforma Pro-Patrimonio Histórico-Artístico de La Palma del Condado conoce la Delegación Provincial que el Ayuntamiento, en una reunión habida con representantes de dicha Plataforma, se ha comprometido *“de manera verbal a la integración y restauración del bien inmueble en el conjunto de viviendas proyectado”*.

- Pese a las gestiones referenciadas, el inmueble en cuestión es demolido por la empresa constructora el día 30 de Agosto de 2007.

B.- La Consejería de Cultura, en relación al patrimonio bodeguero que aún existe en la localidad manifiesta haber adoptado las siguientes iniciativas:

- En sesión de 17 de Diciembre de 2007 de la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico de Huelva se propone la coordinación con los instrumentos de planificación urbanística mediante la inclusión en el Catálogo de Protección del PGOU de La Palma de otros inmuebles de interés, concretamente: *“el inmueble correspondiente a las Bodegas Salas, sus naves. Chimeneas y torre alambique, así como el inmueble correspondiente a la torre alambique de las antiguas Bodegas Pichardo”*.

- Con fecha 15 de Mayo de 2008 se ha enviado al Ayuntamiento de La Palma *“informe técnico sobre el inmueble de las Bodegas Salas, recordando lo dispuesto por la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico en sesión del día 13/2007 y reiterando las obligaciones generales que la Ley 14/2007 dispone tanto para las Administraciones Públicas en la misión de colaborar activamente en la protección y conservación de los bienes integrantes del Patrimonio Histórico Andaluz, especialmente a través de la ordenación urbanística (art. 4.2) (...)”*.

C.- En el informe interesado al Ayuntamiento de La palma del Condado se exponía lo siguiente:

- En el PGOU de La Palma, se incluye un Catálogo que recoge los elementos de interés histórico-artístico de la localidad y entre los que no figura incluido el inmueble en que se inserta la chimenea de las Bodegas Verdier.

- El citado inmueble se encuentra clasificado en el PGOU como parcela residencial R3.

- El Catálogo incluido en el PGOU cuenta con informe favorable de la Dirección General de Bienes Culturales y de la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico.

D.- Con fecha 26 de Marzo de 2008 se recibe escrito de alegaciones de los promotores de la presente queja en relación con los informes evacuados por las Administraciones referenciadas. De dicho escrito de alegaciones cabe extraer lo siguientes datos:

- En Junio de 2007 miembros de la Plataforma Pro-Patrimonio Histórico-Artístico de La Palma del Condado contactan con el Concejal de Urbanismo para conocer las razones del previsto derribo de la Chimenea de las Bodegas Verdier, informándoles el mismo que la demolición obedecía a la *“ruina inminente”* de la misma.

En un informe técnico evacuado por Arquitecto colegiado a petición de la Plataforma el 18 de Julio de 2007 se descarta que la Chimenea se encuentre en situación de *“ruina inminente”*.

- El 16 de Julio de 2007 tiene lugar una reunión entre el Concejal de urbanismo, dueños de la promotora, Arquitecto y miembros de la Plataforma. En dicha reunión se estudiaron tres soluciones para evitar el derribo de la chimenea, llegándose al acuerdo de

“restaurar e integrar la chimenea bodeguera en el conjunto residencial”. Se acordó, asimismo, celebrar una nueva reunión una vez elaborado el correspondiente proyecto.

- El 30 de Agosto se procede al derribo de la Chimenea.

- En el Acta de la sesión del Ayuntamiento Pleno celebrada el 6 de Septiembre de 2007 se recoge la contestación del Concejal de urbanismo a una pregunta relativa al derribo de la Chimenea, en la que expone lo siguiente:

“(…) a pesar de habersele concedido licencia de demolición, solicitamos de la empresa que paralizara el derribo para hacer un informe sobre la patología de la chimenea. Transcurrido un mes y tras el estudio de la situación de ruina de la misma y del costo económico que suponía su reforma, pues era muy caro, la empresa, en su derecho amparado por una licencia de demolición, y haciendo caso omiso del favor que le pidió el Ayuntamiento, ha demolido (…)”

A la vista de lo expuesto en los informes recibidos y analizada la legislación que resultaba de aplicación al supuesto, consideramos que podía haberse producido una actuación administrativa vulneradora de las obligaciones de conservación y protección del patrimonio histórico que se establecen en el art. 46 de la Constitución Española y en los arts. 33, 36.1.f) y 37.1.18 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, por lo que optamos por formular a las Administraciones implicadas una Resolución, exponiendo nuestra posición al respecto.

En este sentido, tras exponer los hechos constatados analizamos los mismos a la luz de la legislación de aplicación al caso y extrajimos diversas conclusiones sobre la valoración que debía hacerse de la actuación administrativa.

Así, sobre la actuación de la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura en Huelva, concluimos lo siguiente:

“A La vista del informe evacuado por el técnico de la Delegación Provincial de Cultura con fecha 19 de julio de 2007 sobre la Chimenea de las Bodegas Verdier, y tomando en consideración lo dispuesto en los artículos 1.2 de la LPHE y 2.1 de la LPHA de 1991 –vigente en la fecha en que ocurrieron los hechos-, es notorio que dicho inmueble, por sus valores patrimoniales, debió considerarse como parte integrante del patrimonio histórico español y andaluz.

De conformidad a lo dispuesto en el art. 8.1 de la LPHE y en el art. 5.1 de la LPHA, la Consejería de Cultura, una vez conocida la situación de riesgo de destrucción en que se encontraba el inmueble y los valores patrimoniales del mismo, debió adoptar de inmediato las medidas necesarias para la protección de dicho bien.

A este respecto, de entre las medidas de protección que con arreglo a la legislación vigente podría haber utilizado la Consejería de Cultura las que garantizaban una mayor efectividad e inmediatez en la salvaguarda del bien amenazado son, a juicio de esta Institución, las previstas en los arts. 25 y 37.2 de la LPHE.

Ambos preceptos hubieran posibilitado la suspensión inmediata de las obras de demolición del inmueble protegido, evitando así la destrucción del mismo.

No obstante, entendemos que lo más oportuno hubiera sido que la Consejería de Cultura se hubiera decantado por la posibilidad contemplada en el art. 37.2 de la LPHE, puesto que del informe evacuado por el técnico de la Delegación Provincial se desprende que el bien contaba con valores patrimoniales suficientes para ser declarado de interés cultural e incluido en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz (CGPHA).

En este sentido, en el plazo de 30 días que le confiere dicho art. 37.2 la Consejería podría haber acordado la incoación del procedimiento de declaración de BIC, acordando la anotación preventiva en el CGPHA en la forma prevista en el art. 7.2 de la LPHA, lo que hubiera supuesto la aplicación cautelar al inmueble de las medidas de protección previstas para los bienes inscritos, de conformidad con lo establecido en el art. 8.3 de la LPHA.

Asimismo, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 33.3 de la LPHA, dicha protección cautelar hubiera determinado la suspensión de las actividades de demolición previstas y hubiera sujetado las mismas a una autorización previa de la Consejería de Cultura.

Sea como fuere, lo cierto es que la decisión que adoptó la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura fue la de limitar su actuación a la remisión al Ayuntamiento de La Palma del Condado del informe técnico por el que se reconocían los valores patrimoniales del bien y se recordaban determinados preceptos legales que incidían en las obligaciones municipales de protección y conservación de los bienes que integran el patrimonio histórico

Esa decisión, que de facto supuso trasladar las responsabilidades de protección del bien al Ayuntamiento de La Palma del Condado, si bien pudiera haber tenido el efecto deseado y evitado la destrucción del bien, lo cierto es que finalmente no supuso una protección efectiva para el mismo y contribuyó a hacer posible su demolición.

Desconocemos cual fue la razón por la que se tomó esta decisión por parte de la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura, pero no podemos dejar de reseñar que, en caso de que hubiera optado por iniciar el procedimiento para la inclusión del bien en el CGPHA, ello hubiera conllevado la suspensión cautelar de las obras de demolición y la posterior revocación o modificación de la licencia conferida a la empresa, todo lo cual reportaría unos costes para dicha empresa que deberían ser objeto de la oportuna indemnización al no resultar imputables a la misma.

En este sentido, cabe recordar que, conformidad con lo previsto en el art. 33.5 de la LPHA, las responsabilidades que, en su caso, pudieran derivarse se imputarán a la administración cultural que hubiera tomado la decisión de la que derivaran las mismas. Es decir, de haber optado por esta posibilidad la Consejería de Cultura hubiera debido soportar los gastos de la indemnización a la empresa.”

En cuanto a la actuación del Ayuntamiento de La Palma del Condado, nuestras conclusiones fueron las siguientes:

“De los antecedentes expuestos anteriormente se deduce claramente que el Ayuntamiento de La Palma del Condado era conocedor de los valores patrimoniales de la chimenea de las Bodegas Verdier con antelación suficiente al momento de la demolición de la misma, por lo que pudo y debió haber impedido que se llevara a cabo la destrucción del bien.

A este respecto, debemos señalar que de conformidad con lo dispuesto en el art. 4.1 de la LPHA de 1991, vigente en el momento de producirse los hechos, el Ayuntamiento debió adoptar medidas cautelares para salvaguardar el bien desde el mismo momento en que conoció sus valores patrimoniales y supo que su integridad se encontraba amenazada.

A estos efectos, al menos desde el momento de la recepción del informe remitido por la Delegación Provincial de Cultura el Ayuntamiento no puede negar el conocimiento de estas circunstancias.

En consecuencia, debió el Ayuntamiento proceder de inmediato a la suspensión de la licencia de demolición concedida, someter la misma a la autorización de la Consejería de Cultura y en caso de ser la misma denegada – como resulta lógico pensar-, proceder a la revocación de la licencia.

Ese hubiera sido el proceder correcto por parte del Ayuntamiento. Sin embargo, los antecedentes del caso nos demuestran que el Ayuntamiento optó por tratar de negociar con la promotora de las obras una modificación del proyecto y de la licencia otorgada que posibilitara la salvaguarda de la chimenea y su integración en el proyecto edificatorio.

Desconocemos si la decisión final de demoler la chimenea se adoptó unilateralmente por la empresa promotora o fue conocida y consentida por el Ayuntamiento, sea como fuere, lo cierto es que la decisión del Ayuntamiento de no suspender cautelarmente la licencia de demolición posibilitó que el bien patrimonial fuera destruido.

Cuales fueran las razones que llevaron al Ayuntamiento a desestimar la opción de suspender la licencia y limitarse a pedir a la empresa el favor de que paralizara el derribo, las desconocemos. No obstante, en el Pleno de septiembre el Concejal de urbanismo señaló el elevado coste que supondría la reforma del proyecto y la revocación de la licencia, y no podemos obviar, como hemos señalado antes, las consecuencias que dimanar de lo dispuesto en el art. 33.5 de la LPHA en cuanto a asunción de las responsabilidades derivadas de la decisión de suspensión y revocación de una licencia en curso.”

De lo expuesto anteriormente se deduce que, tanto la Consejería de Cultura como el Ayuntamiento de La Palma del Condado tienen responsabilidades compartidas en los hechos que dieron lugar a la destrucción de un bien del patrimonio histórico andaluz, tanto por las omisiones habidas en el ejercicio de sus deberes legales, como por la falta de diligencia mostrada en el desempeño de las funciones de salvaguarda y tutela del patrimonio histórico que el ordenamiento jurídico les encomienda.

Por otro lado, preocupaba a esta Institución el futuro de los bienes del patrimonio industrial bodeguero que aún existen en La Palma del Condado, ya que de la documentación aportada por los promotores de la queja, así como de los informes evacuados por la Delegación Provincial de Cultura en Huelva se deducía que aún existen en La Palma del Condado diversos inmuebles representativos del pasado industrial y bodeguero de la localidad, que presentan valores patrimoniales que los hacen merecedores de integrar el patrimonio histórico andaluz y ser objeto de protección y salvaguardia.

Asimismo, de los referidos informes y del contenido del Catálogo incluido en el PGOU vigente en la localidad de La Palma del Condado se deduce que estos bienes no cuentan actualmente con ninguna protección patrimonial ni urbanística, por lo que podrían encontrarse amenazada su integridad si en el futuro se acometiesen las actuaciones urbanísticas previstas en las zonas donde se encuentran ubicados.

Antes esta situación, las actuaciones realizadas por la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura en Huelva, según el informe recibido con fecha 19 de Mayo de 2008, se habían limitado a, por un lado, instar del Ayuntamiento la inclusión en el Catálogo de Protección del PGOU de La Palma de otros inmuebles de interés, concretamente: *“el inmueble correspondiente a las Bodegas Salas, sus naves. Chimeneas y torre alambique, así como el inmueble correspondiente a la torre alambique de las antiguas Bodegas Pichardo”*, y, por otro lado, a recordarle los valores patrimoniales de dichos inmuebles y las obligaciones de tutela y protección que recaen sobre la Entidad Local.

Por lo que se refiere al Ayuntamiento de La Palma del Condado, no teníamos noticias de que hubiera realizado actuación alguna encaminada a incluir los inmuebles referenciados en el Catálogo del PGOU que recoge los elementos de interés histórico-artístico de la localidad.

Así las cosas, no era de extrañar que los promotores de la queja expresasen su temor de que dichos inmuebles pudieran acabar siendo destruidos al igual que ya ocurriera con la chimenea de las Bodegas Verdier.

A fin de evitar que esto ocurra, se formularon a las Administraciones implicadas las siguientes **Resoluciones**:

“Recomendación a la Delegación Provincial de Cultura en Huelva:

Que proceda a incoar el procedimiento para la inclusión de los inmuebles de valor patrimonial e histórico representativos del pasado industrial bodeguero de la localidad de La Palma del Condado en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz, acogiéndose a lo previsto en el art. 6 y ss. de la Ley 14/2007, de 26 de noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía.

Que con carácter cautelar, proceda a la anotación preventiva de dichos bienes en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz de conformidad a lo previsto en el art. 7.3 de la Ley 14/2007, de 26 de noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía.

Recomendación al Ayuntamiento de La Palma del Condado

Que proceda de oficio a adoptar las medidas pertinentes para que sean incluidos en el Catálogo del Plan General de Ordenación Urbana que recoge los

elementos de interés histórico-artístico de la localidad de La Palma del Condado los inmuebles de valor patrimonial representativos del pasado industrial bodeguero de la localidad.

Que hasta tanto se incluyan dichos inmuebles en el Catálogo, se adopten las medidas precisas para garantizar la integridad de los mismos.”

A la fecha de redacción de estas líneas aún no se ha recibido respuesta de las Administraciones a las Resoluciones que les han sido trasladadas.

En todo caso, creemos que la queja relatada demuestra claramente las graves consecuencias que para la pervivencia del patrimonio histórico puede tener la falta de diligencia de la Administración a la hora de otorgar al mismo el respaldo jurídico que supone su inclusión formal en una de las figuras de protección reconocidas en el ordenamiento jurídico.

Lamentablemente no es éste el único caso de pérdida de un valioso patrimonio histórico como consecuencia de una falta de protección jurídica del mismo.

En efecto, en el supuesto analizado en la **queja 08/1417**, los promotores de la misma no consiguieron su propósito de salvaguardar el bien que se pretendía proteger, en este caso la Ermita de Guía en Jerez de la Frontera.

El problema se suscitó con motivo de la aprobación por el Ayuntamiento de Jerez de una serie de obras de edificación en el entorno de la Ermita de Guía, un inmueble de gran raigambre histórica en esta ciudad puesto que enmarcaba paisajísticamente una de las entradas a la misma, habiendo quedado reflejada en numerosas pinturas y descripciones de época.

Las Asociaciones y particulares que promovían la queja denunciaban que el edificio que se pretendía construir en la zona impediría la contemplación de la Ermita y de la Fuente de la Alcubilla, aledaña a la misma, deteriorando inevitablemente lo que consideraban un paisaje de gran valor histórico.

Asimismo, denunciaban la aparición de restos arqueológicos durante las obras de cimentación de los edificios que, entendían, justificaban la paralización del proyecto y la protección de la zona.

A estos efectos, los interesados habían solicitado de la Consejería de Cultura la incoación urgente de expediente de declaración de BIC de la Zona y habían pedido al Ayuntamiento la paralización de las obras, sin obtener respuesta a sus peticiones mientras las obras continuaban inexorablemente.

Tras admitir a trámite la queja, solicitamos los preceptivos informes al Ayuntamiento de Jerez de la Frontera y a la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura en Cádiz .

Cuando los informes se recibieron ya las obras de edificación habían avanzado de tal forma que los posibles daños al patrimonio histórico de la zona se habían concretado y resultaba difícil revertir tal situación.

En todo caso, los informes recibidos vinieron a poner de manifiesto que la Consejería de Cultura no había considerado oportuno conceder a la zona la protección que los interesados pretendían, por considerar que los valores que atesoraba la misma no lo justificaban. Por su parte, el Ayuntamiento de Jerez aducía que, al no estar protegida la zona por Cultura, no podía denegar o revocar la licencia concedida a la constructora.

Tras analizar los informes recibidos, hubimos de concluir, no sin pesar, que no había margen para nuevas actuaciones, por cuanto no podía apreciarse irregularidad en la actuación administrativa por las siguientes razones:

De conformidad con lo dispuesto en el art. 2 de la Ley 14/2007, de 26 de Noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía, dicho patrimonio lo componen «todos los bienes de la cultura, materiales o inmateriales, en cuanto se encuentren en Andalucía y revelen un interés artístico, histórico, arqueológico, etnológico, documental, bibliográfico, científico o industrial para la Comunidad Autónoma, incluidas las particularidades lingüísticas».

De la definición anterior resulta fácil colegir que los restos arqueológicos aparecidos en el entorno de la Ermita de Guía, como consecuencia de las obras de urbanización emprendidas en dicha zona, reúnen los requisitos para ser considerados parte integrante del patrimonio histórico andaluz.

Ahora bien, no todos los bienes que integran el patrimonio histórico gozan de un mismo nivel de protección o tutela, sino que la misma viene determinada en función de la categorización jurídica de dichos bienes realizada por la Administración competente en base a los valores patrimoniales que presente cada bien y de conformidad a lo dispuesto en la Ley de Patrimonio Histórico.

En este sentido, como expresamente señalaba la Delegación Provincial de Cultura en su informe *“en cuanto al emplazamiento y entorno de la Ermita de Guía, se trata de un área exterior al conjunto histórico de Jerez, no afectado por ningún bien catalogado o inscrito, ni sus entornos, con ninguna de las categorías establecidas en la Ley 14/2007, del Patrimonio Histórico de Andalucía”*.

Por otro lado, del informe evacuado por el Ayuntamiento de Jerez se deducía claramente que las obras que se estaban realizando en el entorno de la Ermita de Guía se encontraban amparadas por la ordenación urbanística vigente en dicho municipio, aprobada con el informe favorable de la Consejería de Cultura, habiéndose visto afectada en el año 2005 por una modificación puntual del PGOU, respecto de la cual no se formularon alegaciones o impugnaciones.

De lo anterior se deducía que no existía argumento legal alguno que, desde un punto de vista urbanístico o patrimonial, hubiera justificado que se impidiera el inicio de las obras realizadas en el entorno de la Ermita de Guía.

Ello no obstante, la inexistencia de una protección o tutela previa de un bien patrimonial no impide que la misma se otorgue a posteriori si se considera por las Administraciones competentes que concurren o han aparecido circunstancias que, atendiendo a los valores del bien, justifican el otorgamiento de dicha protección para evitar un riesgo a la indemnidad del mismo.

Dicha protección podría otorgarse por varias vías entre las que podemos destacar la inclusión de dicho bien en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz o el establecimiento de alguna medida de cautela arqueológica.

En el presente supuesto, no constaba que se hubiera acordado la inclusión de la zona en el Catálogo General del Patrimonio Histórico, ni que se hubiera procedido a la incoación de un expediente para la declaración de Bien de Interés Cultural, que hubiera posibilitado la aplicación cautelar al bien de las medidas de protección legalmente fijadas para dichos bienes, aun habiéndose iniciado ya las obras de urbanización.

En cuanto a los bienes aparecidos como consecuencia de la prospección arqueológica preventiva realizada, según señalaba el informe evacuado por la Delegación Provincial de Cultura, habían sido objeto de evaluación por la Comisión Provincial de Patrimonio Histórico de Cádiz sin que del dictamen emitido por dicho órgano se dedujera la necesidad de dotar a dichos restos de una protección jurídica patrimonial que impidiera la continuación de las obras de urbanización en curso.

De todo lo anterior cabía concluir que las obras realizadas en el entorno de la ermita de Guía son conformes a derecho en la medida en que, por un lado, cumplen con la legalidad urbanística y no están afectadas por ninguna medida de protección patrimonial de dicho entorno y, por otro lado, las Administraciones competentes en materia de protección del patrimonio histórico han estimado que los restos aparecidos durante dichas obras no justifican la paralización, modificación o prohibición dichas obras.

A este respecto, es importante reseñar que las competencias para adoptar cualquier medida de protección sobre bienes integrantes del Patrimonio Histórico Andaluz reside en la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía, sin perjuicio de la posibilidad de los Ayuntamientos de otorgar protección a dichos bienes en virtud de su inclusión en el catálogo correspondiente del Plan de Ordenación Urbanística.

Las decisiones que a tal efecto se adoptan por las citadas Administraciones se toman con arreglo a los procedimientos legalmente previstos y atendiendo a los informes evacuados al respecto por lo técnicos competentes.

En este sentido, esta Institución no puede ni debe entrar a cuestionar el acierto de los informes técnicos que les sirven de soporte, debiendo limitar su intervención a la supervisión de que los procedimientos seguidos para la adopción de tales decisiones respeten los requisitos y trámites legalmente establecidos al efecto.

Por todo lo anterior, y lamentando no haber podido evitar el menoscabo producido en el bien en cuestión, no tuvimos más remedio dar por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja al no apreciar la existencia de irregularidad en la actuación de las Administraciones supervisadas.

Afortunadamente no siempre la intervención administrativa llega tarde para salvaguardar un bien amenazado, en el expediente de la **queja 08/2011** todo parece apuntar a que finalmente se conseguirá una solución favorable y se reconocerá una adecuada protección jurídica que dejara a resguardo al bien en cuestión.

El expediente se inició a instancias de un grupo de ciudadanos de Cádiz que cuestionaban la decisión de demoler el edificio de la Aduana ubicado en una conocida plaza de dicha ciudad como consecuencia de la ejecución de un plan de reordenación urbanística

de la zona. La cuestión de fondo que se suscitaba se refería a la conservación del edificio de la Aduana, en consideración a sus posibles valores arquitectónicos.

Los promotores de la queja se habían dirigido a la Consejería de Cultura interesando de la misma la inclusión del citado edificio en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz, sin obtener una respuesta precisa a su petición.

Asimismo, denunciaban que habiendo tenido conocimiento de la existencia de un informe contrario a la demolición del edificio cuya elaboración fue instada por la propia Dirección General de Bienes Culturales, habían solicitado tener acceso a dicho documento sin conseguir que se les facilitara el mismo por parte de la Consejería de Cultura.

Tras prolongada espera la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura en Cádiz, a la que se solicitara el preceptivo informe, nos indicó que la solicitud de inscripción en el Catálogo, presentada por los interesados, debía entenderse desestimada por silencio administrativo. Por otro lado, manifestaba desconocer la existencia del informe encargado por la Dirección General de Bienes Culturales.

Analizado el informe recibido, entendimos que el mismo se escudaba en cuestiones formales y procedimentales para evitar abordar la cuestión de fondo que se suscitaba, cual era decidir si era conveniente la conservación del edificio de la Aduana en consideración a sus posibles valores arquitectónicos.

A este respecto, debemos hacer referencia al criterio unánime en la jurisprudencia y la doctrina relativo a que la falta de comunicación expresa por parte de las Administraciones Públicas al planteamiento que mediante una solicitud hubiera realizado una persona constituye un proceder ajeno y contrario a la perspectiva garantista de derechos establecida por la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en su redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de Enero, dado que impide a esa persona conocer las razones que sirven de base al obrar administrativo.

Estas consideraciones tienen especial incidencia en supuestos como el que nos ocupa, en el ámbito de los bienes culturales que puedan integrar el Patrimonio Histórico Andaluz en virtud de su interés artístico, histórico, arqueológico, etnológico, documental, bibliográfico, científico o industrial para la Comunidad Autónoma. Corresponde, además, en caso de confirmarse la concurrencia de dicho interés, a la Consejería de Cultura la garantía de su tutela, protección, conservación, salvaguarda y difusión, la promoción de su enriquecimiento y uso como bien social y factor de desarrollo sostenible y el aseguramiento de su transmisión a las generaciones futuras, sin perjuicio de las competencias que correspondan al Estado o a las entidades locales.

En este sentido, dado el carácter formalista de la respuesta ofrecida por parte de la Delegación Provincial e interesando a esta Institución la existencia de un pronunciamiento de fondo por parte de la Administración competente acerca de la procedencia, en su caso, de la inclusión de la Aduana de Cádiz en el Catálogo del Patrimonio Histórico Andaluz, es por lo que consideramos oportuno dirigirnos a la Dirección General de Bienes Culturales a fin de obtener el mismo, en tanto órgano competente para acordar la incoación del procedimiento establecido legalmente al efecto.

Finalmente, coincidiendo prácticamente con la redacción de estas líneas, se ha recibido un escueto informe de la Dirección General de Bienes Culturales anunciando la

decisión de inscribir el inmueble en el *“Inventario de Bienes Reconocidos del Patrimonio Histórico Andaluz junto con el resto de Bienes Inventariados del Registro Andaluz de Arquitectura Contemporánea”*.

Aunque esta figura jurídica –de reciente creación- no otorga una protección jurídica equiparable a la inclusión en el Catálogo General del Patrimonio Histórico, es evidente que comporta el reconocimiento de unos valores patrimoniales singulares al citado edificio que podrían significar su salvación de la piqueta.

2. 2. Afecciones del ordenamiento urbanístico a la protección del patrimonio histórico.

La incidencia del planeamiento urbanístico en el patrimonio histórico es tan notoria y evidente que huelga cualquier disertación al respecto. No obstante, es importante reseñar que su incidencia puede ser igualmente positiva o negativa, según cuál sea el objeto último que se pretenda lograr con la ordenación urbanística en relación a los bienes patrimoniales.

Así, un plan general de ordenación urbanística puede ser el instrumento ideal para salvaguardar un conjunto de bienes de relevante valor patrimonial frente las amenazas de la especulación, o bien convertirse en la coartada perfecta para legitimar todo tipo de agresiones urbanísticas al patrimonio histórico.

Ciertamente, si tomamos en cuenta experiencias recientes, no resulta sencillo calibrar si el ordenamiento urbanístico es un factor de salvaguarda para el patrimonio histórico o su principal agente destructor.

Es evidente que no puede partirse de la idea de que los Ayuntamientos, principales gestores del planeamiento urbanístico, tengan interés alguno en destruir o deteriorar los bienes patrimoniales de sus municipios. Por el contrario, es lógico pensar que son los primeros interesados en conservar su pasado histórico y su legado cultural, por lo que tratarán siempre de utilizar el planeamiento urbanístico como un instrumento de tutela y garantía para sus bienes patrimoniales.

No obstante, cuando los intereses económicos ligados al desarrollo urbanístico y la especulación inmobiliaria se confrontan con los intereses derivados de la salvaguarda del patrimonio histórico, las decisiones del legislador local se complican y sería ingenuo creer que en caso de conflicto van siempre a prevalecer los valores culturales sobre los valores economicistas.

Es por ello, que no resulta infrecuente conocer de la aprobación de instrumentos de ordenación urbanística, formalmente muy respetuosos con el patrimonio histórico, pero cuya plasmación en la realidad ha posibilitado actuaciones muy agresivas para algunos bienes patrimoniales o ha determinado que se dejara sin protección legal a bienes de reconocido valor cultural.

Para evitar que se produzcan estos casos, que suponen la legalización del atentado patrimonial por la vía del ordenamiento urbanístico, la legislación vigente, tanto urbanística como patrimonial, han reconocido a la Consejería de Cultura un papel esencial como garante del patrimonio histórico, sometiendo a su preceptiva autorización la aprobación de cualquier instrumento urbanístico que pueda afectar a bienes patrimoniales.

El problema aumenta cuando la Consejería de Cultura no ejercita, con el rigor y la firmeza que sería de desear, este papel de garante del patrimonio y permite que salgan adelante planes urbanísticos que implican serios riesgos para algunos bienes patrimoniales.

Un supuesto que, pese a su complejidad, podría ejemplificar bien el riesgo de la ordenación urbanística para la protección del patrimonio histórico, lo encontramos en la **queja 07/2632**, referida al municipio de Cazorla en Jaén.

El expediente se inicia tras recibirse en esta Institución diversos escritos de queja denunciando la construcción de un edificio en una calle de la Ciudad de Cazorla, dentro del espacio urbano declarado Conjunto Histórico-Artístico y bajo las murallas del Castillo de la Yedra, que, a juicio de los denunciantes, rompía la armonía del entorno y afectaba negativamente a la contemplación de dicho Monumento ocasionando contaminación visual y paisajística.

Admitida a tramite la queja se solicitaron los preceptivos informes de las Administraciones competentes: Ayuntamiento de Cazorla, Delegación Provincial de la Consejería de Cultura en Jaén y Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes en Jaén.

Dichos informes fueron puntualmente trasladados a los promotores del expediente de queja para que formularan cuantas alegaciones tuvieran por convenientes.

En los escritos de alegaciones formuladas por los interesados se señalaba, entre otras cuestiones, la incidencia directa que en el proyecto de obras cuestionado, y particularmente en su adecuación a la legalidad urbanística, había tenido la aprobación por el Ayuntamiento de Cazorla en Septiembre de 2004 de una Innovación puntual del planeamiento municipal (NNSS), "*Modificación puntual de las ordenanzas particulares referentes a las condiciones de volumen, diseño, higiénicas y de calidad*".

Dicha Innovación afecta a cuestiones tan relevantes para el presente asunto como la determinación del número de plantas de la edificación, alineaciones y rasantes o la variación de la línea que delimita el suelo urbano en una porción de la parcela específicamente afectada por el proyecto de obras que se discutía.

Asimismo, del examen de este instrumento urbanístico, y especialmente de las modificaciones introducidas por el mismo, puede deducirse una incidencia de las mismas en el espacio urbano afectado por la declaración de Conjunto Histórico Artístico de Cazorla, al que resultan de aplicación las NNSS modificadas por dicho instrumento, por lo que en principio cabría pensar que sería preceptivo en el procedimiento de aprobación de dicho instrumento urbanístico haber recabado el informe previo de la Consejería de Cultura.

Sin embargo, del contenido del acta relativa al acuerdo municipal parecía deducirse que en el curso del procedimiento de aprobación de este instrumento urbanístico únicamente se solicitó y obtuvo el preceptivo informe previo favorable de la Consejería de Obras Públicas, pero no así el informe de la Consejería de Cultura.

Por todo lo anterior, se consideró oportuno solicitar nuevo informe a la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura en Jaén interesando de la misma lo siguiente:

- si consideran preceptiva la obtención de informe favorable de esa Consejería en el procedimiento de aprobación del citado instrumento urbanístico, y, caso de estimar obligatoria la emisión del mismo, precisamos que nos acrediten si dicho informe fue solicitado y emitido en la forma legalmente estipulada.

Recibido el informe interesado a la Delegación Provincial de Cultura, en el mismo, entre otras consideraciones, se nos indicaba lo siguiente:

“La aprobación definitiva del citado instrumento de planeamiento tiene lugar con fecha 23 de septiembre de 2004, con el Título “Innovación del Planeamiento General de Cazorla: Modificación de las Ordenanzas Particulares referentes a las condiciones de volumen, diseño, higiénicas y de calidad”, siéndole de aplicación la Ley 1/91 de 30 de julio, de Patrimonio Histórico Andaluz, la cual establece en su Artículo 31.1 que:

«En la tramitación de planes territoriales o urbanísticos, así como de los planes y programas de carácter sectorial, que afecten a bienes inmuebles objeto de inscripción específica en el catálogo general del Patrimonio Histórico Andaluz o declarados bien de interés cultural, será oída la Consejería de Cultura (y Medio Ambiente) una vez que los documentos hayan adoptado su redacción final y antes de ser sometidos a aprobación definitiva.

El trámite previsto en el párrafo anterior será igualmente de aplicación a la revisión o modificación de planes y programas.»

La villa de Cazorla se declara Conjunto Histórico-Artístico por Decreto 2015/1972, de 13 de julio, siéndole de total aplicación lo anteriormente expuesto, y en virtud de lo previsto en el artículo 41 del Reglamento de Protección y Fomento del Patrimonio Histórico de Andalucía. Por tanto, dicho informe sería preceptivo, no habiéndose solicitado el mismo por parte del Ayuntamiento de Cazorla.”

A la vista del contenido del informe recibido nos vimos en la necesidad de formular al Ayuntamiento de Cazorla una resolución basada en una serie de consideraciones jurídicas relativas a la incidencia del planeamiento urbanístico en la protección del patrimonio histórico.

A este respecto, comenzamos analizando la naturaleza jurídica de la Innovación del Planeamiento General de Cazorla, a la luz de lo dispuesto en la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre de Ordenación Urbanística de Andalucía, en sus arts. 31, 32 y 36, concluyendo que el instrumento de planeamiento aprobado por el Ayuntamiento de Cazorla con fecha 23 de septiembre de 2004, debería haber sido aprobado siguiendo el procedimiento regulado en los arts. 31 y 32 de la Ley 7/2002.

A estos efectos, señalamos que de conformidad a lo prevenido en el art. 32.2 de la Ley 7/2002, tras la aprobación inicial del instrumento de planeamiento el Ayuntamiento debería haber procedido al «requerimiento de los informes, dictámenes u otro tipo de pronunciamientos de los órganos y entidades administrativas gestores de intereses públicos afectados, previstos legalmente como preceptivos».

Sin embargo, de la documentación existente en el presente expediente se deducía que el Ayuntamiento solicitó informe a la Consejería de Obras Públicas y Transporte, pero omitió solicitar dicho informe a la Consejería de Cultura.

Sobre el carácter preceptivo y vinculante del informe de la Consejería de Cultura en el procedimiento de aprobación de la Innovación del Planeamiento General de Cazorla, hubimos de remitirnos a lo dispuesto en la Ley 1/1991, de 3 de Julio, de Patrimonio Histórico de Andalucía, concretamente en su art. 31.

A este respecto, la dicción literal del art. 31.1 «será oída la Consejería de Cultura», deja claro que dicho informe tiene carácter preceptivo y debió ser solicitada su emisión por el Ayuntamiento de Cazorla antes de la aprobación definitiva del instrumento de planeamiento.

Sobre las consecuencias jurídicas del incumplimiento del trámite de informe de la Consejería de Cultura, nos remitimos al supuesto de nulidad de pleno derecho recogido en el art. 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, para los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

De la documentación acopiada en el expediente se desprende que en el procedimiento de aprobación por el Ayuntamiento de Cazorla del instrumento de planeamiento se había omitido un trámite de carácter preceptivo, vulnerando así lo establecido en el art. 32.2 de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía y en el art. 31.1 de la Ley 1/1991, de 3 de Julio, de Patrimonio Histórico de Andalucía.

En consecuencia, dado que el art. 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establece que serán nulos de pleno derecho los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, hubimos de concluir que el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Cazorla de 23 de Septiembre de 2004 por el que se aprobó definitivamente dicho instrumento de planeamiento era, asimismo, nulo de pleno derecho.

Por tanto, de conformidad a lo prevenido en el art. 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, procedería iniciar el procedimiento para la revisión de oficio de dicho acto administrativo.

Por todo lo anterior, y de acuerdo a la posibilidad contemplada en el art. 29 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, nos permitimos formular al Ayuntamiento de Cazorla la siguiente **Resolución**:

“Recomendación. Que se inicie el procedimiento para la revisión de oficio del acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Cazorla de 23 de septiembre de 2004 por el que se aprueba definitivamente el instrumento de planeamiento con el Título “Innovación del Planeamiento General de Cazorla: Modificación de las Ordenanzas Particulares referentes a las condiciones de volumen, diseño, higiénicas y de calidad”, por resultar el mismo nulo de pleno derecho.”

Por otro lado, nos hemos dirigido a la Delegación Provincial de Cultura en Jaén trasladándole, respecto de la omisión del trámite de solicitud de informe a esa Consejería de Cultura en el procedimiento seguido por el Ayuntamiento de Cazorla para la aprobación del instrumento de planeamiento, nuestra coincidencia con lo expuesto por esa Delegación Provincial respecto del carácter preceptivo del informe de esa Consejería en dicho procedimiento.

Respecto del carácter no vinculante de tal informe, que igualmente defendía esa Delegación Provincial, tras analizar detenidamente la vigente normativa hubimos de concluir que, efectivamente, tal informe no es vinculante al no ser de aplicación al presente supuesto el art. 32 de la Ley 1/1991, de 3 de Julio, de Patrimonio Histórico de Andalucía.

En este sentido, hemos valorado, por un lado, que la innovación aprobada tiene por objeto la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de Cazorla, aprobadas con fecha 11 de Enero de 1991, cuya función no era la ordenación urbanística específica del Conjunto Histórico-Artístico de dicha localidad y, por otro lado, que el contenido de la modificación puntual aprobada tampoco tiene por objeto la ordenación urbanística específica de dicha área.

No obstante, hemos indicado a la Consejería de Cultura que aunque la innovación del planeamiento aprobada no tenga por objeto ordenar el Conjunto Histórico-Artístico eso no quiere decir que la misma no afecte a esta área y a los inmuebles que la integran. De hecho todas las actuaciones urbanísticas que se pretendan realizar, tanto dentro como fuera del perímetro delimitado como Conjunto Histórico-Artístico, se van a sujetar a lo dispuesto en la modificación operada en las Normas Subsidiarias de aplicación.

Un ejemplo palmario de la incidencia de esta modificación puntual en el Conjunto Histórico-Artístico de Cazorla lo tenemos en el supuesto planteado en el expediente de queja, ya que la modificación puntual aprobada en 2004 por el Ayuntamiento, no sólo ha permitido rectificar el plano parcelario del suelo urbano para incluir en el mismo una porción de la parcela que se está edificando, sino que además se da la circunstancia de que en el edificio en cuestión concurren todas las circunstancias –alineaciones, rasantes, pendientes, etc- que justificaron las modificaciones introducidas a las Normas Subsidiarias. Unas modificaciones que por supuesto se están aplicando íntegramente al edificio en construcción con el resultado que ya conocemos.

En este sentido, no pudimos por menos que expresar a la Delegación Provincial de Cultura en Jaén nuestra total discrepancia con la afirmación contenida en el informe evacuado por la misma cuando manifestaba lo siguiente:

“En base a lo regulado en dicho precepto era obligado oír a la Consejería de Cultura en su tramitación, debiendo circunscribirse el informe preceptivo que debía emitir ésta a expresar su opinión sobre el grado de afectación de la innovación en relación con el Conjunto Histórico desde el punto de vista de su competencia como administración cultural, sin que el informe hubiera podido concluir -como se hace cuando se precisa previa autorización-, con un pronunciamiento favorable o desfavorable dado su carácter no vinculante en este caso.”

El carácter no vinculante de un informe no implica que el mismo no deba pronunciarse favorable o desfavorablemente sobre el contenido del documento que se somete a su consideración, sino que únicamente supone que dicho pronunciamiento no

vincula, ni obliga al organismo que ha de aprobar tal documento. El pronunciamiento favorable o desfavorable. No sólo es obligatorio, sino que además constituye el objeto mismo del mencionado informe.

Es hasta tal punto relevante dicho pronunciamiento que, en caso de resultar desfavorable el informe emitido, el órgano que haya de aprobar definitivamente el documento -en este caso el instrumento de planeamiento- deberá justificar de forma motivada cualquier decisión que suponga apartarse o desconocer el contenido de dicho pronunciamiento.

A este respecto, el informe que hubiera debido evacuar esa Consejería –en caso de que se hubiera interesado el mismo- debería haber incluido un pronunciamiento claro y expreso sobre el grado de afección de las modificaciones introducidas al Conjunto Histórico.

Si tras examinar la innovación que se pretendía aprobar, esa Consejería hubiera entendido que de la aplicación de las modificaciones puntuales podría derivarse un incremento o variación en las alturas, edificabilidad, alineaciones o rasantes dentro del Conjunto Histórico que pudiesen afectar a los valores protegidos de algunos de los bienes que lo integran o a los valores paisajísticos o visuales del propio Conjunto, evidentemente hubiera tenido que emitir un informe desfavorable expresando estas circunstancias e interesando una modificación de la innovación propuesta.

En caso de que el Ayuntamiento hubiera desatendido ese hipotético pronunciamiento desfavorable, al no ser el mismo vinculante, ello no habría afectado a la validez de la aprobación de la innovación. No obstante, el informe emitido es obvio que hubiera tenido una evidente trascendencia en el otorgamiento por esa Consejería de las autorizaciones que preceptivamente debe dar antes de la concesión de licencias de obras en el Conjunto Histórico de Cazorla, al carecer dicha localidad de planeamiento de protección.

Nuestra insistencia en recalcar la importancia del informe que debió emitir esa Consejería, pese al carácter no vinculante del mismo, obedecía no sólo a lo antes expuesto, sino también al hecho de que esta Institución formuló al Ayuntamiento de Cazorla la Recomendación antes transcrita en relación con esta cuestión.

La contestación dada por el Ayuntamiento a la Recomendación dictada, implicaría posiblemente una retroacción del procedimiento de aprobación de la innovación puntual de las Normas Subsidiarias de Cazorla al momento procesal en que debió solicitarse el preceptivo informe de la Consejería de Cultura.

De ser así, esa Consejería debería pronunciarse específicamente sobre la adecuación de la innovación puntual pretendida por el Ayuntamiento de Cazorla a las normas y criterios que protegen los valores del Conjunto Histórico de Cazorla y de los bienes que lo integran.

Por tal motivo, nos permitimos indicar a la Delegación Provincial de Cultura lo siguiente:

“De darse tal caso, estimamos que pudiera resultar de especial utilidad para la formación del criterio de esa Consejería el examen detenido del resultado efectivo que la aplicación de las modificaciones que introduce esta Innovación

puntual está teniendo en el edificio actualmente en construcción en la calle (...) de esa localidad.

El análisis de este supuesto práctico, y la extrapolación hipotética de sus resultados al resto del Conjunto Histórico de Cazorla, podría ayudar a esa Consejería a formarse un juicio más ajustado sobre las consecuencias de tal innovación y así emitir un pronunciamiento mas fundado sobre la misma.”

Coincidiendo con la redacción de estas líneas se ha recibido respuesta del Ayuntamiento de Cazorla a la Recomendación dictada por esta Institución desestimando la misma en base a una serie de argumentaciones jurídicas que aún se encuentran pendientes de valoración por esta Institución.

2. 3. La omisión del deber de tutela del patrimonio histórico por las Administraciones públicas.

En relación con los bienes del patrimonio histórico en manos de particulares es frecuente que los riesgos para su integridad procedan de la conjunción de dos factores, por un lado el sistemático incumplimiento de su deber de conservación por parte los propietarios de los bienes y, por otro lado, el incumplimiento por la Administración pública de su deber de tutela sobre el patrimonio histórico.

Esta cuestión de la omisión por la Administración de su función tuitiva sobre el patrimonio histórico en manos privadas es una cuestión ya recurrente en los Informes Anuales de esta Institución y que ha sido objeto de análisis detallado en anteriores ocasiones.

El motivo por el que nuevamente traemos a colación el asunto no es otro que la constatación de que la Administración con competencias en materia de cultura en Andalucía sigue sin asumir cuáles son las obligaciones conexas a su deber de tutela del patrimonio histórico y cómo debe ejercitar las mismas para garantizar la integridad de nuestros bienes patrimoniales en manos de particulares.

Ciertamente nos resulta difícil entender por qué motivos la Consejería de Cultura se muestra tan renuente a adoptar las medidas que le reconoce el ordenamiento jurídico para obligar a los particulares propietarios de bienes patrimoniales a dar estricto cumplimiento de sus deberes de conservación y mantenimiento de los mismos.

La vigente legislación de patrimonio histórico, al igual que ocurriera con la anterior normativa, estatuye la posibilidad de la Consejería de Cultura de dictar órdenes de ejecución destinadas a obligar a un propietario privado de un bien patrimonial a adoptar las medidas que estime necesarias para la debida conservación de dicho bien.

Asimismo, y para el caso de que dichas órdenes fueran desobedecidas, la legislación patrimonial recoge toda una suerte de medidas de ejecución forzosa que podría la Administración cultural utilizar para compeler al propietario al cumplimiento de las mismas: multas coercitivas, ejecución subsidiaria, expropiación.

Sin embargo, son abundantes los casos en que se producen denuncias reiteradas ante las Administraciones públicas por el mal estado de conservación en que se encuentra algún bien inmueble de notorio valor patrimonial por la negligencia de sus

propietarios, sin que las mismas adopten las medidas que están al alcance de su mano para evitar estas situaciones de riesgo.

Las razones de esta renuencia de la Administración cultural a ejercer sus competencias se nos escapan, ya que en ocasiones se limita a declinar responsabilidades aduciendo la titularidad privada del bien, mientras que en otras ocasiones llega a remitir comunicaciones al propietario recordándole su deber de conservación, pero sin adoptar ninguna medida para garantizar la efectividad de dicha comunicación.

Los supuestos más sorprendentes son aquéllos en que, trasladada la pertinente denuncia a la Administración cultural, por la misma se responde aduciendo la crónica insuficiencia de recursos económicos para justificar que no se acometa actuación alguna para salvaguardar la integridad del bien amenazado.

Y decimos que es el supuesto más sorprendente –que no el más infrecuente– por cuanto parece olvidar la Administración que se trata de bienes patrimoniales de titularidad privada, y por tanto, es a los propietarios de los mismos a quienes corresponde legalmente asumir el coste de su conservación y mantenimiento en debidas condiciones. Pero además, parece desconocer la Administración que, en caso de que sean desoídas sus órdenes de ejecución por los particulares, las medidas de ejecución forzosa –multas coercitivas, ejecución subsidiaria– no tiene por qué reportar coste alguno para el erario público, y en caso de que así fuera, siempre podrá compensar dicho coste con la incorporación del bien al patrimonio público por la vía expropiatoria.

Esta situación de pasividad administrativa consideramos que debe cambiar radicalmente porque está contribuyendo a la pérdida y deterioro de un importante número de bienes de nuestro patrimonio histórico y cultural. Una situación cuya responsabilidad no recae exclusivamente sobre los propietario de tales bienes, sino que alcanza también a la propia Administración que, con su pasividad, esta coadyuvando a dicha destrucción.

Para ejemplificar la realidad que estamos exponiendo vamos a acudir al supuesto tratado en la **queja 08/1317**, que afecta a un Bien de Interés Cultural radicado en la localidad gaditana de Sanlúcar de Barrameda y popularmente conocido como Casa Grande Arizón.

La queja se inicia a instancias de una Asociación cultural que presenta denuncia el por posible incumplimiento de la legislación vigente en materia de conservación del patrimonio histórico que afecta a este conjunto monumental ubicado en tal localidad y denominado "Casa Arizón".

La Asociación solicitaba la asistencia y el apoyo del Defensor del Pueblo Andaluz para frenar el proceso de destrucción del Bien y conseguir su recuperación.

El inmueble en cuestión fue declarado BIC en 2001, con la categoría de monumento y figura en el Catálogo del PGOU de Sanlúcar de Barrameda protegido con la máxima categoría de Protección Integral (A-23), que exige conservar todas sus unidades edificatorias y elementos singulares.

Según el relato de esta Asociación, el proceso de deterioro del inmueble se inicia tras la adquisición del mismo en 1989 por una empresa privada. Tras haber presentado la empresa propietaria varios proyectos de rehabilitación, las únicas actuaciones llevadas a cabo habían sido, según la Asociación denunciante:

“el desmontaje de forjados, unas extrañas excavaciones en los pavimentos y la “rehabilitación” de la torre-mirador con pésimos criterios, pues se han perdido las pinturas murales que ornamentaban sus muros. Además, se ha arruinado un interesante almacén del siglo XVII cubierto con sucesión de bóvedas de arista.”

Esta situación de abandono había acelerado el proceso de degradación del inmueble que había servido durante años como refugio de desaprensivos y centro de drogadicción, habiendo sufrido varios incendios.

En 2007 la empresa presenta un nuevo proyecto para construir en el Monumento más de 80 viviendas, cuyo proyecto básico fue informado favorablemente por la Delegación Provincial de Cultura de la Junta de Andalucía, habiéndole otorgado licencia de obras el Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda.

A juicio de la Asociación denunciante:

“éste no es el uso más adecuado a un monumento de esta categoría arquitectónica, pues la edificación de 80 viviendas fragmentará y destruirá la unidad del Bien de Interés Cultural, incumpléndose la legislación vigente. Además, este proyecto contraviene explícitamente lo estipulado en el Decreto 142/2001, de 12 de junio, por el que se declara Bien de Interés Cultural, con la categoría de Monumento, la Casa del Marqués de Arizón”.

Por todo lo anterior la Asociación denunciaba que :

“desde hace casi veinte años, tanto la empresa propietaria como las autoridades competentes del Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda y la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía, vienen incumpliendo la normativa vigente en materia de Patrimonio Histórico. La propiedad ha dejado arruinar el edificio intencionadamente y las administraciones competentes no han adoptado medidas cautelares ni han realizado obras subsidiarias de consolidación que garantizaran su adecuada conservación. Además no se ha respetado el entorno del Bien, edificándose diversos bloques de pisos que contaminan visualmente el Monumento.”

Sobre la cuestión de fondo que subyacía en el expediente de queja ya se tramitó en el año 2000 por esta Institución la **queja 00/576**, tras recibirse denuncias de una Asociación ecologista por el deficiente estado de conservación del inmueble en cuestión.

En el curso de la tramitación de dicho expediente de queja se recibió un informe de la Delegación Provincial de Cultura de fecha 5 de Junio de 2000, al que se acompañaba un informe evacuado el 18 de Mayo de 2000 por una arquitecta, que describía el deficiente estado de conservación de la edificación y detallaba un conjunto de obras de rehabilitación que se consideraban imprescindibles y urgentes para la preservación del monumento.

El informe evacuado por la Delegación Provincial de Cultura en Junio de 2000 concluía indicando que se iba a dictar orden de ejecución contra la propiedad del inmueble en orden a la realización de las obras de rehabilitación reseñadas en el informe de la arquitecta, anunciando que, caso de ser desoída dicha orden, se realizarían las obras por ejecución subsidiaria.

A la vista del contenido de este informe, se procedió al archivo del expediente de **queja 00/576** por considerar esta Institución que la actuación administrativa era correcta y estaba adecuadamente orientada para la consecución del fin pretendido, que no era otro que la debida conservación del monumento.

No obstante y a la vista de la nueva queja presentada en relación al citado Monumento, se procedió a admitir a trámite la misma y, con fecha 24 de Abril de 2008, se solicitaron los preceptivos informes tanto a la Delegación Provincial en Cádiz de la Consejería de Cultura, como al Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda.

A este respecto, además de solicitar información acerca de la denuncia presentada por la Asociación sobre la situación actual del monumento, se consideró oportuno interesar de la Delegación Provincial de Cultura que informase igualmente de las gestiones realizadas por esa Consejería en el lapso de tiempo comprendido entre el informe enviado a esta Institución con ocasión de la **queja 00/576** y la fecha de recepción del nuevo escrito de queja.

Recibido informe de la Delegación Provincial en Cádiz de la Consejería de Cultura en el mismo se nos traslada el siguiente relato de hechos:

- Con fecha 17 de Abril de 2000 se dicta acuerdo de apertura de periodo de información previa sobre el estado de deterioro de la Casa Arizón, a raíz de la cual se emite por la arquitecto de la Delegación Provincial Informe el 18 de Mayo de 2000.

- Con fecha 18 de Marzo de 2003 se inician diligencias informativas a fin de determinar el estado de conservación de la Casa Arizón, redactándose el 3 de Abril de 2003 informe técnico por la arquitecta de la Delegación Provincial que se notificó al interesado donde se le requería para que en el plazo de un mes presentase ante la Delegación Provincial proyecto de obras de consolidación y restauración al efecto de detener el proceso de degradación de sus elementos.

- Con fecha 20 de Junio de 2003 por parte de la propiedad se presenta Proyecto de Obras de Consolidación y de Restauración de la Casa Arizón que fue valorado por la arquitecta del Departamento de Protección del Patrimonio Histórico.

- En el mes de Mayo de 2004, un Arquitecto, por encargo de la Delegación Provincial, realiza ficha diagnóstico sobre el estado de inmueble que fue notificado al interesado a los efectos establecidos en el art. 15 y 16 de la Ley de Patrimonio Histórico de Andalucía y art. 23 y ss, del Decreto 19/1995, de 7 de Febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Protección y Fomento de Patrimonio Histórico de Andalucía, y art. 36 de la Ley de Patrimonio Histórico Español, alegándose de contrario que se iba a proceder a la total rehabilitación exterior de la Torre Mirador de la casa y que se llevaría a cabo el saneamiento y conservación de aquellas actuaciones más urgentes que se contienen en la ficha diagnóstico y que comenzaran tan pronto se obtengan las oportunas licencias.

- Por oficio de 2 de Noviembre de 2004, se requirió a la propiedad para que en un plazo de cuatro meses ejecutasen las obras reseñadas como MUY URGENTES que se detallaban en la ficha diagnóstico que obra en su poder advirtiéndose que en caso de no ejecutarse las obras en el indicado plazo se iniciara el procedimiento de ejecución forzosa.

- Con fecha 15 de Noviembre de 2004 la propiedad presenta proyecto para la rehabilitación sólo de la Torre de Casa Arizón y que fue informado favorablemente por la Comisión Provincial de Patrimonio en su sesión celebrada el 24 de Noviembre de 2004.

- Con fecha 22 de febrero de 2005 se Presenta Proyecto Básico de Rehabilitación y mantenimiento de la Casa Arizón (Fase 1) y que tras diversos trámites fue informada favorablemente por la Comisión Provincial de Patrimonio de 28 de junio de 2006, estándose pendiente de la aprobación del Proyecto de Ejecución.

- Con fecha 14 de Marzo de 2007 se incoó expediente sancionador contra la titular del inmueble por el incumplimiento del deber de conservación y mantenimiento del inmueble, que finalizó con resolución del Ilmo. Sr. Director General de Bienes Culturales, de 22 de Agosto de 2007, imponiéndosele una sanción a la entidad CASA GRANDE ARIZÓN, S.A. de 60.000 €, si bien esta sanción aún no es firme al estar recurrida en vía administrativa.

Posteriormente se recibe informe del Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda en el que nos trasladan los datos siguientes:

- Con fecha 25 de Enero de 2007 se concedió por la Gerencia de urbanismo licencia de rehabilitación del inmueble a Casa Grande Arizón S.A.

- Con fecha 06 de Junio de 2007 se solicitó por la empresa permiso de inicio de obras encontrándose la concesión del mismo pendiente de la aportación por la empresa del proyecto de ejecución aprobado por la Consejería de Cultura.

Una vez analizados los informes recibidos consideramos necesario trasladar a las Administraciones implicadas una serie de consideraciones en relación con los hechos deducidos de tales informes.

A tal fin, comenzamos haciendo un somero repaso por las diferentes normas que resultaban de aplicación al supuesto analizado, teniendo en cuenta que los hechos analizados se desarrollaban a lo largo de un periodo de 8 años -contado a partir de la tramitación de la **queja 00/576-** durante los cuales, y hasta el año 2007, coexistieron la Ley 16/1985, de 25 de Junio, del Patrimonio Histórico Español y la Ley 1/1991, de 3 de Julio, del Patrimonio Histórico de Andalucía. En el año 2007 se promulga la Ley 14/2007, de 26 de Noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía, que sustituye a la Ley 1/1991, y se encontraba vigente en el momento de dictar resolución en el expediente de queja.

A este respecto, los preceptos de las normas antes reseñadas, que resultarían de aplicación a los hechos acaecidos en aquellos periodos temporales en que estuvieron vigentes, serían los siguientes:

- a) de la Ley 16/1985, de 25 de Junio, del Patrimonio Histórico Español: Arts, 7, 8 y 36.
- b) de la Ley 1/1991, de 3 de Julio, del Patrimonio Histórico de Andalucía. Arts. 4, 5, 15, 16, 17, 19 y 109.
- c) de la Ley 14/2007, de 26 de Noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía: Arts. 4, 14, 15, 16 y 18

Partimos de estos preceptos legales para hacer una evaluación crítica de la actuación de las Administraciones Públicas competentes para garantizar la debida conservación del BIC.

Así, de los antecedentes de hecho expuestos anteriormente y de la normativa que resultaría de aplicación a los mismos, se deduce claramente que a lo largo del periodo analizado de 8 años se viene produciendo un estado de deterioro progresivo de las condiciones de conservación de un inmueble declarado Bien de Interés Cultural, del que tienen cumplido conocimiento las dos Administraciones con competencias en materia de conservación y protección del patrimonio histórico –Consejería de Cultura y Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda- sin que por parte de las mismas se hayan realizado las actuaciones que resultarían precisas para garantizar la salvaguarda e indemnidad de dicho BIC en los términos requeridos por la legislación vigente.

A este respecto, no podemos dejar de reseñar la pasividad mostrada por la Delegación Provincial de Cultura y el Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda en el cumplimiento de las funciones tuitivas que el ordenamiento jurídico les encomienda respecto del Bien cultural amenazado, (Art. 46 de la Constitución Española, Art. 7 de la Ley 16/1985, Arts. 4 y 5.1 de la Ley 1/1991 y Arts. 4 y 15 de la Ley 14/2007).

Asimismo, debemos destacar la escasa diligencia mostrada por la Consejería de Cultura en la adopción de medidas destinadas a evitar el constatado y reiterado incumplimiento del deber de conservación por parte de la titularidad del Bien.

En este sentido, resulta constatado que con fecha 18 de Mayo de 2000 la Delegación Provincial de Cultura tiene conocimiento de un informe evacuado por técnico dependiente de la misma y en el que, según señala la propia Delegación en el informe enviado a esta Institución el 5 de Junio de 2000:

“(...) se determina la imperiosa necesidad de iniciar las obras de rehabilitación del edificio, adoptándose, caso de que dichas obras se demorasen, una serie de medidas cautelares de urgencia para evitar que continúen deteriorándose los elementos estructurales de la casa y parar el proceso de degradación al que se encuentra sometida”

Asimismo, resulta constatado que en el referido informe de 5 de Junio de 2000, la Delegación Provincial se compromete expresamente a:

“(...) girar la correspondiente orden de ejecución a la entidad propietaria del inmueble, a través del Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda, advirtiéndose que, caso de que no se llevaran a cabo tales actuaciones urgentes por los interesados, se procedería a su ejecución subsidiaria por parte de esta administración”.

Sin embargo, del relato de hechos realizado por la misma Delegación Provincial en su nuevo informe evacuado el 2 de Junio de 2008, se deduce con total nitidez que tales compromisos fueron incumplidos por dicha Administración. Así, se comprueba que no se adopta medida alguna por parte de la Delegación Provincial hasta el 18 de Mayo de 2003, esto es 3 años después de evacuado el informe técnico acreditando el grave deterioro del BIC y la urgencia de su rehabilitación. Y dicha medida, lejos de consistir en la anunciada orden de ejecución dirigida a la titularidad del Bien, se limita a acordar el inicio de *“diligencias informativas a fin de determinar el estado de conservación de la Casa Grande*

de Arizón”, obviando el informe evacuado por la arquitecta en el año 2000 que ya describía el deficiente estado de conservación del BIC.

Como consecuencia de tales “*diligencias informativas*” se elaboró un informe técnico el 3 de Abril de 2003 que fue notificado a los interesados –no se indica la fecha-, requiriéndoles para la presentación en el plazo de un mes de un *proyecto de obras de consolidación y restauración al efecto de detener el proceso de degradación de sus elementos*. Proyecto de obras que, al parecer, fue presentado por los propietarios del Bien el 20 de Junio de 2003 y pasó a ser valorado por la Arquitecta del Departamento de Protección del Patrimonio Histórico.

Se desconoce cuál fue el resultado de tal valoración, ya que nada se indica al respecto en el informe evacuado, ni cuál fue el destino del proyecto de obras en cuestión, ya que el siguiente iter que relata la Delegación Provincial en su informe se produce en Mayo de 2004 y no parece guardar relación con dicho proyecto, como veremos más adelante.

Por tanto, resulta constatado que durante los tres años que van desde Mayo de 2000 hasta Mayo de 2003, pese a ser conocedora del grave estado de deterioro que presentaba el BIC y de la urgencia de la intervención rehabilitadora, por parte de la Delegación Provincial de Cultura, ni se dictó orden de ejecución a la titularidad del Bien para su adecuada conservación, ni se ejecutaron subsidiariamente las obras necesarias para garantizar su integridad, ni se incoó procedimiento sancionador alguno contra la titularidad del Monumento por el incumplimiento de su deber de conservación.

Pero la diligencia de la actuación administrativa no parece mejorar en los años subsiguientes, ya que la actuación que se realiza en Mayo de 2004 resulta ser un encargo a un arquitecto contratado por la Delegación Provincial para la elaboración de una ficha diagnóstico del inmueble que, sumada a las ya efectuadas en Mayo de 2000 y Abril de 2003, supone la tercera vez que se evalúa técnicamente la situación del Bien, sin que, al igual que ocurriera con las ocasiones precedentes, tal evaluación posibilitara una actuación efectiva de la Administración cultural para salvaguardar un Bien cuyo progresivo deterioro quedaba nuevamente acreditado.

En efecto, el resultado de la ficha diagnóstico evacuada en Mayo de 2004 no fue más allá de una nueva notificación a la empresa propietaria que quedó sin efecto desde el mismo momento en que por la titularidad del Bien se alegó lo siguiente:

“de contrario que se iba a proceder a la total rehabilitación exterior de la torre mirador de la casa y que se llevaría a cabo el saneamiento y conservación de aquellas actuaciones más urgentes que se contienen en la ficha diagnóstico y que comenzarán tan pronto se obtengan las oportunas licencias”.

Se desconoce si tales alegaciones de la titularidad iban acompañadas de algún tipo de proyecto o documentación que avalase la seriedad y rigor de las mismas –puesto que nada se dice al respecto en el informe recibido- pero parece que hubiera sido lo más oportuno habida cuenta el historial de incumplimientos que acumulaba dicha empresa en relación a la conservación del BIC.

Lo cierto es que, con fecha 2 de Noviembre de 2004, la Delegación Provincial se ve obligada a requerir a la empresa para que en el plazo máximo de 4 meses ejecute las obras consideradas “*MUY URGENTES*” en la ficha diagnóstico, con advertencia de ejecución forzosa en caso de no ejecutar dichas obras en el plazo fijado.

A partir de aquí, y reuniendo la información facilitada por la Delegación Provincial, el Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda y la Asociación promotora de la queja, parece deducirse que se presentó un proyecto de rehabilitación de la Torre Mirador, con fecha 15 de Noviembre 2004, que fue aprobado por la Comisión Provincial de Patrimonio el 24 de Noviembre de 2004.

Dicho proyecto debió ejecutarse puesto que la Asociación denunciante señala en su escrito de queja que entre las escasas actuaciones llevadas a cabo sobre el BIC se incluía: "(...) *la "rehabilitación" de la torre-mirador con pésimos criterios, puse se han perdido las pinturas murales que ornamentaban sus muros*".

Respecto a las obras de rehabilitación del inmueble -que no olvidemos fueron calificadas de MUY URGENTES por la Delegación Provincial en el requerimiento cursado a la titularidad del Bien en Noviembre de 2004, dándole un plazo de cuatro meses para su ejecución, so pena de ejecución forzosa- la información que nos ofrece la Delegación Provincial es la siguiente:

"el 22 de febrero de 2005 se presenta proyecto básico de rehabilitación y mantenimiento de la Casa Arizón (fase I) y que tras diversos trámites fue informado favorablemente por la Comisión Provincial de Patrimonio de 28 de junio de 2006, estándose pendiente de la aprobación del proyecto de ejecución".

Nada más se nos indica en el informe de la Delegación Provincial sobre este proyecto de rehabilitación, aunque del informe evacuado por el Ayuntamiento cabe deducir que el mismo obtuvo licencia de obras con fecha 25 de Enero de 2007 y que con fecha 6 de Junio de 2007 *"se solicitó por la empresa permiso de inicio de obras encontrándose la concesión del mismo pendiente de la aportación por la empresa del proyecto de ejecución aprobado por la Consejería de Cultura"*.

Resumiendo lo expuesto, resulta constatado que las obras de rehabilitación calificadas de MUY URGENTES por la Delegación Provincial de Cultura en Noviembre de 2004, y para cuya ejecución existía un plazo máximo de 4 meses, a la presente fecha, esto es 4 años después, no sólo no se han ejecutado, sino que ni tan siquiera parece existir o haberse aprobado el obligatorio proyecto de ejecución.

Y todo ello, sin que por la Consejería de Cultura se haya dictado la tantas veces anunciada orden de ejecución, ni menos aún se hayan adoptados alguna de las medidas para la ejecución forzosa de dicha orden (multas coercitivas, ejecución subsidiaria, expropiación forzosa) permitidas por la legislación vigente durante este periodo (Arts 36.3 y 4 de la Ley 16/1985, Arts. 16, 17 y 19 de la Ley 1/1991 y Arts. 15, 16 y 18 de la Ley 14/2007).

Tampoco consta en la información recabada que durante todo este tiempo por parte del Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda se hayan adoptado medidas efectivas destinadas a garantizar la protección del BIC y su adecuada conservación y mantenimiento, pese a venir obligado a ello por la legislación vigente (Art. 7 de la Ley 16/1985, Art. 4 de la Ley 1/1991, Arts. 4.2 y 18.3 de la Ley 14/2007).

Por otro lado, tampoco podíamos dejar de reseñar lo inadecuado de la actuación de las Administraciones Públicas competentes para sancionar el incumplimiento por la propiedad de su deber de conservación del BIC.

En efecto, de conformidad con lo dispuesto en el art. 109 de la Ley 1/1991, de 3 de Julio, del Patrimonio Histórico de Andalucía:

«salvo que sean constitutivas de delito, constituyan infracciones administrativas en materia de protección del Patrimonio Histórico Andaluz las acciones u omisiones que supongan incumplimiento de las obligaciones establecidas en esta Ley o lleven aparejado daño en los bienes culturales».

Dicho principio aparece recogido en términos muy similares en el art. 106.1 de la vigente Ley 147/2007, de 26 de Noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía.

Pues bien, de los antecedentes de hecho expuestos anteriormente cabe deducir que al menos en tres ocasiones se ha constatado documentalmente por la Consejería de Cultura que por parte de la propiedad del BIC se incumplía el deber de conservación del Bien y, como consecuencia de ello, se estaba produciendo un proceso de deterioro y degradación de los valores del mismo. Nos referimos a los informes técnicos y fichas de diagnóstico evacuados sobre el estado del inmueble con fechas: 18 de Mayo de 2000, Mayo de 2003 y Mayo de 2004.

No obstante lo anterior, la única actuación sancionadora respecto de la propiedad del BIC, por el incumplimiento de su deber de conservación se produce -según informa la Delegación Provincial de Cultura- el 14 de Marzo de 2007, fecha en la que se incoa expediente sancionador que finaliza con una resolución del Director General de Bienes Culturales de 22 de Agosto de 2007, imponiendo una sanción a la propiedad de 70.000 euros, *“si bien esta sanción aún no es firme por estar recurrida en vía administrativa”*.

Parece, a la vista de lo anterior, que sólo cabe concluir que no ha existido una actuación diligente en el ejercicio por parte de la Consejería de Cultura de las potestades sancionadoras que le reconoce la legislación de protección del patrimonio histórico.

Ninguno de los informes evacuados tanto por la Delegación Provincial de Cultura como por el Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda hacían mención alguna a cual fuera el estado actual de conservación del Monumento. No obstante, si tomamos en consideración el escrito de denuncia remitido por la Asociación promotora de la queja, debíamos concluir que dicho estado era de gran degradación, con importante pérdida de los valores patrimoniales que lo hicieron acreedor de la condición de Bien de Interés Cultural y sujeto a serias amenazas sobre su integridad e indemnidad al no acometerse las debidas obras de rehabilitación, conservación y mantenimiento.

Por ello, consideramos necesario formular a las Administraciones competentes las siguientes **Resoluciones**:

*“**Recordatorio** de los deberes legales contenidos en los preceptos de las Leyes sobre patrimonio histórico 16/1985, 1/1991 y 14/2007 transcritos en el cuerpo del presente escrito.*

***Recomendación** para que se dicten con carácter inmediato las pertinentes órdenes de ejecución a la propiedad del BIC “Casa Arizón” para la urgente rehabilitación y conservación del Bien.*

***Recomendación** para que, en caso de no ser ejecutada la orden de ejecución en los plazos que en la misma se determinen, se proceda de*

inmediato a aplicar las medidas de ejecución forzosa contempladas en los arts. 16 y 18 de la Ley 14/2007, de 26 de noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía.

Recomendación para que se incoe nuevo procedimiento sancionador contra la titularidad del BIC “Casa de Arzón” en caso de que se constate que persiste el incumplimiento por la misma de su deber de conservación del Bien.”

A la fecha de redacción del presente Informe aun no se ha recibido respuesta de la Administración a estas Resoluciones.

IV.- EDUCACIÓN.

1. Introducción.

La labor de supervisión de la actuación administrativa encomendada a esta Institución para la defensa y salvaguarda de los Derechos Fundamentales de la ciudadanía consagrados en el Título I de la Constitución, encuentra su ámbito de concreción, por lo que respecta al Derecho Fundamental a la Educación, en el control de la actividad que desarrollan las distintas Administraciones con competencias educativas radicadas en Andalucía.

En este contexto, el objeto de supervisión del Área de Menores y Educación, en materia educativa y correspondiente a la enseñanza no universitaria, lo constituye la actuación de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, incluyendo dentro de la misma a sus órganos centrales, a las Delegaciones Provinciales que configuran su organización periférica. Asimismo, son objeto de nuestra atención las actuaciones de las Entidades Locales en el ejercicio de las competencias educativas que a estas Administraciones les atribuye el ordenamiento jurídico.

Delimitado de este modo nuestro ámbito de actuación, a continuación se proporciona información de carácter estadístico relativa a los expedientes de quejas tramitados en el ejercicio de 2008.

Así hemos de indicar que, por lo que se refiere a la materia de referencia, durante el año 2008 al que se contrae el presente Informe han sido iniciados un total de 629 expedientes de queja, de los cuales 582 lo han sido a instancia de parte, mientras que 47 fueron incoados de oficio por esta Institución. A esta cifra, habría que sumar otros 186 expedientes de queja, provenientes de años anteriores y cuya tramitación ha seguido su curso durante 2008. Consiguiente, el número total de quejas tramitadas en el 2008 por el Área de Menores y Educación, en materia educativa no universitaria, asciende a 815.

Del total de 629 expedientes de queja iniciados durante 2008, 410 fueron concluidos en dicho año, 219 permanecían pendientes de finalizar su tramitación, 196 quejas no fueron admitidas a trámite, de las cuales 16 hubieron de ser remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales o a otros Comisionados Parlamentarios al tratar sobre asuntos de su exclusiva competencia, y 91 quejas no han podido ser admitidas a trámite por no haber cumplimentado algún trámite necesario por las personas interesadas.

En otro orden de cosas, una cuestión que resulta crucial para la eficacia de la labor supervisora que realiza esta Institución se refiere a la colaboración de las Administraciones Públicas sujetas a nuestra investigación en materia educativa.

Continuando con el esquema de años anteriores, vamos a analizar separadamente el grado de colaboración recibida de las distintas Administraciones con competencias en materia educativa.

En primer lugar, y por lo que respecta a la Consejería de Educación, la colaboración obtenida de los órganos centrales con esta Institución durante el año 2008, al igual que viene aconteciendo en ejercicios anteriores, ha de ser valorarse de forma positiva, por cuanto los plazos para dar respuesta a nuestras solicitudes de información, por regla general, han oscilado en torno a las siete semanas en la mayoría de los casos, con lo que

se ha reducido el plazo respecto del año anterior que oscilaba en torno a las 10 semanas. Asimismo, ha sido generalmente satisfactoria la calidad de la información obtenida de las diferentes Direcciones Generales.

Respecto a la colaboración mostrada por las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Educación durante 2008, debemos decir que las mismas han respondido en la mayoría de los casos en unos plazos que oscilan, al igual que los órganos centrales, en una media de siete semanas desde la recepción de nuestra petición de informe.

En todo caso, hemos de dejar constancia de que ha sido preciso formular a esta Delegación Provincial de Cádiz una Advertencia de que su falta de colaboración podría ser considerada como hostil y entorpecedora de sus funciones haciéndola pública de inmediato y destacando tal calificación en su Informe Anual o especial.

También, nos hemos visto obligados a formular a la Delegación Provincial de Málaga dos Advertencias de que su falta de colaboración podría ser considerada como hostil y entorpecedora de sus funciones haciéndola pública de inmediato y destacando tal calificación en su Informe Anual o especial.

De igual modo, debemos reflejar que ha sido preciso formular a esta Delegación Provincial de Sevilla 5 Advertencias de que su falta de colaboración podría ser considerada como hostil y entorpecedora de sus funciones haciéndola pública de inmediato y destacando tal calificación en su Informe Anual o especial.

Por lo que respecta a las enseñanzas universitarias, durante el año 2008 han sido 40 los expedientes de queja tramitados que guardaban relación directa con este tipo de enseñanza universitaria, de los cuales 30 concluyeron su tramitación durante el año y 10 permanecían aun en trámite al concluir el mismo.

Finalmente, en relación con las Entidades Locales interpeladas por esta Institución en orden a la tramitación de expedientes de queja referidos al ámbito educativo, debemos decir que las situaciones han sido muy diversas, como diversos han sido los Ayuntamientos involucrados en los expedientes. En concreto, hemos demandado la colaboración de 21 Corporaciones Municipales para solventar las cuestiones que se planteaban en los expedientes de queja, siendo la más demandada la del Ayuntamiento de Sevilla.

Para terminar este apartado, hemos de manifestar que el esquema que se sigue para la dación de cuentas de las quejas más significativas tramitadas durante 2008 en materia educativa, es similar al que ya se siguiera en Informes Anuales anteriores, diferenciando dos grandes epígrafes que agrupan a las quejas en función del tipo de enseñanza al que afectan, distinguiendo entre la Enseñanza no Universitaria y la Enseñanza Universitaria.

Seguidamente pasamos a describir las principales actuaciones desarrolladas por esta Institución durante el ejercicio de 2008 en materia educativa.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2. 1. Enseñanza no universitaria.

2. 1. 1. Ordenación educativa.

2. 1. 1. 1. Escolarización del alumnado.

Comenzamos nuestra exposición en este apartado realizando un breve comentario sobre algo que en años anteriores ya hemos venido apuntando, esto es, que continúa la evolución en sentido positivo de los índices de conflictividad que se han venido produciendo a lo largo de los años en esta materia, como ya dejamos constancia en los Informes Anuales de los ejercicios 2005, 2006 y 2007, y eso es algo que nos alegra comprobar, ya que venían siendo demasiados los años en los que los temas relacionados con los procesos de escolarización del alumnado eran los que mayor número de denuncias y conflictos generaban.

No obstante, y con independencia de esta reflexión, el proceso de selección, admisión y matriculación del alumnado en los centros escolares de Andalucía es uno de los temas más problemáticos en el ámbito educativo.

En efecto, si nos basamos en los datos que hemos manejado durante el año 2008, continúa siendo un asunto que origina un número destacado de quejas, como más adelante podremos comprobar, y que genera numerosas reclamaciones por parte de las personas afectadas y recursos, tanto en vía administrativa como judicial.

Algunos aspectos de la aplicación práctica de la normativa vigente en la materia producen claras discrepancias entre la ciudadanía, e incluso el contenido mismo de la normativa es objeto de controversias, circunstancia que no han aminorado las modificaciones legislativas producidas en el ámbito educativo, tanto a nivel estatal, con la entrada en vigor de la Ley Orgánica de Educación 2/2006, de 3 de Mayo, como a nivel autonómico, tras los cambios generados después de la necesaria adaptación de las respectivas normativas de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia, entre ellas Andalucía.

En efecto, la Disposición Transitoria Decimonovena establece que los procedimientos de admisión de alumnos, se adaptarían, a partir del curso académico 2007-2008, a lo previsto en el Capítulo III, Título II de dicha Ley Estatal (artículos 84 a 88). En base a dicha Disposición las Comunidades Autónomas dictaron sus correspondientes normas de desarrollo antes del referido proceso de escolarización 2007-2008.

Como consecuencia de este mandato legal, se llevó a cabo la publicación en Andalucía del Decreto 53/2007, de 20 de Febrero, por el que se regulan los criterios y el procedimiento de admisión del alumnado en los centros docentes sostenidos con fondos públicos de Andalucía, a excepción de los Universitarios (BOJA nº 40, de 23 de Febrero de 2007), así como la Orden de la Consejería de Educación de 24 de Febrero de 2007, por la que se desarrollaba el procedimiento de admisión del alumnado en los centros docentes sostenidos con fondos públicos, a excepción de los universitarios (BOJA nº 41, de 26 de Febrero de 2007).

A los efectos que nos ocupa, parece procedente recordar que el vigente Decreto 53/2007, de 20 de Febrero, regula en su artículo 17 los criterios prioritarios siguientes:

existencia de hermanos o hermanas matriculados en el centro docente en niveles sostenidos con fondos públicos, o de padres, madres o tutores legales que trabajen en el mismo colegio en el que se solicita la plaza escolar; proximidad del domicilio o del lugar de trabajo del padre, de la madre o del tutor legal; renta anual de la unidad familiar; concurrencia de discapacidad en el alumno o alumna o en su padre, madre o en alguno de sus hermanos o hermanas; condición de familia numerosa y de familia monoparental. Asimismo, para las enseñanzas de Bachillerato, se considerará, además de los criterios anteriores, el expediente académico del alumno o alumna.

Pues bien, a pesar de la publicación de estas nuevas normas, los problemas a la hora de escolarizar a los hijos e hijas en un determinado centro escolar han seguido ocasionando durante el año 2008 un buen número de situaciones conflictivas, y por consiguiente, la recepción en esta Institución de un número importante de quejas relacionadas con estas cuestiones. En este sentido, señalar que el pasado año 2008 se han tramitado un total de 150 quejas relacionadas con los problemas de escolarización del alumnado.

No obstante, debemos añadir que las causas de esa disminución en el número de quejas recepcionadas con respecto a las recibidas en el año 2007 —que fueron 170—, pueden obedecer a diferentes circunstancias, tal y como se pueden deducir en adelante de nuestra exposición, pero, en cualquier caso, consideramos que probablemente también haya influido el hecho de que ya no existen dos procesos de escolarización paralelos, como ha ocurrido en los últimos tres años, al haberse extendido la gratuidad de la enseñanza al segundo ciclo de la educación infantil y adelantarse, y unificarse, el momento de solicitar la escolarización a los tres años de edad.

Como ya viene siendo habitual, un año más debemos poner de manifiesto que, a pesar de la experiencia que conlleva el paso de los años, y por más y mejor información que se pueda facilitar a la ciudadanía desde los órganos periféricos de la Administración educativa, así como desde los propios centros escolares, constatamos que un número importante de ciudadanos estiman que la normativa existente sobre admisión del alumnado, no sólo no garantiza los derechos de escolarización de sus hijos e hijas, sino que en algunos casos suponen una traba para el ejercicio pleno de dos Derechos Fundamentales: el Derecho a la Educación y el Derecho a la libre elección de centro.

Esta discrepancia de una parte de la ciudadanía con las normas reguladoras de los procesos de admisión de alumnos, bien con el contenido de las mismas, o bien con su aplicación en la práctica, origina la formulación ante esta Institución de numerosas quejas por parte de las personas afectadas, para expresar su disconformidad con la aplicación de la normativa y con las decisiones adoptadas por la Administración educativa, a la hora de valorar e interpretar las solicitudes de escolarización de sus hijos en los centros elegidos.

Por consiguiente, un año más debemos manifestar que los conflictos derivados de la escolarización del alumnado, que han estado presentes en todos los Informes Anuales realizados por esta Institución, recibiendo una atención destacada en la dación de cuentas al Parlamento de Andalucía de las quejas tramitadas por el Área de Educación, deben ser igualmente objeto de un tratamiento singular en la elaboración del presente Informe.

En este sentido, y como ha quedado plasmado años precedentes, esta Institución ha venido llevando a cabo distintas actuaciones -en base a la experiencia acumulada como consecuencia de la cantidad tan importante de expedientes de queja tramitados-, encaminadas todas ellas a dar traslado a la Consejería de Educación de

aquellos aspectos de los procesos de escolarización que entendíamos era necesario mejorar o reformar.

Creemos sinceramente, como hemos venido consignando en nuestros anteriores Informes Anuales y en las Resoluciones formuladas en cada momento a la Consejería de Educación, -a cuya lectura nos vemos en la obligación de remitimos-, que este alto grado de conflictividad que ha existido –y aun existe, si bien en menor medida-, es evitable adoptando, a nuestro juicio, pequeñas medidas de tipo legislativo y/o administrativo, que permitirían solventar aquellos aspectos de la normativa y del procedimiento de escolarización que mayor conflictividad ocasionan.

De las numerosas actuaciones realizadas desde esta Institución sobre el tema que comentamos, bien a instancia de parte, bien de Oficio, citamos una iniciada de Oficio en el año 2001, que se registró con el número de **queja 01/2889**, y otra llevada a cabo en el año 2006 con el número de **queja 06/3625**, que traemos a colación por considerar que son las actuaciones que con mayor claridad han plasmado, a lo largo de todos estos años, la voluntad de intervención constructiva de esta Institución en esta materia.

En dichas quejas, cuyos contenidos damos por reproducidos por constar detalladamente en anteriores Informes Anuales, se realizó un gran trabajo recopilador, y un esfuerzo añadido por ordenar y analizar los aspectos más controvertidos en aquel momento de los procesos de escolarización. El único fin de esta iniciativa era trasladar a la Administración un conjunto de Sugerencias y Recomendaciones, y unas propuestas de actuación para conseguir mejorar los problemas existentes. Con el paso del tiempo hemos podido comprobar cómo en las normas de escolarización aprobadas con posterioridad a nuestras intervenciones, se contienen un gran número de aquellas propuestas trasladadas desde esta Institución desde el año 2001, ya que las mismas, bien fueron asumidas directamente por la Consejería de Educación, bien fueron incorporadas, total o parcialmente, con posterioridad en las Disposiciones jurídicas dictadas. No obstante, algunas de aquellas Sugerencias de modificación legislativa continúan a día de hoy sin obtener el respaldo de la Administración educativa andaluza, pese a nuestra insistencia sobre la idoneidad de las mismas y la necesidad de su aplicación práctica.

Por ello, en el año 2006, como apuntábamos, ante la oportunidad que brindaba la elaboración de un nuevo Decreto sobre admisión y escolarización de alumnos, que vendría a sustituir al Decreto 77/2004, de 24 de Febrero, en cumplimiento del deber normativo de adaptación a la nueva Ley Orgánica de Educación, se realizó una nueva actuación de oficio materializada en la referida **queja 06/3625**, de la que igualmente dimos cumplida cuenta en anteriores informes anuales, y que se estructuró, al igual que la Sugerencia realizada en el año 2001, en tres grandes apartados:

A.- Criterios de admisión: donde pretendíamos analizar las principales críticas que se hacían a los criterios de selección del alumnado recogidos en normativa y presentar algunas propuestas de modificación.

B.- Procedimientos administrativos: en este apartado se estudiaron los problemas relacionados con las formas de acreditación documental de los criterios a baremar, las posibles medidas de salvaguardia frente a prácticas fraudulentas e irregulares por parte de los solicitantes y posibles mejoras en el trámite administrativo de las solicitudes.

C.- Medidas para reforzar las posibilidades de ejercicio del derecho de libre elección de centro: en este apartado propusimos algunas medidas para tratar de mejorar las condiciones para el ejercicio por las familias de su derecho de libre elección de centro.

Las propuestas de mejora en la normativa de escolarización que esta Institución presentó para su consideración a la Dirección General de Planificación y Centros de la Consejería de Educación en esa actuación de oficio, eran las siguientes:

A.- En relación con los criterios de admisión del alumnado actualmente vigentes:

- Diferenciar el domicilio familiar del domicilio laboral a efectos de baremación del criterio de proximidad respecto del centro docente, otorgando una mayor puntuación al domicilio familiar que al domicilio laboral.

- Otorgar la máxima puntuación al criterio de la existencia de un hermano o hermana del solicitante ya matriculado en el mismo centro.

- Baremar por el criterio de la renta anual de la unidad familiar únicamente a aquellos solicitantes que acreditasen documentalmente que su unidad familiar era beneficiaria del “*ingreso mínimo de solidaridad*” que estipula el Decreto 2/1999, de 12 de Enero regulador del “*Programa de Solidaridad de los Andaluces para la Erradicación de la Marginación y la Desigualdad en Andalucía*”. O, en su defecto, que se incluyese en la normativa a elaborar la posibilidad de que las familias pudiesen presentar documentación complementaria que acreditase la situación económica real de la familia en el momento de presentar su solicitud.

- Incluir como nuevo criterio complementario la existencia de discapacidad en los descendientes del alumno o alumna.

- Mantener como criterio complementario la pertenencia del solicitante a una unidad familiar que ostentase la consideración oficial de familia numerosa.

- Mantener como criterio complementario la posibilidad de que los centros que cuenten con autorización para una especialización curricular pudiesen tener en cuenta como criterios complementarios otros que respondiesen a las características propias de su oferta educativa.

B.- En relación con los Procedimientos administrativos: relacionados con las formas de acreditación documental de los criterios a baremar, las posibles medidas de salvaguarda frente a prácticas fraudulentas e irregulares por parte de los solicitantes y posibles mejoras en el trámite administrativo de las solicitudes.

- Adoptar dos medidas complementarias, de garantía frente a prácticas irregulares y fraudulentas consistentes en, por un lado, revisar de oficio por parte de las Delegaciones Provinciales todas las solicitudes presentadas en centros donde la oferta de plazas no fuese suficiente para atender la demanda, e investigar aquellas en que apareciesen indicios de posible irregularidad. Para acometer esta labor de supervisión e investigación, el órgano más oportuno era, a nuestro criterio, las denominadas Comisiones de Escolarización. Y la otra medida consiste en sancionar con mayor rigor los fraudes detectados; así, es necesario que la normativa de escolarización contemplase una sanción importante para los casos de fraudes detectados y comprobados, que además debería ser igualmente de aplicación en el caso de presentación duplicada de solicitudes en más de un

centro docente en contravención de lo legalmente estipulado, pudiendo utilizarse como referente el precepto incluido en la normativa reguladora del procedimiento de admisión en centros de atención socio-educativa para niños y niñas menores de tres años aprobada por Orden de 12 de Abril de 2006, concretamente lo dispuesto en el artículo 16.3 de dicha Orden.

C. – En relación con la Adopción de otras medidas de garantía de los derechos de la ciudadanía en los procesos de escolarización.

- Regulación de la 2ª fase del proceso de escolarización:

a) "Centros preferentes": considerando que este orden de preferencias, no sólo no tenía en la práctica valor alguno dentro del proceso de escolarización, sino que además creaba confusión en las familias solicitantes, propusimos que el mismo fuese eliminado en las solicitudes de admisión.

b) Indeterminación del proceso a seguir para los no admitidos: sugerimos la conveniencia de que fuesen las Comisiones Locales de Escolarización los órganos que se encargasen de gestionar todo el proceso de admisión del alumnado y adjudicación de vacantes en la 2ª fase, liberando así a los centros de cualquier intervención en este nuevo proceso. Dicha regulación debería incluir la obligación de las Delegaciones Provinciales de publicar un listado de las vacantes existentes en todo el municipio, ordenadas por zonas de escolarización, y de otorgar, a continuación, a las familias cuya solicitud no fue admitida en la 1ª fase, un plazo para que remitiesen a la Comisión correspondiente un listado reseñando por orden de preferencia todas las vacantes publicadas. Por último, y en relación a cuáles podrían ser los criterios de adjudicación de plazas vacantes a los solicitantes, el primer criterio debería ser el orden de preferencias determinado por la propia familia solicitante en el listado remitido.

- Flexibilización de los requisitos para el aumento de la ratio en garantía del derecho de libre elección de centro: que se incluyese en la norma un supuesto adicional de flexibilización del criterio de calidad de la ratio escolar que contemplase como premisa la garantía de un más pleno ejercicio del derecho de libre elección de centro.

Traemos a colación esta estructuración de la materia, así como las propuestas formuladas y su consecución práctica, por cuanto que en el presente Informe Anual vamos a realizar nuestra exposición de análisis de las quejas tramitadas durante el año 2008 utilizando este mismo esquema, y analizando igualmente el desenlace de lo ocurrido desde entonces (año 2006) con estas propuestas normativas, de las que es preciso adelantar un par de apuntes:

Por una parte, que un número importante de dichas propuestas fueron finalmente recogidas en el vigente Decreto 53/2007 y en la Orden de 24 de Febrero de 2007, debiendo destacar la especial valoración otorgada en el citado Decreto al criterio de la existencia de hermanos que ya cursaran estudios en el centro, que no sólo está permitiendo solventar el grave problema que enfrentaban aquellas familias cuyos hijos se veían abocados a estudiar en centros docentes diferentes, sino que además está constituyéndose en un importante elemento de conciliación de la vida familiar y laboral.

En este sentido, y no obstante lo anterior, consideramos que sería conveniente continuar incrementando la importancia del criterio "hermanos" en la baremación final de las solicitudes de plaza, situándolo incluso por encima del criterio "proximidad del domicilio", ya

que -debemos insistir- la escolarización de dos hermanos en centros distintos provoca unas distorsiones en las dinámicas familiares que deberían intentar evitarse.

También es necesario destacar que la Administración educativa hizo suya nuestra propuesta de incluir entre los criterios de baremación el referente a la condición de familia numerosa, para dar debido cumplimiento a lo dispuesto en la Ley 40/2003, de 18 de Noviembre de Protección a las Familias Numerosas, y solucionar el problema ocasionado por la omisión de este criterio en la Ley Orgánica de Educación (LOE) que, a nuestro juicio, constituía un claro incumplimiento de lo dispuesto en la citada Ley 40/2003.

La inclusión en la normativa al efecto del nuevo criterio de baremación de la condición de familia monoparental, no venía contemplado en nuestra Sugerencia de modificación normativa, pero es que tampoco aparecía en los borradores previos al Decreto 53/2007 a los que tuvimos acceso. Por ello fue una auténtica novedad su inclusión final, pues en ninguna normativa anterior se había contemplado hasta entonces.

En la exposición de motivos del Decreto 53/2007 no se consignaron los motivos de inclusión de ese nuevo criterio. Únicamente sabemos que la Dirección General de Planificación y Centros de la Consejería de Educación nos informó que dicho criterio de baremación -así como el de puntuación adicional por familias numerosas- surgía de la existencia de situaciones familiares necesitadas de protección. Nada hay que objetar a este razonamiento, ya que el mismo parte de una realidad evidente y socialmente constatable.

No obstante, en su momento indicamos a la Administración nuestro temor acerca de las consecuencias que podían derivarse para las correctas baremaciones de las solicitudes de plaza escolar, por las dificultades que podrían existir para acreditar documentalmente la condición de familia monoparental, y sobre todo, -y actualmente hemos constatado este extremo-, de la falta de concreción jurídica sobre lo que debe entenderse legalmente por familia monoparental.

Ha habido en todo este tiempo, un número importante, no de quejas, sino de consultas, procedentes de particulares y de personal integrante de las comisiones de escolarización de los centros docentes, manifestando sus dudas e incluso sus discrepancias, acerca de lo que debe entenderse por familia monoparental y sobre la forma de acreditar adecuadamente dicha condición.

De ahí que, insistiendo en lo que ya hicimos en su día a los órganos competentes de la Administración educativa andaluza, volvemos a sugerir desde este ámbito la conveniencia de que por parte de dicha Administración se dicten unas Instrucciones específicas sobre la manera de interpretar y de aplicar este criterio de baremación, que disipe las dudas existentes y refuerce la seguridad jurídica del próximo proceso de escolarización y de los de años sucesivos.

Igualmente es necesario hacer mención, antes de entrar de lleno en el análisis de las quejas admitidas a trámite, de otra propuesta que en su día trasladamos a la Consejería de Educación, referente a sancionar con mayor rigor los fraudes que se detectasen.

Aun cuando la Administración nos dio a entender que la misma quedaba recogida en la Disposición Adicional Undécima del Decreto 53/2007, esta Institución, tras analizar detenida y repetidamente la dicción literal de dicha Disposición Adicional, no puede más que expresar las muchas dudas que nos suscita la misma.

Así, observamos que la principal consecuencia que en dicha Disposición se contiene para quien cometa fraude, y éste es detectado, es que «la Consejería competente en materia de educación podrá adoptar las medidas que sean oportunas para garantizar la adecuada escolarización del alumnado».

Estimamos que esta norma es tan imprecisa que no alcanzamos a ver con claridad cuáles pueden ser tales consecuencias. De hecho en la práctica no hemos visto una consecuencia sancionadora clara y evidente, -y en cierto modo ejemplarizante-, ante los casos de incumplimiento y fraudes detectados, lo que a nuestro juicio supone una gran incertidumbre e inseguridad jurídica, muy poco aconsejable en materia sancionadora, ya que esta materia, presidida por el principio de tipicidad, exige la máxima certeza y claridad en la determinación de infracciones y sanciones.

En este sentido, continuamos sin conocer a ciencia cierta en qué consisten las «medidas oportunas» que cita la normativa en cuestión, y cómo afectan a la baremación de las solicitudes cuyo fraude es detectado. Cualquiera que sea dicha consecuencia, podría llegar a afectar a un derecho básico especialmente protegido legalmente, cual es el Derecho a la libre elección de centro. Por ello, creemos que igualmente sería aconsejable extremar las garantías jurídicas antes de limitar o afectar ese Derecho, y en cualquier caso, clarificar cuanto antes en que consisten esas “medidas oportunas”, mediante el dictado de las correspondientes Instrucciones por parte de órgano competente.

En este sentido, en la normativa reguladora del procedimiento de admisión en centros de atención socio-educativa para niños y niñas menores de tres años aprobada por Orden de 12 de Abril de 2006, se establece en su artículo 16.3 lo siguiente:

«La falsedad de los datos declarados o de la documentación aportada para la acreditación de las circunstancias determinantes de los criterios de valoración conllevará la exclusión de la solicitud, sin perjuicio de la exigencia de las responsabilidades de otro orden en que se hubiera podido incurrir.»

La normativa reguladora de la admisión de alumnos en centros docentes debería haber incluido un precepto similar, que debía igualmente ser de aplicación en el caso de duplicidad en la presentación de la solicitud de plaza en más de un centro escolar.

Tras todas las apreciaciones y consideraciones anteriormente expuestas, damos paso a la realización de un análisis más específico de los conflictos que se han generado en el año 2008 en torno a cada uno de los criterios de admisión tras las modificaciones llevadas a cabo en la normativa al efecto, es decir, sobre cómo se ha materializado el cambio normativo en la conflictividad que a esta Institución ha llegado en forma de expedientes de queja presentados por la ciudadanía. Para ello, vamos a seguir utilizando el mismo esquema de trabajo.

A.- En relación con los criterios de admisión del alumnado actualmente vigentes:

a) Criterio de la existencia de hermanos y hermanas matriculados en el centro:

La nueva normativa actualmente en vigor establece que para la consideración de hermanos o hermanas matriculados en el centro docente, sólo se tendrán en cuenta los que lo estén en un puesto escolar sostenidos con fondos públicos y vayan a continuar escolarizados en el mismo durante el curso escolar para el que se solicita la admisión. En el caso de centros docentes privados concertados, habrá que considerar, asimismo, que éstos

hayan suscrito concierto con la Consejería competente en materia de educación para la etapa educativa en la que cursará estudios el hermano/s matriculado/s. A estos efectos tendrán la consideración de hermanos las personas sometidas a tutela o acogimiento familiar permanente o preadoptivo legalmente constituido dentro de la misma unidad familiar.

Asimismo en el caso de hermanos o hermanas que hayan nacido de un parto múltiple, se le otorgará a cada uno de ellos la puntuación que se establece en el artículo 19 del Decreto 53/2007, de 20 de Febrero, siempre que todos hayan solicitado el mismo centro docente y hayan obtenido la máxima valoración por la proximidad del domicilio.

En este sentido, debemos destacar que durante el año 2008 se han recibido, un importante número de quejas relacionadas con este criterio. Entre ellas, destacan las siguientes: **queja 08/1236, queja 08/1775, queja 08/1881, queja 08/2437, queja 08/2460, queja 08/2744, queja 08/2757, queja 08/2780, queja 08/3275, queja 08/3662, queja 08/4267 y queja 08/4656.**

Entre todas comenzaremos comentando la **queja 08/1775** en la que se plantea una problemática bastante generalizada y repetitiva en cada proceso de escolarización, pero de difícil solución, dadas las circunstancias que se denunciaban. En efecto, esta queja fue formulada por un grupo de padres y madres que planteaban su problema al haberles sido denegada la plaza escolar solicitada para sus respectivos hijos e hijas, para iniciar sus estudios de Educación Infantil de 3 años en un Colegio Concertado de Sevilla capital.

Al respecto, manifestaban los interesados que en sus solicitudes habían especificado que tenían ya un hijo o hija mayor cursando estudios en ese mismo centro, con la intención de que todos los hermanos estuviesen el próximo curso escolarizados juntos. Sin embargo, para la baremación de sus solicitudes sólo se habían contemplado 10 puntos por domicilio, cuando a juicio de estos padres, les debían corresponder 16 por tener un hermano o hermana matriculado en el colegio en cuestión. Dado que en el sorteo llevado a cabo no tuvieron fortuna, se lamentaban de que los hijos e hijas pequeños habían quedado fuera de toda opción de poder realizar los estudios de infantil junto a sus hermanos y hermanas, manifestando su disconformidad con esa situación.

Al respecto, los interesados alegaban lo establecido en la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de Julio, Reguladora del Derecho a la Educación en su artículo cuatro, donde se le reconoce a los padres los siguientes derechos en relación con la educación de sus hijos: el derecho a que sus hijos reciban una educación, con la máxima garantía de calidad, conforme con los fines establecidos en la Constitución, en el correspondiente Estatuto de Autonomía y en las leyes educativas, a escoger centro docente tanto público como distinto de los creados por los poderes públicos, a que reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, a estar informados sobre el progreso del aprendizaje e integración socio-educativa de sus hijos, a participar en el proceso de enseñanza y a participar en el proceso de enseñanza y aprendizaje de sus hijos, a participar en la organización, funcionamiento, gobierno y evaluación del centro educativo, en los términos establecidos en las leyes y a ser oídos en aquellas decisiones que afecten a la orientación académica y profesional de sus hijos.

También señalaban que, atendiendo a estos reconocidos derechos, optaron para la escolarización de sus hijos e hijas en el Colegio Concertado en cuestión, ya que buscaban un colegio que continuara con los valores que se promulgaban en sus hogares,

que llegara a dar, al igual que sus padres hicieron con ellos, una educación integral y cristiana a sus hijos e hijas.

Toda esta situación, estaba provocando lógicamente un gran desasosiego en las respectivas familias, por estimar que quedaban “a expensas de la Consejería de Educación una decisión para nosotros fundamental como es en qué colegio encontrarán nuestros hijos e hijas la educación que anhelamos”.

Asimismo alegaban que, en la ley mencionada anteriormente, se establecen como deberes de los padres, como primeros responsables de la educación de sus hijos, el adoptar las medidas necesarias, o solicitar la ayuda correspondiente en caso de dificultad, para que sus hijos o pupilos cursen las enseñanzas obligatorias y asistan regularmente a clase, el proporcionar, en la medida de sus disponibilidades, los recursos y las condiciones necesarias para el progreso escolar, el estimularles para que lleven a cabo las actividades de estudio que se les encomienden, el participar de manera activa en las actividades que se establezcan en virtud de los compromisos educativos que los centros establezcan con las familias, para mejorar el rendimiento de sus hijos, el conocer, participar y apoyar la evolución de su proceso educativo, en colaboración con los profesores y los centros, el respetar y hacer respetar las normas establecidas por el centro, la autoridad y las indicaciones u orientaciones educativas del profesorado y el fomentar el respeto por todos los componentes de la comunidad educativa.

Por ello, consideraban que, caso de no estimarse sus solicitudes, se encontrarían con la dificultad de acudir con sus hijos e hijas en edad infantil a dos centros diferentes al mismo tiempo, con los consiguientes problemas que esa situación ocasionaría en sus relaciones laborales, imposibilitándoles cualquier tipo de conciliación entre vida familiar y laboral, y que, asimismo, les limitaría absolutamente la posibilidad de conocer, participar y apoyar cualquier tipo de actividad que se organizase en los centros educativos correspondientes para contribuir a la formación de sus hijos e hijas.

Por último, traían a colación que diversas Sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla habían considerado que las Instrucciones emitidas por la Junta de Andalucía sobre la baremación para la concesión de plazas, suponían una interpretación restrictiva de las normas nacionales y de la propia regulación de la Junta. Según estas Sentencias, la Ley Orgánica de la Educación contempla como criterio de preferencia para obtener plaza en un colegio el tener hermanos en el centro. El Decreto de la Junta de Andalucía 53/2007, de 20 de Febrero de 2007, publicado en el BOJA número 40 de 23 de Febrero de 2007, va más allá y establece que los hermanos deben estar matriculados en niveles educativos concertados con la Consejería de Educación. Posteriormente, la Orden, de 24 de Febrero de 2007, publicada en el BOJA número 41 de 26 de Febrero de 2007, que desarrolla el procedimiento de admisión del alumnado en los centros docentes públicos y concertados restringió aún más ese criterio y estableció que los hermanos debían estar no sólo en un nivel concertado (Infantil, Primaria o Secundaria) sino también en un curso concertado.

Pues bien, según estas Sentencias, debía rechazarse tal interpretación restrictiva del Decreto y estimar el derecho de los demandantes a que se le computasen los puntos por hermano matriculado en el centro en un nivel concertado.

En base a todo ello, los interesados solicitaban que, atendiendo a las Sentencias existentes del Tribunal Contencioso-Administrativo de Sevilla, se procediese a realizar una rebaremación de sus hijos e hijas, asignándoles, además de los que les correspondiesen

por otros criterios, los 6 puntos correspondientes por tener un hermano o hermana ya matriculados en el centro, con independencia de que estuviesen en un nivel no concertado, con lo que de esta forma conseguirían automáticamente las plazas que solicitaban.

En su defecto, interesaban que se estimasen sus alegaciones *“atendiendo al compromiso descrito de la Delegación Provincial de Educación en Sevilla en la que el Presidente de la Comisión de Escolarización, en coordinación con el Servicio de Planificación y Escolarización de la Delegación Provincial estableció la posibilidad de reescolarizar las peticiones recibidas, pudiendo asignar alumnos con hermanos o hermanas en el centro solicitado para atender a la reagrupación familiar, partiendo de la mayor cercanía al domicilio familiar”*.

Tras admitir a trámite la queja y solicitar el preceptivo informe a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla, del análisis de su contenido no pudimos apreciar la existencia de irregularidad en la actuación de la Administración educativa, la cual se había limitado a aplicar la normativa vigente en materia de admisión y matriculación de alumnos, no aceptando la pretensión planteada, ni autorizando aumentos de ratio.

Es evidente que en esta queja lo que en el fondo se planteaba era la discrepancia de los interesados con la normativa vigente sobre admisión de alumnos, y concretamente en lo que respecta a que dicha nueva normativa no estableciese puntuación alguna para el caso del hermano que solicitaba su escolarización en el mismo centro escolar en el que estudiaba otro en un nivel hasta entonces no sostenido con fondos públicos.

En todo caso, la cuestión había quedado reducida a una controversia jurídica entre la interpretación que las personas reclamantes sostenían y la postura mantenida por la Administración, controversia que no competía a esta Institución dirimir porque su cauce de resolución era la vía jurisdiccional.

Al hilo de los planteamientos expuestos en esta queja, hemos de exponer que, curiosamente, al cabo de los meses, hemos recibido en esta Institución una queja formulada por otros ciudadanos, **queja 08/5398**, en la que lo que plantean era la disconformidad con la situación existente en ese mismo Centro Concertado que venimos comentando, ante el hecho de que las unidades de educación infantil del mismo se encuentran “masificadas” como consecuencia de la autorización vía judicial de una serie de matriculaciones, previa la aceptación de las medidas cautelares solicitadas por los padres afectados en los procesos contencioso-administrativos iniciados a su instancia, ante la denegación de plaza para sus hijos e hijas.

Estas autorizaciones de “escolarizaciones cautelares” han provocado, según denuncian los interesados, que las unidades de educación infantil de 3 años de dicho centro estén con una ratio muy elevada, en algunos casos de 28 alumnos o más, con la merma de la calidad de la enseñanza que, a juicio de los reclamantes, esta situación puede llegar a originar, así como por la ya constatada indebida atención, que niños tan pequeños están recibiendo en sus necesidades más elementales, por no poder el tutor o la tutora atender a un número tan elevado de menores, al no contar con la ayuda de algún monitor de apoyo o cuidador.

Los padres solicitan la adopción de medidas extraordinarias, ante la situación, igualmente extraordinaria, que les ha tocado vivir. Dicha denuncia se encuentra en estos momentos en plena investigación ante la Administración educativa.

Otro expediente que merece ser destacado es la **queja 082757** en la que una madre denunciaba la situación en la escolarización de sus hijos de 6 y 3 años de edad, al haberles sido denegada la plaza solicitada a cada uno de ellos en un colegio de un municipio de la provincia de Cádiz, centro en el que ya estaba escolarizada su hermana mayor, de 8 años de edad.

Al respecto, manifestaba que era madre de familia numerosa especial, con hijos con edades de 8, 6, 3 años, y meses, y se quejaba de que cada hijo lo tenía escolarizado en un centro distinto.

Después de haber pasado un curso en esta situación, manifestaba que ésto era insoportable, porque a las obligaciones que conllevaba ser madre de familia numerosa, tenía la obligación de cuidar a sus padres, los dos enfermos crónicos y graves, con Alzheimer y Cardiopatía grave, por todo lo cual solicitaba ayuda para la unificación de hermanos. Teniendo a su hija mayor en el centro elegido, su petición se concretaba en poder escolarizar a los dos pequeños en el mismo colegio, y que los tres hermanos estudiaran juntos.

Del informe que nos remitió la Delegación Provincial de Educación de Cádiz, se deducía que el problema se había solucionado, al haber aceptado la Administración educativa la pretensión planteada y autorizarse un aumento de ratio en el colegio en cuestión, decisión que iba a permitir la agrupación familiar de los tres hijos mayores en el mismo curso escolar.

Similar pretensión era que se formulaba en la **queja 08/2744**, en la que la persona compareciente describía el problema que le afectaba como consecuencia de la escolarización en centros distintos de sus dos hijos.

Admitida la queja a trámite y solicitado el informe preceptivo, tras su recepción se comprobó la inexistencia de conculcación legal en la actuación de la Administración educativa, la cual se había limitado a aplicar la normativa vigente en materia de admisión y matriculación de alumnos. En consecuencia, enviamos una comunicación al interesado para darle cuenta del contenido del informe en el que se expresaban todas las cuestiones planteadas con extrema claridad, manifestándole que, en todo caso, comprendíamos su inquietud y preocupación por las consecuencias que la aplicación de estas normas jurídicas le originaba al no concedérsele plaza escolar para sus dos hijos en el centro elegido para que estudiaran juntos, por el hecho de no existir plazas vacantes suficientes en el nivel educativo solicitado.

No obstante lo anterior, la Delegación Provincial nos indicó que era posible reunir a los dos hermanos en un mismo colegio dentro de la zona escolar que le correspondía, ya que, según se afirmaba, había plazas disponibles para los dos en otro centro público, lo que resolvería el problema que planteaba el interesado.

b) Criterio del domicilio o lugar de trabajo:

La normativa vigente recogió parte de la Sugerencia formulada en su día por esta Institución, y en este sentido establece que la proximidad del domicilio, o del lugar de trabajo, sólo podrá ser objeto de valoración cuando el domicilio, o el lugar de trabajo, se encuentra en el área de influencia del centro docente (10 puntos), y cuando el domicilio o el lugar de trabajo se encuentra en las áreas limítrofes al área de influencia del centro docente

(6 puntos), lo que constata la aceptación de nuestra propuesta en este sentido. En caso de empate, prevalece el domicilio familiar sobre la puntuación del domicilio laboral.

En el año 2008 se han recibido, entre otras, las siguientes quejas relacionadas con este criterio: **queja 08/1407, queja 08/1409, queja 08/1777, queja 08/2349, queja 08/2867, queja 08/3232, queja 08/3233, queja 08/3256, queja 08/3257, queja 08/3258, queja 08/3260, queja 08/3334, queja 08/3503, queja 08/3708, queja 08/3902, queja 08/3919, queja 08/3934 y queja 08/4096.**

Ejemplo de las cuestiones que vamos a analizar sería la **queja 08/2867** en la que la persona compareciente exponía su disconformidad con la denegación de escolarización de su hija en un centro público de la provincia de Sevilla.

En concreto, señalaba que con fecha 7 de Mayo presentó reclamación a la Delegación Provincial de Educación por la no admisión de su hija en el colegio elegido, petición que le fue denegada con fecha 27 de Mayo. La interesada argumentaba que, a pesar de los razonamientos legales que se exponían en la contestación de la Administración, no acertaba a comprender cómo no se podía admitir a una niña de seis años en el colegio elegido como primera opción, ya que según tenía entendido, al tratarse de un colegio público debía prevalecer sobre cualquier otra circunstancia.

A ello añadía que el centro en cuestión era el que legalmente le correspondía por cercanía a su domicilio; era donde se encontraba estudiando el entorno de su hija. La denegación de plaza suponía un cambio a otra zona del pueblo donde no convivía habitualmente. También alegaba en su defensa que concediéndole la plaza solicitada se evitaría el desplazamiento diario en coche de la pequeña, bien por carretera por la circunvalación, o bien atravesando todo el pueblo; porque eran ya tres años desde educación infantil de 3 años los que esta familia llevaba soportando esta situación; y por último, alegaba que si finalmente no era admitida en el centro elegido, cuando llegase la edad de cursar la E.S.O. no tendría derecho a estudiar en el Instituto que está más próximo a su domicilio, viéndose obligada a desplazarse al que se encuentra en el otro extremo del municipio.

Por ello, y en base a todos estos razonamientos la interesada solicitaba la intervención de esta Institución al objeto de conseguir la escolarización de su hija en el colegio del pueblo más cercano a su domicilio.

Recibido el informe interesado a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla, no pudimos deducir la existencia de irregularidades administrativas en la decisión adoptada de denegación de su petición, ya que la Administración había actuado conforme a la normativa vigente en materia de admisión y matriculación de alumnos. En consecuencia, procedimos a dar cuenta a la interesada del contenido del informe, en el que se expresaba la cuestión planteada con extrema claridad, manifestándole que, en todo caso, comprendíamos su constante inquietud y preocupación por la situación, al haberle sido denegada nuevamente la plaza escolar para su hija en el centro público más cercano a su domicilio familiar, por no existir vacantes en el nivel educativo solicitado, circunstancia que ya le ocurrió también en el año 2006, tras intentar desde esta Institución ayudarles igualmente a resolver el problema. Nos hubiera gustado haber podido hacer más por esta menor, y así se lo manifestamos a la madre, pero como quiera que no existía irregularidad alguna en la actuación de la Administración, no teníamos argumentos legales para continuar con la tramitación del expediente, por lo que procedimos a su archivo.

Idéntica pretensión, ante la circunstancia de zona única de escolarización de muchos municipios andaluces, y por consiguiente igualdad de puntuación por el criterio del domicilio de los solicitantes con las consecuencias problemáticas que de ello se derivan, se planteaba en la **queja 082349, queja 08/3232, queja 08/3233, queja 08/3256, queja 08/3257, queja 08/3258 y queja 08/3260**, en las que un grupo de padres y madres de alumnos residentes en un municipio de la provincia de Córdoba, afectados por la denegación de las plazas solicitadas para sus hijos e hijas, al no existir vacantes suficientes en el centro elegido, y asignarles la Administración otro que, si bien expresaban que era un buen colegio, estaba muy alejado de sus domicilios, se veían obligados a realizar un desplazamiento que les suponía en la vida diaria un grave problema para la conciliación de la vida familiar y laboral de estas familias.

En el informe recibido de la Delegación Provincial de Educación de Córdoba, como consecuencia de nuestras actuaciones, se afirmaba entre otras consideraciones lo siguiente:

“...En otro orden de cosas, le comunico que el proceso de delimitación de las áreas de influencia y limítrofes en la provincia de Córdoba se ha llevado a cabo según lo estipulado en el artículo 8 del Decreto 53/2007, de 20 de Febrero (BOJA 40, de 23 de Febrero), por el que se regulan los criterios y el procedimiento de admisión del alumnado en los centros docentes sostenidos con fondos públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía, a excepción de los universitarios, donde se establece que “Por Resolución de la persona titular de cada una de las Delegaciones Provinciales de Consejería competente en materia de Educación, oído el correspondiente Consejo Escolar Provincial y, en su caso, los Consejos Escolares Municipales, se delimitarán las áreas de influencia y sus modificaciones de cada provincia, de acuerdo con la capacidad autorizada de cada centro docente y la población escolar de su entorno, teniendo en cuenta al determinar cada una de ellas que se pueda ofrecer a los solicitantes, siempre que sea posible, como mínimo, un centro docente público y otro privado concertado. Asimismo, se determinarán las áreas limítrofes a las anteriores, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 11 del presente Decreto”. De la misma forma, se ha tenido en cuenta lo estipulado en el artículo 3, apartado 3, de la Orden de 24 de Febrero de 2007 (BOJA 4, de 26 de Febrero), por la que desarrolla el procedimiento de admisión del alumnado en los centros docentes públicos y privados concertados, a excepción de los universitarios, donde se dice “Las personas titulares de las correspondientes Delegaciones Provinciales determinarán las áreas de influencia a las que se refieren los apartados 1 y 2 de este artículo así como, cuando proceda, sus modificaciones, que mediante resolución se publicarán en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía”

En base a lo anterior, una vez valorada la capacidad autorizada de cada centro docente y la población escolar de su entorno, oído el Consejo Escolar Provincial y los correspondientes Consejos Escolares Municipales, esta Delegación Provincial elaboró y dispuso hacer pública la Resolución de 18 de Enero de 2008 (BOJA 23, de 1 de Febrero) en la que se delimitaban las áreas de influencia y limítrofes de los centros docentes públicos y privados concertados de la provincia de Córdoba que imparten segundo ciclo de educación infantil, la educación primaria, la educación secundaria obligatoria o el bachillerato.

En dicha Resolución se preveía la posibilidad de que, en caso de disconformidad con la misma, se pudiese interponer, potestativamente, recurso

de reposición ante esta Delegación Provincial o recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo.

Una vez que transcurrieron los plazos estipulados para cada tipo de recurso sin que dicha Resolución fuese recurrida, debe entenderse que su contenido es apreciado por todos los estamentos implicados como adecuado y ajustado a derecho.

Asimismo, debe interpretarse que con la entrada en vigor de esta normativa, esta Delegación Provincial ha perseguido una mejora general de las condiciones de escolarización en la provincia de Córdoba, no siendo una finalidad de la norma buscar el beneficio particular ni adaptarse a cada casuística individual que pudiese derivarse de su aplicación.

En el caso concreto de la localidad de "...", al tratarse de un municipio relativamente pequeño, no se han delimitado las áreas de influencia de los centros, por lo que el área de influencia de cada centro abarca toda la localidad, lo que da una mayor igualdad de oportunidades a la hora de elegir colegio independientemente de la zona de residencia, pero puede originar situaciones como la que nos describe la interesada, en las que el centro de escolarización no coincida con el centro más cercano al domicilio familiar o laboral.

No obstante lo anterior, los estamentos que componen la comunidad educativa de "..." son conscientes de que la situación actual puede dar lugar a este tipo de casos. Sin embargo, esta Delegación Provincial no ha recibido, hasta la fecha, ninguna propuesta formal que, siguiendo los cauces legales establecidos, proponga la modificación de las áreas de influencia en la localidad.

En el supuesto caso de que en un futuro la comunidad educativa de "..." desee instar una modificación de las áreas de influencia en el municipio, tendrá que hacer llegar la cuestión a los Consejos Escolares de los centros (en los que están representados los padres y madres así como la Corporación Municipal) y, de acuerdo con lo previsto en la normativa, deberá ser estudiada en el propio Consejo Escolar Municipal que, si procede, trasladará la correspondiente propuesta de modificación a esta Delegación Provincial, donde será valorada y aplicada siempre que se aprecie que su instauración supone una mejora del proceso de escolarización en la localidad".

Tras un detenido estudio de dicha información, y examinadas las normas jurídicas aplicables al caso, entendimos que de las mismas no se derivaba una actuación administrativa que fuese contraria al ordenamiento jurídico o que no respetase los principios constitucionales que está obligada a observar toda Administración Pública en su actividad. Sentado lo anterior, la realidad de estas familias era difícil de afrontar, aunque la decisión de la Administración fuese jurídicamente correcta. Lo cierto era que se vieron abocadas a solicitar los servicios de un Letrado en ejercicio, al objeto de poder formular recursos en vía jurisdiccional para poder continuar reclamando sus derechos, ya que desde esta Institución nuestras competencias no nos permitían ir más allá de lo actuado.

Igualmente podemos destacar la **queja 08/3919** en la que una familia planteaba un problema relacionado con la escolarización de sus hijos, como consecuencia de su traslado de domicilio desde Madrid a un municipio de la provincia de Cádiz. A pocos días del

comienzo del curso, concretamente con fecha 23 de Septiembre de 2008, el problema quedó resuelto.

c) Criterio de la renta de la unidad familiar.

En 2008 no hemos recibido ninguna queja en la que específicamente se plantee algún problema relacionado con la aplicación de este criterio de baremación, lo cual es bastante significativo, ya que hace no muchos años éste fue un criterio que generó bastante conflictividad, sin embargo, la misma ha ido diluyéndose poco a poco, hasta llegar al momento actual.

La lectura que se puede dar a esta nueva situación puede ser variada según el punto de vista que se tenga, pero lo cierto es que, desde que se instauró el nuevo sistema de comprobación de los datos relativos a este criterio, con la autorización expresa de las personas afectadas para que la Administración Tributaria facilite directamente a la Consejería de Educación, por medios informáticos o telemáticos, la información de carácter tributario que se precisa para la acreditación de la renta anual de la unidad familiar, la problemática ha ido disminuyendo y, lo que es muy importante para esta Institución, la posibilidad de comisión de irregularidades en la aportación de la documentación al efecto, ha desaparecido.

Desde este prisma, que significa ni más ni menos que se han reforzado las garantías exigidas para evitar usos fraudulentos en la valoración de este criterio, sería interesante estudiar si es posible trasladar este procedimiento a otros criterios de baremación, como por ejemplo el del domicilio familiar o el de minusvalía.

Un último apunte sobre el tema sería que, si bien no en quejas, pero si en consultas, este criterio continua provocando una critica generalizada entre la ciudadanía, que entienden que no es justo que los datos que se tomen en consideración para efectuar la valoración, sean los correspondientes a la renta de la unidad familiar consignada dos años atrás, porque estiman que esa renta no reflejaría nunca la situación económica real de las familias en el momento de formular la solicitud de plaza de sus hijos, y por lo tanto, se está “premiando”, o no, una realidad familiar perteneciente al pasado, una situación económica que en dos años ha podido cambiar sustancialmente.

Nuestra sugerencia de baremación por el criterio de la renta de la unidad familiar, que no fue plasmada en la actual normativa, era valorar únicamente a aquellos solicitantes que acreditaran documentalmente que su unidad familiar era beneficiaria del “*ingreso mínimo de solidaridad*” que estipula el Decreto 2/1999, de 12 de Enero, regulador del “*Programa de Solidaridad de los Andaluces para la Erradicación de la Marginación y la Desigualdad en Andalucía*”. O, en su defecto, que se incluyese la posibilidad de que las familias pudieran presentar documentación complementaria que acreditase la situación económica real de la familia en el momento de presentar su solicitud. Esta posibilidad está contemplada actualmente en las normativas de escolarización de algunas Comunidades Autónomas.

d) Valoración de discapacidad:

El Decreto actualmente en vigor regula que, en el caso de que el alumnado, su madre o su padre o alguno de sus hermanos o hermanas tengan reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33%, y que ésta se acredite mediante la certificación del

dictamen emitido por el órgano competente de la Administración de la Junta de Andalucía o, en su caso, de otras Administraciones públicas, se valorará este criterio de la siguiente forma: por discapacidad en el alumno o alumna: 2 puntos; por discapacidad en la madre o en el padre: 1 punto; y por discapacidad en alguno de los hermanos o hermanas del alumno o alumna: 0,5 puntos.

Esta Institución propugnaba en la Sugerencia formulada con ocasión de la queja de oficio realizada en el año 2006, incluir como nuevo criterio complementario la existencia de discapacidad en los descendientes del alumno o alumna. Esta sugerencia no fue aceptada. La razón para esta petición de extensión del supuesto también a los descendientes de los solicitantes, se encuentra en la consideración por esta Institución de que debía tenerse en cuenta que la normativa de escolarización del alumnado no sólo es de aplicación en los procesos de admisión en los niveles de enseñanza obligatoria, sino que también se aplica subsidiariamente en los procesos de admisión de alumnos que van a cursar la educación permanente de adultos.

En el acceso a las enseñanzas de adultos no se han valorado las circunstancias específicas de este colectivo de aspirantes a alumnos, entre las que se encuentra el hecho de que, por su edad, es más que probable que tengan hijos a su cargo, entre los que puede darse la circunstancia -merecedora a nuestro entender de consideración-, de que alguno sea discapacitado.

La Consejería de Educación nos respondió en su día que no creía necesario introducir este cambio en la normativa al efecto, por estimar que en esa oferta de enseñanzas en régimen presencial no había problemas de plazas, ni, por lo tanto, dificultades para la admisión del alumnado en los centros de su elección.

Por otro lado, y en relación con el criterio de discapacidad, debemos comentar la **queja 08/2218**, en la que los interesados planteaban el problema de escolarización de su hija en 1º de Educación Infantil en un centro concertado de Jaén, al haberle sido denegada la plaza solicitada en el centro elegido.

Al respecto, nos indicaban que a la niña le fue diagnosticada desde su nacimiento una patología celíaca aguda, que le exigía a diario cumplir rigurosamente un plan dietético en cuanto a la exclusión del gluten, además de un problema en la marcha en rotación interna por anteversión femoral y una desviación del eje de ambas piernas por genu valgo (piernas en "X"), con pies varos.

Su clínica de dolor y sobre todo de cuadros de diarrea y estreñimiento secundarios al síndrome de mal absorción intestinal que comporta este trastorno crónico, unido al hecho de una marcha torpe con tropiezos constantes y sobre todo de fatiga para poder realizar trayectos largos a pie, le obligaba, desde tan esta temprana edad (tres años), a depender de sus padres y/o de terceras personas que pudieran asistirle sin demora ante cualquier crisis que aconteciese, y ser asistida de una continua rehabilitación y sesiones de fisioterapia, por lo que la proximidad del Centro Escolar y la presencia de personal facultativo y especializado resultaba fundamental y muy aconsejable, máxime cuando el colegio elegido distaba sólo 40 metros del domicilio familiar y el Centro de Rehabilitación se encontraba en el mismo inmueble del citado domicilio.

Por estas circunstancias, los padres habían solicitado ante el Centro de Valoración de la Delegación Provincial de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de Jaén, el correspondiente reconocimiento de minusvalía para su hija, y por otra parte, ante

el centro escolar en cuestión, su solicitud de prescripción para la oportuna reserva de plaza ante los efectos, tanto académicos como de salud y psicosociales, que rodeaban a este caso. Por parte de la dirección del colegio había contestado en sentido negativo, cerrándose de esta manera cualquier posibilidad de admisión y adjudicación de plaza alguna para la niña.

En definitiva, lo que por medio del escrito de queja interesaban los padres afectados, era la revisión de la baremación respecto de la solicitud de su menor hija, para la preinscripción en el 2º Ciclo de Educación Infantil para el presente curso académico 2008-09 en el Colegio Concertado elegido, en atención a los mencionados factores familiares, patológicos, sanitarios, de salud y psicosociales que rodeaban a la niña, y que venían a ser reflejo, por un lado, del derecho de elección del centro escolar por los padres y, por otro, de garantía y salvaguarda ante posibles crisis y situaciones agudas que pudieran producirse a consecuencia de las patologías que sufría la menor, con la clara conveniencia de la proximidad del centro escolar al domicilio familiar, y con ello la presencia permanente y cercana de sus progenitores para atenderla debidamente.

La queja fue admitida a trámite y solicitado informe a la Delegación Provincial de Educación de Jaén. Posteriormente, el interesado nos comunicó que el problema de escolarización de su hija se había solucionado, a la vista de lo cual, procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones, agradeciendo a la Administración la sensibilidad mostrada para la resolución del asunto.

e) Pertenencia a Familia Numerosa.

En el año 2008 no hemos recibido quejas relacionadas con este criterio. No obstante, hemos de recordar que esta Institución defendió en su día la inclusión de este criterio en el nuevo Decreto de admisión del alumnado que se estaba elaborando, hoy en vigor, por entender que el mismo encontraría perfecto sustento legal en el tenor literal de la Ley 40/2003, de 18 de Noviembre, de Protección de las Familias Numerosas. Es más, estimábamos que su regulación jurídica significaba dar efectividad a lo dispuesto en los preceptos de dicha Ley.

En efecto, en nuestra Sugerencia del año 2006 propusimos –y así se aceptó por la Administración educativa andaluza-, mantener como criterio complementario la pertenencia del solicitante a una unidad familiar que ostente la consideración oficial de familia numerosa, y se acredite mediante copia autenticada del título oficial de familia numerosa, que deberá estar en vigor, o de la solicitud de reconocimiento o renovación del referido título oficial, debiendo en este último caso aportar éste o su renovación con anterioridad a la resolución del procedimiento de admisión del alumnado.

En este sentido, debemos recordar que la vigente Ley Orgánica 2/2006, de Educación, no menciona este supuesto entre los criterios prioritarios del artículo 84, lo cual nos preocupa, ya que la Ley 40/2003, de 18 de Noviembre, de Protección de las Familias Numerosas, que incluye diversos beneficios sociales para las familias numerosas entre los que cuales se encuentran los recogidos en el artículo 11 bajo la rúbrica «derechos de preferencia», cuyo tenor literal es el siguiente: «Los miembros de las familias numerosas tendrán trato preferente, de acuerdo con lo que se determine por la Administración competente en la normativa aplicable, en los siguientes ámbitos: (...) b) La puntuación en el régimen de admisión de alumnos en centros de educación preescolar y centros docentes sostenidos con fondos públicos.».

Este precepto, según la Disposición Final Primera de la Ley, no se incluye entre los de aplicación general y directa por todas las Administraciones Públicas, sino que sólo es de aplicación directa en el ámbito de la Administración General del Estado, dependiendo su extensión a las Comunidades Autónomas de lo establecido por éstas en sus normas propias. Por todo ello, esta Institución estimó oportuno respaldar la permanencia de este criterio en la normativa autonómica.

f) Pertenencia a Familia Monoparental.

En el tan referido Decreto 53/2007, de 20 de Febrero y en la Orden de 24 de Febrero de 2007 que lo desarrolla, hubo una importante novedad: la ampliación de este criterio por la pertenencia del alumno o alumna a una familia monoparental. Dicha circunstancia debería acreditarse mediante copia autenticada del libro de familia completo.

Esta novedad legislativa ha suscitado cierta polémica, no sólo por la discriminación positiva que la inclusión de este criterio otorga a las familias monoparentales, sino también por la indefinición del precepto legal sobre el modo o medio de acreditación de esa situación familiar, lo que podría llevar a originar un cierto agravio comparativo entre las propias familias monoparentales, así como situaciones propiciadoras de manipulaciones para ser acreedor de los 2 puntos por este criterio.

Asimismo debemos indicar las dificultades que se han producido en los dos últimos procesos de escolarización en los que se ha aplicado este criterio, para poder acreditar documentalmente la condición de familia monoparental, ante la falta de concreción jurídica acerca de lo que debe entenderse por familia monoparental.

Sobre esta problemática se han recibido pocas quejas escritas, pero por el contrario un número importante de consultas presenciales, telefónicas y telemáticas para aclarar dudas, y para manifestar opiniones y consideraciones al respecto de la aplicación de este criterio, y sobre la falta de unificación interpretativa entre los centros, zonas e incluso provincias, a la hora de la puesta en práctica de este criterio de baremación, y de la exigencia de aportación de la documentación acreditativa del mismo, partiendo de la base de la dificultad que genera el hecho de que el término “familia monoparental” no existe en nuestro Código Civil como tal, y por lo tanto, no hay un “Libro de Familia Monoparental”.

En el Decreto 53/2007 se establece que son familias monoparentales las que están constituidas por progenitores viudos/as, divorciados/as y padres/madres con hijos/as reconocidos/as por un solo progenitor. De ahí que las madres y padres solteras/os con un hijo/a extramatrimonial (reconocido por ambos progenitores), y los/as separados/as que convivan solos con sus hijos/as queden fuera de este concepto.

Algunos ciudadanos y ciudadanas afectados proponían que una medida no discriminatoria sería que se acordase la equiparación de todas las familias monoparentales, demostrándose tal condición mediante el correspondiente certificado de empadronamiento y convivencia, y al efecto se habían dirigido a la Administración educativa, no habiéndose aceptado sus peticiones. No obstante, ante esta disyuntiva, como decíamos al principio, nos vemos en la obligación de incidir en la conveniencia de que para futuros procesos de escolarización se dicten unas instrucciones específicas sobre la forma de interpretar y aplicar este nuevo criterio, que solvete las dudas existentes entre la ciudadanía, y refuerce la seguridad jurídica de los procesos de admisión de años sucesivos.

Sobre estas cuestiones hemos recibido las siguientes quejas: **queja 08/2458**, **queja 08/3456** y **queja 08/3898**. Entre ellas, nos detendremos en comentar la **queja 08/3456**, formulada por una ciudadana residente en un municipio de la provincia de Málaga, en la que nos trasladaba el problema que le afectaba, relacionado con la escolarización de su hijo en educación infantil de 3 años, al haberse sido denegada la plaza escolar solicitada.

Al respecto, la interesada manifestaba que eran una familia monoparental, ya que era madre soltera. Sin embargo, según afirmaba, continuaba constandingo como pareja de hecho del padre del niño, aunque ya no lo eran, por lo que no le habían concedido la puntuación por esta circunstancia. De igual modo, tampoco le habían baremado la renta acorde a su situación real de familia monoparental, todo lo cual había desembocado en la denegación de plaza para su hijo en los cinco colegios solicitados por orden de preferencia.

Ante ello, alegaba su difícil situación personal, y la necesidad de poder conciliar su vida laboral y la familiar, ya que al estar sola a cargo de su hijo, tenía que valerse de su madre y de otro familiar para llevar y recoger al niño, por lo que solicitaba la intervención de esta Institución al objeto de conseguir solucionar el problema, dadas las circunstancias personales y familiares concurrentes.

Tras admitir la queja a trámite, del informe recibido de la Delegación Provincial de Educación de Málaga pudimos comprobar que el asunto se había solucionado, autorizándose la escolarización del niño en el colegio solicitado.

g) Puntuación por el hecho de que los padres, madres o tutores legales del alumno o alumna trabajen en el centro docente en el que se solicite plaza escolar.

Este criterio valora con 1 punto la situación laboral de los padres, madres o tutores legales del alumnado, en el sentido de que tengan su puesto de trabajo habitual en el centro docente para el que se solicita la admisión. Ésta era una reivindicación que venían planteando los docentes desde hace mucho tiempo, y por fin fue atendida por las Administración, consignando en la normativa sobre admisión del alumnado lo recogido ya en los Convenios Colectivos Laborales para la Enseñanza Privada.

La inclusión de este criterio en la legislación educativa, supuso una conquista social ya conseguida hacía tiempo sindicalmente, y en definitiva, la adecuación de una norma jurídica de carácter público a las disposiciones vigentes conseguidas por la vía de la negociación colectiva por los representantes de los docentes de la enseñanza privada, algo que, además, ha beneficiado de igual forma al colectivo de funcionarios docentes, al no establecer la norma distinción alguna en este sentido.

Desde entonces, no se han vuelto a recibir quejas sobre este tema, y tampoco en sentido contrario, es decir, sobre personas disconformes con su inclusión como criterio a efectos de baremación.

B.- Procedimientos administrativos.

En este apartado, como ya hemos manifestado, vamos a analizar los problemas relacionados con las formas de acreditación documental de los criterios objeto de baremación en las solicitudes de plazas escolares, así como las medidas a adoptar frente a las prácticas fraudulentas e irregulares por parte de las personas solicitantes, y también algunas propuestas de posibles mejoras en el trámite administrativo de las solicitudes.

El mayor número de conflictos suscitados en los procesos de escolarización del alumnado, curiosamente, no se basan en razones de discrepancias claras con los criterios de admisión regulados por la norma, aunque evidentemente también existan quejas basadas únicamente en una disconformidad con la propia normativa de escolarización, o con la mayor o menor puntuación otorgada a los criterios de baremación, sino que la mayor parte de los problemas se producen por actuaciones procedimentales de gestión del proceso incorrectas, o por la desvirtuación de las premisas de una justa e igualitaria concurrencia de solicitudes para la adjudicación de plazas escolares insuficientes, consecuencia de la comisión de prácticas fraudulentas por algunos solicitantes, con la conflictividad y actividad denunciante por las partes que ello conlleva.

Por ello, todos los años nos vemos en la necesidad de comentar las incidencias ocurridas en los procesos de escolarización, para poder conocer en detalle a qué problemas obedecen, si de tipo procedimental, de gestión, o de la propia disposición de la Normativa.

Este año nos centraremos sólo en dos cuestiones, que se concretan en la adopción de medidas de garantía frente a prácticas irregulares y fraudulentas:

La primera se refiere a la necesidad de llevar a cabo la revisión de oficio por parte de las Delegaciones Provinciales de todas las solicitudes presentadas en centros donde la oferta de plazas no fuese suficiente para atender la demanda, e investigar aquellas en que aparezcan indicios de posible irregularidad. Esta labor de supervisión e investigación la podrían realizar, a nuestro criterio, las Comisiones de Escolarización.

La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación, incluyó el artículo 86, denominado «igualdad en la aplicación de las normas de admisión» las denominadas «comisiones u órganos de garantías de admisión». El texto de este precepto es el siguiente:

«86.2. Sin perjuicio de las competencias que le son propias, las Administraciones educativas podrán constituir comisiones u órganos de garantías de admisión, que deberán en todo caso, constituirse cuando la demanda de plazas en algún centro educativo del ámbito de actuación de la comisión supere la oferta. Estas comisiones recibirán de los centros toda la información y documentación precisa para el ejercicio de estas funciones. Dichas comisiones supervisarán el proceso de admisión de alumnos, el cumplimiento de las normas que lo regulan y propondrán a las Administraciones educativas las medidas que estimen adecuadas. Estas comisiones u órganos estarán integrados por representantes de la Administración educativa, de la Administración local, de los padres, de los profesores y de los centros públicos y privados concertados.»

Según parece, esas comisiones u órganos de garantías de admisión deben asumir como propia la función de revisar todo el proceso de escolarización en los centros con insuficiencia de plazas escolares para todos los solicitantes, sin precisar para iniciar su actuación la existencia de reclamación previa o denuncia, aunque puedan recibirlas y de ellas se deduzcan datos o indicios que faciliten dicha tarea de supervisión.

Para que la labor de estas comisiones sea eficaz, es necesario que se las dote de medios para poder investigar con rigor y en profundidad los supuestos en los que se deduzcan indicios suficientes de fraudes.

El criterio de proximidad del domicilio, es con diferencia y a través del tiempo, el que más fraudes origina, ya que es el criterio de baremación que más puntos otorga a los solicitantes. La mayor parte de estos fraudes se concretan en el empadronamiento de la familia en un domicilio que no es su residencia habitual, empadronándose sus miembros en el domicilio de familiares cuyo lugar de residencia se encuentra dentro de la zona de influencia del centro escolar elegido.

Estos casos de fraude son difíciles de detectar, ya que los certificados de empadronamiento aportados por los solicitantes de plaza son un documento oficial expedido por los Ayuntamientos, que, aunque admite prueba en contrario, su aportación supone una prueba válida a efectos administrativos del domicilio habitual de una persona, pues los datos contenidos en esos certificados gozan de presunción de veracidad, por haber sido debidamente expedidos por el servicio municipal competente.

En cuanto al domicilio laboral, hemos de insistir en nuestra consideración de que éste presenta mayores problemas para su supervisión, dada la variedad de documentación que permite su acreditación, lo que facilita la comisión de fraudes.

Estimamos que quizás la solución para investigar estos posibles fraudes, pasa por la utilización de un modo más eficaz y ágil de las líneas de investigación y auxilio de la Policía Autonómica y Local.

La segunda de nuestras propuestas en este tema continua siendo la necesidad de sancionar con mayor rigor los fraudes detectados. En efecto, entendemos necesario que la normativa de escolarización del alumnado contemple una sanción importante para los casos de fraudes detectados y comprobados, tal y como al inicio de este análisis hemos igualmente manifestado. Además, debería ser igualmente de aplicación en el caso de presentación duplicada de solicitudes en más de un centro docente en contravención de lo legalmente estipulado, pudiendo utilizarse, tal y como ya hemos apuntado, el precepto incluido en la normativa reguladora del procedimiento de admisión en centros de atención socio-educativa para niños y niñas menores de tres años aprobada por Orden de 12 de Abril de 2006, concretamente lo dispuesto en el artículo 16, apartado 3 de dicha Orden.

Cuando se consignan datos falsos para obtener una puntuación a la que no se tiene derecho, no se está defendiendo el derecho de libre elección de centro, como alegan algunas personas, sino que se está adulterando la libre e igual concurrencia de solicitudes, vulnerándose, por consiguiente, el legítimo ejercicio de este derecho por parte de otros ciudadanos y ciudadanas.

Para garantizar como más eficacia el ejercicio de este Derecho a la libre elección de centro, entendemos imprescindible que la Administración educativa andaluza asuma con mayor firmeza su obligación de prevenir, evitar y perseguir la comisión de prácticas fraudulentas en los procesos de escolarización.

Esta Institución viene solicitando desde aquella actuación de oficio del año 2001 que se sancionen con mayor rigor los fraudes detectados, sin haber conseguido hasta la fecha el beneplácito de la Administración educativa en esta propuesta.

Actualmente en Andalucía la comisión de fraudes o irregularidades en un proceso de escolarización no comporta riesgos ni perjuicios notorios para el infractor en caso de ser detectada la infracción, ya que en los casos en que se detecte que se ha

cometido alguna irregularidad o fraude por parte de algún solicitante, la única consecuencia para éste sería la pérdida de los puntos que le hubieran sido adjudicados ilegítimamente.

Ello lleva a la indignación de aquellos que, actuando correctamente, comprueban cómo una conducta fraudulenta de otros solicitantes no les ocasiona ningún perjuicio tras ser detectadas, lo que lleva aparejada una sensación de impunidad que, evidentemente, favorece la comisión de más fraudes.

Para evitar esto desde el año 2001 venimos reivindicando que la normativa recoja una clara y firme sanción para los casos probados y constatados de fraudes o irregularidades en la documentación aportada por los solicitantes. Esta sanción debería comportar la pérdida de todos los derechos de prioridad que hubieran podido corresponderles.

Comprendemos lo impopular de estas medidas, pero consideramos que son necesarias si queremos acabar de verdad con esa sensación de impunidad que desde hace ya mucho tiempo hace creer a las personas solicitantes que les “compensa” llevar a cabo prácticas fraudulentas en los procesos de escolarización. Igualmente estimamos que en los casos en los que el fraude o irregularidad suponga la comisión de un delito o falta perseguible penalmente, debería ponerse inmediatamente en conocimiento del Ministerio Fiscal.

Una vez más debe cundir el ejemplo de la normativa reguladora del procedimiento de admisión en centros de atención socio-educativa para niños y niñas menores de tres años, sobre todo ahora que la gestión de este nivel educativo la va a asumir la Consejería de Educación. Dicha Disposición establece que «La falsedad de los datos declarados o de la documentación aportada para la acreditación de las circunstancias determinantes de los criterios de valoración conllevará la exclusión de la solicitud, sin perjuicio de la exigencia de las responsabilidades de otro orden en que se hubiera podido incurrir».

Antes de finalizar con este tema, señalar que en el año 2008 se han recibido, entre otras, las siguientes quejas en las que se formulan denuncias sobre la existencia de irregularidades y la comisión de fraudes de todo tipo: **queja 08/3157, queja 08/1982, queja 08/1985, queja 08/2106, queja 08/2220, queja 08/2318, queja 08/2991, queja 08/3412, queja 08/3937, queja 07/4096, y queja 08/4670.**

Entre ellas, podemos hacer un somero análisis de las siguientes:

- **queja 08/1982**, porque es un claro ejemplo de la problemática que analizamos. En esta queja unos padres denunciaban la denegación de la solicitud cursada en un centro concertado de Sevilla capital, para su hijo de tres años. En este sentido, basaban su queja, entre otras consideraciones, en las siguientes razones:

- Que no se había procedido a la cumplimentación del preceptivo trámite de audiencia a los interesados, a pesar de haber sido expresamente solicitada la evacuación de dicho trámite en sus escritos de 14 y 23 de Abril de 2008, presentados ante la Dirección del colegio en cuestión.

- Que no les había sido notificado por instancia alguna si habían sido adoptadas las medidas solicitadas en sus escritos de 7 y 14 de Abril de 2008, para remover los obstáculos que pudieran impedir, dificultar o rechazar el ejercicio pleno del derecho al

trámite de audiencia y alegaciones, o en su caso, denegadas las mismas en forma motivada. También argumentaban que tampoco se les comunicó si habían sido tenidas en cuenta en el procedimiento otras pruebas que las aducidas por su parte, a pesar de haberse manifestado en forma expresa dicha petición.

- En tercer lugar alegaban que tampoco les notificó si se había estimado la apertura de un periodo extraordinario de prueba, al amparo de lo establecido en el artículo 80 de la Ley 30/92, de 26 de Noviembre, a fin de que pudieran practicar cuantas pruebas fuesen pertinentes para determinar la veracidad de los datos declarados por los solicitantes en dicho proceso de escolarización.

En apoyo de las referidas peticiones, los interesados incluían en su escrito de queja una serie de hechos, alegaciones y consideraciones jurídicas, que por su extensión y claridad expositiva, se estimó procedente trasladar a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla para una mejor ilustración, en aras de la oportuna investigación que se solicitó desde esta Institución para el esclarecimiento del asunto.

Tras recibir el informe interesado de dicho organismo, y después de una serie de trámites en el expediente, hubimos de convenir que la Administración educativa en correcta aplicación de la normativa vigente en materia de admisión y matriculación de alumnos, había aceptado en parte las reclamaciones formuladas por los interesados, dictando la correspondiente Resolución en tal sentido con fecha 28 de Julio de 2008, lo que ha permitido realizar una nueva baremación del alumnado afectado, y en consecuencia, la admisión de una serie de alumnos con mayor derecho.

- **queja 08/2220**, en la que una madre se dirigía a esta Institución para exponer el problema de escolarización de sus dos hijos en Educación Infantil de 3 y 5 años, respectivamente, en el un centro escolar de Cádiz.

Al respecto, la reclamante nos exponía su total disconformidad con el proceso de admisión de alumnos llevado a cabo en el colegio en cuestión, basando su queja en el conocimiento que decía tener de las irregularidades que habían tenido lugar en la baremación de puntos de los solicitantes, dado que, según afirmaba, muchos de los niños y niñas que solicitaban plaza habían presentado un empadronamiento distinto al de su domicilio familiar, con la única finalidad de obtener mayor puntuación y poder optar a una plaza en el colegio solicitado.

Ante ello, había presentado escrito de alegaciones en el propio centro, y posteriormente, dentro del plazo conferido para ello, había interpuesto recurso de alzada contra las listas de admitidos y no admitidos en el que detallaba las irregularidades concretas que denunciaba.

Recibido el informe interesado a la Delegación Provincial de Educación de Cádiz, tras analizar su contenido no pudimos apreciar la existencia de irregularidad alguna en la actuación de la Administración educativa, la cual se había limitado a aplicar la normativa vigente en materia de admisión y matriculación de alumnos, no aceptando la pretensión planteada ni autorizando un aumento de ratio.

Tampoco accedían a una posible ampliación de la ratio para estimar la petición, habida cuenta la existencia de plazas vacantes en otros centros escolares de la zona, por lo que el criterio de la Administración era que no concurrían las circunstancias que podrían justificar la concesión de la ampliación de ratio solicitada.

En consecuencia, procedimos a enviar un escrito a la interesada para darle cuenta del contenido del informe recibido, manifestándole que, en todo caso, comprendíamos su inquietud y preocupación por las consecuencias que la aplicación de esas normas jurídicas le había originado al haberle sido denegada la plaza escolar para sus hijos en el colegio elegido por el hecho de no existir vacantes en los niveles educativos solicitados.

En todo caso, y al no contar con argumentos legales para continuar con la tramitación del expediente, toda vez que tras el dictado de las correspondientes Resoluciones por parte de la Delegación Provincial de Educación de Cádiz, desestimatorias de las reclamaciones formuladas por los afectados, quedaba agotada la vía administrativa, la cuestión quedaba reducida a una controversia jurídica entre las argumentaciones que sostenía la reclamante y la postura mantenida por la Administración, controversia que no competía a esta Institución dirimir, pues su cauce de resolución era, en esos momentos, la vía judicial.

Por último, queremos hacer mención a la **queja 08/3412**, ya que no siempre se admiten a trámite las quejas en las que se denuncian la comisión de irregularidades en los procesos de admisión de alumnos. En efecto, en este caso, se relacionaba la denegación de plaza de un menor en 1º de educación infantil en un centro público de un municipio de Málaga, con la comisión de prácticas irregulares. En este sentido, la interesada manifestaba que el motivo de la no escolarización de su hijo en el centro en cuestión obedecía a una mala información ofrecida en la secretaría del mismo, acerca de la documentación a aportar y sobre los criterios de baremación a consignar.

La interesada denunciaba, de forma genérica, la comisión de presuntas irregularidades a nivel interno en el procedimiento de admisión del alumnado llevado a cabo en dicho colegio, que, a su juicio, se producían, a través de la mala información facilitada por la persona encargada de ello, y por la existencia de una serie de favoritismos hacia niños con familiares que prestaban o habían prestado servicios en el centro, sin especificar la reclamante ningún hecho concreto ni datos específicos al respecto.

Tras analizar el contenido de la queja, se decidió su no admisión a trámite, ante la falta de entidad de los datos que facilitaba, basados en consideraciones meramente subjetivas, y la ausencia de hechos concretos que pudieran avalar minimamente la denuncia formulada.

3. – Adopción de otras medidas de garantía de los derechos de la ciudadanía en los procesos de escolarización.

Por lo que se refiere a nuestras propuestas para regular la 2ª fase del proceso de escolarización, incluidas en la Sugerencia formulada en 2006 que venimos comentando, debemos ratificarnos una vez más en su contenido y confiar que sean acogidas en posteriores procesos de escolarización. En este sentido, consideramos necesario que se proceda a una regulación clara de la 2ª fase del proceso de escolarización, suprimiendo, por inoperantes y engañosos, los listados de centros preferentes, determinando un solo órgano como referente único para el desarrollo de esta nueva fase y regulando los procedimientos y criterios para la adjudicación de las plazas vacantes a las solicitudes no admitidas en la 1ª fase.

Si en un mismo orden del listado de preferencias existiese mayor demanda de plazas que oferta de vacantes para algún centro determinado, los criterios de adjudicación

de las plazas podrían ser, aplicándolos consecutivamente, los siguientes: contar con algún hermano escolarizado en el centro solicitado, estar el domicilio familiar ubicado en la zona de escolarización del centro solicitado, la puntuación obtenida por el criterio de la existencia de discapacidad en el alumno o sus padres o hermanos, estar el domicilio laboral ubicado en la zona de escolarización del centro solicitado, la puntuación obtenida por el criterio de la renta per capita de la unidad familiar, o, la puntuación obtenida, en su caso, por el criterio de pertenencia a una familia numerosa.

Si tras aplicar de forma sucesiva estos criterios continuase existiendo empate entre varios solicitantes, se podría acudir al sorteo para dirimir el mismo, realizándose en el seno de la Comisión y siguiendo el mismo procedimiento regulado para los sorteos en la primera fase del proceso de escolarización o utilizando algún procedimiento informático aleatorio y contando con la presencia de un fedatario público que dejara constancia del resultado del mismo.

En relación con este aspecto, debemos traer a colación en este momento, la actuación de oficio realizada en el año 2007 -**queja 07/2787**-, en la que se analizaba el proceso de escolarización extemporáneo iniciado por la Administración educativa en Sevilla y su provincia, para conseguir una plena escolarización en segunda opción. Dicha queja fue debidamente analizada en el Informe Anual del año 2007, pero quedó inconclusa al cierre de su redacción, por lo que nos vemos en la obligación de incluir un breve comentario sobre la resolución final adoptada en la misma.

No obstante, antes de eso debemos realizar siquiera un breve comentario sobre la pretensión deducida en dicha actuación, recordando que la misma vino propiciada tras haber tenido conocimiento, a través de una serie de reportajes periodísticos publicados en distintos diarios de Sevilla capital, del dictado por parte de la Delegación Provincial de Educación de Sevilla de unas Instrucciones con fecha 5 de Junio de 2007, por las que se regulaba un procedimiento de escolarización extemporánea, en centros de Educación Infantil y Educación Primaria sostenidos con fondos públicos, del curso 2007-2008.

Según se deducía, las referidas Instrucciones venían a regular las actuaciones administrativas conducentes a la adecuada escolarización del alumnado que solicitó plaza escolar fuera del periodo ordinario de admisión del alumnado, según lo establecido en la Disposición Adicional Primera de la Orden de 24 de Febrero de 2007, que desarrollaba el Decreto 53/2007, de 20 de Febrero, de admisión del alumnado en centros docentes públicos y centros privados concertados.

En base a lo anterior, dichas Instrucciones establecían una serie de requisitos para tener derecho a la posible escolarización de los alumnos y alumnas solicitantes, un mecanismo procedimental y de aportación documental para su materialización, con unos plazos temporales concretos y perentorios, así como unos criterios de asignación de plazas en los correspondientes centros.

Todo ello, y atendiendo al contenido de la crónicas periodísticas por las que esta Institución tuvo acceso a dicha información, así como a las propias manifestaciones de los ciudadanos que en este sentido se dirigieron a esta Institución solicitando información al respecto, estaba generando un gran desconcierto entre las familias afectadas, posibles beneficiarios, y en cierta medida una alarma social entre las capas de población afectadas, al estimar que dichas Instrucciones no habían tenido toda la difusión que el asunto requería, para que se conociera desde un primer momento el procedimiento de escolarización

extemporánea que se iba a llevar a cabo, y en qué plazos y con qué requisitos, para que las personas interesadas hubieran podido obrar en consecuencia,

En definitiva, que el plazo finalizaba un 20 de Junio, y en aquel momento –19 de Junio- muchos ciudadanos desconocían el contenido mismo de esas Disposiciones, porque, según nos denunciaban, no sabían por qué vía de información debían conocer qué era lo que debían hacer, dónde presentar la solicitud y con qué documentación, y que posibilidades tenían, si la formulaban, de conseguir plaza para sus hijos e hijas en los centros elegidos.

En consonancia con lo anterior, esta Institución tampoco había llegado a recibir información alguna de la Administración educativa sobre la elaboración y puesta en marcha de las referidas Instrucciones, a pesar de que habíamos venido manteniendo una comunicación fluida desde varios meses antes con la Dirección General de Planificación y Centros, con motivo de la actuación de oficio que sobre escolarización del alumnado se inició en Septiembre de 2006, (**queja 06/3625**), y en la que formulamos en su día una amplia Sugerencia al hilo del futuro dictado de la nueva normativa de admisión y escolarización de alumnos, entonces ya en vigor.

En la pagina web de la Consejería de Educación tampoco aparecía incluido en aquel momento el texto de estas Instrucciones dictadas con fecha 5 de Junio, por lo que ignorábamos los mecanismos de difusión de la misma que había utilizado la Administración, para garantía de todos los afectados.

Por todo ello, esta Institución consideró necesario dirigirnos, como primera iniciativa, a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla, para poner de manifiesto a dicho organismo todo lo anteriormente expresado, y solicitar un informe al respecto, en el que se nos facilitase información específica sobre los siguientes extremos:

- Cuáles habían sido las "circunstancias acontecidas en el proceso de admisión del alumnado" que se citaban en el preámbulo de las referidas Instrucciones, que habían obligado a adoptar la decisión de abrir un procedimiento de escolarización "extemporánea".

- En este sentido, se nos informase asimismo de los motivos que habían llevado a la Administración educativa a considerar la conveniencia de articular ese procedimiento, en lugar de hacer uso de la potestad de autorizar aumentos de ratio en esos mismos centros, de acuerdo a la demanda existente y a la baremación aplicada.

- Qué medidas se habían adoptado para garantizar la adecuada difusión y publicidad del contenido de las referidas Instrucciones, así como para garantizar la información puntual del procedimiento regulado en las mismas a todos los posibles afectados.

- Qué garantías se habían establecido para salvaguardar los derechos de terceros posiblemente afectados, tras la puesta en marcha de ese procedimiento de escolarización extemporánea, y

- Qué mecanismos de reclamación y/o recursos, o que procedimiento a dichos efectos se habían previsto en dichas Instrucciones para garantizar los derechos del alumnado.

En la tramitación del expediente tuvimos que dirigirnos hasta tres veces a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla para solicitar, ampliar y aclarar la información necesaria para el esclarecimiento del tema. De ahí la dilatación del tiempo de tramitación de la queja. Pasemos, pues, a dar cuenta del tramo final de la investigación:

Con fecha 13 de Diciembre de 2007 nos vimos en la obligación, como decimos, de dirigirnos por tercera vez al referido organismo, para interesar la emisión de un nuevo informe en el que se nos remitiese información específica de las siguientes cuestiones:

- Que se nos facilitasen los datos existentes, del resultado del citado proceso de escolarización extemporánea en centros de educación infantil y primaria sostenidos con fondos públicos para el curso 2007-2008, y concretamente en lo que respecta al número de solicitudes formuladas, número de solicitudes aceptadas y/o denegadas, duplicidades de solicitudes, e incidencias.

Estos parámetros, no facilitados hasta ahora por la Administración, nos permitirían realizar una valoración objetiva del dato de 314 alumnos a los que, según nos informaba la Delegación Provincial, se les proporcionó solución satisfactoria en este proceso en Sevilla y su provincia.

- Que se nos concretase el índice de conflictividad generado tras la puesta en marcha de este proceso en los centros escolares, cuantificándose el número de centros que habían participado en dicho proceso de escolarización extemporánea, y aquellos en los que no había podido ser aplicado, (detallándose las razones, si fuese el caso).

- En relación con lo anterior, consideramos que también era necesario conocer el número de reclamaciones y de recursos presentados en vía administrativa contra las resoluciones adoptadas en virtud de la aplicación de este proceso de escolarización extemporánea, así como su resultado de estimación o desestimación, (con independencia del dato facilitado por la Delegación Provincial en el anterior informe, de que sólo se había interpuesto un recurso en vía judicial).

- Por último, también estimamos conveniente que se nos informara sobre los datos globales del número de alumnos y alumnas que, hasta ese momento, se habían escolarizado en el curso 2007-2008 fuera del periodo ordinario de solicitudes.

Tras reiterar nuestra petición ante la falta de respuesta, finalmente se recibió el tercer informe evacuado por el citado organismo. Una vez estudiado su contenido, remitimos a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla un escrito señalando que el citado informe ya que en los otros dos recibidos con anterioridad, se apreciaba que algunas de las respuestas consignadas no respondían con total claridad al sentido de las cuestiones que se planteaban, lo que había originado un evidente retraso en la tramitación del presente expediente, y una dilación en la resolución a adoptar que, aunque en todos los casos es preciso atender con la mayor diligencia, en los temas de escolarización, como el que nos ocupa, estimamos que la colaboración en la investigación y remisión de información por parte de la Administración debe ser más efectiva.

Por otra parte, y en cuanto al fondo del asunto, entendemos las razones que pudieron llevar a la Administración educativa a considerar la conveniencia de articular un procedimiento de escolarización extemporánea y que originaron el dictado de unas Instrucciones con fecha 5 de Junio de 2007 para regular dicho procedimiento.

Esas razones, fundamentalmente, y así nos lo manifestaba la Administración, eran la excepcionalidad de ese proceso de escolarización, en el que confluían, por última vez en la mayoría de esos centros, dos procesos paralelos de admisión del alumnado en 3º de educación infantil y en 1º de educación primaria, dada la extensión de la gratuidad de la enseñanza a todos los niveles de educación infantil a partir de entonces y la consiguiente y única solicitud a baremar al inicio de esa etapa.

Pues bien, con independencia de la valoración que nos pueda merecer esa medida de creación de un proceso extemporáneo por los motivos antedichos, nos llama la atención que, en ninguna otra provincia se ha tenido que llevar a cabo esa modalidad excepcional de escolarización fuera de plazo, sino que la oferta y la demanda de vacantes en los centros se ha podido conjugar con los procedimientos “ordinarios” que la propia normativa establece para ello, entre los que principalmente se incluyen las autorizaciones de aumentos de ratio y la puesta en marcha de la segunda opción, tal y como esta Institución viene proponiendo desde hace tiempo.

En efecto, en cuanto a la flexibilización de los requisitos para el aumento de la ratio en garantía del Derecho de libre elección de centro, esta Institución propuso en su día a la Administración educativa que se debía estudiar la conveniencia de añadir un supuesto adicional de flexibilización del criterio de calidad de la ratio escolar, que contemplase como premisa la garantía de un más pleno ejercicio del derecho de libre elección de centro.

Por lo que se refiere a nuestras propuestas para regular la 2ª fase del proceso de escolarización, -que no han sido acogidas hasta la fecha por la Consejería de Educación sin que se nos hayan aportado las razones para ello-, aunque confiamos que sean acogidas en posteriores procesos de escolarización, tal y como consignamos en nuestro último Informe Anual al Parlamento de Andalucía, consideramos necesario que se proceda a una regulación clara de la 2ª fase del proceso de escolarización, suprimiendo, por inoperantes y engañosos, los listados de centros preferentes, determinando un solo órgano como referente único para el desarrollo de esta nueva fase y regulando los procedimientos y criterios para la adjudicación de las plazas vacantes a las solicitudes no admitidas en la 1ª fase.

Para finalizar nuestras consideraciones incidimos en una circunstancia que no quedó desacreditada, y que a nuestro juicio, ciertamente ha condicionado y afectado a dicho proceso de escolarización extemporánea, cual es que la existencia de una cierta descoordinación y una falta de información y publicidad de todo el referido proceso.

Es evidente que, atendiendo al contenido de la crónicas periodísticas recogidas en su momento, así como a las propias manifestaciones de los ciudadanos que en este sentido se dirigieron a esta Institución solicitando información al respecto, la puesta en marcha de dicho proceso generó un gran desconcierto entre las familias y posibles beneficiarios de las citadas Instrucciones, y en cierta medida una alarma social entre las capas de población afectadas.

También consideramos que estas Instrucciones no han tenido toda la difusión que el asunto requería para que se conociera desde un primer momento que este procedimiento excepcional de escolarización extemporánea se iba a llevar a cabo, ni con qué plazos ni con qué requisitos para haber obrado en consecuencia, ya que un día antes de finalizar el plazo en algunos centros escolares se desconocía el contenido mismo de las citadas Disposiciones.

Así, muchos ciudadanos nos manifestaban no saber por qué vía de información debían conocer, qué es lo que debían hacer, ni dónde presentar la solicitud y con qué documentación, y que posibilidades tenían, si la formulaban, de conseguir plaza para sus hijos e hijas en los centros elegidos. Hasta tal punto se desconocía el proceso, que esta Institución tampoco había llegado a recibir previamente ninguna información por parte de la Administración educativa sobre el tema, lo que precipitó que tuviéramos que iniciar la presente una actuación de oficio.

Tras todas estas argumentaciones, y en la confianza de que nuestras propuestas fuesen analizadas y tenidas en consideración, procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones.

Esta actuación de oficio que comentamos enlaza perfectamente con otra de nuestras propuestas más reiteradas a la Administración educativa, cual es que se regulase un supuesto adicional de flexibilización del criterio de calidad de la ratio escolar, que contemplase como premisa la garantía de un más pleno ejercicio del Derecho de libre elección de centro.

En cualquier caso, -y como no dejamos de repetir en todas las ocasiones que se nos presentan-, entendemos que este nuevo supuesto de flexibilización de ratio no podría ser ilimitado, sino que debería estipular algunos requisitos mínimos para su aplicación, a los efectos de garantizar que lo que pueda suponer, en principio, una posible “disminución” de la calidad educativa sea aceptable por estar debidamente justificado.

Así, se propuso a la Consejería de Educación, que un aumento de ratio basado en este supuesto sólo podría aceptarse cuando el mismo no supusiese un incremento en el número de alumnos por unidad mayor al 10% del legalmente establecido, y siempre que, además, el aumento de ratio fuese aprobado por el Consejo Escolar del centro afectado, y contase con el apoyo por escrito de las tres quintas partes de los padres o tutores legales de los alumnos admitidos en las unidades que iban a verse afectadas por el mismo.

Con estas características, estimamos que los incrementos de ratio pueden ser perfectamente autorizados, porque, a nuestro juicio, no significarían una limitación inaceptable del principio de la calidad educativa, y contarían con el beneplácito de los posibles afectados.

No podemos olvidar que, además de amparada en la legalidad, esta posibilidad de aumento de ratio se ha puesto en práctica en muchas ocasiones en nuestra Comunidad Autónoma en los procesos de escolarización de los últimos años, lo que nos hace pensar que la Consejería de Educación también considera la calidad de la ratio escolar no es un criterio absoluto, pues ella misma ha flexibilizado su aplicación en determinados supuestos y con determinadas condiciones.

En las últimas Instrucciones dictadas por la Viceconsejería de Educación, se establece:

«De acuerdo con el número de unidades autorizado por el órgano competente de la Administración educativa, los titulares de las Delegaciones Provinciales podrán modificar la relación de alumnos y alumnas por unidad en consideración a las siguientes circunstancias: a) para garantizar el derecho a la educación, b) por urgentes y necesarias razones de escolarización, c) para evitar el transporte escolar entre distintas localidades, d) para evitar el desdoble de

unidades cuando existan circunstancias que así lo aconsejen, y e) para evitar la habilitación de unidades”.

Esta Institución estima que la puesta en práctica de esta idea que venimos defendiendo desde hace tiempo, contribuiría en gran medida a evitar la comisión de fraudes en las solicitudes de plaza, ya que la escasez de plazas existentes en muchos centros escolares para atender a toda la demanda, es a nuestro juicio, la causa principal por la que padres y madres sienten que se está limitando su Derecho a la libre elección de centro para sus hijos.

Ante ello, las familias, con total normalidad -pues creemos que la mayoría de las veces no son conscientes de que la práctica de estas irregularidades puede suponer la comisión de un delito o falta-, llevan a cabo todo tipo de argucias y estrategias, con el único objetivo de conseguir escolarizar a sus hijos en el colegio elegido, porque desconfían de que la solución a sus problemas pueda venir de la autorización administrativa de aumentos de ratio, algo considerado como excepcional y limitado a casos muy concretos.

Para finalizar, pues, el análisis de esta cuestión, destacaremos, entre otras, una serie de quejas tramitadas durante el año 2008, en las que la problemática que plantean está enfocada fundamentalmente a conseguir la autorización de aumentos de ratio, para poder solucionar la desestimación de solicitudes de plazas escolares por falta de plazas en los niveles educativos solicitados: **queja 08/1786, queja 08/1875, queja 08/1987, queja 08/2035, queja 08/2039, queja 08/2049, queja 08/2173, queja 08/2219, queja 08/2338, queja 08/2348, queja 08/2434, queja 08/2435, queja 08/2454, queja 08/2459, queja 08/2460, queja 08/2516, queja 08/3276, queja 08/3582, queja 08/3583, queja 08/3904, queja 08/3935, queja 08/3982, queja 08/3985, queja 08/4082, queja 08/4222, queja 08/5284 y queja 08/5478.**

Entre todas, comentar en primer lugar la **queja 08/5478**, en la que una madre nos exponía con gran preocupación su problema: que su hijo había estado escolarizado desde los 3 años de edad hasta el pasado curso 2006-2007 en un colegio sostenido con fondos públicos de la provincia de Sevilla, cuando, tras el divorcio de sus padres y la retirada de la custodia a la madre, aquél quitó al niño de dicho colegio sin previo aviso, según alegaba la interesada.

Asimismo nos indicaba que, posteriormente, por Sentencia judicial recuperó la custodia de su hijo, por lo que volvían a residir los dos juntos en el municipio en cuestión.

Ante ello, exponía que inició el trámite correspondiente para volver a escolarizar al niño en “su” Colegio, donde, según afirmaba esta madre, siempre le informaron que no tendría ningún problema para ser admitido. Al efecto se entrevistó con el Director del centro, con el inspector de zona y con la Coordinadora de la localidad, siendo siempre la respuesta positiva, hasta que, al parecer, el día 15 de Diciembre del pasado 2008 le informaron de la negativa a readmitirlo en dicho colegio, algo que estaba previsto realizar al inicio del segundo trimestre del curso, después de las vacaciones de Navidad.

Alegaba angustiada la interesada que su hijo se estaba viendo afectado por una circunstancia ajena a su persona, cual era la separación y divorcio de sus padres, y la situación tan delicada de pérdida de la custodia por parte de la madre y posterior recuperación, y por ello se lamentaba de los perjuicios que esta denegación del traslado a su antiguo colegio pudiera suponer para su hijo, ante la situación tan especial personal y familiar que estaba viviendo, por todo lo cual solicitaba la intervención urgente de esta

Institución, al objeto de conseguir que se autorizase el aumento de ratio correspondiente que permitiese el traslado de su hijo al referido centro escolar para el inicio del segundo trimestre, dadas las circunstancias concurrentes.

Dicha queja ha sido admitida a trámite y solicitado el informe preceptivo a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla, estándose actualmente a la espera de su recepción, que confiamos pueda consignar la solución del problema.

Igualmente interesante es el contenido de la **queja 08/3904** y de la **queja 08/3935**, en las que se planteaban los problemas de escolarización de menores tras su adopción internacional, y para solucionar el problema solicitaban ampliaciones de ratio. Finalmente quedaron resueltos, al autorizarse la escolarización de estos menores previa autorización de un incremento de la ratio de las unidades de los centros en cuestión.

Estas quejas, en las que el tema que subyace, ante la imposibilidad de matricular a niños y niñas en los centros elegidos, es de una especial sensibilidad, nos alegra sobremanera cuando se resuelven satisfactoriamente, ya que, a la aceptación por parte de la Administración de utilizar la posibilidad de aumentos de la ratio, dadas las consideraciones que defendemos como anteriormente se ha detallado, se une el hecho de que en estos casos estamos igualmente afrontando un problema que podría incardinarse, de alguna medida, en lo que entendemos por educación “compensatoria”, dadas las especiales características de la situación vivida por los menores afectados, por lo que creemos que son asuntos a los que debería darse prioridad y excepcionalidad.

La mejor noticia sería conocer el próximo año que no se han recibido quejas planteando esta problemática.

2. 1. 2. Edificios escolares.

Según datos obtenidos de un Informe recién publicado por el Centro de Estudios Andaluces denominado “El sistema educativo andaluz y su impacto social: un estudio longitudinal”, la infraestructura educativa, “soporte físico sobre el que descansa la organización y el funcionamiento de cualquier sistema educativo”, ha tenido tal desarrollo durante la década de los 80 y 90 del siglo pasado que muchos consideran superada la fase cuantitativa, es decir, la inversión en la construcción de nuevos centros, cuyo número actual se consideraría prácticamente el suficiente para atender a la población demandante, para pasar a la fase cualitativa, es decir, aquella en la que la prioridad ha de ser la de dotar a dichos centros de los recursos necesarios para poder garantizar el derecho a una educación obligatoria y gratuita de calidad.

Y desde luego, hay que reconocer el esfuerzo de la Administración educativa, reflejado en materia presupuestaria, ya que en la actualidad en Andalucía contamos con una red educativa formada por 10.067 centros, que atienden a un total de 1.416.774 alumnos. Es de destacar, además, que en los últimos ocho cursos académicos, es decir, desde el curso 1999-2000 al curso 2006-2007, se hayan incorporado a la red un total de 592 centros públicos, a los que hay que añadir 303 centros privados incorporados a la red en ese mismo periodo.

Sin embargo, no podemos dejar de señalar que ese ingente esfuerzo inversor en la construcción de nuevos edificios e instalaciones educativas, en gran medida –y sin dudar de la necesidad que había de ello- ha supuesto una importante disminución de las inversiones necesarias para la conservación y mantenimiento de los centros ya existentes,

así como para la realización de obras necesarias para adaptarlos, en muchos de los casos, tanto a la LOGSE, como al Decreto 72/1992, de 5 de Mayo, regulador de la supresión de barreras arquitectónicas en Andalucía

Esperamos que, tal como indica el Informe aludido al principio de esta exposición, haya llegado la etapa en la que lo prioritario sea la calidad, de manera que se preste una especial atención a mantener, conservar y, sobre todo, subsanar las deficiencias que sufren muchos de los edificios que albergan instalaciones educativas y que cuentan con muchos años de vida.

Por nuestra parte, indicar que, siendo objeto de nuestra preocupación, precisamente, el que por parte de la Administración educativa se preste un servicio público de calidad, y estando facultados legalmente para ello en virtud del artículo 10 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, reguladora de esta Institución, así como sin ánimo de suplantar la función de los órganos administrativos competentes para controlar el funcionamiento de los servicios públicos en materia de infraestructuras educativas, sino con la intención de colaborar con la ciudadanía en el ejercicio de sus derechos, en el año 2008, hemos iniciado de oficio catorce expedientes referidos a esta materia, concretamente los siguientes, algunos de los cuales comentaremos más adelante: **queja 08/102, queja 08/208, queja 08/221, queja 08/257, queja 08/487, queja 08/323, queja 08/1157, queja 08/1868, queja 08/4099, queja 08/4120, queja 08/4122, queja 41/53 , queja 08/4773 y queja 08/5459.**

En la mayoría de los casos, son los medios de comunicación escrita los que nos alertan de las dificultades con las cuales se encuentran o están atravesando miembros o colectivos pertenecientes a la comunidad educativa que, en ocasiones, dicen sentirse indefensos e impotentes ante una Administración que no les da la respuesta que necesitan o, al menos, no con la prontitud que los casos requieren. Es en algunos de estos en los que, por la índole o naturaleza de la noticia que se relata, consideramos necesario impulsar determinadas actuaciones por parte de los organismos educativos competentes, motivo por el que, en aras de conocer la extensión real e importancia del caso expuesto y, por si fuera lo procedente, la adopción de las medidas oportunas o la realización de las actuaciones pertinente, solicitamos de los organismos administrativos competentes nos informen al respecto del asunto planteado.

A continuación, pasamos a comentar algunas de las quejas que referidas a las deficientes y carencias de infraestructuras educativas, hemos recibido, en alguno de los casos, o hemos iniciado de oficio, en otros, durante el año 2008.

2. 1. 2. 1. Instalaciones.

En este epígrafe, dedicado a aquellas quejas que se refieren a las carencias y deficiencias con las que cuentan las instalaciones de los centros docentes, señalaremos, la **queja 08/736**, relativa a la eliminación de barreras arquitectónicas, y la **queja 08/845**, en la que los interesados solicitaban la construcción de un polideportivo.

De este modo, en la primera de ellas, los interesados se dirigen a esta Institución manifestando que su hija, de 16 años de edad, padecía una miopatía congénita (distrofia muscular congénita), lo que le impedía, entre otras cosas, poder levantarse sola del suelo en caso de caída o subir escaleras.

Estando escolarizada en un Instituto de una localidad gaditana, en el 2006, cuando al parecer se adoptó la decisión del centro docente de que el alumnado accedieran

al mismo por las escaleras situadas en la entrada principal del edificio que lo alberga, se había solicitado de la Dirección del centro que colocaran una barandilla en el centro de las escaleras para facilitar a la alumna el acceso al interior del edificio, ya que las que existían se encontraban desplazadas en el lado derecho.

Según manifestaban, igualmente, habían consultado la cuestión con dos arquitectos, habiéndose pronunciado los mismos en el sentido de que colocar una barandilla de 7 a 10 cm. de ancho no supondría, en ningún caso, ni ocupar espacio de evacuación, ni disminuir la anchura de la puerta existente.

Sin embargo, hasta el momento de la presentación de la queja, no habían obtenido una respuesta positiva a su solicitud, argumentando el centro docente, precisamente, que el inconveniente estaría en que situar una barandilla en el lugar donde se solicitaba, sí supondría sustraer espacio de evacuación.

Solicitado informe a la Delegación Provincial de Educación de Cádiz, respecto del asunto que motivaba la queja se nos contesta lo siguiente:

“Este problema se solucionó en la misma semana en que tuvimos conocimiento del mismo a través del Servicio de Ordenación Educativa.

Un profesional exterior contratado por ISE Andalucía visitó el centro y realizó una memoria técnica que de forma inmediata se ejecutó previo contrato por la constructora ... quedando resuelto el motivo de la queja de forma diligente hace ya varios meses”.

De este modo, siendo esta la respuesta y poniéndose de manifiesto que el asunto que había motivado la queja se había solucionado, dimos por concluido el expediente.

Así mismo, en cuanto a la **queja 08/845**, la Presidenta de una AMPA de un colegio de la provincia de Sevilla, se expresaba en su escrito del siguiente tenor literal:

“Que en el I.E.S. ..., en donde nuestros niños, desde que se inauguró el centro allá por el curso 88-89, nunca han tenido una instalación deportiva cubierta en un centro que lo tenía previsto en su tercera fase de construcción y nunca se realizó. Por ello solicitamos su mediación para solucionar en lo posible esta carencia que presentan nuestros hijos.

El Director del Centro lo ha solicitado al Ayuntamiento y a la Delegación de Educación y Ciencia. Además destacar como en centros de nueva creación tanto públicos como concertados, en todos ellos es obligatorio la dotación de dicha instalación en la actualidad.

Nuestros hijos sufren las inclemencias del tiempo tanto frío como calor, así como las continuas interrupciones de las semanas de agua, dentro del currículo al no cumplir los objetivos y competencias marcados.

Además, en nuestro barrio está prevista la construcción de una cantidad de viviendas muy grande, lo que aumentará el número de alumnos que acudirán a nuestro centro, por otro lado, nos hemos informado a través del Departamento de Educación Física que hay una intención de crecimiento de la oferta de Ciclos

Formativos por lo que nos imaginamos la posibilidad futura de que se construyan instalaciones nuevas en la actual aula-patio de albero que tiene una superficie de más de 1000 metros. Consideramos la oportunidad de la construcción de una dotación pendiente como es la de una instalación cubierta (pabellón), para una masa de alumnados que supone más del 80% del mismo.

Así mismo, el Centro a través de los años ha ido perdiendo espacio del mismo en beneficio de otros departamentos del centro: desaparición de los vestuarios, desaparición del Departamento confinándolo al almacén de materia y reduciendo este último para la creación de otro aula, de hecho el departamento no se considera seguro para una posible dotación informática por las carencias del sitio.

Todos estos problemas más la falta de inactividad que presentan nuestros niños, problemas de obesidad, trastornos alimenticios, falta de motivación, problemas de instalaciones, etc... es por lo que pedimos su mediación en el problema que le exponemos”.

Tras la admisión a trámite ante la Delegación Provincial de Educación, en respuesta, a nuestra solicitud de informe, nos indicaron que se estaba llevando a cabo una planificación general respecto a gimnasios no realizados en la provincia de Sevilla y que cuando se procediera al cierre de dicha programación procederían a comunicárnoslo.

Llegados a este punto, y con la finalidad de proseguir la tramitación ordinaria del expediente de queja, de acuerdo con lo establecido en el artículo 18.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, reguladora de esta Institución, y en el artículo 4 de la Ley 1/1998, de 20 de Abril, de los Derechos y la Atención al Menor, solicitamos la emisión de un nuevo informe, complementario del anterior, en el que se nos dieran traslado del resultado de la programación y de su incidencia en el asunto que motiva la queja.

En la fecha del cierre de la redacción del presente Informe, aun no hemos tenido respuesta de la Delegación Provincial competente, por lo que ignoramos si las instalaciones deportivas solicitadas están o no planificadas, lo que esperamos averiguar en breve.

2. 1. 2. 2. Construcción de nuevos centros educativos.

En este subapartado, damos cuenta de las dos quejas referidas a la necesidad de construcción de nuevos centros educativos. Lo cierto es que el número de las recibidas en el año 2008, ha disminuido considerablemente, de manera que, como decíamos en la introducción del capítulo del que estamos tratando, puede ocurrir que ello sea un fiel reflejo de que estemos pasando de la etapa o fase cuantitativa para pasar a la fase cualitativa.

De este modo, consideramos que, realmente, el único expediente del que merece la pena hacer mención, es la **queja 08/2859**.

En ella, la persona compareciente venía a denunciar las deficiencias del centro escolar de su municipio así como la pasividad de la Administración en ejecutar el proyecto de construcción de un nuevo centro. En concreto señala lo siguiente:

“1º.- La AMPA de ... denuncia el precario estado en que se encuentra el colegio y el incumplimiento sistemático de las promesas efectuadas por el Ayuntamiento de Benamaurel.

2º.- Que desde el Consejo escolar se informa a la Consejería de Educación y al propio Ayuntamiento de una inspección de sanidad donde se encuentran muchas deficiencias en el centro.

3º.- Debido a estas reiteradas solicitudes de los padres y de la evidencia del caso; la Consejería de Educación a través de la anterior Delegada de Educación prometió la construcción de un nuevo centro educativo dada la precaria situación que atravesaba y atraviesa el actual centro.

4º.- Que como puede comprobarse en los recortes de periódicos y escritos presentados ante el Ayuntamiento de Benamaurel desde el año 2004 se han sucedido las promesas incumplidas de los representantes municipales que una y otra vez anuncia el insistente inicio de las obras que llevan cuatro años sin empezar”.

Admitida la queja a trámite ante la Delegación Provincial de Educación de Granada y ante el Ayuntamiento de Benamaurel, desde el primero de los organismos mencionados se nos informó de lo siguiente:

“En la localidad de Benamaurel existen dos centros educativos, el CEIP “Amancia Burgos” y el IES “Avenmoriel”, compartiendo un mismo recinto escolar, que consta de tres módulos dedicados a Educación Infantil, Educación Primaria y Educación Secundaria Obligatoria respectivamente. Para la creación del IES, se llevaron a cabo obras de ampliación y adaptación del centro en 1998, por importe de 32.153.572 pts (193.246,86 €), mediante la suscripción del correspondiente convenio de colaboración con el ayuntamiento de la localidad. Posteriormente, en el año 2006, instalamos un ascensor en el IES, por importe de 28.157 €.

Dada la configuración del inmueble y las condiciones físicas del terreno, que imposibilitan la ejecución de obras de ampliación, esta Delegación tiene programada la construcción de un nuevo edificio para ubicar el Colegio Infantil y Primaria “Amancia Burgos”, y desde 2006 viene reiterando periódicamente al Ayuntamiento la necesidad de que ponga a disposición de la Consejería un solar, con unas dimensiones mínimas de 4.950 m², para la construcción de un centro del tipo C1 (una línea de Infantil y una línea de Primaria), sin que por parte de la Corporación Municipal se haya dado ningún tipo de respuesta.”

Al Ayuntamiento, del que habíamos recibido un escueto Informe en el que tan solo nos habían indicado que estaban realizando los trámites oportunos para ceder el suelo necesario a la Delegación Provincial, nos dirigimos nuevamente en el siguiente sentido:

“En el mismo nos indican que en la actualidad por parte de ese Ayuntamiento de están realizando los trámites oportunos en orden a ceder a la Delegación Provincial de Educación de Córdoba, lo antes posible, los terrenos necesarios para proceder a la construcción del nuevo colegio.

Sin embargo, por la información que nos ha sido facilitada, estos trámites, según parece, se iniciaron en el año 2004, incluso habiéndose aprobado por unanimidad en el Pleno de 22 de Enero de 2005 ceder a la Delegación Provincial mencionada un solar de 5000 m².

Así mismo, y según parece, en otras dos ocasiones, concretamente en los meses de Febrero y Mayo de 2006, esa Corporación Municipal fue requerida por la Administración autonómica educativa para que procediera a la cesión de una parcela de 4500 m2, sin que dicha cesión, a fecha de hoy, y tal como Vd. mismo nos señala, se haya producido.

Por lo tanto, en esta ocasión, teniendo en cuenta lo anterior, y a fin de continuar con el trámite ordinario de esta queja, de acuerdo con lo establecido en el artículo 18.1 de Ley reguladora de esta Institución, me permito interesar la emisión de nuevo informe, adjuntando la documentación que estime oportuna para el esclarecimiento del asunto en cuestión, debiendo explicar qué trámites son los que se han realizado hasta ahora, así como los motivos por los cuales, a pesar del tiempo transcurrido, no se ha materializado aun la tan esperada cesión de terrenos”.

2. 1. 2. 3. Conservación y equipamiento.

Y en este materia es donde encontramos que hay un mayor número de quejas, lo que nos da la razón cuando hemos mencionado al principio que la prioridad en destinar la mayoría de los recursos presupuestarios a la construcción de nuevos edificios docentes, ha supuesto la disminución en las inversiones destinadas a las obras de mantenimiento y conservación de los edificios ya existentes.

En el caso de la **queja 08/523**, iniciada de oficio por esta Institución, decidimos proseguir con unas actuaciones que en su momento, a instancia de parte, habíamos iniciado para conocer el lamentable estado en el que se encontraba un colegio sevillano, resultando que si bien parecía que los problemas de infraestructura que presentaba iban a ser resueltos, volvíamos a tener conocimiento de que la situación era prácticamente la misma que en aquella ocasión.

La cuestión es que, en el mes de Mayo de 2006, se había dirigido a esta Institución la Asociación de Madres y Padres del colegio público de que tratábamos, para denunciar, precisamente, las deficiencias y carencias existentes en las instalaciones del centro.

En este sentido, las interesadas, Presidenta y Secretaria, respectivamente, de la AMPA, manifestaban que, *“tras observar el estado general del colegio”*, tenían serias dudas sobre si se cumplía con la normativa de obligado cumplimiento de instalaciones, como la Normativa Básica Contra Incendios, Normativa de Instalaciones de Agua, Reglamento de Baja Tensión, Normativa de Instalaciones de Gas y Cuartos de Calderas, etc, así como de, si tras varios años en vigor de la Orden de 24 de Enero de 2003 de la Consejería de Educación, por la que se aprobaban las *“normas de diseño y constructivas para los edificios de uso docente”*, se había reparado en la existencia del colegio a cuyos progenitores de alumnos y alumnas representaban.

Tras ello, detallaban algunos de los problemas que afectaban a dicho centro escolar, y que eran los que se señalan a continuación:

“- Aulas de Infantil (para niños/as de 3 a 5 años): existían humedades generalizadas y se había desprendido parte del falso techo; los enchufes estaban a 40 cm. del suelo sin protección alguna; no existía puerta entre dos aulas; la puerta de salida al exterior más directa y que supuestamente sirve de

salida de emergencia tenía varias cerraduras, cadenillas y pestillos, no disponiendo de sistema de apertura rápida, por lo que en caso de incendio niños y niñas que quedarían atrapados; entraba agua por todas las ventanas de madera; ninguna reja tenía sistema de apertura; las paredes y techos estaban plagados de fisuras y los enlucidos y pinturas estaban en un estado lamentable; los aseos no cumplían con la dotación mínima; etc.

- Resto del centro: el colegio tenía una segunda planta para los cursos superiores y una tercera planta de biblioteca, ambas tenían como salida de evacuación y emergencia una escalera de 90 cm. de ancho. Además, había que tener en cuenta que las puertas, ventanas, balaustradas, artonados, antiguas solerías, bordes de peldaños, etc., son de madera, sin tratamiento ignífugo alguno; en las aulas de la planta segunda la solería era sintética y estaba colocada sobre la antigua de madera. Su estado general era ruinoso, con piezas levantadas y grandes agujeros; la biblioteca mantenía su solado de tablas de madera, al igual que el techo; había enchufes quemados, alargaderas por el suelo justo a la entrada de la dependencia por falta de una instalación adecuada, etc.; las cubiertas eran algunas de fibrocemento con infinitas reparaciones y sin mantenimiento alguno, y otras planas en estado penoso, con goteras, al igual que las de tejas continuas; los zócalos eran cerámicos sin vitrificar y muy porosos, por lo que su aspecto era antihigiénico y su limpieza prácticamente imposible; la instalación de gas que discurría por la fachada no estaba pintada en amarillo, habiendo cuadros eléctricos anexos a la misma; el cuarto de calderas era muy mejorable; la instalación de agua pasaba por un depósito pintado, presumiblemente de fibrocemento, y de mantenimiento desconocido, del que beben el alumnado; las arquetas de las llaves de agua estaban totalmente destrozadas y abandonadas con tapas oxidadas y elementos cortantes en el patio y además junto al gimnasio; la instalación eléctrica y de alumbrado exterior tenían cables colgando por todos sitios; faltaban luminarias; los patios estaban destrozados con piezas de hormigón hundidas o levantadas, solera de hormigón fracturada por infinidad de sitios con grandes bordes donde accidentarse, los alcorques de los árboles no tenían protección ni piezas redondeadas, sino que el hormigón moría de forma circular y con bordes de 90º, en los que un alumno se había fracturado el cráneo, etc.”

Por todo lo expuesto, las interesadas solicitaban la intervención de esta Institución ante la Administración educativa, a fin de conseguir que el colegio saliera “del estado de abandono que hasta el momento ha venido sufriendo por parte de todas las Instituciones y Organismos oficiales”. Para argumentar los hechos relatados en su queja, la AMPA nos adjuntaba un reportaje fotográfico ilustrativo de las deficiencias a que hacían referencia, constatándose en el mismo la veracidad de las afirmaciones que realizaban.

Consecuencia de ello fue que, admitida la queja a trámite ante la Delegación Provincial de Educación de Sevilla, fuimos informados mediante escrito de fecha 19 de Julio de 2006 de que, conscientes de la situación en la que se encontraba el centro docente en cuestión, dada su antigüedad, aunque no obstante la complejidad del mismo para proceder a su adaptación a la normativa actualmente en vigor, al ser un edificio emblemático, histórica y culturalmente, ya estaba planteada su adaptación a la citada norma (Orden de 24 de Enero de 2003) en el Programa Mejor Escuela de la Consejería de Educación, por lo que, según se afirmaba, su reforma se produciría próximamente, motivo por el que, al considerar que el asunto estaba en vías de solución, procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones.

Sin embargo, posteriormente, y como consecuencia de la tramitación de otro expediente, concretamente la **queja 07/3215**, tuvimos conocimiento, como hemos indicado, de que la situación del colegio seguía siendo exactamente la misma, estando en entredicho la seguridad e integridad física del alumnado y del personal docente que acudían diariamente al colegio, motivo por el que consideramos absolutamente procedente y necesario, y de conformidad con el artículo 10 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, reguladora de esta Institución, proceder a la incoación de un expediente de oficio a través de cuyas actuaciones pudiéramos adquirir la certeza de que por parte de la Delegación Provincial competente no se estaban vulnerando, ni los derechos fundamentales establecidos en los artículos 15 y 27 de la Constitución respecto del derecho a la integridad física y derecho a la educación, respectivamente, ni los derechos reconocidos en los artículos 1.a, 112 y 122 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación, en relación con el derecho a una educación de calidad y a la necesidad de contar con la infraestructura y medios materiales necesarios para su consecución en igualdad de condiciones.

Por esta razón, y al mismo objeto, consideramos necesario solicitar que nos informaran de las razones o circunstancias que hasta la fecha hubieran impedido que se acometieran las obras de infraestructura y mantenimiento requeridas por el centro, estando incluido en el Programa Mejor Escuela desde 2003, así como si contaban con informe técnico que asegurara que el estado de las instalaciones no suponía ningún riesgo para la integridad física y seguridad de las personas que allí concurren a diario.

En respuesta se nos señaló que, en relación con las deficiencias de las instalaciones del colegio, la Delegación Provincial tenía prevista la sustitución de dicho centro educativo en la planificación general de la Provincia de Sevilla en la anualidad 2009, con un presupuesto estimado de 3.000.000,00 millones de Euros.

Sin embargo, no mencionaban ni en qué fecha se tenía prevista la iniciación y conclusión de las obras del nuevo centro educativo, ni cuando sería posible la escolarización del alumnado en el mismo y el inicio de la actividad docente en el centro.

Igualmente, tampoco nos indicaban qué medidas se habían adoptado en orden a garantizar la seguridad e integridad física tanto de alumnos y alumnas como de docentes durante el tiempo que aun tenían que permanecer en unas instalaciones conocidamente deterioradas, obsoletas e inseguras.

Por esta razón, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 10 de la mencionada Ley reguladora de esta Institución, nos permitimos volver a interesar la emisión del preceptivo informe relativo.

En respuesta, nos indicaron entonces que, según informe emitido por el Jefe de Área de Infraestructura y Equipamientos, se ratificaba en la construcción de un nuevo centro en la zona que se había señalado, a escasos 300 metros del actual, estando prevista para el curso 2010-2011. En cuanto a las medidas a tener en cuenta mientras que se construyera el nuevo centro educativo, para garantizar la seguridad e integridad física tanto del alumnado como de docentes durante el periodo transitorio, la Delegación consideraría las posibles necesidades de urgencia.

Así pues, y vista la información anterior, consideramos que el asunto que justificaba la apertura de oficio del expediente estaba definitivamente en vías de solución, motivo por el que procedimos a su archivo.

Otra queja a la que podemos hacer alusión en el presente epígrafe, es a la **queja 08/1375**, referida al equipamiento de numerosos centros de educación de adultos y que, por sus características, también consideramos oportuna su incoación de oficio.

Transcribimos a continuación el escrito que enviamos a la Delegación Provincial de Educación de Málaga, para que se tenga un conocimiento exacto de la cuestión que tratamos:

“Hemos tenido conocimiento a través de un escrito presentado en esta Institución por un ciudadano que solicita permanecer en el anonimato, de la problemática suscitada con ocasión de la instalación de cientos de ordenadores destinados a la Educación de Adultos y que, al parecer, aún no se encuentran en funcionamiento a pesar de que se enviaron a los respectivos centro docentes antes de las últimas Navidades, es decir, hace ya aproximadamente tres meses.

Así pues, según nos relata nuestro informante, el gobierno andaluz, y más concretamente la entonces Consejera de Educación, prometió que antes de las elecciones (por las recientemente celebradas) todos los centros de Educación de Adultos tendrían ordenadores y, verdaderamente, así ha sido puesto que antes de Navidad, como señalábamos, llegaron una ingente cantidad de ellos, modelos de última generación, perfectamente embalados que han quedado en espera, según parece, de que maestros y maestras los pusieran en red, los instalaran y los dejaran a disposición del alumnado.

Parece ser que la Coordinación Provincial de Educación de Adultos, no tuvo en cuenta antes de encargarlos que en los obsoletos centros para adultos, ni se cuenta con el mobiliario adecuado para poder utilizarlos adecuadamente, ni con la infraestructura necesaria para poder instalarlos, motivo por el que, en la actualidad, y dice que es fácilmente verificable, cientos de ordenadores se encuentran sin uso y arrumbados en distintas dependencias de los respectivos Ayuntamientos de municipios malagueños.

Nos dice que preguntemos, concretamente, cuántos se enviaron, cuántos están en funcionamiento y están siendo utilizados por los alumnos, así como quién debe asumir los costes de instalarlos y hacer posible su funcionamiento.

Así pues, en virtud de lo expuesto, estimamos procedente, de conformidad con el artículo 10.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, reguladora de esta Institución, iniciar, de oficio, un expediente para conocer con mayor detalle la situación descrita, así como la intervención de ese organismo en la problemática expuesta.

En consecuencia, a fin de dar a esta queja el trámite ordinario, de acuerdo con lo establecido en el artículo 18.1 de la mencionada Ley, me permito interesar de Vd. la emisión del preceptivo informe, en el que concretamente nos indiquen el número total de ordenadores adquiridos, nombre de los centros y número de ellos que se han enviado a cada uno, número de los que están instalados y en funcionamiento y centro docente en el que se encuentran, y organismos o personas que se han encargado de su instalación.

Así mismo, sería necesario que nos informaran al respecto de qué Administración es la responsable de la puesta en funcionamiento de los

ordenadores, así como si ésta última, en su caso, ha previsto las inversiones necesarias para proceder a las instalaciones y compra de mobiliarios necesario”.

En respuesta, desde la Delegación Provincial mencionada se nos envió un escueto informe en el que nos señalaban que los responsables en dotar de mobiliario y otras necesidades complementarias la oferta educativa propuesta por la Consejería de Educación eran los Ayuntamientos, señalándonos cuales habían sido las localidades donde se habían instalado los ordenadores, así como aquellos que estaban pendiente de terminar su montaje.

Así mismo, nos indicaban que, en cuanto a los datos concretos solicitados por nosotros - el número total de ordenadores adquiridos, nombre de los centros y número de ellos que se han enviado a cada uno, número de los que están instalados y en funcionamiento y centro docente en el que se encuentran, y organismos o personas que se han encargado de su instalación- habían sido requeridos de la Dirección General de Formación Profesional y Educación Permanente, por lo que cuando los tuvieran en su poder nos serían remitidos.

Y así fue, siendo informados con posterioridad de que, según la información que se les había suministrado desde la Dirección General señalada, de los 1.299 ordenadores comprados y enviados a los distintos Ayuntamientos, habían sido instalados y estaban en uso 1.163, quedando pendientes de instalar 136.

Entendimos que con esos datos, podíamos dar por satisfactoria la actuación de la Administración, por lo que procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones.

También en este epígrafe podemos hacer alusión a la **queja 08/487**, iniciada de oficio por esta Institución, y en la que, a través de la prensa pudimos tener conocimiento de que, por iniciativa del Consejo Escolar, los alumnos de un colegio de Almería capital iban a realizar un paro en sus clases en señal de protesta por la mala situación de la infraestructura del centro educativo.

Así pues, la noticia hacía referencia a las graves deficiencias que sufrían tanto las aulas, como el pabellón de deportes y el comedor, considerando el Consejo Escolar *“que la situación del centro escolar hace peligrar la seguridad de los alumnos”*.

Según parecía, y a tenor de lo que podíamos leer en la noticia, la Junta de Andalucía había incluido a este centro educativo en el “Programa Mejor Escuela”, de renovación de infraestructuras educativas, para el año 2009, considerando los padres que no podían esperar más de un año porque *“los arreglos se necesitan de forma inminente”*.

Vista pues la información anterior, ante la posibilidad de que se estuvieran conculcando los derechos fundamentales establecidos en los artículos 15 y 27 de la Constitución, referidos al derecho a la integridad física y derecho a la educación, respectivamente, así como los derechos reconocidos en los artículos 1.a, 112 y 122 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación -derecho a una educación de calidad y a la necesidad de contar con la infraestructura y medios materiales y humanos necesarios para su consecución en igualdad de condiciones- consideramos justificado solicitar de la Delegación Provincial de Educación de Almería la emisión del oportuno informe para poder conocer la situación en la que se encontraba el centro educativo en cuestión y, en su caso, las medidas que, de forma urgente, se hubieran adoptado o se adoptarían al objeto de solucionar los problemas señalados.

Desde la Delegación Provincial de Educación de Almería nos informaron de que el Servicio de Inspección de Educación, acompañado de personal técnico del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos, se había personado en el citado centro educativo constatando diversas patologías asociadas a falta de conservación y mantenimiento adecuados, si bien, a juicio de los técnicos, salvo vicios ocultos que no pudieran ser detectados, no suponían riesgo físico especial para el alumnado y profesorado del centro.

No obstante, según también nos informaron, desde la Coordinación Provincial del ISE, con el fin de subsanarlas a la mayor brevedad posible, se estaban llevando a cabo actuaciones tales como levantar y reponer el pavimento de la pista deportiva existente, dentro del Plan Mejor Escuela 2007, así como que se había encargado la redacción del Proyecto técnico necesario para acometer con carácter urgente las obras de reparación y adecuación del comedor y cocina (el proyecto se encuentra redactado y en fase de supervisión para su posterior contratación conforme a la normativa de aplicación), siendo las actuaciones contempladas la sustitución de la cubierta, carpintería exterior, falso techo, instalación eléctrica y luminarias del comedor, y la sustitución de revestimientos e instalaciones de la cocina del centro y su redistribución. Así mismo, se estaba llevando a cabo el programa de necesidades que definiera y valorara las actuaciones necesarias para la adecuación general del centro, atendiendo a lo previsto en el programa 2.1 del Plan Mejor Escuela 2008, que afectarían, entre otras, a la cubierta del gimnasio, instalación eléctrica, recinto y zonas de juego.

Quedaba, pues, perfectamente claro que las actuaciones llevadas a cabo por parte de la Administración informante habían sido acordes con las necesidades y circunstancias del centro educativo en cuestión, motivo por el que consideramos procedente el archivo del expediente.

2. 1. 3. Comunidad educativa.

2. 1. 3. 1. Alumnado.

2. 1. 3. 1. 1. Problemas de convivencia en los centros docentes.

Lamentablemente, a pesar de que en los últimos años se ha llevado a cabo un importante esfuerzo en la adopción de medidas preventivas y correctoras de este tipo de conductas, tanto por parte de la Administración, como por la comunidad educativa y la sociedad en general, es lo cierto que no dejan de sucederse y repetirse los problemas de convivencia en los centros educativos.

En sus diferentes tipologías –exclusión y marginación social, agresión verbal, agresión física directa, intimidación, amenaza y chantaje y acoso o abuso sexual-, estos casos siguen apareciendo en los medios de comunicación con mucha más frecuencia de lo que sería deseable, siendo las víctimas tanto los alumnos, como el personal docente e, incluso en algunos casos, el personal no docente que presta sus servicios en los centros educativos.

Y es que el problema, conocido en nuestro país e iniciado su estudio en la década de los 80, adquiere tales dimensiones a finales de los años 90 y se crea tal alarma social, sobre todo a raíz de varios casos graves con eco en los medios de comunicación, que la preocupación llega a las instituciones, traducándose dicha preocupación en la toma de decisiones y la adopción de determinadas medidas que pretenden imponer cierto orden

en una situación que hasta entonces no se había considerado como un problema generalizado.

Así, por ejemplo, se crea el Observatorio Estatal de la Convivencia Escolar y, a nivel autonómico, el Observatorio para la Convivencia Escolar en Andalucía, además de imponerse la obligación a todos los centros de elaborar el denominado Plan de Convivencia.

En cuanto a la creación del Observatorio para la Convivencia Escolar en Andalucía, en el que tiene cabida y representación todos los sectores de la comunidad educativa y de la sociedad en general, ya en su momento celebramos y valoramos su creación de forma muy positiva porque sin duda está llamado a realizar una importante labor en la construcción activa de un ambiente de convivencia escolar adecuado en los centros docentes andaluces.

No está demás que recordemos que dicho Observatorio andaluz, se define como un órgano de carácter consultivo, adscrito a la Consejería de Educación, que tiene por objeto asesorar y formular propuestas sobre el desarrollo de actuaciones de investigación, análisis, valoración y seguimiento de la convivencia escolar, así como contribuir al establecimiento de redes de información entre todos los centros docentes para compartir experiencias de buenas prácticas en este ámbito. Y su finalidad no es otra que la de contribuir a generar una forma de abordar la convivencia escolar en Andalucía basada en el respeto y el diálogo, en la que el tratamiento constructivo del conflicto forme parte del proceso educativo.

Así mismo, a continuación, hacemos constar las atribuciones que la norma de creación confiere al Observatorio para la Convivencia Escolar, y que son:

a) Proponer la realización de estudios e investigaciones que permita el seguimiento permanente del estado de la convivencia en los centros educativos, identificando los factores de riesgo y proponiendo acciones efectivas para detener, disminuir y prevenir las manifestaciones de la violencia.

b) Realizar propuestas que, con base en los estudios y evaluaciones realizados, favorezcan la toma de decisiones sobre las políticas educativas destinadas al desarrollo de los objetivos y medidas contenidas en el Decreto 19/2007.

c) Proponer actuaciones coordinadas de las administraciones públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias, y con entidades e instituciones privadas, para que se adopten medidas para favorecer los factores de protección y de seguridad necesarios para detener, disminuir y prevenir las manifestaciones de la violencia fuera de los espacios escolares.

d) Proponer actuaciones de formación en estrategias de mediación y regulación de conflictos para todos los sectores implicados en la educación.

e) Realizar propuestas de mejora sobre la normativa relacionada con las medidas correctoras para la mejora de la convivencia en los centros educativos y su aplicación por parte de los mismos.

f) Fomentar y promover encuentros entre profesionales y expertos, para facilitar el intercambio de experiencias, investigaciones y trabajos en esta materia.

g) Crear un fondo de documentación para la promoción de actividades de información y el estímulo del estudio y la investigación en la materia, así como contribuir a establecer redes de información entre los centros educativos.

h) Publicar y difundir estudios, materiales y experiencias de educación para la convivencia y cultura de paz.

i) Elaborar un Informe Anual sobre el estado de la convivencia y la conflictividad en los centros educativos, para lo que requerirá el apoyo informativo, documental y técnico de otras Administraciones Públicas con competencia en la materia y de los propios órganos y entidades de la Consejería competente en materia de educación, así como de entidades e instituciones privadas.

j) Cualquier otra función de apoyo y asesoramiento vinculada a la recogida, análisis, difusión de la información y la investigación y la promoción de actuaciones en todas las materias relacionadas con la mejora de la convivencia en el ámbito de los centros educativos.

Por su parte, y también ejemplo de la implicación institucional en la materia de la que tratamos, indicar que por parte de la Fiscalía General del Estado, se publicó la Instrucción 10/2005 de 6 de Octubre, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil y en el ámbito de la justicia de menores, un amplio texto que concreta las instrucciones que deben seguir los fiscales en la persecución de estos casos.

Pero no parece ser que dichos esfuerzos se hayan traducido, al menos no de manera evidente, en una disminución sustancial de los casos de conflictividad escolar, habiéndose señalado en determinados foros el peligro que puede suponer el que “*nos acostumbremos*” a dicho fenómeno y que, finalmente, sea considerado como una manifestación más de la cultura y de la sociedad del Siglo XXI.

Por nuestra parte, a continuación comentamos algunas de las quejas que sobre el asunto hemos tramitado durante el año 2008, reflejo de la situación que describimos.

1.- Disconformidad con correcciones educativas:

En este apartado, es prácticamente obligación –por los motivos que a continuación se verán- que nos refiramos a la **queja 08/546**.

Dicho expediente fue admitido a trámite porque la interesada nos expresaba en su escrito de queja su indignación y disconformidad con la forma de actuar de la Dirección de un Instituto sevillano y del Servicio de Inspección Educativa de la Delegación Provincial de esta misma capital en relación a su hija de 13 años, la que desde el mes de Octubre de 2007 –era el mes de Enero de 2008 cuando se dirigió a nosotros- no acudía al Instituto debido, según nos indicaba, a unos incidentes sucedidos con otra alumna del mismo centro educativo, si bien de 20 años de edad.

Según nos contaba la interesada, que no precisaba con detalle en qué consistieron los hechos, a su hija se le había declarado como única culpable de los mismos y por ello, según parecía, había sido expulsada del Instituto.

Así mismo, nos indicó que en la entrevista que había mantenido con el Inspector de zona, éste, al parecer molesto porque ella le había expresado su opinión acerca de la

corresponsabilidad, en todo caso, de las alumnas, y de la injusticia de que sólo fuera su hija la sancionada, le comunicó que una vez recibiera el informe de la Dirección del centro le buscaría otro Instituto, lo que no había sucedido hasta ese momento.

Admitida la queja a trámite, como decimos, y solicitada información al respecto a la Delegación Provincial competente, nos contestaron con un informe en el que, básicamente, manifestaban que, en efecto, la alumna había sido expulsada del Instituto como consecuencia de la correcta aplicación del artículo 24.1.f del Decreto 19/2007, por el que se adoptan medidas para la promoción de la cultura de la paz y la mejora de la convivencia en los centros educativos sostenidos con fondos públicos, habiéndose supervisado y considerado ajustado a derecho el expediente disciplinario incoado a la alumna por parte de la Dirección del Centro educativo.

Debe reconocerse, no obstante –decía el informe- que transcurrió un plazo superior al deseable para la resolución del problema, habiéndose ello debido a un *“exceso de celo garantista llevado a cabo en el caso que nos ocupa”*.

Y es que, lo que era esencial que tuviéramos en cuenta en nuestra valoración de lo que había sido la actuación administrativa era que la alumna se había incorporado al nuevo Instituto el 25 de Febrero de 2008, es decir, 4 meses después de que se hubiera producido la expulsión.

No alcanzamos entonces a entender en qué había consistido ese *“celo garantista”* al que se aludía en el informe, ni por qué ello se ha traducido en 4 meses de espera para escolarizar nuevamente a la alumna sancionada, por lo que estimamos absolutamente necesario que se nos explicara el contenido de dicha expresión.

Por esa razón, le solicitamos la emisión de un nuevo informe, y en respuesta se nos indicó, tratando de aclarar el significado de la expresión señalada que, en primer lugar, la resolución del expediente en el centro educativo duró casi hasta las vacaciones de Navidad y que, posteriormente, una vez ya en el Servicio de Inspección, fue revisado tanto por el Inspector de zona como por el Coordinador del equipo de inspección para asegurarse ambos de que la corrección impuesta era la procedente. Se añadió a este retraso, finalmente, que hubo que buscar un centro con plazas vacantes donde la alumna tuviera mayores probabilidades de integrarse del modo más adecuado.

Al respecto de dicha información, sin embargo, no pudimos por más que mostrar nuestra disconformidad con la forma de actuar del Servicio de Inspección ya que, a nuestro entender, en absoluto quedaba justificado el lamentable retraso con el que se había resuelto el expediente teniendo en cuenta que para el mismo, y según el artículo 32 del señalado Decreto 17/2007, de 23 de Enero, se tiene establecido un plazo de resolución de 20 días a contar desde su incoación, incoación que ha de iniciarse a los dos días de haberse tenido conocimiento de los hechos que le sirven de fundamento.

Así pues, teniendo en cuenta la afirmación de que al Servicio de Inspección no llegó el expediente hasta casi Navidad, es decir, con más de un mes de retraso respecto al plazo señalado, con más razón dicho Servicio hubo de actuar con la mayor diligencia posible, a lo que había que añadir, además, que en este caso, tan solo había que comprobar, precisamente, si en el centro docente se había tramitado correctamente el expediente y se habían impuesto la sanción que correspondía. Es decir, tan solo había que supervisar un expediente que no ofrecía la más mínima dificultad técnica, ni tan siquiera acompañado de una extensa documentación, puesto que en el mismo constaban los hechos

probados, las circunstancias atenuantes o agravantes, la medida disciplinaria impuesta y la fecha de efecto de la medida. Por tanto, como decimos, no quedaba en absoluto justificado el que tanto el Inspector de zona como el Coordinador del equipo de zona tardaran casi dos meses en revisar dicho expediente.

Por su parte, y en cuanto a que la búsqueda del centro docente con plazas vacantes adecuado para la mejor integración de la menor, que también contribuyó al retraso en su escolarización, tampoco consideramos que pudiera ser racionalmente argüido, puesto que el Servicio de Planificación tiene acceso a ese dato de forma automática, sin que sea necesario llevar a cabo ninguna labor que vaya más allá de la simple elección entre los que se encuentran disponibles y comunicarlo a su Dirección para que tenga conocimiento de la llegada del nuevo alumno o alumna.

Por tanto, considerando que en el presente caso se había producido una clara falta de diligencia en cuanto a la tramitación del expediente que le afectaba, teniendo en cuenta los hechos expuestos, los informes emitidos y las consideraciones realizadas, y de conformidad con lo previsto en el artículo 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, esta Institución procedió a formular a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla la siguiente **Recomendación**:

“Que se adopten las medidas necesarias en orden a una tramitación adecuada y diligente de todos y cada unos de los expedientes disciplinarios incoados al alumnado, conforme a las previsiones contenidas en el Decreto 17/2007, de 23 de Enero, por el que se adoptan medidas para la Promoción de la Cultura de la Paz y la Mejora de la Convivencia en los Centros Docentes sostenidos con fondos públicos, evitando que, tal como ha acontecido en el presente supuesto, se puedan ver vulnerados los derechos de alumnos y alumnas precisamente por quién ha de velar por ellos.”

Aún a fecha de hoy, estamos a la espera de que nos manifiesten la aceptación de dicha **Recomendación**, o, en su caso las razones para no asumirla. De ello daremos cuenta en el próximo Informe.

En este apartado, tan solo consideramos necesario hacer mención a la **queja 08/1862**, en la que el interesado nos mostró su indignación y preocupación por la situación de supuesto acoso que sufría su hija, alumna de 1º de Bachillerato de un Instituto de una localidad por parte de su profesor de Educación Física, del que nos facilitaba su nombre.

Así pues, y según relataba, su hija estaba siendo sometida a un continuo trato vejatorio, humillante y claramente discriminatorio por parte del docente señalado debido a sus padecimientos de alergia, asma y escoliosis, así como por su sobrepeso, lo que le suponía, y supone, ciertas limitaciones a la hora de realizar ciertas actividades deportivas.

Como consecuencia de todo lo anterior, el interesado nos indicaba que con fecha 25 de Abril 2008 había presentado denuncia por dichos hechos ante esa Delegación Provincial, además de haber aportado con posterioridad, concretamente el 9 de Mayo siguiente, documentación complementaria donde se recogía el testimonio de otros alumnos y alumnas del citado profesor y en que se hacían constar otros hechos parecidos ocurridos con respecto a otros alumnos, así como testimonios de compañeros de clase de la menor que confirmaban el supuesto acoso.

Admitida la queja a trámite, como decimos, y solicitado el preceptivo informe a esa Delegación Provincial, se nos trasladó la respuesta que se había dado al interesado como consecuencia de su denuncia, en el que se le indicaba, entre otros extremos, que a juicio del Inspector actuante y a la luz de los testimonios recabados, no existía ningún tipo de responsabilidad por parte del docente denunciado.

Dado traslado al interesado de un extracto de dicho informe para que pudiera alegar lo que a su derecho interesara, nos mostró su absoluta disconformidad, en primer lugar, con la conclusión a la que llega el Inspector actuante teniendo en cuenta los testimonios de otros alumnos aportados a su denuncia y que ponen de manifiesto, al menos, un comportamiento inadecuado por parte del docente y, en segundo lugar, porque a pesar de lo expresado en el punto primero del escrito de contestación, en ningún momento se llevó a cabo la adaptación curricular que su hija necesitaba en la asignatura de gimnasia para que pudiera asistir activamente a la misma, como había hecho siempre en otros centros educativos en los que ha estado matriculada, sino que únicamente se le apartó totalmente de la actividad deportiva.

Siendo ello así, consideramos que el asunto requiere de un mayor conocimiento por nuestra parte por lo que, a fin de continuar con el trámite ordinario y antes de adoptar una resolución definitiva con respecto al presente expediente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 18.1 de Ley reguladora de esta Institución, nos permitimos solicitar la emisión de un nuevo informe, adjuntando la documentación que se estime oportuna para el esclarecimiento del asunto en cuestión, debiendo darnos traslado, concretamente, del expediente completo (con la documentación incluida en el mismo) a que dio lugar la denuncia presentada por el interesado contra el docente, así como que se nos indiquen qué adaptaciones son las que se llevaron a cabo con respecto a la limitación padecida por la alumna para que pudiera participar en la asignatura de gimnasia.

En el momento de elaboración del presente Informe, aún estamos a la espera de contestación, por lo que esperamos poder dar cuenta de la misma en el próximo ejercicio.

B.- Maltrato entre iguales.

En cuanto a la materia relacionada con la conflictividad escolar, es en este apartado en el que se han recibido un mayor número de quejas.

En primer lugar, aludir a la **queja 08/4893**, incoada de Oficio por esta Institución, en la que, si bien todavía no hemos obtenido información alguna, no queremos dejar de señalar por la gravedad que, en principio, parecen revestir los hechos ocurridos, de manera que, según pudimos conocer a través de la prensa, un alumno de un Instituto de la localidad de Estepona, había recibido lo que el diario calificaba de “brutal paliza”.

Así mismo, la noticia señalaba que, dada la gravedad de las lesiones sufridas por el menor agredido, éste tuvo que ser trasladado a un Hospital, habiéndose hecho cargo de la investigación, según parece, la Policía Nacional, que, según también pudimos leer, intervino en la pelea.

Como decimos, aún no tenemos la información solicitada a la Delegación Provincial de Educación de Málaga, la que esperamos que nos conteste en breve.

Por su parte, en los primeros días del mes de Marzo de 2008, numerosos medios de comunicación se hicieron eco de una noticia relativa a la detención de dos

menores, de 14 y 15 años, por haber agredido sexualmente a dos compañeras en un Instituto de Enseñanza Secundaria de una costera localidad gaditana.

Según decían los diarios, los dos menores aprovechaban el cambio de clase y los recreos para amenazar, insultar, acosar y obligar mediante la fuerza a sus dos compañeras a que les realizaran tocamientos con fines sexuales, las que, además de informar a los profesores de lo que estaba ocurriendo, presentaron sendas denuncias en el Cuartel de la Guardia Civil. Ésta, tras varios días de investigación, procedió a la detención de los agresores y a su puesta a disposición de la Fiscalía de Menores, aunque permaneciendo bajo la custodia de sus respectivos progenitores.

Por su parte, la Dirección del Instituto procedió a la expulsión de los detenidos, pretendiéndose mantener esta situación hasta tanto se resolviera el procedimiento judicial.

Así pues, como decimos, dado el contenido de la noticia, estimamos procedente la incoación de un expediente de oficio, concretamente la **queja 08/1150**, siendo nuestro objetivo el conocer las circunstancias en las que se habían producido los hechos, así como qué medidas se habían adoptado por parte de la Delegación Provincial de Educación de Cádiz para investigar lo ocurrido, solicitándole nos informaran acerca del grado de conflictividad del centro en cuestión, si se había aplicado el Anexo I de la Resolución de 26 de Septiembre de 2007 por el que se establece el Protocolo de actuación en caso de acoso escolar, qué tipo de orientación y apoyo se había ofrecido a las víctimas de la agresión, así como si se estimaba necesario incluir al Instituto en cuestión en alguno de los programas “Escuela:Espacio de Paz” en orden a mejorar la ambiente socio-educativo del centro.

En respuesta, se nos envió un Informe en que nos indicaban lo que a continuación hacemos constar:

“-Que desde el primer momento en el que el Director del Centro tuvo conocimiento de los hechos, informó a la Inspección, desde la que recibió desde el principio orientación y asesoramiento sobre cómo actuar, así como sobre la aplicación del Protocolo de actuación en caso de acoso escolar, que aplicó correctamente. De hecho, el resultado de la aplicación fue acordar como medida disciplinaria la de la expulsión de los dos agresores durante 29 días, estableciéndose tareas formativas para evitar la interrupción en el proceso formativo. En contra de lo publicado, indicaba el Informe, en ningún momento se tuvo la intención de mantener esta medida hasta que se resolviera el procedimiento judicial, cuestión que hubiera sido del todo ilegal.

- Que el centro tan solo transmitió la información a la Guardia Civil y a la Inspección, sin que en ningún momento se informara por ninguna de las partes a la prensa ni a ningún otro medio de comunicación.

- Que sólo una de las familias presentó denuncia ante la Guardia Civil, por considerar insuficientes, aunque adecuadas, las medidas adoptadas por la Dirección del Instituto, siendo este citado para comparecer como testigo”.

Posteriormente, se mantuvo una reunión con los Fiscales de Menores de Cádiz en la que se intentó establecer una pauta de actuación por parte de los Directores de los Centros en futuros casos similares, intentando aclarar hasta qué punto debían proceder a denunciar todas las situaciones que, de una u otra manera, pudieran derivar en presuntos casos de acoso sexual.

En cuanto a la conflictividad del centro docente, nos indicaban que venían desarrollando el “Proyecto Escuela-Espacio de Paz”, teniendo aprobado el Plan de Convivencia, sin que en ningún caso pudiera hablarse de un centro conflictivo, sino más bien de perfil bajo con respecto al resto de Institutos de la provincia.

Finalmente, señalar que una de las familias de las menores agredidas solicitó el cambio de centro al de otra localidad, cambio que fue autorizado por el Servicio de Planificación y Escolarización en los días siguientes a ser solicitado.

Destacaba el Inspector informante el buen hacer del Equipo Directivo en relación a realizar un esfuerzo adicional, y lo consiguió, para que no trascendiera el dato de que los agresores no eran de nacionalidad española, lo que hubiera introducido un matiz xenófobo que, de ninguna manera, hubiera respondido a la realidad, así como por la sensatez, la calma y el sosiego mantenido y necesario a pesar de la presión que pudo suponer la situación generada.

Dicha información no podía por más que, dada la correcta actuación administrativa, provocar el archivo del expediente.

Por su parte, en la **queja 08/496**, la interesada nos relataba que su hijo estaba siendo objeto de acoso por parte de los compañeros de su clase desde el curso anterior, y que en el presente –refiriéndose al curso 2007-2008-, lejos de mejorar la situación, había empeorado considerablemente.

Así, según nos contaba y en su opinión, en gran medida, parte de la responsabilidad de lo que ocurría era de la tutora de su hijo, la que consideraba que éste era un problema y que debía ser visto por un psicólogo, ya que, seguramente, tenía algún problema de hiperactividad, tachándolo además de “mentiroso compulsivo”.

Esta forma de pensar se la había transmitido a la Directora del colegio, la que, en opinión de la interesada, tampoco había hecho nada por evitar la situación, a pesar de que ella llevó a su hijo a una psicóloga para que lo reconociera y ésta había considerado que el niño era absolutamente normal.

La cuestión era, no obstante, que el niño sufría continuas agresiones por parte de sus compañeros, habiendo solicitado la interesada el cambio de centro para su hijo tras la última agresión sufrida, acontecida ésta después de que la interesada nos hubiera enviado su escrito de queja.

Inmediatamente después de haber tenido conocimiento de esta última agresión, nos pusimos en contacto, en primer lugar, con los interesados –progenitores de la supuesta víctima- y posteriormente con el Servicio de Inspección de la Delegación Provincial de Córdoba, desde donde fuimos informados de que, en dos ocasiones habían atendido a los padres del afectado y que, con todas las cautelas, consideraban que en parte el problema venía de una superprotección por parte de ellos y de una manipulación de lo que ocurría por parte del alumno.

No obstante, según decían, aun equivocándose, estaban a favor del cambio de centro y habían acordado con el Director del colegio que en dos días le llevaría personalmente el informe comprensivo de la versión que de los hechos tenía el centro educativo.

Desde esas fechas nuestros contactos, tanto con la Inspección, como con los padres del alumno, fueron continuos, teniendo como objetivo nuestras intervenciones el acelerar en lo posible los distintos trámites procedimentales administrativos necesarios para autorizar, o no, el cambio de centro.

Finalmente, fuimos informados telefónicamente de que, lo más probable, era que se autorizara el cambio, a pesar de la contradicción de las versiones dadas por el colegio y por la familia.

No obstante, como era nuestra obligación, pedimos a la Delegación Provincial de Educación de Córdoba que nos informara por escrito de todo lo actuado, y en su respuesta nos indicaron que, no obstante autorizado el cambio, deseaban informarnos de que con el conocimiento y documentación de que disponían, no quedaba totalmente acreditada la presunta situación de acoso escolar que los padres reclamantes denunciaban. En gran medida, decía el informe, los problemas que el citado alumno decía tener en el centro eran provocados, fundamentalmente, por la conducta del propio alumno a pesar de que por parte del centro se habían tomado las necesarias medidas pedagógicas y organizativas de acuerdo con el Plan de Orientación y Acción Tutorial así como del Plan de Convivencia del Centro. En consecuencia, la estimación favorable de cambio de centro, por parte del Servicio de Inspección, fue debida, fundamentalmente, al clima enrarecido y de presión que el entorno familiar y sobre protector hacia el alumno había generado con el centro escolar donde estaba escolarizado.

En cualquier caso, de esta manera el asunto había quedado resuelto.

C.- Agresiones a docentes.

Comenzamos este epígrafe haciendo alusión a la **queja 08/69**, incoada de oficio por esta Institución.

A principios del mes de Enero de 2008, través de un medio de comunicación, pudimos tener conocimiento de que a finales del mes de Diciembre de 2007, una profesora de un Instituto sevillano había sido agredida por un alumno, propinándole éste una patada en la pierna y un puñetazo a la salida de una clase del centro educativo, hecho denunciado por la docente.

Al parecer, el alumno era un joven de 16 años que ya había tenido algún problema de indisciplina, pero ninguno tan grave, según manifestaba la Directora del centro, sumándose a la agresión personal contra la docente el haber destrozado de una patada un calentador que había en el aula.

Así pues, como decimos, ante tales hechos adoptamos la decisión de iniciar, de oficio, un expediente para poder conocer las circunstancias en las que se habían producido los hechos, así como las medidas adoptadas, tanto por parte de la Dirección del centro educativo, como por parte de la Delegación Provincial para investigar lo ocurrido, solicitándoles nos informaran acerca del grado de conflictividad del centro, si se había aplicado algún protocolo conforme a lo establecido en el artículo 34.1 del Decreto 19/2007, de 23 de Enero, o si, no existiendo éste, se tenía prevista su elaboración, qué tipo de orientación y apoyo se había ofrecido a la víctima de la agresión, y si se consideraba necesario adoptar alguna medida en cuento a aumentar las seguridad de los docentes.

En respuesta a nuestra solicitud, desde la Delegación Provincial de Educación de Sevilla se nos informa que se trató de un alumno cuyos padres, una vez iniciado el curso de 1º de ESO, habían solicitado un cambio de centro, siendo entonces nuevamente escolarizado en el Instituto en cuestión para cursar 3º de ESO.

Al parecer, desde los primeros días del curso, se había comportado de forma contraria a las normas de convivencia en numerosas ocasiones, por lo que había sido amonestado, corregido con tener que ir al centro a estudio asistido en jornada de tarde o con la pérdida de su derecho a asistir al centro por un período de tres días. En varias ocasiones estos comportamientos se habían concretado en actitudes irrespetuosas al profesorado, gritos y golpes al mobiliario cuando algún profesor o profesora le reprendía, aunque en ninguno de los casos fue la profesora a quien el alumno agredió la que le sancionó por escrito.

Continúa el informe señalando que el día 19 de Diciembre de 2007, en la clase de Lengua y Literatura, la quinta lectiva de la mañana, el alumno mantenía una conducta disruptiva: dificultaba el desarrollo de la clase, no atendía las indicaciones de la profesora y se negaba a modificar su comportamiento. La profesora decidió amonestarlo por escrito y solicitó que se marchara al aula de Guardia. En ese momento el alumno increpó a la docente y muy alterado negó que hubiese hecho algo incorrecto. Seguidamente intentó evitar que la profesora terminara de redactar la amonestación apartándole la mano del escrito, y luego se negó a irse de clase.

Tras estos acontecimientos, tuvo intervención el Profesor Tutor, que trató de persuadir al alumno de su comportamiento, y ante la negativa de éste, tuvo que intervenir el Jefe de Estudios que, ante la insistencia del alumno en el mantenimiento de su actitud, abandonaron la clase para cumplimentar en ese momento una citación a los padres para el día siguiente.

La profesora reanudó su trabajo, pero pasados unos minutos, al tocar el timbre de finalización de la clase, el alumno se dirigió a la puerta, a la que dio una patada y un puñetazo, luego al calefactor -que rompió- e inquirió a la profesora y ella como optó por no responder, el alumno se dirigió hacia ella, le propinó una patada en la pierna y un puñetazo en la mejilla.

El conocimiento de la agresión se difundió rápidamente entre los alumnos y profesores, el alumno en cuestión se fue del Instituto, aunque momentos más tarde volvió para comentar el hecho con algunos compañeros.

En cuanto a las normas aplicadas, se aplicó el Protocolo establecido en la Resolución de 25 de Septiembre de 2007, de la Dirección General de Participación y Solidaridad en la Educación, por la que se acuerda dar publicidad a los protocolos de actuación que deben seguir los centros educativos ante supuestos de acoso escolar, agresión hacia el profesorado o el Personal de Administración y Servicio, la docente presentó denuncia en el Juzgado, el Equipo directivo fue informado a los pocos minutos de la agresión y lo puso en conocimiento del Inspector de referencia por teléfono, fax y mediante informe escrito, que contactó inmediatamente con la profesora agredida para ofrecerle el asesoramiento y ayuda establecida por el protocolo. Así mismo, los padres fueron informados y recibidos por la Directora y el Jefe de Estudios el 20 de Diciembre.

Como medida disciplinaria se aplicó el cambio de centro docente, tras seguirse exhaustivamente el procedimiento que establece el Decreto 19/2007, de 23 de Enero, estando la Comisión de Convivencia informada del asunto la misma tarde del día 19.

En cuanto a las acciones educativas adoptadas por el Centro, el día 20 de Diciembre de 2007, durante las clases de la mañana, los docentes en las aulas y después el equipo Directivo, informaron de los hechos al alumnado, con mayor insistencia en los grupos de ESO, reflexionaron con ellos y se les invitó a tomar postura contra este hecho y contra todo tipo de violencia en el ámbito escolar.

El día 21 de Diciembre se entregó un escrito a todos los alumnos, dirigidos a los padres y a ellos mismos, en el que se recogió una descripción breve de los hechos ocurridos (en ese momento se había creado un cierto clima de alarma y se habían difundido los acontecimientos por parte de la prensa escrita), la postura de rechazo del profesorado a la violencia verbal y física que atente contra los derechos individuales o colectivos de profesores y alumnos, se señaló que la tarea de prevención y erradicación de la violencia atañe a todos los miembros de la comunidad educativa y precisa apoyo y colaboración para ser eficaz, y se les invitó a una jornada de reflexión sobre la violencia en las aulas para el mes de Enero.

Los días 20 y 21 de 2007, coincidiendo con el día escolar de la no-violencia y la paz, se realizaron numerosas actividades complementarias en los grupos de ESO, tales como proyecciones, charla con una juez de menores, confección de carteles y recogida de formas y debate sobre los hechos y promocionar la cultura de la paz y solidarizarse con la profesora agredida.

En cuanto a las medidas para mejorar la convivencia, aunque el Instituto no había solicitado su participación en el Proyecto "Escuela:Espacio de Paz", desde hacía dos años participaba en las actividades que para mejorar la acción tutorial y la convivencia en los centros organiza el Servicio de Inspección.

En el Plan de Centro en el presente curso se recogían las siguientes medidas:

- Plan de Acogida para alumnos y profesores.
- Desarrollo de acciones preventivas
- Mediación de conflictos
- Mejorar los cauces de comunicación con las familias
- Concienciar a los alumnos de la necesidad de aprender
- Colaborar con los servicios sociales comunitarios.

En el cumplimiento de este plan de actuación, las citas y reuniones con el alumnado y las familias por parte de profesores tutores y la Jefatura de Estudios eran constantes, estableciéndose en muchos casos compromisos, aunque no por escrito, con los padres.

Dicha información, en la que se ponía de manifiesto el buen hacer tanto de la Administración educativa como de la Dirección del propio centro, provocó el archivo del expediente.

Por su parte, en la **queja 08/104**, los hechos que dieron lugar a la incoación de oficio de dicho expediente, fueron que, una vez más fue a través de la prensa que tuvimos conocimiento de que a una profesora de un Instituto de la provincia de Granada, había recibido una pedrada cuando se encontraba en su aula impartiendo clase a los alumnos y alumnas, habiéndose arrojado la misma, desde fuera del edificio pero desde el interior del patio, por un grupo de jóvenes de entre 12 y 15 años ajenos al centro educativo.

La docente, que tuvo que acudir a un centro de salud para ser atendida del fuerte impacto que sufrió, según decía la noticia, presentó la correspondiente denuncia en el Cuartel de la Guardia Civil de la localidad, habiendo tenido que recibir asistencia psicológica para superar el impacto emocional sufrido tras la agresión.

Según parecía, no era la primera vez que el Instituto en cuestión sufría este tipo de ataques, a pesar de que el personal docente realiza una encomiable labor de educación en la convivencia pacífica.

Así pues, como decimos, incoado de oficio el presente expediente, se solicitó informe a la Delegación Provincial de Educación Granada para poder conocer con mayor exactitud como sucedieron los hechos, si se había activado el protocolo de actuación en caso de agresión a un docente y, sobre todo, si se había considerado la necesidad de aumentar las medidas de seguridad existentes en el centro, informándonos al respecto de cuales eran existentes.

En respuesta, en primer lugar, nos describieron cómo habían ocurrido los hechos, resultando que hacia las 13:15 horas del día 8 de Enero de 2008, cuando la docente impartía clase, sufrió una agresión producida por el impacto de una piedra en la región occipital derecha, arrojada por dos individuos que se habían introducido en el interior del centro.

Los dos jóvenes agresores, ninguno de ellos alumnos del centro, consiguieron saltar la valla a través de las pistas polideportivas, accediendo a la parte posterior del edificio, donde se encuentra el taller donde la docente impartía su clase, resultando que arrojaron la piedra a través de la puerta del aula al encontrarse aquella abierta para facilitar la movilidad de los alumnos.

Por la tarde fue atendida en el Centro de Asistencia Sanitaria de Albolote, formulando la correspondiente denuncia en el Puesto de la Guardia Civil.

Al día siguiente, la profesora se personó en la Delegación Provincial, informando de lo ocurrido al Inspector del Centro, poniéndose en marcha inmediatamente el protocolo establecido para los casos de agresión establecido en la Resolución de 26 de Septiembre de 2007, de la Dirección General de Participación y Solidaridad en la Educación, explicándole el procedimiento a seguir para la asistencia jurídica, entregándole los impresos correspondientes y siendo acompañada al Servicio de Ordenación Educativa, contactándola en el Área de Apoyo a la función tutorial del profesorado por si precisase asistencia psicológica.

Indicaba el Informe, que era encomiable la labor que vienen realizando el personal que presta sus servicios en el Instituto en cuestión, participando en las convocatorias que realiza la Consejería en materia de convivencia, así como desarrollando un proyecto de formación de mediadores de conflictos, participando con otras instituciones en programas de absentismo escolar e incluso, participando en el “Plan Director para la mejora de la convivencia y la seguridad escolar”, puesto en marcha por la Secretaría de Estado de Seguridad mediante la Instrucción 3/2007, que tienen como objetivos esenciales los siguientes:

- 1.- Acercar los servicios públicos de seguridad a las Comunidades Escolares.
- 2.- Charlas a los alumnos sobre problemas de seguridad que les afectan como colectivo.
- 3.- Acceso permanente a un experto policial al que consultar cualquier problema relacionado con la seguridad o la convivencia en el centro escolar.
- 4.- Mejora de la vigilancia del entorno del centro escolar.

Sin embargo, este Centro, que se encuentra situado en una zona marginal de la localidad, viene sufriendo problemas de seguridad, con agresiones verbales generalmente por parte de personas ajenas a la comunidad escolar.

Desde el curso pasado contaba con vigilancia privada durante la jornada lectiva, teniendo cámaras de vigilancia en los accesos y a lo largo de la valla perimetral, gracias a las cuales se había podido identificar a los agresores.

El curso anterior se había construido una nueva valla, más alta y reforzada para evitar el acceso al centro desde el exterior por personas no autorizadas, aunque se había observado que, a pesar de ello, determinadas personas venían saltando desde una caseta de transformador de Sevillana-Endesa colindante, zona en la que se iba a reforzar el cerramiento.

Finalizaba el informe indicando que nada más tener conocimiento de la noticia, lo pusieron en conocimiento de la Policía Autonómica, la que desde entonces había venido realizando labores de vigilancia en torno al centro en los horarios de entrada y salida del alumnado y durante los recreos. Así mismo, se elevó solicitud a la Subdelegación del Gobierno para que realizara labores de vigilancia externa, por parte de la Guardia Civil, en los momentos más conflictivos de la jornada escolar.

A tenor del contenido del informe podíamos concluir que la Administración educativa había cumplido con sus obligaciones de investigar los hechos ocurridos y había adoptado las medidas pertinente tanto como para prestar la asistencia necesaria a la docente víctima de la agresión, como para evitar en lo posible que se repitan acciones similares, por lo que por esta razón, dimos por concluido el presente expediente de queja.

Finalmente, tan sólo indicar que, si bien estas quejas son las más expresivas de la situación por la que en ocasiones pasan los docentes dedicados a esta encomiable labor de formar y educar a nuestros niños y niñas y adolescentes, como decimos, desafortunadamente, son más los casos que se suceden a lo largo del curso escolar, esperando, sinceramente, que las medidas preventivas y correctoras mencionadas al

principio, vayan fructificando positivamente y podamos disfrutar de una enseñanza con ausencia total de conflictos.

2. 1. 3. 2. Administración educativa.

En el Informe referido al ejercicio de 2007, comenzábamos este apartado haciendo alusión a la **queja 07/2652**, que aunque en aquel momento no estaba concluida, consideramos interesante hacer mención de la misma por la cuestión de fondo que se nos había planteado, entendiendo, igualmente ahora, que resulta interesante conocer la respuesta que finalmente obtuvimos.

Empecemos recordando que la queja había sido admitida a trámite porque la interesada se había dirigido a esta Institución mostrando su decepción y perplejidad por el hecho de que a su hija, a pesar de haber obtenido una nota media de 9.6 en 2º de Bachillerato (y un 10 en 1º), no le habían concedido una matrícula de honor y, por lo tanto, disfrutar de los derechos inherentes a esta calificación por el hecho de que en su clase tan sólo habían estado matriculados 15 alumnos y alumnas.

Y la cuestión era que, tal como nos informaban desde la Delegación Provincial de Educación de Córdoba, a quienes nos dirigimos para que nos informara al respecto, en el Párrafo 3º de la Disposición 6 de la Resolución de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía de 21 de Febrero de 1996, se dispone que *“Aquellos alumnos y alumnas que hubieran obtenido en el segundo curso de Bachillerato una nota media igual o superior a nueve puntos, se les podrá consignar la mención en el expediente y libro de calificaciones.”*, a lo que se añade que *“Dicha mención, se concederá a un número de alumnos no superior al 5%”*.

En el caso que nos ocupa, esta limitación suponía que, al haber matriculados en la clase de la hija de la interesada tan sólo 15 alumnos, a ninguno de ellos se le pueda hacer la mención de matrícula de honor, ya que, interpretada literalmente la norma resulta que únicamente cabe conceder una matrícula de honor por cada 20 alumnos, vedándose la posibilidad de otorgar una mención más atendiendo a posibles restos si se superara la matrícula de 20 alumnos.

“Y siendo que toda actuación de la Administración debe estar presidida por el principio de legalidad”, indicaba el Informe, se consideraba que el centro educativo había cumplido rigurosamente lo preceptuado en la normativa.

Pero siendo del todo cierto lo que se decía, argüíamos nosotros, también lo era el que analizando el contenido de esta norma, nos encontramos con que la misma entrañaba un elemento claramente discriminatorio y que vulneraba el derecho fundamental a la igualdad de trato, puesto que se supeditaba el reconocimiento de determinada situación (y el ejercicio de determinados derechos inherentes a la misma, como por ejemplo la gratuidad de la matrícula del primer curso universitario) en principio reconocible a aquellos alumnos que por su capacidad y/o esfuerzo habían obtenido determinados resultados académicos, a una cuestión totalmente ajena, como era una cuestión puramente numérica.

Y es que lo que observábamos era que, tal como está configurado el derecho a obtener la matrícula de honor, no es sólo que de antemano se le estuviera negando la posibilidad de obtener esta calificación a todos aquellos alumnos que -independientemente de su esfuerzo y aptitudes o capacidades- cursaran sus estudios en centros donde la ratio no superaba los 20 alumnos, o que tuviera que ser el azar –y no vemos otro modo de dirimir

esta cuestión- la que terminara por decidir a qué alumnos se le concedía la mención en presencia de idénticas calificaciones, sino que estas mismas podían estar condicionadas por el hecho de que tan sólo a uno se le puede conceder.

Desde luego, lo que en ningún caso resultaba admisible, como sucedía en el presente caso, era que la propia Administración hiciera recaer en la familia parte de la responsabilidad de la evidente injusticia del sistema argumentando que se eligió para la menor en cuestión un centro educativo privado en el que la ratio, normalmente, es inferior a la de los centros públicos. O lo que es lo mismo, que si hubiera acudido a un centro público (gratuito, claro está), hubiera tenido más posibilidad de obtener la matrícula de honor porque hay más alumnado en las aulas, lo que evidencia que, al final, no es un criterio académico el que preside la concesión de esta mención, sino un criterio totalmente ajeno a dicha cuestión.

También la Delegación nos indicaba que, si bien al no reconocérsele a la alumna la mención de matrícula de honor no podía disfrutar de la gratuidad de la matrícula en el primer curso de estudios universitarios por esta razón, podía concurrir a la convocatoria de becas para alumnos en el curso 2007-2008 regulada por la Orden ECI/1386/2007, de 14 de Mayo, del Ministerio de Educación y Ciencia.

A este respecto añadíamos nosotros, igualmente, que para obtener una de estas becas, entre otros, se requiere cumplir con el requisito de insuficiencia económica, lo que no se le exigiría a la alumna si pudiera acceder a la misma vía mención matrícula de honor, ya que está concebida como un premio, independientemente de la situación económica del alumnado que accede a la Universidad, lo que podría suponer, de nuevo, un supuesto de discriminación.

Y así, al hilo de la cuestión, entendimos que resultaba oportuno recordar el contenido de algunos artículos que regulan nuestro sistema educativo y que se refieren a la cuestión objeto de debate, como son artículo 1, letras g de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación, en el que se establece como principio inspirador del sistema educativo español el del esfuerzo individual y la motivación del alumnado; o el artículo 2, letra d, de la misma, que establece entre los fines del sistema educativo el de la educación en la responsabilidad individual y en el mérito y esfuerzo personal, así como el artículo 6.1.B de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de Julio, reguladora del Derecho a la Educación, por el que se establece como derecho básico del alumnado el valorar su rendimiento académico conforme a criterios de plena objetividad.

Dicho lo anterior, encontrándonos en uno de los supuestos previstos en el artículo 28.2 de nuestra ley reguladora, decíamos, por el que se establece que si como consecuencia de sus investigaciones el Defensor del Pueblo Andaluz llegase al convencimiento de que el cumplimiento riguroso de la norma puede provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, podrá sugerir la modificación de la misma, es por lo que formulamos a la Consejería de Educación la **Sugerencia** de que, dado que por las razones expuestas la aplicación de la norma en cuestión podría estar constituyendo un supuesto de vulneración del derecho a la igualdad ante situaciones idénticas, promoviera la modificación del Párrafo 3º de la Disposición 6 de la Resolución de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía de 21 de Febrero de 1996, por la que se dictan instrucciones para la organización de las pruebas de acceso a la universidad de los alumnos que hayan cursado las enseñanzas de Bachillerato previstas en la Ley Orgánica 1/1999, de 3 de Octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo.

En respuesta a nuestra Resolución, que es la que esperábamos al cierre del anterior ejercicio, recibimos un Informe elaborado por la Dirección General de Ordenación y Evaluación Educativa en el que nos indicaban que en el pasado curso todavía se estaba aplicando la LOGSE y que en la misma no se hacía ninguna mención a la “Matrícula de Honor”, ni como calificación ni como mención.

Sin embargo, explicaban, en la Resolución de la Subsecretaría de Estado de 2 de Febrero de 1972, por la que se dictan normas para la aplicación de la Orden de 31 de Diciembre de 1972, por la que se dictan normas para la aplicación de la Orden de 31 de Diciembre de 1971 sobre evaluación y supervisión del COU (BOE de 4 de Febrero de 1972), se establece que la exención de tasas académicas correspondientes a la llamada “Matrícula de Honor” podrá concederse entre los alumnos que alcanzaren calificación global de sobresaliente, hasta un máximo del 5 por ciento de los alumnos del curso.

De esta manera, con intención de dar continuidad a lo anterior en Andalucía, y sin que existiese norma alguna de ámbito estatal o autonómico que lo contemplase, la Consejería de Educación, mediante Resolución de 21 de Febrero de 1996, de las Direcciones Generales de Universidades e Investigación y Planificación del sistema Educativo y Formación Profesional (BOJA 21 de Marzo), estableció la posibilidad de seguir dando la repetida mención de “Matrícula de Honor” al alumnado de 2º de Bachillerato LOGSE (académicamente equivalente al COU) en el mismo porcentaje que se venía contemplando desde 1972.

Es por esta razón, por la que desde entonces se venían realizando la asignación de las citadas menciones a los alumnos y alumnas antes de COU y ahora de 2º de Bachillerato, con calificación global igual o superior a 9, y con el límite del 5 por ciento de los matriculados en dicho curso.

En los escasos escritos de reclamación recibidos en la Dirección General que elabora el informe, según ella misma indicaba, los reclamantes parecen partir del convencimiento de que la mención “Matrícula de Honor” es una calificación académica que debería aplicarse a todos los alumnos y alumnas que obtengan una determinada calificación global, y muestran su disconformidad con lo establecido en la única norma aplicable en Andalucía sobre el asunto. No obstante, añadían, después del largo período de vigencia y aplicación de lo establecido en dicha norma, parece que lo sensato es esperar al desarrollo de la Ley Orgánica de Educación en lo concerniente a la evaluación y calificación del Bachillerato en Andalucía para ver en qué afecta a la Resolución antes citada.

Por último, nos señalan que el reconocimiento a la brillantez así como al esfuerzo y la dedicación del alumnado se refleja fundamentalmente en los expedientes académicos, pudiéndose realizar por diversos medios el reconocimiento tanto de ayudas económicas, premios o reconocimiento a los alumnos y alumnas más brillantes (Premio Extraordinario, Premio Nacional, exención de tasas académicas, becas...) teniendo en cuenta dicho expediente y sin necesidad alguna de la mención “matrícula de honor”.

Finaliza el Informe señalando que consideran que, en cualquier caso, este asunto debería ser objeto de regulación por norma de mayor rango y, a ser posible, de ámbito estatal.

Pues bien, por nuestra parte, nada más añadir que esperamos y deseamos que en el desarrollo normativo al que hacen alusión se tenga en cuenta nuestra Sugerencia y se

aclare y concrete con mayor precisión las condiciones y circunstancias en las que, de mantenerse el mismo término, debe ser reconocida la "Matrícula de Honor".

Igualmente, y aunque aun estemos a la espera de la respuesta final, no queremos dejar de aludir a la **queja 08/2519, queja 08/2524, queja 08/2525, queja 08/2527, queja 08/2852, queja 08/2853, queja 08/2855, queja 08/2858** y la **queja 08/2865**, todas ellas relacionadas por referirse exactamente a la misma cuestión.

Comenzamos su relato recordando que fueron admitidas a trámite porque los interesados, un grupo de padres y madres de niños y niñas de Tercero de Primaria de un colegio público situado en el Aljarafe sevillano, nos manifestaron su preocupación por la cuestionable actitud y aptitud de la Tutora de sus respectivos hijos, la que, al parecer, ya había tenido con anterioridad otros problemas que incluso, según tenían entendido, habían dado lugar a la incoación de determinados expedientes.

En escritos idénticos, se expresan del siguiente tenor literal:

"Mi hijo cursa 'estudios' de tercero de primaria en el CEIP..., en la localidad de Este curso ha tenido como tutora a D^a ..., profesora especialista de Música del colegio. Según me informan representantes de los padres en el Consejo Escolar, esta profesora ha tenido ya problemas en el colegio (al parecer con aperturas de expedientes), y es habitual en ella estar de baja médica gran parte del curso escolar.

Este curso de nuevo ha estado de baja médica gran parte del curso (sabe que las bajas de profesores especialistas tardan en cubrirse), además de haber tenido los niños que sufrir numerosas dejaciones de funciones y comportamientos reprobables por parte de esta profesora (abandonos reiterados del aula por temas particulares dejando solos a los niños, habiendo ocurrido incluso accidentes, atención en horario de clases de numerosas llamadas a su móvil, críticas airadas y públicas a niños cuyos padres han acudido a tutoría para quejarse, etc.), sin mencionar numerosos "errores" en la impartición de las asignaturas y la organización de exámenes.

Todas estas cuestiones han sido ya planteadas en las instancias adecuadas Consejo Escolar Directora del Centro, Inspectora de Zona, e incluso personalmente y por escrito al Delegado Provincial). La última respuesta, en una reunión mantenida por la Directora y la Inspectora de Zona con los representantes de los padres en el Consejo escolar fue: que alegráramos estas cuestiones en las Tutorías, que si teníamos alguna queja la hiciéramos por escrito, y que el curso próximo volvería a ser tutora.

Que la formación de mi hijo en una asignatura sea deficiente es grave; que lo sea en un curso, muy grave; pero que lo sea en un ciclo, seguramente será irrecuperable. Entienda por ello que haga lo que cualquier padre o madre haría para salvaguardar uno de los dos aspectos. junto con la salud, más importante en la vida de mi hijo: su educación.

El que me dirija a VE. directamente no obedece si no a la constatación de que los sistemas normales de resolución de estas cuestiones, por las razones que sean, no han funcionado, solicitándole su intervención a fin de que, además del derecho a un trabajo digno y a ausentarse del trabajo por causa de

enfermedad, derechos indiscutibles que en el Colegio ... se respetan perfectamente, se salvaguarde además el derecho a la educación, que a buen seguro coincidirá con nosotros no se satisface con tener simplemente una plaza en un Colegio.

En la confianza de que considerará esto no una cuestión particular de un niño, sino un mal funcionamiento del sistema para la resolución de conflictos, que está provocando la vulneración de derechos fundamentales de un grupo de niños andaluces, y que su intervención provoque que quien tiene facultades para solucionarlo lo haga, le saluda atentamente."

Admitida la queja a trámite, en respuesta a nuestra petición de Informe, se nos envió un escrito mediante el que se nos daba traslado, así mismo, del elaborado por el Servicio de Inspección como consecuencia de la denuncia presentada por los interesados.

En este sentido, pudimos comprobar que por parte de la Inspectora actuante se analizaron cada uno de los extremos relacionados en la misma referente al incumplimiento de la jornada laboral, a la utilización del teléfono móvil en clase, a las ausencias durante la clase, los comentarios y recriminaciones a los alumnos, bajas y ausencias al puesto de trabajo, preparación del alumnado y su repercusión en el Instituto y sobre la información de los contenidos curriculares a los padres y madres de los alumnos.

Así mismo, y como consecuencia de lo anterior, a la Profesora implicada se le envió un escrito en el que se le señalaba que, para el próximo curso, debería contemplar determinados aspectos de obligado cumplimiento, tales como:

- La puntualidad al comienzo de las clases, dejando constancia de su llegada en el soporte material libro de firmas, para el cual he indicado a la Directora que además de la firma debe quedar constancia a la hora en que se realiza.

- La no utilización del móvil en clase (con excepción de una llamada urgente y puntual).

- La normativa prohíbe fumar en el Centro.

- El alumnado debe estar acompañado, restringiendo las salidas de clase del Profesorado solo para lo estrictamente necesario.

- En las reuniones de comienzos de curso se contemplará lo establecido en:

La Orden de 9 de Septiembre de 1997 por la que se regulan determinados aspectos de la organización y funcionamiento de los Centros; en su artículo 14: "Cada tutor/a celebrará antes de la finalización del mes de Noviembre una reunión con los padres-madres del alumnado para exponer el plan global del trabajo del curso, programación, criterios y procedimientos de evaluación, así como las medidas de apoyo que, en su caso, se vayan a seguir".

El Decreto de 3 de Septiembre de 1997 por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de las Escuelas de Educación Infantil y Primaria, en su artículo 36: Funciones del tutor: f) Informar a los padres/madres de todo aquel

que les concierna en relación con las actividades docentes, complementarias y el rendimiento académico".

Orden de 10 de Agosto de 2007 que establece la ordenación de la evaluación de aprendizaje, en su artículo 9: "Los tutores/as informarán sobre la evolución escolar de sus hijos, de los objetivos establecidos en el curriculum, los progresos y dificultades detectados, el grado de adquisición de las competencias básicas y de consecución de los objetivos.

- Deberán eliminarse en su caso, los comentarios que se efectúen evitando con ello poner en evidencia a determinados alumnos/as.

- Las visitas médicas se realizaran en horario de tarde, siempre que sea posible. Aunque están justificadas debidamente, deberá en la medida de lo posible reducir este proceso de faltas."

Por último, señalar que la Inspectora actuante consideró que, en principio, no había motivos para la no continuidad de la profesora como tutora del curso 3^oA, indicándosele a la Directora que en el próximo curso –ya en el que nos encontramos actualmente- observara lo planteado y en caso de incumplimiento le mantuviera informara de ello.

Una vez facilitada la información anterior, le solicitamos a los interesados que como paso previo a dar el tratamiento correspondiente a la queja, nos presentaran las alegaciones que consideraran oportunas, habiendo recibido un escrito idéntico por cada uno de ellos que viene a expresar su desacuerdo con la actuación Administrativa por los motivos que a continuación hacemos constar.

En primer lugar, porque, formulada por ellos directamente la correspondiente denuncia ante la Delegación Provincial de Educación de Sevilla, ignoraban total y absolutamente si la misma había dado lugar a la incoación del expediente oportuno en orden a investigar los hechos que fueron denunciados o si la misma se había adjuntado a las actuaciones llevadas a cabo por parte de esta Institución, siendo el motivo de tal ignorancia el que en ningún momento habían recibido información ni notificación alguna al respecto por parte del organismo competente.

En segundo lugar, porque por la información suministrada por esta Institución, lo que deducían era que, tras nuestra intervención, a través de la Inspección de zona, la actuación que se llevó a cabo para investigar los hechos fue la de enviar un simple cuestionario a la Directora del centro docente y de cuyas respuestas no se pudo deducir la existencia de faltas o incumplimientos.

En tercer lugar, porque, a pesar de lo anterior, se decide que lo que corresponde es hacer un recordatorio a la docente de aquello que le es de obligado cumplimiento, lo que no se entiende si no se pudo comprobar, como se ha dicho, la existencia de falta o incumplimiento alguno, puesto que, entonces no quedaría justificado dicho recordatorio.

Por su parte, y desde nuestro punto de vista, no podemos olvidar que por parte de la Administración, sujeta ésta al principio de legalidad, se han de cumplir escrupulosamente las normas procedimentales que rigen los actos que emanan del ejercicio de las competencias que le vienen atribuidas legalmente y, en el presente caso, es evidente que no se ha cumplido con la obligación establecida en el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento

Administrativo Común en cuanto a la obligación de dictar resoluciones expresas en todo tipo de procedimientos, cualquiera que sea su forma de iniciación, así como a notificar a los interesados dicha resolución.

Así mismo, tenemos que tener presente el contenido del artículo 41 de la misma norma procedimental, que establece de modo taxativo *que* «los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviese a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación del procedimiento», sin que, igualmente en el presente caso, en principio, se haya cumplido escrupulosamente con dicha obligación.

Es más, con respecto a los interesados, lo cierto es que dicho procedimiento o expediente no ha existido, puesto que en ningún momento han tenido información al respecto de las actuaciones que se han llevado a cabo, ni del resultado de las mismas. Del mismo modo, en ningún momento se les ha dado trámite de audiencia establecido en el artículo 84 de la Ley reiteradamente señalada, por lo que también se les ha privado de poder alegar lo que a sus derechos e intereses legítimos conviniera ni, en su caso, aportar los documentos o justificaciones que estimaran pertinentes.

Por los motivos anteriormente expuesto, y en virtud del artículo 29.1 de la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz, formulamos a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla **Recordatorio** de sus deberes legales en relación a los párrafos 1 y 2 del artículo 3 de Ley 30/1992 (principios generales de la actuación de las Administraciones Públicas frente a los ciudadanos), así como de los artículos 41 y 42 ya señalados y, en segundo lugar, formularle la siguiente **Recomendación**:

“Que por parte de esa Delegación Provincial se proceda a dar a los interesados respuesta expresa a sus reclamaciones a fin de que puedan ejercer los medios de defensa que estimen por convenientes para la mejor defensa de sus pretensiones.”

Como decimos, en el momento de la redacción del presente Informe Anual, estamos a la espera de recibir respuesta a nuestra Sugerencia.

2. 1. 3. 2. 1. Planes y Proyectos Educativos.

Una vez realizadas las anteriores consideraciones sobre esta materia, debemos incidir en el hecho de que, ante los grandes retos que supone la implantación en los centros escolares de las nuevas tecnologías, lo que principalmente no puede fallar son las bases en las que las comunidades educativas fundamentarán la implantación de estos cambios, y ello se traduce en una adecuada regulación jurídica de la que dependerán todas las iniciativas que puedan o deban emprender los centros.

A este respecto, hemos de comentar la incidencia en la nueva ordenación normativa que supone la derogación de la Orden de 21 de Julio de 2006. Dicha norma jurídica regulaba el procedimiento para la elaboración, solicitud, aprobación, aplicación, seguimiento y evaluación de los Planes y Proyectos Educativos a desarrollar por los centros sostenidos con fondos públicos.

La implantación paulatina de esos Planes y Proyectos Educativos en los centros docentes que aún no disponían de ellos, y a los que tienen derecho todos los alumnos y alumnas andaluces, se llevaba a cabo a través de un procedimiento, regulado en dicha Disposición normativa, en el que su aprobación estaba basada en un sistema de libre concurrencia competitiva entre los propios centros docentes, mediante la participación de los mismos en una Convocatoria específica, establecida en la referida Orden de 21 de Julio de 2006.

En este sentido, eran los propios centros educativos los que, en virtud de su autonomía pedagógica y organizativa, decidían su participación en las Convocatorias publicadas al efecto, formulando la correspondiente solicitud, y elaboraban los planes o proyectos para su posterior aprobación y aplicación.

Tras el dictado por la Administración educativa andaluza de la Orden de 9 de Septiembre de 2008, por la que se deroga la antes citada Orden de 21 de Julio de 2006, -así como la Orden de 11 de Mayo de 2007 por la que se modificaba la anterior-, los centros docentes que a la entrada en vigor de esta Orden derogatoria tuvieran autorizados planes y proyectos educativos regulados por la referida Orden de 21 de Julio de 2006, continúan desarrollándolos hasta la finalización de sus respectivos periodos de duración.

No obstante, los centros que no los tuvieran autorizados, ya no podrán continuar utilizando el procedimiento hasta ese momento existente para su solicitud y aprobación, sino que deberán atenerse a una nueva regulación que prevé que serán los propios centros, en base a su autonomía de gestión, quienes de forma autónoma, y no sujeta a Convocatorias, opten por la programación e implementación de los planes y proyectos educativos mediante su integración en el Plan de Centro, pero "sometiéndose al procedimiento y al marco general que en su momento establezca la Consejería de Educación, conforme a lo previsto en el artículo 126 de la Ley 17/2007, de 10 de Diciembre de Educación de Andalucía", según se afirma en la parte expositiva de la referida Orden de 9 de Septiembre de 2008.

Esta parquedad en la redacción normativa del nuevo sistema procedimental para la elaboración, solicitud, aprobación, aplicación, seguimiento y evaluación de los Planes y Proyectos Educativos a desarrollar por los centros sostenidos con fondos públicos, cuyo único artículo sólo establece la derogación de la normativa anterior, nos ha hecho detectar una cierta deficiencia en la información que sobre el tema obra en poder de los miembros de las comunidades educativas afectadas, según venimos observando a través de las consultas que se nos realizan, e incluso del contenido de algunas quejas que nos han formulado, llegándose a producir la paradoja de que hay centros educativos que han iniciado la elaboración de Planes y Proyectos educativos, y que están a la espera de la publicación de la nueva Convocatoria para su presentación formal ante la Consejería de Educación.

Esta Institución únicamente conoce de este proceso de cambio, vía esa nueva Disposición normativa, que la Administración educativa, dentro del nuevo marco que prevé la aprobación de la Ley 17/2007, de 10 de Diciembre, de Educación de Andalucía, tiene como objetivo garantizar el acceso progresivo de los centros a planes y programas educativos considerados de importancia estratégica, directamente relacionados con los objetivos recogidos en el artículo 5 de la referida Ley, esto es, la incorporación de las tecnologías de la información y la comunicación a la práctica docente y a la gestión de los centros, la promoción de la igualdad efectiva entre mujeres y hombres en los ámbitos y práctica del sistema educativo, la autoevaluación y mejora de los centros, o la elaboración de proyectos educativos bilingües.

Sin embargo, desconocemos el mecanismo o procedimiento que se pretende implantar, ya que sólo se deduce del contenido de la repetida Orden de 9 de Septiembre de 2008 que serán los propios centros los que opten de forma autónoma, y no sujetos a convocatoria alguna, por la programación e implementación de los planes y programas educativos mediante su integración en el Plan de Centro, y que los centros se tendrán que someter al procedimiento y al marco general que en su momento establezca la Consejería de Educación, conforme a lo previsto en el artículo 126 de la Ley 17/2007, de 10 de Diciembre, de Educación de Andalucía.

A juicio de esta Institución, sería necesario conocer cuál es ese nuevo procedimiento, dentro de qué “marco general”, y cuál “el momento” a que se hace referencia en la Orden derogatoria que analizamos.

En consecuencia con lo anterior, y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 10 de nuestra Ley reguladora, se decidió la apertura de una actuación de oficio, que ha sido referenciada con el número de **queja 08/5402**, y a tal efecto, nos hemos dirigido a la Dirección General de Innovación Educativa, de la Consejería de Educación, para solicitar a dicho organismo información al respecto.

Dicha actuación se materializó en los últimos días de Diciembre del año 2008, por lo que obvia decir que en estos momentos aún no hemos recibido la preceptiva respuesta de la Administración a nuestras peticiones. Por ello, esta actuación tendrá su lógica continuidad dentro del análisis de las quejas tramitadas en el próximo Informe.

2. 1. 4. Solidaridad en la Educación.

Cuando hablamos de Solidaridad en la Educación, hacemos referencia a todas aquellas actuaciones que tienen por objeto garantizar que el Derecho a la Educación, constitucionalmente reconocido, sea un derecho al que realmente tengan acceso todas las personas sin distinción alguna por razón de sus condiciones personales o sociales.

En este concepto, por tanto, se engloban todas las acciones y medidas orientadas a posibilitar la confluencia y la efectividad de dos derechos fundamentales del ciudadano, como son el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 14 de nuestra Constitución y el Derecho de todos a la Educación que preconiza el artículo 27.1 del mismo Texto.

En este sentido, la solidaridad en la educación se nos presenta como un conjunto de medidas orientadas a posibilitar la integración dentro del sistema educativo de todas aquellas personas que por sus circunstancias personales o sociales se sitúan en una posición de desigualdad ante el hecho educativo. Por tanto, los destinatarios últimos de este conjunto de medidas solidarias, son fundamentalmente aquellas personas y colectivos que se sitúan frente al hecho educativo en una posición de desfavorecimiento, ya sea por factores personales, sociales, económicos, culturales, étnicos, geográficos o de otra índole. Se trata, en definitiva, de los denominados *alumnos con necesidades educativas especiales*, personas o colectivos que se apartan por alguna circunstancia del perfil del alumno común, destinatario habitual de la norma educativa, configurando un caso especial dentro del sistema educativo, que plantea problemas propios precisados de soluciones específicas.

Podemos afirmar que la existencia en un sistema educativo de medidas orientadas a hacer efectiva la solidaridad en la educación, es una clara manifestación de la

existencia de una sociedad sensibilizada con las situaciones de desigualdad y comprometida con el principio de la integración en la diversidad.

La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación, dentro del Título II, que lleva por rúbrica «equidad en la educación» incluye dos capítulos que dan cobertura legal a los principios básicos de atención a los alumnos con necesidades educativas especiales.

Así, el Capítulo I, titulado «alumnado con necesidad específica de apoyo educativo» recoge en su artículo 71 un conjunto de principios entre los que destaca el que reconoce a todos los alumnos y alumnas «que requieran una atención educativa diferente a la ordinaria, por presentar necesidades educativas especiales, por dificultades específicas de aprendizaje, por sus altas capacidades intelectuales, por haberse incorporado tarde al sistema educativo o por condiciones personales o de historia escolar» el derecho a disponer de los recursos necesarios para poder alcanzar el máximo desarrollo posible de sus capacidades personales y, en todo caso, los objetivos establecidos con carácter general para todo el alumnado por la propia Ley Orgánica.

De igual modo, se establece el principio de detección temprana de las necesidades educativas específicas del alumnado y una atención integral desde el momento de la detección basada en los principios de normalización e inclusión.

Por su parte, el artículo 72 recoge los recursos personales, materiales y organizativos que las Administraciones educativas deben disponer para una adecuada atención de las necesidades específicas de los alumnos en los centros docentes.

La Sección Primera del Capítulo I, del Título II está dedicada expresamente al «alumnado que presenta necesidades educativas especiales», definiendo al mismo, en el artículo 73 como aquel que requiera, por un periodo de su escolarización, o a lo largo de toda ella, determinados apoyos y atenciones educativas específicas derivadas de discapacidad o trastornos graves de conducta.

La Sección Segunda, por su parte, se dedica al alumnado con altas capacidades intelectuales, estableciendo la obligación de la Administración de adoptar medidas para una detección temprana de este alumnado y para adoptar planes de actuación adecuados a sus necesidades, incluyendo la posibilidad de flexibilización de la duración de las etapas del sistema educativo.

El Capítulo II de este Título II está expresamente dedicado a la «compensación de desigualdades en educación», e incluye diversos artículos en los que se regulan los principios que deben posibilitar la igualdad en el ejercicio del derecho a la educación para las personas o grupos en situaciones desfavorables y las bases de organización y regulación de las políticas de educación compensatoria.

Por lo que se refiere al ámbito andaluz, la Ley de Solidaridad en la Educación, fijó en el año 1999 los principios básicos de intervención respecto de aquellos alumnos que presentan necesidades educativas específicas, sea por razones asociadas a sus capacidades personales o por circunstancias sociales, económicas o familiares, con el objetivo último de articular un sistema de actuaciones educativas que permitieran superar las situaciones de desventaja con que estos colectivos afrontaban su inserción en el sistema educativo.

No obstante, dicha norma precisaba para su concreción efectiva de un posterior desarrollo normativo, que articulase y particularizase los procedimientos y actuaciones a través de los cuales los objetivos y principios que la misma establecía iban a convertirse en normas de actuación de directa aplicación en el sistema educativo andaluz.

En este sentido, en el año 2002 se produjo la aprobación del Decreto 147/2002, de 14 de Mayo, por el que se establece la ordenación de la atención educativa a los alumnos y alumnas con necesidades educativas especiales asociadas a sus capacidades personales, que vino a complementar y articular los principios contenidos en la Ley de Solidaridad en la Educación referidos a la educación especial.

En el año 2003 se produjo la promulgación del Decreto 167/2003, de 17 de Junio, de ordenación de la atención educativa a los alumnos y alumnas con necesidades educativas especiales asociadas a condiciones sociales desfavorecidas, que supone la articulación legal de la atención educativa a los alumnos y alumnas cuyas necesidades educativas especiales derivan de sus condiciones sociales.

Este Decreto vino a completar el entramado jurídico básico para el desarrollo de las políticas de solidaridad en la educación en el ámbito andaluz y distingue en su articulado entre diversos colectivos de alumnos y alumnas con necesidades educativas especiales asociadas a condiciones sociales desfavorecidas, a todos los cuales extiende su ámbito de aplicación:

- Alumnos/as que se encuentren en situación de desventaja socio-cultural.
- Alumnos/as que por pertenecer a minorías étnicas o culturales se encuentre en situación desfavorecida para su acceso, permanencia y promoción en el sistema educativo (alumnado perteneciente a la comunidad gitana y alumnado inmigrante en situación de desventaja sociocultural).
- Alumnos/as que por razones sociales o familiares no puedan seguir un proceso normalizado de escolarización (alumnado procedente de familias dedicadas a tareas laborales de temporada o trabajadores itinerantes).
- Alumnos/as que por decisiones judiciales o razones de salud necesiten atención educativa fuera de las instituciones escolares.

Alumnos/as que por cualquier otra circunstancia se encuentren en situación desfavorecida similar.

No podemos terminar, y por ello lo hemos dejado para el final de esta exposición normativa, sin hacer referencia a la Ley 17/2007, de 10 de Diciembre, de Educación de Andalucía, en la que en su Título III se establecen los principios que garantizarán la equidad en la educación andaluza, en el marco de la referida Ley 9/1999, de 18 de noviembre, de Solidaridad en la Educación. Este Título III consta de tres capítulos. En el primero de ellos se establecen las diferentes tipologías de alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo, entre las que se encuentran las referidas al alumnado con necesidades educativas especiales debidas a diferentes grados y tipos de capacidades personales de orden físico, psíquico, cognitivo o sensorial, y se regulan los principios que regirán la atención del mismo y los recursos humanos y materiales que la Administración educativa pondrá a disposición de los centros para su atención.

El Capítulo II del Título III de dicha Ley de Educación de Andalucía se ocupa de lo que venimos denominando “Educación Compensatoria”, esto es, de las residencias escolares y de las Escuelas-Hogar, y el Capítulo III establece los principios generales del sistema público de becas y ayudas al estudio, las condiciones de prestación gratuita de los servicios de transporte, comedor y residencia escolar, y las reducciones de los precios de los servicios complementarios.

A continuación, vamos a proceder a analizar el conjunto de actuaciones llevadas a cabo por esta Institución durante el año 2008 en el ámbito de la Solidaridad en la Educación. Como viene siendo habitual, para seguir el mismo esquema de análisis, lo ordenaremos en dos apartados: Educación especial y Educación compensatoria.

2. 1. 4. 1. Educación Especial.

Anteriormente apuntábamos que durante el año 2002 se produjo la promulgación del Decreto 147/2002, de 14 de Mayo, por el que se establecía la ordenación de la atención educativa a los alumnos y alumnas con necesidades educativas especiales asociadas a sus capacidades personales.

Esta norma desarrollaba, tanto la Ley 9/1999 de Solidaridad en la Educación, como la Ley 1/1999, de 31 de Marzo, de Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía, que incluye el aspecto educativo en su regulación del marco global de atención a las personas discapacitadas.

Además, este Decreto 147/2002 fue objeto durante 2002 de desarrollo parcial en algunos de sus aspectos más significativos mediante las siguientes Órdenes:

- Orden de 19 de Septiembre de 2002, por la que se regula la elaboración del Proyecto Curricular de los Centros Específicos de Educación Especial y de la programación de las aulas específicas de Educación Especial en los centros ordinarios.

- Orden de 19 de Septiembre de 2002, por la que se regula la realización de la evaluación psicopedagógica y el dictamen de escolarización.

- Orden de 19 de Septiembre de 2002, por la que se regula el periodo de formación para la transición a la vida adulta y laboral, destinado a los jóvenes con necesidades educativas especiales.

A todo lo cual hay que sumar, por una parte, la promulgación durante 2003 del Decreto 39/2003, de 18 de Febrero, que establece el procedimiento para la provisión de puestos de trabajo adscritos al personal docente de los Equipos de Orientación Educativa y concreta la composición y funciones de los coordinadores y coordinadoras de área de los Equipos Técnicos Provinciales para la Orientación Educativa y Profesional, y la publicación en diciembre del año 2007 de Ley 17/2007, de Educación de Andalucía.

Una vez descrito el marco regulador de la Educación Especial en nuestra Comunidad Autónoma, vamos a hacer referencia a continuación a las principales cuestiones que suscitaron la presentación de quejas ante esta Institución durante el año 2008 en relación con la atención educativa a alumnos con necesidades educativas especiales asociadas a sus capacidades personales.

En primer lugar, hay que señalar una vez más como causa principal de la mayor parte de las quejas recibidas en esta Institución durante 2008 la carencia en muchos centros docentes de personal especialista para atender las necesidades específicas del alumnado discapacitado, sobre todo en lo referente a los monitores de educación especial y al profesor especialista en Logopedia, al ser dos de los recursos humanos más demandados por los centros.

Sobre este particular hay que detenerse a comentar el hecho de que, si bien es verdad en los últimos años han ido disminuyendo las denuncias por carencias en medios materiales o equipamientos destinados al alumnado con discapacidad, todavía siguen siendo muy numerosas las quejas recepcionadas en las que se denuncia estas carencias en los centros educativos de personal especialista en educación especial. Y ello, pese a que nos consta que en los últimos años ha sido importante el número de profesionales especializados, en particular –como decimos- monitores de educación especial y logopedas incorporados en las relaciones de puestos de trabajo de los centros.

Esta circunstancia nos lleva a considerar que el incremento en el número de quejas por este motivo, vendría a constatar el aumento de la concienciación de los miembros de la comunidad educativa, y de un conocimiento cada vez mayor, por parte de las familias afectadas, de los derechos acerca de la atención educativa que deben recibir sus hijos discapacitados.

Ello conlleva que, aunque aumentan año tras año los profesionales de la educación especial al servicio de la Administración educativa, este incremento en recursos humanos no termina de ser suficiente para paliar el déficit de personal especializado que existe desde hace años en un número importante de centros docentes andaluces, y de ahí la conflictividad que el asunto continúa originando, como podemos apreciar desde nuestra perspectiva.

En las familias con hijos e hijas con necesidades educativas especiales ha calado la idea de que esos menores tienen todo el derecho a recibir una atención educativa especializada, acorde con sus necesidades, y que, por lo tanto, deben reclamar ese derecho en el caso de que no se les garanticen los medios necesarios para su debida atención.

Ante ello, un año más, debemos manifestar la necesidad de que la Administración educativa andaluza redoble sus esfuerzos para dotar a todos los centros docentes andaluces que escolaricen a alumnado discapacitado, con todos los medios personales y materiales que los mismos precisen, aumentando las bolsas de trabajo del personal que desempeña las funciones de monitor de educación especial y de los especialistas en atención logopédica, que son, hasta la fecha y con reiteración, los recursos que mayores insuficiencias y carencias presentan.

Tras estas consideraciones, que entendemos, no por repetidas, menos necesarias, vamos, pues, a analizar las quejas tramitadas durante el año 2008 en relación con los problemas de la integración educativa del alumnado discapacitado. Para ello, dividiremos nuestro estudio en dos subapartados, que se corresponden con las temáticas que predominan en la mayoría de las quejas recibidas:

- escolarización de alumnos discapacitados: en el que vamos a comentar quejas relativas a los problemas de acceso al sistema educativo que padecen algunos alumnos y alumnas por su condición de discapacitados, así como las dificultades que afrontan en su integración educativa en los diferentes niveles educativos.

- carencia de medios personales y materiales: que pretende poner de manifiesto las negativas consecuencias que para el correcto desarrollo del proceso formativo del alumnado discapacitado supone una deficiente cobertura en los centros docentes de aquellos medios personales y materiales que precisan para atender sus necesidades educativas especiales.

2. 1. 4. 1. 1. Escolarización alumnado discapacitados.

Es importante recordar la regulación contenida en Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación. Dicha Ley dedica su artículo 74 a establecer los principios básicos que han de regular la escolarización del alumnado con necesidades educativas especiales, señalando lo siguiente:

«Artículo 74. Escolarización.

1. La escolarización del alumnado que presenta necesidades educativas especiales se regirá por los principios de normalización e inclusión y asegurará su no discriminación y la igualdad efectiva en el acceso y la permanencia en el sistema educativo, pudiendo introducirse medidas de flexibilización de las distintas etapas educativas, cuando se considere necesario. La escolarización de este alumnado en unidades o centros de educación especial, que podrá extenderse hasta los veintiún años, sólo se llevará a cabo cuando sus necesidades no puedan ser atendidas en el marco de las medidas de atención a la diversidad de los centros ordinarios.

2. La identificación y valoración de las necesidades educativas de este alumnado se realizará, lo más tempranamente posible, por personal con la debida calificación y en los términos que determinen las Administraciones educativas.

3. Al finalizar cada curso se evaluarán los resultados conseguidos por cada uno de los alumnos en función de los objetivos propuestos a partir de la valoración inicial. Dicha evaluación permitirá proporcionarles la orientación adecuada y modificar el plan de actuación así como la modalidad de escolarización, de modo que pueda favorecerse, siempre que sea posible, el acceso del alumnado a un régimen de mayor integración.

4. Corresponde a las Administraciones educativas promover la escolarización en la educación infantil del alumnado que presente necesidades educativas especiales y desarrollar programas para su adecuada escolarización en los centros de educación primaria y secundaria obligatoria.

5. Corresponde asimismo a las Administraciones educativas favorecer que el alumnado con necesidades educativas especiales pueda continuar su escolarización de manera adecuada en las enseñanzas postobligatorias, así como adaptar las condiciones de realización de las pruebas establecidas en esta Ley para aquellas personas con discapacidad que así lo requieran.»

Tras esta exposición normativa que es importante tener presente, hemos de indicar que por estas cuestiones se han recibido, entre otras, las siguientes quejas en el año 2008: **queja 08/112, queja 08/192, queja 08/373, queja 08/609, queja 08/620, queja 08/719, queja 08/821, queja 08/1021, queja 08/1144, queja 08/1145, queja 08/1656, queja**

08/2038, queja 08/3044, queja 083074, queja 08/3090, queja 08/3569, queja 08/3728, queja 08/4051, queja 08/4071, queja 08/4835, queja 08/4836, queja 08/5021, queja 08/5104 y queja 08/5187.

Entre todas las quejas reseñadas, nos detendremos en primer lugar a analizar la pretensión contenida en la **queja 07/4777**, en la que una madre angustiada nos exponía el problema que le afectaba, relacionado con la escolarización de su hijo de 8 años en un colegio público de la provincia de Sevilla. El niño estaba afectado por una enfermedad denominada displasia focal cortical, que causa con crisis epilépticas y trastornos de conducta, afectando igualmente a su psicomotricidad y logopedia. Como consecuencia de todo ello, también se le apreciaba un trastorno de conducta que se acentuaba en el colegio, con inquietud, conductas disruptivas, falta de sociabilización con los compañeros de clase, y a causa de su medicación contra la epilepsia, le costaba mucho trabajo memorizar las letras, por lo que su integración se antojaba compleja.

Se quejaba la interesada de que, por todas estas circunstancias, su hijo se había convertido “en el niño malo del cole”, cayendo en tal abismo que la única manera de defenderse era a puñetazos, perdiendo el control y no distinguiendo si era una persona adulta o un niño. A partir de ese momento, según relataba la madre, comenzó una avalancha de acontecimientos agresivos, que originó que otros padres y madres de alumnos y alumnas no entendieran la situación, y temieran por la integridad de sus hijos e hijas, por mucho que se les explicase que sólo era un niño que necesitaba la ayuda de todos para controlar su problema de trastorno de conducta.

Después de un largo escrito en el que la madre relataba todos los acontecimientos acaecidos en el colegio, que derivaron en sanciones disciplinarias con expulsiones sucesivas, nos indicaba que un día llegó al colegio de su hijo una profesora de pedagogía terapéutica que, con gran sensibilidad y profesionalidad, entendió la coyuntura y tras unas adaptaciones personalizadas para tratar su problema, se empezó a conseguir que la conducta del niño mejorara, aunque en el tema social seguía siendo objeto de burla y provocaciones por parte de los compañeros, a las cuales él respondía con respuestas violentas.

El problema se agudizó cuando la docente especialista no continuó en el colegio el curso siguiente, por trasladarse de localidad, agudizándose la situación al no contarse con ningún monitor para su atención, hasta el punto de llegar a agredir a la nueva profesora, por lo que fue expulsado. Posteriormente tras su vuelta al colegio, tuvo otros episodios de violencia con compañeros. Tanto la familia del menor como el propio centro consideraban que era se suma urgencia la dotación del monitor, cualificado para trabajar con este alumno.

Al respecto, la madre decía una frase muy significativa sobre la necesidad del recuso humano solicitado para la debida escolarización de su hijo discapacitado psíquico, porque esa frase resume en gran medida cuanto estamos analizando: *“Quiero saber si hay alguna ley que lo contemple ¿El recurso tiene que ir al niño o el niño al recurso?”.*

Se admitió a trámite la queja y se solicitó el preceptivo informe a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla, tras cuyo análisis se archivó el expediente por entender que el asunto se encontraba en vías de solución, ya que la Administración educativa reconocía en su informe las necesidades existentes en cuanto a la situación del hijo de la interesada, y en este sentido textualmente se nos indica lo siguiente:

“Al alumno “...” se le realizó una Revisión del Dictamen de Escolarización en febrero de 2007 con modalidad de escolarización “Apoyo a la Integración”.

Entre otras medidas educativas, se han llevado a cabo con dicho alumno una flexibilización horaria y un programa de modificación de conducta, con respuesta positiva parcial por parte del mismo, según información facilitada por la dirección del Centro educativo y por el Equipo de Orientación de Zona. Sin embargo, en el presente curso escolar se produce una acentuación de las conductas disruptivas del alumno.

Desde el Equipo Técnico Provincial de Orientación de la Delegación de Educación de Sevilla, y por parte del Equipo Especializado en Trastorno de Conducta, se realiza la valoración e intervención necesaria. A su vez, este mismo Equipo Especializado desarrolla el asesoramiento al propio Equipo de Orientación Educativa de la Zona, al Centro escolar y a la misma familia del alumno para la optimización de las medidas educativas ya iniciadas con el alumno el pasado curso, fundamentalmente la actualización para el presente curso del Programa de Modificación de Conducta, el desarrollo de un Programa de Habilidades Sociales y el reinicio de la Flexibilización Horaria para ajustar la jornada escolar a las necesidades educativas del alumno.

Finalmente, comunicarle que en la Planificación Escolar para el curso 2008/2009 se contemplará la incorporación del recurso de Monitor de Educación Especial para la atención a este alumno, siempre que así lo requiriese su evolución psicoeducativa”

No obstante, posteriormente se recibió un nuevo escrito de la interesada en el que solicitaba nuevamente nuestra intervención por cuanto que, según afirmaba, le había concedido a su hijo una minusvalía del 43%, -según Dictamen Técnico Facultativo emitido por el E.V.O. de la Delegación Provincial de Sevilla de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social-, y había reclamado a la Delegación Provincial, concretamente al Inspector, al supervisor de inspectores y al Sr. Delegado, ya que le habían vuelto a llamar del centro escolar para recoger a su hijo por su comportamiento.

Igualmente denunciaba la actitud del profesorado que definía como “*me preocupó, pero llévatelo a casa*”. Y añadía: “*yo entendería que fuera un problema si se diera en todos los ámbitos, pero en casa está bien, en la Asociación a la que asiste (Retama) está progresando y trabajando contento, por lo tanto, algo está mal en el colegio. Si no saben tratarlo que envíen a algún profesional que los enseñe a atender a alumnos con esta patología. El comportamiento de mi hijo en el colegio es la consecuencia de revelarse por no estar avanzando*”. “*Esta situación de recogerlo del colegio cada vez que ocurre una incidencia, se está convirtiendo en algo diario: el día 18, 23 y 24 de abril de 2008, y por lo que veo seguirá así hasta final de curso si no se le da una solución*”.

A la vista de las manifestaciones que nos trasladaba la interesada, en las que ponía de manifiesto la difícil situación por la que estaban pasando, tanto ella como su hijo, y teniendo en cuenta el contenido del informe recibido en su día de la Administración, procedimos a la reapertura del expediente y formulamos la siguiente **Recomendación:**

“Que se dote a la mayor brevedad, y por el procedimiento de urgencia que se considere más conveniente, de un Monitor de Educación Especial al

CEIP, para la debida atención del alumno discapacitado de 8 años, escolarizado en el referido centro.

Y ello con independencia de que para el inicio del próximo curso 2008-2009 esté ocupada la plaza por un profesional de forma definitiva, en base a las previsiones de escolarización que en el presente mes de mayo se deberán realizar, de forma que este alumno reciba desde el primer día de curso la atención que precisa.

En el mes de Julio de 2008 se recibió un informe de la citada Delegación Provincial de Educación de Sevilla, del que se desprendía la aceptación de la Recomendación formulada por esta Institución, y se nos indicaba que en la planificación de recursos de monitores de educación especial, se había priorizado al colegio público en cuestión, para su dotación para el curso 2008-2009, para intentar solventar el problema de escolarización de este menor discapacitado.

Otro de los problemas que con más frecuencia se dan en el ámbito de la educación especial y que provoca un gran malestar entre los afectados, es el caso en que los alumnos y alumnas, pese a contar con un dictamen del Equipo de Orientación Educativa en el que se establece una determinada modalidad educativa y se estipula la necesidad de que el centro cuente con determinado personal de apoyo, terminan siendo escolarizados en un centro que no cuenta con estos profesionales, originándose así la protesta de las familias.

Lo verdaderamente sorprendente de estos casos es que cuando las familias protestan por esta situación, la respuesta de la Administración no es la que parece más obvia: dotar al centro con los profesionales requeridos por el dictamen, sino que se le ofrece al alumno un cambio de centro, e incluso –y he aquí lo verdaderamente sorprendente- un cambio en la modalidad de escolarización.

También hay otro asunto que nos preocupa sobremanera, dentro de las quejas tramitadas sobre la escolarización de alumnos con necesidades educativas especiales, y que, a nuestro modo de ver, requiere un especial interés. Son los cambios que se producen en la modalidad de escolarización de los menores con necesidades educativas especiales, que vienen motivados, lamentablemente, por la insuficiencia de recursos en los centros en que están escolarizados, más que por necesidades educativas de los alumnos.

Esta situación es bastante frecuente, y ya ha sido objeto de denuncia por parte de esta Institución en Informes anteriores, sin que por lo que parece, se encuentren soluciones.

Por ello, debemos insistir en la improcedencia de escolarizar a un menor con una necesidad educativa especial en un centro docente que no cuente con los profesionales necesarios para atenderlo según lo dictaminado por los correspondientes Equipos de Orientación Educativa.

Por otra parte, no debe la Administración continuar con la práctica de permitir la escolarización obviando la dotación de estos recursos hasta que se producen las protestas de las familias, y dilatando la cobertura específica de los puestos hasta el siguiente curso.

Para finalizar con este subapartado comentaremos, resumidamente, algunas quejas tramitadas durante el año 2008 relacionadas con todos estos temas, referentes a la escolarización del alumnado con necesidades educativas especiales:

- **queja 08/3090**, en la que se exponía el problema de un alumno escolarizado en un instituto de enseñanza secundaria de Málaga, al que le fue diagnosticado por los servicios sanitarios público "Síndrome de Asperger", motivo por el cual había venido demandando del centro educativo la atención que el alumno afectado por este problema precisa. La interesada se lamentaba que desde el centro educativo no se hubiese aplicado a su hijo las medidas específicas de adaptación del currículo y apoyo especializado para la debida atención a sus necesidades educativas, lo que, según estimaba, le había perjudicado en su desarrollo y rendimiento académico.

Tras nuestras gestiones pudimos conseguir que el Equipo Técnico Provincial del Servicio de Orientación Educativa acordase con la reclamante mantener una cita, tras conocer el resultado de los exámenes de septiembre, a fin de planificar el próximo curso de la forma más adecuada a las necesidades de su hijo.

- **queja 08/4071**, en la que se denunciaba el caso de un alumno discapacitado físico de 17 años, residente en un municipio de Huelva, y afectado de espina bífida, al haberle sido denegada la plaza escolar solicitada en un instituto de enseñanza secundaria de dicha localidad, alegándose que en el centro no había monitor que pudiera ayudarle, ya que utilizaba silla de ruedas.

Según afirmaba la familia del alumno, éste no precisaba la ayuda de ninguna persona para desplazarse, porque era perfectamente autónomo y, por otra parte, el instituto en cuestión no presentaba barreras arquitectónicas, por lo que consideraban una discriminación la denegación de la plaza solicitada, máxime cuando a su otro hijo si le había sido concedida y la solicitó a la vez que su hermano.

Finalmente, el problema quedó resuelto satisfactoriamente, al haberse autorizado la matriculación del alumno en el instituto en cuestión, como era su deseo.

- **queja 08/4835**, en la que se planteaba el problema de una alumna con necesidades educativas especiales derivadas de la enfermedad que padecía, denominada "Amnesia Sacral Espina Bífida". Al respecto, la interesada nos manifestaba que su hija estaba escolarizada en un centro público de la provincia de Sevilla, centro de adaptación, preparado para su problema -minusvalía física del 80%- , y por lo tanto, según afirmaba la interesada, su hija estaba muy contenta de estudiar allí.

Sin embargo, existía un inconveniente, cual era que no había monitores disponibles para ofrecer a su hija la atención que necesitaba, por lo que la Directora del centro había decidido trasladar a la niña a un colegio que no tenía las condiciones necesarias para la integración de este tipo de alumnado, pero en el que, sin embargo, sí había un monitor disponible.

Ante ello, la interesada manifestaba su disconformidad, por estimar que el traslado de centro de su hija significaría un gran perjuicio e incomodidad para ella, porque había costado mucho esfuerzo adaptarla e integrarla en el centro en el que estaba.

La familia consideraba que la solución no era trasladar a la niña, sino dotar de un monitor para su atención al centro adaptado, por todo lo cual, y ante la situación existente, solicitaban la intervención de esta Institución.

Actualmente continuamos a la espera de recibir el informe interesado de la Delegación Provincial de Educación de Sevilla.

2. 1. 4. 1. 2. Carencias de medios personales y materiales.

Desde hace varios años venimos reseñando el predominio, dentro de las quejas relacionadas con la educación especial, de aquéllas que denuncian carencias o insuficiencias en los medios personales y materiales puestos a disposición de los centros docentes para la atención al alumnado con necesidades educativas especiales, que imposibilitan a los centros prestar una atención adecuada, y en algunos casos digna, a estos alumnos con necesidades específicas, originando con frecuencia las protestas de las familias, e incluso de los propios centros.

Aunque las cuestiones planteadas son básicamente coincidentes en resaltar una deficiente cobertura de medios que impiden para hacer realidad la integración educativa de los alumnos discapacitados, las quejas son en sí tan variadas como puedan serlo las condiciones de los centros docentes o las variaciones en los tipos o grados de discapacidad del alumnado.

Así, un número muy significativo de estas quejas estaría constituido por aquellas que denuncian la falta de medios personales (logopedas, profesores de pedagogía terapéutica, etc) en relación a lo estipulado en los dictámenes emitidos por el Equipo de Orientación Educativa. Un segundo grupo de quejas sería las que reconocen que existe una relación adecuada entre los profesionales existentes en el centro y los determinados en el informe del Equipo de Orientación Educativa, pero cuestionan el propio contenido de estos informes en relación a un caso concreto, normalmente respecto de algún alumno que estiman insuficientemente atendido. Por último, existe un tercer grupo de quejas consistente en discrepancias entre los centros docentes y la Administración educativa en cuanto al número de profesionales que se precisan para atender adecuadamente a los alumnos con necesidades educativas especiales matriculados.

El primer grupo de quejas referenciado se presenta más fácil de tramitar por cuanto partimos de la existencia de una contradicción en el actuar administrativo que debe solventarse. Una contradicción entre lo dictaminado por el Equipo de Orientación Educativa y las dotaciones de recursos fijadas por el servicio de planificación de cada Delegación Provincial de Educación para cada centro. En estos casos, nuestra apuesta es clara por defender la necesidad de respetar los dictámenes evacuados por los profesionales del Equipo de Orientación Educativa y adecuar, por tanto, los recursos del centro a dicho dictamen.

Sin embargo, en el segundo grupo de quejas, cuando la discrepancia se produce entre lo dictaminado por los profesionales del Equipo de Orientación Educativa y lo que la familia considera necesario para el alumno o alumna, la decisión se revela especialmente compleja. En efecto, esta Institución suele partir del principio del máximo respeto a lo que decidan los profesionales que trabajan con el menor, lo que usualmente se traduce en un apoyo a los dictámenes emitidos por el Equipo de Orientación Educativa frente a las opiniones de las familias. No obstante, a veces las familias no se limitan a discrepar del Equipo de Orientación Educativa, sino que nos aportan una serie de informes emitidos por

otros profesionales que atienden al menor fuera del ámbito educativo y en los que se discrepa abiertamente del dictamen emitido desde Educación.

Estos casos son muy difíciles de resolver, ya que no disponemos de las posibilidades técnicas para emitir dictámenes periciales contradictorios, que nos permitan adoptar una decisión técnicamente fundada en cada caso. Por ello, con cierta frecuencia nos vemos obligados a concluir los expedientes manifestando nuestra incapacidad para resolver la controversia suscitada y expresando nuestra consideración acerca de la necesidad de respetar lo dictaminado por los profesionales del Equipo de Orientación Educativa.

Pero si este tipo de quejas son complicadas de tramitar, aún más difíciles están resultando aquéllas que cuestionan la idoneidad del número de profesionales adscrito a un centro en función del número de alumnos discapacitados que el mismo escolariza.

El principal problema en la tramitación de estas quejas, es que no existe ninguna normativa que, de una forma clara y taxativa, determine cuál debe ser la relación entre el número de profesionales especialistas existentes en un centro docente y el número de alumnos discapacitados matriculados en el mismo.

Únicamente, existen unas instrucciones que, en relación con los procedimientos de admisión de alumnos, establecen el número máximo de alumnos por tipo de discapacidad que pueden integrarse en un aula específica dentro de un centro ordinario. Pero no hay ninguna norma que determine cuántos alumnos con necesidades educativas especiales en la modalidad de integración puede haber en un mismo centro docente, o en una misma aula, o cuántos alumnos discapacitados pueden ser atendidos por cada profesional.

La razón para ello es la dificultad, e incluso la inconveniencia, de establecer criterios rígidos para regular realidades tan variadas y cambiantes como los tipos o los grados de discapacidad que pueden presentar los alumnos.

Así, un centro que escolariza un elevado número de alumnos con discapacidades de tipo exclusivamente físico, podría no tener especiales problemas para atender a los mismos adecuadamente si tuviese garantizada la supresión de barreras arquitectónicas y contase con un monitor de educación especial para ayudar a aquellos alumnos que la precisasen para realizar alguna actividad. Podría ocurrir incluso que hubiese un número elevado de estos alumnos en un mismo aula sin que ello generase mayores problemas o requiriese de un incremento del número de especialistas.

Sin embargo, la situación puede ser muy distinta en un centro que aunque escolarice a un número pequeño de alumnos discapacitados, éstos presenten una gran variedad de tipos de discapacidad -físicas y psíquicas- y/o unos grados muy elevados de minusvalía. En estos supuestos, las necesidades de personal especializado pueden ser muy altas y, en ocasiones, revelarse insuficientes para atender determinadas situaciones especialmente complicadas.

Por ello, no podemos pretender que exista una norma que de forma rígida y matemática resuelva la incógnita acerca de cuál deba ser la relación entre el número de profesionales y el número de discapacitados en un centro docente. Debemos analizar cada caso concreto y partir de los dictámenes emitidos por los profesionales de los Equipo de

Orientación Educativa para determinar si la cobertura de medios personales de un centro es la adecuada o debe ser mejorada.

Pasando ya a centrarnos en las quejas tramitadas durante 2008 en relación con la falta de medios personales y materiales en los centros, diremos que, entre otras, se han recibido las siguientes: **queja 08/29, queja 08/109, queja 180, queja 08/189, queja 08/327, queja 08/339, queja 08/348, queja 08/623, queja 08/649, queja 08/650, queja 08/651, queja 08/653, queja 08/654, queja 08/655, queja 08/658, queja 08/684, queja 08/685, queja 08/2283, queja 08/2315, queja 08/3625, queja 08/3915, queja 08/3958, queja 08/4030, queja 08/4048, queja 08/4132, queja 08/4198, queja 08/4288, queja 08/4366, queja 08/4666, queja 08/4757, queja 08/4759, queja 08/4832, queja 08/4971, queja 08/5016, queja 08/5109 y 08/5481.**

Con el fin de ejemplificar la variedad de temas y denuncias que se reciben en relación con este tema, y dado el número importante de las mismas durante 2008, haremos, como el pasado año, una relación de las principales quejas tramitadas, reseñando brevemente el motivo de la denuncia presentada.

- **queja 08/109**, en la que se expone el problema de un menor, escolarizado en un instituto de Huelva, que padecía déficit de atención que cursaba con hiperactividad, y por ello se encontraba en tratamiento psiquiátrico en el Hospital Universitario Virgen Macarena de Sevilla, en la Unidad de Psiquiatría Infantil. Este alumno estaba integrado en el aula de apoyo del centro escolar durante un tiempo limitado en la semana, debido a su patología. El resto del tiempo compartía su actividad educativa con niños y niñas en las aulas ordinarias, necesitando un educador para su integración y aprovechamiento educativo.

Sin embargo, según denunciaba la familia, la Administración educativa se negaba, tras las gestiones efectuadas, a incorporar a un educador específico para la atención del menor. La falta de atención al alumno fuera del aula de apoyo le ocasionaba graves trastornos emocionales con angustias, bloqueos, desatención, provocando interrupciones y problemas en las clases. Por ello parecía imprescindible la incorporación de este profesional específico para la atención del alumno, o subsidiariamente, solicitaban que fuese destinado a un centro educativo donde pudiera ser atendido debidamente.

Del análisis del informe recibido en su día se desprende que, tras todo lo actuado, a juicio de los especialistas educativos, los medios personales y materiales existentes en el centro escolar en cuestión, eran los idóneos para la debida atención del alumno, en base a las necesidades educativas especiales que presentaba, y tras el correspondiente Dictamen realizado por el Equipo Técnico Provincial para la Orientación Educativa y Profesional.

- **queja 082283** en la que unos padres demandaban la atención continuada de un monitor de educación especial para su hija, y por otro lado el cumplimiento de las condiciones mínimas legalmente exigidas para el Aula Específica del colegio público de Málaga en el que estaba escolarizada, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 147/2002.

La Administración educativa aceptó la pretensión planteada referente a la mejoras de las instalaciones del referido centro para la mejor integración de esta alumna y del resto de alumnado con necesidades educativas especiales allí escolarizados, y en base a ello, se habían adoptado una serie de medidas para una mejor atención educativa, incluyéndose a ese colegio en el Programa de necesidades del Plan "Mejor Escuela" para el

año 2009, con el fin de mejorar las condiciones de accesibilidad del alumnado discapacitado y las condiciones físicas del Aula de Educación Especial del centro.

Sin embargo, en cuanto a los recursos personales que reclamaban, la Delegación Provincial entendía que el colegio contaba con los recursos humanos necesarios y suficientes para la debida atención de alumnado con necesidades educativas especiales.

- **queja 08/4198**, en la que un colectivo de padres y madres de alumnos y alumnas de un centro público de la provincia de Málaga solicitaban más medios para la escolarización y debida atención educativa de sus respectivos hijos e hijas. Según denunciaban, el Aula de Educación Especial de Autistas del referido centro en la que estaban escolarizados estos menores, no estaba dotada ni de personal y de los recursos materiales que marca la ley para la debida atención del alumnado autista, por lo que les resultaba imposible iniciar sus clases.

- **queja 08/2038**, en la que unos padres denuncian a un centro de educación infantil y primaria de un municipio de Cádiz, por la indebida atención educativa que estaba recibiendo su hijo de 15 años de edad, escolarizado en 2º de ESO, y afectado por una Falta de atención con Hiperactividad del Tipo Combinado (TDAH), y con un grado de discapacidad reconocida del 36 %.

- **queja 08/4832**. Queja iniciada de oficio por esta Institución al tener conocimiento de la situación existente en un centro de primaria, afectante a 12 alumnos y alumnas discapacitados, ante la situación de desatención que, al parecer, padecían los mismos, debido a la carencia de un monitor que les atendiese, tanto en su alimentación como en sus necesidades fisiológicas más elementales, tarea que, ante esta situación, se están viendo obligados a realizarla los padres y madres de estos alumnos desde principios de curso.

- **queja 08/5021**. Queja iniciada de oficio por esta Institución al conocer la difícil situación en que se encontraba una alumna discapacitada física, escolarizada en un centro educativo con barreras arquitectónicas, y que no contaba con ascensor, porque según parecía era el más cercano a su domicilio con vacantes, y además, contaba con todos los recursos de educación especial.

Para finalizar, tenemos que hacer referencia al singular problema planteado en la **queja 07/5268**. En la misma, los padres de una niña de 3 años de edad nos exponían que su hija estaba afectada con Síndrome de Down, con el Síndrome de West (el tipo de epilepsia más grave que existe, la más agresiva y la que más secuelas puede dejar), era celíaca, con intolerancia al gluten, tenía más de cinco dioptrías de hipermetropía en cada ojo, y estaba diagnosticada de sordera bilateral profunda, entre otras afecciones (sólo durante el año anterior se le detectaron y trataron unas catorce neumonías, reflujo esófago-gástrico masivo, anginas, otitis, gastroenteritis, etc..)

Lo expuesto, según alegaban, había venido acompañado de continuas visitas al médico, radiografías, análisis, pruebas, valoraciones, incluso su hospitalización en varias ocasiones. Todas las tardes la niña las dedicaba a algún tipo de terapia, fisioterapia, atención temprana, piscina, danza y logopedia.

La pequeña empezó a caminar con tres años, pero su estabilidad dejaba mucho que desear. En la alimentación seguía estando muy limitada por su problema celíaco. A ello se añadía que casi todo lo que comía debe ser triturado y que necesitaba la ayuda de

alguien para comer. Esta alumna estaba escolarizada en el Aula de Apoyo a la Integración de un Colegio Concertado de Sevilla capital.

Pues bien, entre otras consideraciones, estos padres manifestaban en su escrito de queja, textualmente lo siguiente:

“...Al margen de todo hay que decir que es un ángel, su dulzura, su simpatía, hacen que todo el que tiene oportunidad de tratarla lo más mínimo, la adore. Ello, nos ha hecho ir superando todos los obstáculos que se nos han ido presentando.

Siempre hemos sido consciente de que, a medida que vaya creciendo, se va a encontrar nuevos problemas, no de salud, que esos nunca se pueden prever, sino de adaptación y aceptación. Todos sabemos que en estos chicos, a más edad, mayor va siendo la diferencia con los demás.

El Equipo de Orientación Educativa aconsejó su escolarización ordinaria en un centro con Aula de Apoyo a la Integración. Llegado el momento y atendiendo a varias razones, entre ellas, que su hermano estaba escolarizado allí, nos decidimos por el Colegio “...”, centro con Aula de Apoyo a la Integración. Pensamos que así, con los dos hermanos en el mismo centro, ayudaría a la conciliación entre vida laboral y familiar. Y la principal razón, que en ese centro la enseñanza se extiende hasta secundaria, circunstancia que no se da en centros públicos, lo que evitará a “...”, en un futuro, tener que cambiar de colegio, con los problemas que ello podría acarrear.

El citado Colegio, para la atención del Aula de Ayuda a la Integración y valiéndose de la aportación que hace la Junta de Andalucía, contrata un profesor de apoyo, pero no hace lo propio con un monitor. Según nos informa la Dirección del centro, con el dinero recibido de la Administración para la dotación del Aula, es del todo imposible contratar a otra persona.

Por nuestra parte, entendemos que si la Administración autoriza a un centro la creación de un Aula de Ayuda a la Integración, debe ser con todas sus consecuencias, y debe dotar o velar porque se dote al mismo, sea público, concertado o privado, del material y el personal necesario tendente a la efectiva integración del alumno.

Nuestra hija, además de un profesor de apoyo, necesita un monitor. “...” aún tiene muy poca estabilidad, solo hace unos meses empezó a andar, no controla esfínteres, por lo que cada vez que hay que cambiarle el pañal nos llaman del centro para que vayamos, teniendo que ausentarnos de nuestros trabajos hasta casi dos horas. “...” necesita de alguien que, no sólo le cambie el pañal, sino que además le enseñe a ir al servicio, que la vigile para que no se coma la plastilina, para que no se meta chinchetas en el bolsillo, en definitiva, que vele por su integridad el tiempo que pasa en el colegio.

Desde que empezó el curso en septiembre, venimos haciendo gestiones para la consecución de un Monitor de Educación Especial, tanto ante el colegio como con la Delegación de Educación de la Junta de Andalucía. Hasta la fecha han resultado del todo infructuosas. Creemos nos ampara la Ley y por el bienestar de nuestra hija y de la unidad familiar, por todos los medios vamos a

seguir reclamando lo que creemos es justo. Por lo expuesto suplicamos su intermediación tendente a la solución rápida del problema. Nuestra hija lo necesita y es su derecho”.

La queja se admitió a trámite para recabar la información necesaria de la Delegación Provincial de Educación de Sevilla.

En febrero de 2008 se recibió un informe de dicho organismo en el que, si bien no se desvirtuaban las necesidades de esta alumna, únicamente se consignaban una serie de preceptos legales relacionados con la dotación presupuestaria a los centros sostenidos con fondos públicos, sin dar ninguna información sobre el fondo del asunto planteado, cual era la necesidad de Monitor de Educación especial para la debida atención de la hija de los interesados, así como de los demás alumnos escolarizados en la referida Aula de Apoyo a la Integración, y las posibles actuaciones realizadas en uso de su potestad, para que el referido centro, por los mecanismos administrativos que procediesen, se dotase cuanto antes de dicho profesional.

A la vista de ello, y teniendo presente que la carencia de dicho monitor en ese aula, al menos para esta alumna discapacitada, estaba incidiendo negativamente en su integración y desarrollo, además de en su rendimiento académico, ante esa situación, que evidenciaba la urgente necesidad de dotar al referido Colegio con un Monitor/a de Educación Especial, no alcanzábamos a comprender los motivos por los que no había adscrito un profesional de esa especialidad en el centro.

En este sentido entendíamos que, si el Aula de Apoyo a la Integración estaba debidamente autorizada en el referido colegio por la Administración competente, y si dicho profesional era necesario para la atención del alumnado allí escolarizado, cómo no se había dotado de dicho profesional al centro, o, cuanto menos, cómo la Administración educativa no había adoptado las medidas oportunas para que se procediese a su contratación por parte de quien correspondiese.

Y, por otra parte, si la dotación económica del concierto aprobado al centro se constataba que era insuficiente para la óptima organización y sostenimiento de los recursos educativos autorizados a dicho colegio, tendría que considerarse la posibilidad de llevar a cabo una revisión de la misma, para que la dotación de los recursos humanos y materiales que precisan estos alumnos fuese la adecuada y necesaria a las necesidades educativas especiales que presentaban.

Todo menos que esos alumnos estuviesen desatendidos en sus más elementales necesidades, y que la situación existente pudiera llegar a afectar a su debida escolarización e integración, como denunciaban los interesados.

No podíamos aceptar que el Sr. Delegado Provincial de Educación de Sevilla permitiese que esta alumna de este centro sostenido con fondos públicos y los alumnos que con ella se encontraban matriculados en el Aula de Apoyo a la Integración, continuasen desatendidos en sus necesidades básicas de aseo personal, desplazamiento e integración.

En consecuencia con todo lo expuesto, y ante las circunstancias concurrentes, nos vimos en la obligación de formular a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla la siguiente **Recomendación**:

“Que se dote a la mayor brevedad, y por el procedimiento de urgencia que se considere procedente, de un Monitor de Educación Especial al Colegio “...” de Sevilla, para la debida atención de la alumna “...”, escolarizada en el Aula de Apoyo a la Integración del centro, y ello con independencia de actuaciones que, conforme a la legalidad, pueda llevar a cabo la Administración educativa para subsanar esta deficiencia, en base a la planificación que se deba realizar, habida cuenta la concesión y vigencia del régimen de Concierto Educativo de dicho centro escolar”.

La respuesta recibida del citado organismo fue:

“Adjunto le remito informes emitidos por el Servicio de Planificación y Escolarización y por el Servicio de Ordenación Educativa, respectivamente, de esta Delegación Provincial en contestación a su escrito de fecha 16 de abril, relativo a la queja formulada por D. “...” y Da “...”, en la que ponen de manifiesto la falta de un Monitor para atender a su hija con Necesidades Educativas Especiales en el Colegio Concertado “...”, de Sevilla.

Así pues, de conformidad con los informes señalados, la normativa vigente establece que los centros concertados deberán contratar directamente, con cargo a las partidas presupuestarias abonadas por la Administración, los recursos personales necesarios para la adecuada atención al alumnado de necesidades educativas especiales escolarizado en su centro, por lo que no es competencia de esta Delegación provincial de Educación la dotación del recurso personal explicitado en la Recomendación de 16 de abril de 2008, para lo cual se da traslado de dicho escrito a la titularidad del Centro Concertado “...”.

De la respuesta recibida a la Recomendación formulada por esta Institución en el mes de abril de 2008, se desprendía la negativa a su aceptación, puesto que la Administración se ratificaba en las argumentaciones contenidas en el primer informe emitido.

También se recibió una comunicación de los interesados del siguiente tenor literal:

“Tras casi un año, volvemos al punto de partida, la Administración dice que el responsable es el Colegio y éste, que la Administración no da lo suficiente y como siempre, los perjudicados los mismos. “...”no atendida en sus necesidades básicas y nosotros, como padres, sufriendo de verla día a día. El curso terminó y mucho nos tememos que el próximo se presenta igual.

Es cuestión fundamental a tener en cuenta es que el centro en el que está escolarizada “...” es un Centro Concertado, es decir, se financia con fondos públicos, Además, como hemos dicho muchas veces, es un centro con Aula de Ayuda a la Integración.

Entendemos que lo expuesto en el párrafo anterior zanjaría la cuestión. Si se trata de un Centro Concertado y, además, se le concedió un Aula de Ayuda a la Integración, la Administración debe dotarlo con los recursos necesarios, tanto económicos como materiales y humanos para que los alumnos que hayan sido admitidos siguiendo todos los criterios de selección que establece la Ley, no se vean desatendidos y ni siquiera tengan cubiertas sus necesidades más elementales.

Si la Administración en su defensa alude “que los centros concertados deberán contratar directamente, con cargo a las partidas presupuestarias abonadas por la Administración, los recursos personales necesarios para la adecuada atención al alumnado de necesidades educativas especiales”, cabe afirmar sin temor a equivocarse que las citadas “partidas presupuestarias” deben ser suficientes para llevar a cabo la contratación del personal necesario.

Si, efectivamente, las “partidas presupuestarias” son suficientes para realizar esas contrataciones, rotundamente se puede afirmar que el centro emplea partidas destinadas a la contratación de personal a cuestiones distintas a tal fin. Por tanto, la Administración o el centro no obra bien,

Insten a quién corresponda (nosotros seguimos sin poder determinar quien es) a adoptar una solución inmediata del asunto. Que “...” no sufra más. No se lo merece. Que el próximo curso, “...” lo dedique a aprender, que es de lo que se trata, y no a sufrir”.

Una vez analizado el escrito que nos trasladaron los interesados, en conjunción con el contenido del último informe recibido de la Delegación Provincial de Educación de Sevilla, debíamos entender la **Recomendación** formulada como no aceptada ni atendida, puesto que dicha Administración básicamente se ratificaba en las argumentaciones contenidas en el primer informe emitido.

Ante ello, y con independencia de las razones alegadas por la Delegación Provincial, no debíamos olvidar que a la hija de los interesados se le concedió una plaza escolar en el referido centro concertado para ser atendida en el Aula de Apoyo a la Integración.

Dicho Aula de Apoyo a la Integración estaba debidamente autorizada para dicho centro por parte de la Administración educativa.

A su vez, las necesidades educativas de esta menor habían sido reconocidas por parte de la Administración educativa en todo momento.

El Concierto Educativo concedido al colegio debía recoger las partidas presupuestarias suficientes para poder hacer frente a la contratación de los recursos humanos necesarios para la debida atención educativa de todo el alumnado allí escolarizado, -en ningún momento habíamos discrepado con la afirmación de que fuese el centro el “sujeto” que había de realizar el acto de la contratación-.

Pues bien, partiendo de todas estas premisas, resultaba cuanto menos sorprendente que, por una parte, el centro escolar en cuestión no pudiera contratar al Monitor que esta alumna necesitaba porque, según parecía, no contaba con fondos suficientes para la contratación de estos recursos personales complementarios.

Es decir, podíamos deducir que el importe del módulo económico asignado al Aula de Apoyo a la Integración del Colegio Concertado en cuestión, o bien era insuficiente, o bien no contemplaba la cuantía necesaria para la contratación de un Monitor de Educación Especial que el alumnado de dicho aula precisaba. En ese caso, la solución habría de pasar por una revisión y/o actualización de los fondos destinados a ese centro.

A sensu contrario, si el importe del módulo económico asignado al Aula de Apoyo a la Integración de ese Colegio Concertado era suficiente en su cuantía para abordar la contratación de un Monitor de Educación Especial que el alumnado de dicho Aula precisaba, no podíamos comprender que la Administración no hubiese puesto de manifiesto al centro escolar afectado sus obligaciones con respecto a la debida atención del alumnado con necesidades educativas especiales, recordándole la posibilidad de incurrir en incumplimiento de sus deberes como titular de concierto educativo con la Administración, y las consecuencias que ello podía llevar aparejado.

En todo caso, resultaba igualmente chocante que la Administración educativa, responsable subsidiaria de la atención educativa del alumnado escolarizado, y debidamente matriculado, en los centros privados sostenidos con fondos públicos, y como garante última de los derechos educativos de estos menores, no hubiese arbitrado una solución urgente al problema, por los cauces legales procedentes, durante todo el curso escolar anterior, "permitiéndose" que esta alumna discapacitada hubiese estado indebidamente atendida todos estos meses, con los perjuicios que esa situación le había ocasiona a ella y a su familia.

Lo que parecía incuestionable era que la Administración era conocedora de la situación desde hacía bastante tiempo, tanto por las denuncias formuladas por los padres afectados ante el propio colegio y ante la Delegación Provincial de Educación de Sevilla, como por la actuación de esta Institución desde noviembre de 2007 con dicho organismo.

Pudiéramos admitir que el curso 2007-2008 la planificación de los recursos educativos ya estuviera realizada con anterioridad a la posible matriculación de la niña en el referido centro. No obstante, tras todo lo actuado y reclamado, no cabían más dilaciones. Un nuevo curso estaba a punto de empezar y esta alumna no podía continuar en esta situación.

Hágase cumplir la ley a este centro escolar, si ese es el caso, tal y como la Delegación Provincial de Educación de Sevilla manifiesta en sus informes. Y subsidiariamente, si los recursos del concierto continúan sin ser suficientes, -y evidentemente en ese supuesto el colegio no pudiera asumir los costes de una nueva contratación del recurso humano necesario-, sea esa Administración educativa, titular de la competencia y garante de los derechos del alumnado, quien arbitre la solución alternativa que considere conveniente para resolver el problema de integración y debida atención de esta alumna, y que no inicie otro curso en la misma penosa situación.

En consecuencia con todo ello, y aun respetando la postura adoptada por la tan repetida Delegación Provincial de Educación de Sevilla en el presente caso, esta Institución estimó que resultaba de justicia mantener la Recomendación formulada en sus mismos términos.

Por lo tanto, ante la negativa de dicha Delegación Provincial a aceptar la referida Recomendación emanada de esta Institución, y de conformidad a lo prevenido en el apartado 2 del artículo 29 de la Ley 9/1983, del Defensor del Pueblo Andaluz, nos vimos obligados a poner en conocimiento de la Sra. Consejera de Educación, en su calidad de máxima autoridad del organismo afectado, las actuaciones seguidas en este expediente de queja, elevando para su consideración la Recomendación formulada y solicitándole un pronunciamiento sobre la cuestión debatida.

En el mes de Octubre de 2008 se recibió una comunicación de la Dirección General de Planificación y Centros, en respuesta a la Recomendación elevada a la Sra.

Consejera de Educación, de cuya lectura se desprendía la aceptación de la referida Recomendación, formulada a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla en abril de 2008.

En efecto, según se nos indicaba, para ese curso 2008-2009 se había incrementado el concierto educativo con el Colegio en una nueva Unidad de Educación Básica Especial de Apoyo a la Integración, siendo, por tanto, dos las unidades de este tipo con que contaba el centro, con los recursos económicos correspondientes, entre otros para personal complementario.

En consecuencia, y dado que la pretensión planteada había sido aceptada, se procedió al archivo del expediente, dando cuenta de ello a los interesados y enviando un escrito de agradecimiento a la Sra. Consejera, y a la Dirección General de Planificación y Centros, por su colaboración y por la sensibilidad mostrada para la resolución favorable del problema.

2. 1. 4. 2. Educación Compensatoria.

El artículo 80 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación señala que «con el fin de hacer efectivo el principio de igualdad en el ejercicio del derecho a la educación, las Administraciones públicas desarrollarán acciones de carácter compensatorio en relación con las personas, grupos y ámbitos territoriales que se encuentren en situaciones desfavorables y proveerán los recursos económicos y los apoyos precisos para ello».

Este mismo artículo en su apartado 2 especifica el objetivo de las políticas de educación compensatoria al señalar que las mismas deben orientarse a evitar «desigualdades derivadas de factores sociales, económicos, culturales, geográficos, étnicos o de otra índole».

En el ámbito andaluz la regulación de estas medidas de discriminación positiva hacia los alumnos socialmente desfavorecidos encuentran su soporte normativo en la Ley 17/2007, de Educación de Andalucía, (Título III denominado Equidad en la Educación), junto con la Ley 9/1999, de 18 de Noviembre, de Solidaridad en la Educación, y han tenido su desarrollo en el Decreto 167/2003, de 17 de Junio, por el que se establece la ordenación de la atención educativa a los alumnos y alumnas con necesidades educativas especiales asociadas a condiciones sociales desfavorecidas.

Entrando en el análisis de las quejas tramitadas durante el año 2008 en relación con las políticas de educación compensatoria podemos destacar los siguientes asuntos:

2. 1. 4. 2. 1. Absentismo escolar.

En el Informe Anual correspondiente a 2007 dimos cumplida cuenta de dos expedientes de queja que planteaban cuestiones relacionadas con el absentismo escolar y que, por su contenido, eran bastante representativos del tipo de denuncias que se reciben en esta Institución.

El relato de lo actuado en estos expedientes quedó inconcluso en el Informe de 2007 por lo que retomamos ahora el compromiso de dación de cuentas en relación con los mismos.

Así, en la **queja 07/5139** y en la **queja 07/3226** se pueden apreciar la íntima conexión que existe entre los planes de absentismo escolar y los planes de compensación educativa.

En la primera de ella, los representantes de una comunidad educativa de Sevilla denunciaban el incumplimiento de las obligaciones asumidas por las Administraciones, conforme al protocolo de prevención del absentismo escolar. En este sentido alegaban haber remitido casos concretos de menores absentistas a los Servicios Sociales Comunitarios y al Servicio de Protección de Menores, sin que desde dichos organismos se hubiesen emprendido actuaciones decididas para remediar la situación de los menores afectados.

La otra referenciada, la **queja 07/3226**, era una actuación de oficio iniciada por esta Institución en la que, en primer lugar, se ponía de manifiesto a la Administración educativa que el absentismo escolar en nuestra Comunidad Autónoma era un asunto por el que esta Institución había venido prestando desde hacía varios años un especial interés, motivando, incluso, la elaboración de un trabajo de investigación, que tuvo su reflejo en un Informe Especial presentado ante el Parlamento, y cuyo ámbito de aplicación se centró en determinadas barriadas marginales de las ocho provincias andaluzas.

Del conjunto de medidas señaladas, las quejas que llegan a esta Institución vienen a poner de manifiesto las especiales dificultades existentes en el desarrollo de “Los programas de Lucha contra el Absentismo Escolar”, en particular por lo que respecta a la colaboración interadministrativa en esta materia, y en relación con las competencias y responsabilidades que han de asumir las distintas Administraciones públicas, especialmente la Administración educativa y las Corporaciones locales.

Partiendo de esta realidad, y sobre la base de las actuaciones desarrolladas con ocasión del Informe especial traído a colación, se acordó, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, iniciar una investigación de oficio sobre la situación del absentismo escolar en la zona norte de la provincia Granada.

Como primera iniciativa, nos dirigimos a la Delegación Provincial de Educación de Granada y al Ayuntamiento de dicha capital para solicitar a los citados organismos la aportación del preceptivo informe sobre las siguientes cuestiones puntuales:

1) Información detallada y cuantificada sobre la situación educativa de los menores en edad escolar en los barrios señalados de Granada, especificando los datos sobre escolarización en los diferentes centros y niveles educativos.

2) Información detallada y cuantificada acerca de la incidencia del absentismo escolar entre los menores de los barrios señalados, incluyendo una evaluación acerca de las causas de dicho absentismo y sus posibles soluciones.

3) Información acerca de las medidas existentes en las zonas señaladas para la lucha contra el absentismo escolar, incluyendo copia del programa de absentismo que se esté desarrollando.

4) Información sobre la existencia de convenios de colaboración entre la Administración educativa y el Ayuntamiento de Granada dirigidos a prevenir y controlar el

absentismo escolar en la zona de referencia, o sobre la existencia de otros convenios con entidades sin ánimo de lucro en los planes y programas de lucha contra el absentismo.

En su día se recibieron sendos informes de la Delegación Provincial de Educación de Granada y del Ayuntamiento citado, en los que se expresaba cumplida información sobre los hechos denunciados. Por su parte, en el informe emitido por la Delegación Provincial se realizaba un breve análisis del contexto, que reflejaba la situación social y educativa de los menores en edad escolar de la referida zona, y se nos facilitaba información detallada y cuantificada acerca de la incidencia del absentismo escolar entre los menores de la zona norte de la provincia, información sobre las medidas existentes en dicha zona para la lucha contra el absentismo escolar, y sobre el desarrollo del Convenio de colaboración suscrito entre dicha Administración educativa y el Ayuntamiento de la ciudad, dirigido a prevenir y controlar el absentismo escolar en la referida zona norte.

También el Ayuntamiento de Granada nos trasladó información detallada y cuantificada sobre la situación educativa de los menores en edad escolar de la zona señalada, especificando los datos sobre escolarización en los diferentes centros y niveles educativos. Igualmente nos facilitaba información detallada y cuantificada sobre la incidencia del absentismo escolar de la zona, incluyendo una evaluación acerca de las causas de dicho absentismo y sus posibles soluciones.

Continuaba el referido Consistorio ofreciéndonos información sobre las medidas existentes para la lucha contra el absentismo, adjuntándose copia del Programa de absentismo que se está desarrollando, es decir, el “Proyecto de sensibilización sobre el absentismo escolar en el Distrito Norte de Granada”, dirigido a toda la población del Distrito Norte, y especialmente al alumnado de los centros educativos, a sus padres y madres, a los profesionales que desarrollaban su trabajo en la zona, y a las asociaciones de diferente tipo que trabajaban en el distrito, así como del “Proyecto de intervención socioeducativa con infancia y adolescencia del Distrito Norte”.

Por último, dicho organismo nos trasladaba asimismo información sobre la existencia del Convenio de colaboración educativa entre la Delegación Provincial de Educación y el Ayuntamiento de Granada, dirigido a prevenir y controlar el absentismo en la zona, y sobre la existencia de otros convenios con entidades sin ánimo de lucro, en los planes y programas de lucha contra el absentismo.

Pues bien, una vez analizada detenidamente toda la información recopilada en el expediente, se comprobó que, en efecto, existía una evolución positiva en la cuestión planteada y, lo que era de suma importancia para esta Institución, se constataba la preocupación de las Administraciones implicadas por conseguir erradicar el absentismo escolar existente en la zona, que era fundamentalmente de alumnado de etnia gitana, e inmigrante rumano y magrebí.

Ante ello, se deducía que el problema que dio lugar a la iniciación de la actuación de oficio que comentamos, se encontraba en vías de solución, habiendo aceptado la Administración la petición planteada desde esta Institución con el ánimo y pretensión de conseguir la mayor y más óptima integración del alumnado en su centro escolar y en su entorno social.

No obstante, nos dirigimos, tanto a la Delegación Provincial de Educación de Granada como al Ayuntamiento de Granada para indicarles que, valorábamos muy positivamente las actuaciones que desde dichas Administraciones se venían realizando para

la mejora de esta problemática, y a su vez de la atención psicosocial y educativa que se ofrecía al alumnado afectado.

Sin embargo, estimamos que los planteamientos que venimos formulando sobre el problema del absentismo escolar, que eran la base de esta queja de oficio, son válidos a día de hoy, porque vienen motivados por la preocupación de esta Institución por las situaciones anómalas que se han venido produciendo en algunas provincias o municipios en la puesta en marcha y/o aplicación y seguimiento de los Planes para la erradicación del absentismo.

Estas disfunciones que observamos se han podido constatar tras las denuncias que representantes institucionales y diferentes colectivos vecinales y asociativos, se han visto obligados a formular, y desde esta Institución lo que se pretende es corregir las mismas para conseguir la normalización de la escolarización e integración educativa del alumnado afectado.

Por ello, aunque reconozcamos los esfuerzos que en estos casos se están llevando a cabo por las Administraciones afectadas para realizar una gestión eficaz del problema, nuestra confianza vendrá dada siempre por una correcta puesta en marcha de los Convenios de Cooperación que se adopten y del trabajo curso a curso de las Comisiones de Absentismo que se creen con sus correspondientes Planes de trabajo.

Así las cosas, nos hemos visto en la obligación de recordar a las Administraciones implicadas, que desde esta Institución lo que se pretende es corregir las posibles disfunciones existentes, para conseguir la normalización de la escolarización e integración educativa del alumnado afectado. A nadie escapa, y ello se deduce con meridiana claridad de los datos aportados, que son las circunstancias sociales, económicas y laborales que afectan a la comunidad gitana, y a la población inmigrante de nacionalidad rumana y magrebí de los barrios granadinos citados, las que configuran un marco de marginación y desestructuración social y familiar que está en la base de los problemas educativos que presenta este tipo de alumnado.

Es evidente que la solución última a los problemas educativos que presenta este alumnado pasa necesariamente por la implementación de medidas y programas que aborden con decisión, y con una perspectiva de globalidad, las diferentes problemáticas que aquejan a este tipo de población.

Por ello, es nuestro deber insistir en la consideración de que, aunque destaquemos el esfuerzo y la gestión realizada ante esta problemática por las Administraciones competentes, y en el caso de la actuación de oficio que analizamos, confiamos en que la puesta en marcha del Convenio de Cooperación y de la Comisión de Absentismo, con sus correspondientes Planes de Trabajo, repercutan positivamente en este alumnado, no obstante, se manifestó a las Administraciones educativa y local que, para realizar un seguimiento de la situación, era necesario que se nos facilitasen el Balance o Evaluación trimestral del Equipo de Absentismo del desarrollo general del Programa y la Memoria Final del curso, lo que nos permitiría comprobar los resultados del Plan de Trabajo del Equipo de absentismo, para analizar su incidencia global en el absentismo escolar del alumnado y continuar en todo caso animando a los técnicos responsables a seguir realizando actuaciones de lucha contra el absentismo escolar.

En consecuencia con todo lo anterior, y ante todas estas circunstancias, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la **queja 07/3226** de oficio, con independencia de

que, transcurrido un tiempo prudencial, estudiemos la conveniencia de retomar la cuestión, al objeto de comprobar los avances que, confiamos, se hayan producido al respecto.

2. 1. 4. 2. 2. Atención educativa domiciliaria.

Vamos a tratar en este apartado los problemas que se plantean cuando hay alumnado que, por razones de enfermedad, se ve impedido de asistir a clase, lo que origina una imposibilidad de continuar con normalidad sus estudios, y sin que, por otra parte, la enfermedad que padecen requiera el ingreso en un establecimiento hospitalario. También se encuentran en este supuesto los casos de alumnos y alumnas que están en fase de convalecencia domiciliaria tras una intervención quirúrgica o un ingreso hospitalario.

El Decreto 167/2003, de 17 de Junio, dedica el Capítulo VI a tratar esta cuestión, denominándola *“atención educativa del alumnado que por razones judiciales o de enfermedad no puede acudir al centro escolar”*. Recordemos su regulación jurídica:

«Artículo 34. Atención educativa del alumnado que no puede asistir al centro docente por razón de enfermedad.

1. De acuerdo con lo establecido en el artículo 21.1 de la Ley 9/1999, de 18 de Noviembre, la Consejería de Educación y Ciencia garantizará la continuidad del proceso educativo del alumnado de enseñanza obligatoria que esté hospitalizado o permanezca durante periodos prolongados en su domicilio por razón de enfermedad.

2. El alumnado de la enseñanza obligatoria que esté en la situación a que se refiere el apartado 1 anterior continuará, a todos los efectos administrativos y docentes, inscrito en el centro educativo donde esté escolarizado, aun cuando no asista al mismo, y se le asignará un grupo y un tutor.

3. No obstante lo señalado en el apartado anterior, el alumnado de educación secundaria obligatoria que, por razones de enfermedad, no pueda asistir al centro docente donde está inscrito durante periodos prolongados podrá optar por cursar esta etapa educativa en la modalidad de educación a distancia. En este supuesto, el alumno o alumna será escolarizado, aun cuando no tuviera los dieciséis años de edad, en el Instituto Provincial de Formación de Adultos que corresponda.

4. La Consejería de Educación y Ciencia desarrollará una oferta educativa en la modalidad de educación a distancia dirigida al alumnado de enseñanzas postobligatorias no universitarias que se encuentre en la situación a que se refiere el apartado 1 de este artículo, conforme a lo establecido en el apartado 4 del artículo 21 de la Ley 9/1999, de 18 de Noviembre.

5. Para atender al alumnado a que se refieren los apartados 3 y 4 anteriores, el Instituto Provincial de Formación de Adultos designará a un profesor o profesora que ejercerá las funciones de tutoría y seguimiento de este alumnado.

6. De acuerdo con lo establecido en el apartado 2 del artículo 22 de la Ley 9/1999, de 18 de Noviembre, en la atención educativa y asistencial del alumnado a que se refiere el presente artículo se favorecerá la participación y

colaboración social. A tales efectos, el personal de voluntariado o dependiente de otras administraciones realizará sus funciones en coordinación con el profesorado dependiente de la Administración educativa.

7. La evaluación de los aprendizajes de este alumnado corresponde al profesorado del centro docente en el que esté inscrito. Dado el carácter global, continuo y formativo de la evaluación educativa se tendrán en cuenta los informes que al efecto elabore el profesorado de las Aulas Hospitalarias o del programa de atención educativa domiciliaria.

Artículo 35. Aulas Hospitalarias.

1. De acuerdo con lo recogido en el artículo 21.2 de la Ley 9/1999, de 18 de Noviembre, el alumnado que cursa las enseñanzas obligatorias y no puede asistir al centro docente en el que está inscrito por razones de hospitalización, será atendido en Aulas Hospitalarias durante el tiempo que dure la misma y siempre que sea posible en función de su enfermedad.

2. La Consejería de Educación y Ciencia creará y suprimirá, en su caso, las Aulas Hospitalarias que se precisen para la atención del alumnado a que se refiere el apartado anterior, teniendo en cuenta la permanencia en el hospital de un número suficiente de alumnos y alumnas en edad de escolaridad obligatoria.

3. Cada Aula Hospitalaria estará adscrita a un colegio público de educación primaria de la zona educativa donde se encuentre el centro sanitario donde está ubicada. En el Plan Anual de Centro se incluirá la programación de las actividades a desarrollar en el Aula Hospitalaria, así como todos aquellos aspectos organizativos necesarios para su adecuado funcionamiento, de acuerdo con lo que a estos efectos determine la Consejería de Educación y Ciencia».

En anteriores Informes hemos manifestado que el principal problema para la puesta en práctica de los Programas de atención educativa domiciliaria radica en la dependencia de los mismos de los voluntarios que quieran colaborar con una Organización No Gubernamental a la que la Administración educativa andaluza, mediante un Acuerdo formal de actuación, le ha encomendado la gestión del mismo, dándose la circunstancia de que con bastante frecuencia algunos alumnos precisados de este servicio quedan privados del mismos ante la inexistencia de voluntarios en las zonas o localidades en las que residen.

Por este motivo se ha actuado de oficio por esta Institución en varias ocasiones. En el año 2005 se inició una queja de oficio **-queja 05/880-** con la que quisimos hacer partícipe a la Administración de nuestra preocupación por las reclamaciones que veníamos recibiendo en las que se denunciaban casos de desatención a alumnos y alumnas por carencia de voluntarios. En dicha queja expresamos a la Consejería de Educación nuestra estimación de necesidad de dar un giro a la situación asumiendo la Administración la responsabilidad de garantizar en todo caso la cobertura a estos alumnos en sus necesidades educativas.

Es necesario destacar lo siguiente de la respuesta recibida en aquellos momentos de la Administración:

“(…) a) Previsiones y actuaciones de la Administración tendentes a la dotación de profesorado para la atención domiciliaria:

Es intención de esta Dirección General proponer, en el marco de la planificación de cada curso escolar, el incremento paulatino del cupo de profesorado dedicado a esta función, bien desde las Aulas Hospitalarias, bien mediante la asignación a la Delegación Provincial del profesorado que sea necesario, siempre que exista una demanda que justifique esta decisión.

b) Modificaciones previstas en el procedimiento que se viene utilizando:

Esta Dirección General considera que el Acuerdo con la Fundación Save the Children es altamente positivo; no lesiona los derechos de nadie, si bien es un instrumento que no siempre sirve para atender la totalidad de los caos que requieren este tipo de atención, alguno de ellos con características muy singulares. Por este motivo, la modificación que esta Dirección General considera necesario introducir en el Programa es la que ya se ha puesto de relieve en el presente escrito: es preciso incrementar el número de profesorado dependiente de la Consejería, de tal forma que el peso del mismo recaiga más en el personal docente funcionario y menos en el voluntariado, aunque sin descartar la participación de éste en una tarea de las características de la atención educativa domiciliaria.

Finalmente, pongo en su conocimiento que esta Dirección General tiene previsto elaborar durante el presente curso escolar una Orden que regule el programa de Aulas Hospitalaria y Atención Educativa Domiciliaria, actualizando su funcionamiento y concretando determinados aspectos organizativos para mejorar su calidad y eficacia.”

El contenido de este informe fue valorado muy positivamente por esta Institución y propició el archivo de aquella queja de oficio, al considerarse aceptada por la Administración la petición planteada referente a conseguir una mayor, más pronta y óptima atención educativa domiciliaria al alumnado convaleciente por motivo de enfermedad.

No obstante, no pudimos dejar de manifestar a la entonces Dirección General de Participación y Solidaridad en la Educación que, aunque fuese muy encomiable el esfuerzo y la gestión realizadas por la citada Organización “Save the Children”, no debía olvidarse la obligación legal existente de que la atención educativa domiciliaria fuera realizada de forma personalizada y por personal docente dependiente de la Administración Educativa con sus propios medios y recursos, por lo que esta responsabilidad no podía ser suplida por personal voluntario de una organización no gubernamental.

Es decir, indicamos a la Dirección General que los mínimos debían de cubrirse por el profesorado dependiente de la Consejería de Educación, puesto que el personal voluntario no podía suplir al profesor aunque fuera un personal con la debida preparación y cualificación.

Pues bien, traemos a colación este relato para situar en su debido contexto la narración de la nueva actuación de oficio que tuvimos que iniciar en 2008, referenciada con el número de **queja 08/2885**, actuación que pone de manifiesto la pervivencia de los problemas existentes para asegurar la debida cobertura de las plazas destinadas a la

atención educativa domiciliaria, ante la indecisión de la Administración de solventar estos problemas recurriendo al personal docente propio.

En efecto, a través de diversos cauces (medios de comunicación, denuncias de afectados, de comunidades educativas, etc), tuvimos la oportunidad de conocer los problemas de falta de atención educativa de una serie de alumnos que por razones de enfermedad se veían impedidos de asistir a clase y, por tanto, de continuar normalmente sus estudios.

En este sentido, las noticias señalaban que 26 niños y niñas enfermos, residentes en distintas zonas de la provincia de Córdoba, se quedaron sin atención educativa en el año 2007, lo que representaba, a grosso modo, un total del 45,61% del total de la demanda.

La causa de esta disfunción, siempre según las señaladas fuentes informativas, se encontraba en la falta de personal voluntario disponible para participar en el programa de atención a este alumnado.

En relación con los hechos señalados, se ha de tener presente que el programa de atención domiciliaria que lleva ya aplicándose en Andalucía desde hace bastantes años, ha sido desde sus comienzos objeto de un especial seguimiento por parte de esta Institución, por afectar a un colectivo que entendemos precisa de apoyo al encontrarse en situación de desfavorecimiento frente al hecho educativo.

Así las cosas, y por lo que respecta a la posible causa de los hechos denunciados, -falta de voluntarios- esta Institución se reafirmaba en la consideración, tal y como desde esta Defensoría hemos tenido ocasión de señalar en otras actuaciones, que, a nuestro juicio, la atención educativa domiciliaria a los alumnos enfermos de larga duración debe entenderse incluida dentro del servicio educativo básico, como medida compensatoria cuya prestación en las debidas condiciones, y para todos los alumnos y alumnas que lo precisen, y por lo tanto, debe quedar plenamente garantizada por la Administración.

El recurso al voluntariado, o a las Organizaciones No Gubernamentales, como fórmula para la prestación de este servicio, debe contemplarse como una solución meramente coyuntural, pensada para solventar carencias de personal docente, pero no como una fórmula permanente o definitiva de prestación del servicio.

En este contexto, y conforme a lo establecido en la Ley reguladora del Defensor del Pueblo Andaluz y la Ley de los Derechos y Atención al Menor en Andalucía, se acordó incoar de oficio –como decimos- un nuevo expediente de queja, y como primera iniciativa se solicitó a la Delegación Provincial de Educación de Córdoba un informe acerca de la realidad de los hechos que motivaban la queja, así como acerca del nivel de prestación del servicio de atención educativa domiciliaria a alumnos convalecientes en la provincia de Córdoba, especificando si el mismo atendía todas las peticiones -debidamente justificadas- que se le presentasen, y en caso negativo las causas, así como las actuaciones a desarrollar, para corregir esta situación.

En el mes de Julio de 2008 se recibió un informe de la referida Administración, en el que nos daban traslado de los datos que figuraban a fecha del final del curso en dicha Delegación Provincial sobre atención educativa domiciliaria al alumnado con problemas de salud.

En este sentido, la Administración educativa afirmaba en su informe textualmente lo siguiente:

“Alumnado atendido por el profesorado de la Delegación de Educación: 16 alumnos/as. Alumnado atendido por el voluntariado de Save The Children: 14. Alumnado pendiente de atender, según posibilidades, por pertenecer educación infantil o periodos muy cortos de asistencia domiciliaria, no contemplada su atención en Instrucciones: 5. Alumnado pendiente de confirmación para atender por causas personales, familiares, absentismo, embarazos, intervenciones hospitalarias y otras, ajenas a la Delegación Provincial y Save The Children: 9. Alumnado en proceso de tramitación: 3. Total Alumnado: 47”.

Tras ello, la Delegación Provincial de Educación de Córdoba finalizaba manifestando:

“Como puede observar, los datos que figuran en esta Delegación Provincial no se corresponden con los publicados en el Diario de “...” el día 16 de junio de 2008. En caso de ser de su interés, quedan a su disposición cuantos informes disponemos sobre Atención Educativa Domiciliaria”.

Tras analizar la información remitida por la Administración, no quedaba suficientemente aclarado el nivel de prestación del servicio de atención educativa domiciliaria a alumnos convalecientes en la provincia de Córdoba, objeto de nuestra actuación de oficio, dado que, en principio, de los 47 alumnos que constaban en la Delegación Provincial como peticionarios de ese derecho educativo, -según los datos facilitados a fecha 27 de Junio de 2008-, únicamente estarían siendo atendidos 30, sin que se nos participasen las causas por las que el resto de alumnado estaba pendiente de atender, ni se nos concretasen las actuaciones a desarrollar para corregir esta situación.

En cualquier caso, pudimos igualmente considerar que el problema denunciado no tenía por qué circunscribirse únicamente al alumnado precisado de atención educativa domiciliaria de la provincia de Córdoba, que era el ámbito que recogía la crónica periodística objeto de nuestra atención, sino que esta misma problemática podría estar planteándose igualmente en otras provincias andaluzas.

En consecuencia con lo anteriormente expresado, y ante estas circunstancias, se estimó que el asunto habría que tratarlo desde una perspectiva globalizada, y con carácter general. A la vista de ello, procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones con respecto a la citada Delegación Provincial de Educación de Córdoba, al ser en ese caso un tema que, efectivamente, rebasaría las competencias de una Delegación Provincial concreta, y nos dirigimos a la actual Dirección General de Participación y Equidad en Educación, de la Consejería de Educación, dándose traslado a dicho organismo de los hechos que motivaron la apertura de esta queja de oficio y de todo lo actuado hasta entonces en el expediente, solicitando información específica sobre la situación global en cada provincia de Andalucía, sobre los siguientes extremos:

- Nivel de prestación del servicio de atención educativa domiciliaria a alumnos convalecientes, con especificación de cada provincia andaluza.

- Ámbito cuantitativo de atención a dicho alumnado, en base a las peticiones que se presentaban.

- Y, en caso negativo, que se nos indicasen las causas de esa situación de desatención, así como las actuaciones a desarrollar para corregir esas situaciones.

En el mes de Noviembre de 2008 se recibió el informe solicitado a la Dirección General de Participación y Equidad en Educación, en el que nos daban cuenta de las intervenciones realizadas por la Consejería de Educación para ofrecer la atención educativa domiciliaria al alumnado de entre 6 y 16 años de edad, que por razones de enfermedad se encontraba convaleciente en sus domicilios, y se nos trasladaba un cuadrante referente a los datos obtenidos durante el curso 2007-2008, en el que se recogía la distribución cuantitativa localizada por provincias y por los agentes que intervenían.

Del análisis del contenido de dicho informe se comprobaba que, en efecto, había una evolución positiva en la cuestión planteada, e igualmente se constataba otro aspecto importante de la cuestión: la preocupación de Administración educativa por conseguir que el alumnado afectado permaneciese en contacto con su centro docente mientras durase la convalecencia de su enfermedad para poder proseguir así sus estudios con cierta normalidad.

Asimismo, se incidía en la participación en el Programa de atención domiciliaria de una Organización no gubernamental, como colaboradores sociales para la atención de este alumnado a través del voluntariado, personal al que se le otorgaba una función de coordinación, siempre en el plano auxiliar, con el profesorado dependiente de la Administración educativa.

Sin embargo, de la información remitida por la Dirección General se apreciaba igualmente que, a pesar de esos avances, -continuados en el tiempo si nos remitimos a las primeras actuaciones llevadas a cabo por esta Institución-, aún existían carencias en la implantación del sistema, si bien coyunturales, (determinadas zonas geográficas de Andalucía lejanas a las capitales de provincia, zonas de sierra, etc), en donde el principal escollo es la dificultad de encontrar personal voluntario para llevar a cabo esta atención educativa domiciliaria.

Ante ello, y aun cuando no podíamos deducir la existencia de irregularidades “per se” en la actuación de la Administración ante la problemática planteada, e incluso se habían aceptado los planteamientos formulados desde esta Institución, no obstante, no podíamos dejar de manifestar a dicha Dirección General que, si bien valorábamos positivamente las actuaciones que dicha Administración venía realizando para la mejora de los tiempos y de la calidad de la atención educativa domiciliaria que se ofrecía a los alumnos afectados, estimábamos que los planteamientos que formulábamos en nuestro escrito de petición de informe, y que eran la base de esta queja de oficio que comentamos, continuaban siendo válidos porque venían motivados por la preocupación de esta Institución por las situaciones anómalas que se venían produciendo en el Programa de Atención Educativa Domiciliaria.

Estas disfunciones que observábamos se habían podido constatar tras las denuncias que los padres afectados se habían visto obligados a formular. A su vez, debía quedar meridianamente claro que desde esta Institución lo que únicamente se pretendía – sin entrar en otras consideraciones-, era corregir las mismas para conseguir la óptima atención educativa del alumnado afectado.

Por ello, insistimos a la Administración en la estimación de que, aunque igualmente destacábamos el esfuerzo y la gestión de la citada Organización no

gubernamental, no podíamos olvidar la obligación legal existente de que la atención educativa domiciliaria debía ser realizada de forma personalizada y por personal docente dependiente de la Administración educativa con sus propios medios y recursos, por lo que esta responsabilidad no podía ser suplida por personal voluntario de una organización no gubernamental.

Es decir, que tuvimos que incidir en que esta atención educativa había de cubrirse por el profesorado dependiente de la Consejería de Educación, pues, a nuestro entender, el personal voluntario no podía suplir al profesor aunque fuese un personal con la debida preparación y cualificación, y aun cuando sea totalmente loable, y según parece, no prescindible por el momento, la función de colaboración auxiliar y de compromiso social que vienen prestando estos voluntarios para la atención del alumnado que precisa atención domiciliaria.

En consecuencia, se formuló una **Recomendación** a la Dirección General de Participación y Equidad en Educación en los siguientes términos:

“Que en aquellos casos en los que no sea posible conseguir atención educativa domiciliaria para un determinado alumno o alumna, por personal docente dependiente de la Administración educativa andaluza, o por personal voluntario de una organización no gubernamental, se adopten las medidas técnicas, organizativas, o de cualquier otra índole necesarias, en orden a garantizar la efectividad del derecho a la atención educativa de este tipo de alumnado, habida cuenta la obligación legal de atender a su alumnado que incumbe a la Consejería de Educación”.

Al cierre de redacción del presente Informe nos encontramos a la espera de una respuesta sobre la aceptación o no de la referida Recomendación, de todo lo cual daremos cuenta en posteriores informes.

2. 1. 4. 2. 3. Becas y ayudas al estudio.

El artículo 83 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación, establece que «para garantizar la igualdad de todas las personas en el ejercicio del derecho a la educación, los estudiantes con condiciones socioeconómicas desfavorables tendrán derecho a obtener becas y ayudas al estudio».

Este derecho de acceso a becas y ayudas para compensar situaciones de desigualdad en el ejercicio del derecho a la educación, viene siendo recogido en las distintas normas que han regulado el ámbito educativo desde la promulgación de nuestra Constitución y ha dado lugar a muy diversas normativas de ámbito estatal y autonómico estableciendo los diferentes supuestos en que se podría acceder a alguna de estas becas y ayudas. En nuestra Comunidad Autónoma, estas ayudas para la compensación de desigualdades en el ámbito educativo han ido tradicionalmente dirigidas a sufragar aquellos gastos conexos al ejercicio del derecho a la educación y que escapaban de la gratuidad de la enseñanza obligatoria constitucionalmente reconocida.

Así, nos encontramos con las tradicionales ayudas para el transporte escolar, el uso del comedor escolar, las actividades extraescolares o la adquisición de libros de texto. También hay ayudas más novedosas, como las de servicio de aula matinal o las que van destinadas a sufragar los gastos de la estancia de alumnos en el extranjero para el

aprendizaje de idiomas. Cada una de estas ayudas cuenta con la norma específica que la regula, así como sus Órdenes de Convocatorias.

Tradicionalmente estas ayudas se vienen concediendo por la Administración educativa con dos condicionamientos: que el alumno acredite una situación económica desfavorable y que esté escolarizado en un centro docente público. Esto se ha visto recientemente exceptuado en el caso de las ayudas para la adquisición de libros de texto, ya que el programa de gratuidad reconoce ayudas para la adquisición de estos libros a todos los alumnos y alumnas de centros sostenidos con fondos públicos –sean públicos o concertados- sin atender a su situación económica.

En el resto de ayudas estos condicionantes siguen vigentes y dan lugar frecuentemente a la formulación de denuncias alegando “discriminación” hacia los alumnos matriculados en los centros concertados.

Las denuncias recibidas suelen argumentar que la elección de un centro docente concertado no siempre es demostrativa de un determinado nivel económico ya que en algunas ocasiones esta elección resulta casi obligada por diversas circunstancias, como puede ser la escasez de plazas en centros públicos en determinadas zonas, o el deseo de que los hijos reciban un determinado tipo de enseñanza basado en creencias religiosas o en idearios específicos. De ahí que los reclamantes reclamen su derecho a percibir estas ayudas para compensar su situación económica desfavorecida, no entendiendo que las mismas se condicionen a la titularidad del centro, y no a la situación económica de los solicitantes. Este tipo de queja no es diferente de otras que, con variada argumentación y referidas a otros tipos de ayudas, cuestionan la decisión de la Administración de reservar las ayudas al alumnado escolarizado en centros públicos.

Normalmente la respuesta de la Administración a estas denuncias es una mera remisión a la normativa que regula tales ayudas y en la que se estipula quiénes deben ser los beneficiarios de las ayudas. En defensa de sus pretensiones, los interesados suelen alegar la gratuidad de los libros de texto que, como hemos señalado anteriormente, beneficia por igual a todos los alumnos de centros sostenidos con fondos públicos.

Estudiado el asunto, es de sobra conocido que esta Institución no entiende, y así lo hemos manifestado en anteriores Informes Anuales, y a los propios interesados en los expedientes de queja correspondientes, que la Administración esté incurriendo en irregularidades o vulnerando derechos, por cuanto que estamos ante el ejercicio de una potestad de ordenación que el vigente ordenamiento jurídico le reconoce, actuando dentro de su ámbito competencial y sin que pueda hablarse de discriminación legal, por cuanto que no hay trato diferente a personas en idénticas condiciones, -como sería el caso para poder hablar de actitudes discriminatorias-, y así lo hemos venido repitiendo. Por ello, estas quejas no son admitidas, limitándonos a explicar a los interesados la legalidad de la actuación administrativa.

No obstante, también consideramos que el cumplimiento de estas disposiciones pueden dar lugar a situaciones injustas, ya que no siempre la opción por un centro concertado implica o supone una determinada capacidad económica por parte de la familia del alumno o alumna, que justificaría su exclusión del régimen de ayudas. Muchas veces las familias que optan por escolarizar a sus hijos en centros concertados son familias de condición social o económica humilde y lo hacen movidos por otras causas (cercanía al domicilio familiar, prestigio e ideario del centro, presencia de familiares o amigos,

ascendientes antiguos alumnos, etc), aprovechándose para ello del carácter gratuito que el concierto otorga al centro.

Creemos que en estos casos pudiera ser injusto y contrario al espíritu de la política educativa de compensación de desigualdades que se impida el acceso de estas personas al régimen de ayudas, en base exclusivamente a la titularidad del centro donde se escolarizan y sin atender a su situación económica. Por ello, nos debemos reafirmar en que, estimamos que el criterio esencial en toda norma reguladora de ayudas o subvenciones, especialmente en los niveles obligatorios de la enseñanza, debe ser compensar las desigualdades y favorecer el ejercicio del derecho a la educación para los más débiles económicamente.

Por tanto, a nuestro juicio, deberían modificarse las normas que regulan las ayudas para los servicios educativos, incluyéndose como beneficiarios de las mismas a todos los alumnos y alumnas escolarizados en centros sostenidos con fondos públicos, esto es, centros públicos y concertados, y priorizando a los mismos en función de su capacidad económica.

2. 1. 4. 2. 4. Gratuidad de libros de texto.

El Programa de Gratuidad de libros de texto puesto en marcha desde el año 2005 por la Consejería de Educación, ha sido de general aceptación por las familias andaluzas, que ven con agradecimiento como se liberan sus economías familiares de la importante carga que, cada comienzo de curso, supone la adquisición de libros de texto de sus hijos e hijas.

Ésa es la filosofía del referido Programa de Gratuidad de libros de texto, ya que, como la Dirección General de Participación y Solidaridad en la Educación nos indicó, este Programa estaba concebido como un servicio público, para aliviar a las familias de tener que afrontar esa carga económica. No obstante, la implantación de este programa, posiblemente por lo novedoso del mismo, no ha dejado de estar exento de polémicas y de denuncias, algunas bastante justificadas por deficiencias en la aplicación de la norma y otras sin fundamento y provocadas por una falta de información.

En el diseño informático del mismo, se han contemplado las materias correspondientes al currículo de cada uno de los cursos y para el alumnado concreto y personalizado. La materia de Religión es una de ellas actualmente, y se oferta para cuatro confesiones distintas: católica, islámica, evangélica y judía. No todas ellas tienen libros de texto, por no presentarse ninguna oferta por parte de las editoriales, y en algunas ocasiones, a pesar de existir libros, el centro opta por los materiales de elaboración propia, que es una alternativa elegida libremente por el centro. El programa informático Séneca está disponible para poder comprobarse que no excluye en modo alguno los libros de religión del cheque-libro.

En la selección de libros propuesta por los Claustros de Profesores y aprobadas por los respectivos Consejos Escolares de los centros, aparece la modalidad a la que ha optado el centro si ha sido por libros de texto o material de elaboración propia. Las enseñanzas alternativas a la de religión se organizarán en talleres, según determina la Orden de 22 de Agosto de 1995 de la Consejería de Educación y Ciencia, y no existen libros de texto para seguir esta materia. En esta línea, dentro de la normativa sobre selección de libros de texto y materiales curriculares, son los equipos educativos y departamentos didácticos de los centros, los que deben realizar la selección de materiales, pudiendo optar

para cada materia por un libro de texto o material de elaboración propia. Finalmente, será el Consejo Escolar, dentro de su autonomía, quien apruebe la selección realizada.

En consecuencia, hay que concluir que los libros de texto de la asignatura de religión están inexcusablemente incluidos dentro del denominado cheque-libro, por lo que si algún centro docente ha optado por impartir las asignaturas de religión o alternativa mediante algún libro de texto, y se ha negado a incluir el mismo en el cheque libro, estaría cometiendo una irregularidad que sólo podría subsanarse modificando dicho cheque libro, o bien abonando a las familias el importe de dicho libro con cargo a los gastos de funcionamiento del centro.

Entendemos necesario que la Administración, por los cauces que considere más convenientes traslade claramente esta información a todos los centros escolares, para prevenir la posibilidad de que algún centro docente puede negarse a incluir el libro de religión dentro del Cheque-libro por una deficiente información.

Así, durante el año 2008 han continuado recibándose quejas en las que se plantea denuncias por la presunta exclusión de los libros de religión del programa de gratuidad, como por ejemplo la **queja 08/3713**, **queja 08/3947**, y **queja 08/3984**.

En este sentido, es importante reseñar que aunque la normativa educativa vigente no obliga a utilizar libro de texto para la impartición de ninguna asignatura, pudiendo el centro docente optar, si así lo estima oportuno, por la elaboración de materiales curriculares propios para la impartición de alguna o algunas asignaturas, sí establece que quedarán cubiertos por las ayudas los gastos derivados de la adquisición de aquellos libros de texto que el centro haya decidido utilizar como obligatorios para la impartición de las distintas asignaturas.

Por tanto, si el centro decide no utilizar libro de texto para impartir alguna asignatura, sea ésta la asignatura de alternativa a la religión o cualquier otra, dicha asignatura no podrá incluirse en los listados de ayudas de libros de texto, sin que ello comporte una actuación irregular o antijurídica por parte de la Administración educativa en la gestión del programa de gratuidad.

Cuestión distinta es la valoración que pueda merecer la decisión adoptada por el centro de no utilizar libro de texto para la impartición de esta asignatura en concreto y sí para otras asignaturas. Ésta sería una decisión legítima del Consejo Escolar, si es adoptada dentro del ámbito propio de competencias del centro.

Bien diferente es la cuestión relativa a los libros de idiomas en los centros de anticipación lingüística, pues son libros que han quedado excluidos de la cobertura del programa de gratuidad por estipularlo así una de las disposiciones que desarrollan la normativa reguladora del mismo. Al existir una disposición que avala esta actuación, es claro que la misma no comporta una actuación irregular por parte de los centros docentes que la aplican.

No obstante, los datos recabados por esta Institución nos llevan a pensar que el único motivo de exclusión de estos libros es el hecho de que el programa informático a través del cual se gestiona el programa de gratuidad no ha contemplado los casos en los que un libro de texto de idiomas, que inicialmente corresponde a un determinado curso escolar, pueda estar siendo utilizado por los alumnos de un curso de nivel inferior por estar inmersos en un plan de anticipación lingüística. Es decir, nos afirmamos en estimar que el

único motivo para la exclusión de estos libros del programa de gratuidad sería un problema de diseño informático del programa de gestión de las ayudas, ya que no encontramos ninguna otra razón lógica para tal exclusión. Por este motivo, estamos considerando la posibilidad de solicitar a la Consejería de Educación la modificación de la normativa reguladora de estas ayudas en tal sentido.

Tras esta exposición, es preciso traer a colación un tema diferente, deducido en la **queja 08/64**, relativo a la aplicación del programa de gratuidad de libros de texto llevado a cabo en un Colegio Concertado de Huelva.

En efecto, en esta queja el interesado manifestaba que los padres, a petición del centro en cuestión, habían comprado una serie de “material didáctico, asociado a los libros de texto” (denominación así definida por el centro).

La denuncia se incardinaba en que dicho desembolso económico había sido sufragado íntegramente por los padres, y según se denunciaba, los centros escolares podrían adquirir libros de textos, materiales curriculares de uso común, o adoptar una solución mixta, en función de las necesidades de cada materia, pero, en ningún caso, el coste de esta decisión podría repercutir sobre las familias. Si el centro realizaba una selección de libros y materiales que excedía de la dotación económica fijada, abonaría la diferencia con cargo a la partida de gastos de funcionamiento de su presupuesto ordinario.

En el caso que nos ocupa el centro hacía una dotación mayor de libros de los correspondientes al cheque libro, pero no a costa del presupuesto ordinario del centro, si no a costa de los padres o tutores legal de los alumnos.

Por ello, el reclamante solicitaba nuestra intervención para conseguir que la Administración indicara al Centro a que procediese a la devolución del dinero abonado por los libros denominados “fuera de cheque-libro”.

Tras admitir a trámite la queja y solicitar el informe preceptivo a la Delegación Provincial de Educación de Huelva, se recibió su respuesta aceptándose la pretensión planteada, y en consecuencia, estimando la reclamación del interesado, por lo que el Centro Concertado en cuestión, que había realizado una selección de libros de texto y materiales para 1º de ESO que excedían de la dotación económica establecida, y dado que la misma no podía repercutir económicamente sobre los padres del alumnado, debió devolverles a aquellos la cantidad abonada por exceso, respecto a lo consignado en el cheque libro correspondiente, por la inclusión de una serie de material didáctico complementario, en cumplimiento de lo dispuesto en la Orden de 27 de Abril de 2005 que establece el Programa de Gratuidad de Libros de textos del alumnado que cursa enseñanzas obligatorias en centros sostenidos con fondos públicos, desarrolladas para el curso 2007-2008 mediante las Instrucciones de 16 de Mayo de 2007 de la Dirección General de Participación y Solidaridad en la Educación, en la redacción dada con fecha de 26 de Julio de 2007.

2. 1. 5. Educación infantil 0-3 años.

Hace un año, cuando elaboramos en Informe correspondiente al ejercicio del 2007, comenzábamos este epígrafe dedicado a la educación Infantil de 0 a 3 años expresando nuestra opinión al respecto de considerar absolutamente necesario el que la gestión plena de los recursos destinados a esta labor, recayera sobre la Administración educativa, garantizándose de esta manera la prestación de un servicio público de escuela y educación infantil sin distinción de clase, condición, capacidad ni lugar dónde se esté

viviendo, lo que por su parte permitiría hacer efectiva la atribución de competencias que el artículo 14.7 de la Ley Orgánica 2/2006, realizaba a favor de la Administración educativa, en relación a la determinación de los contenidos educativos y la regulación de los requisitos de los centros.

Igualmente, señalábamos que suprimir las competencias compartidas en esta materia entre la Consejería de Educación y la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social en relación a los centros que imparten el primer ciclo de educación infantil, permitiría unificar criterios y evitaría determinados conflictos que se venían produciendo y que derivaban, en gran medida, de la confusión competencial y de la inexistencia de una adecuada coordinación entre todas las Administraciones implicadas.

Insistíamos, además, en que entre otras consecuencia positivas que se derivarían de la asunción de competencias en exclusiva por parte de la Consejería de Educación, sería la de que se aclararía de una vez por todas las insoslayables diferencias que tenían que establecerse, porque de hecho existían –y existen- entre las llamadas ludotecas y los centros de atención socio-educativa, o lo que es lo mismo, las actualmente denominadas escuelas infantiles.

Ya en la Ley 17/2007, de 10 de Diciembre, de Educación de Andalucía, concretamente en su artículo 41, se establece que «la educación infantil constituye la etapa educativa que atiende a niñas y niños desde el nacimiento hasta los seis años de edad», tal y como se había ya dispuesto en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación, con lo que queda del todo aclarado que, sin olvidar la faceta asistencial que ha de existir en la atención a los niños y niñas de estas edades, el enfoque ha de ser eminentemente educativo y, por lo tanto, competencia de la Administración educativa.

Y no podemos por más que celebrar y mostrar nuestra satisfacción por el hecho de que, por Decreto del Presidente 10/2008, de 19 de Abril, de las Vicepresidencias y sobre reestructuración de Consejerías, se acordó el que por parte de la Consejería de Educación se asumieran las competencias que hasta ese momento tenía atribuida la Consejería de Igualdad y Bienestar Social en relación a los centros de atención socioeducativa para menores de tres años, viéndose cumplidos nuestros deseos y expectativas al respecto de ver materializada la incuestionable necesidad de unificar, como hemos señalado, la gestión completa de esta etapa educativa.

Así pues, inmediatamente después de promulgarse el Decreto anteriormente señalado, se procedió a regular la estructura orgánica de la Consejería competente para reasignar las funciones que permitirán un adecuado desarrollo y aplicación de las previsiones de la Ley 17/2007, de 10 de Diciembre, de Educación de Andalucía, y llevar a cabo los programas y actuaciones que se van a realizar en los próximos cinco años, mereciendo especial atención, entre otros asuntos, al incremento progresivo de plazas públicas en el primer ciclo de educación infantil.

Del mismo modo, una vez asumidas las competencias de manera exclusiva por parte de la Consejería de Educación, se procedió a regular la ordenación y las enseñanzas correspondientes a la Educación Infantil y se desarrolló el currículo correspondiente a esta etapa educativa, ello mediante el Decreto 428/2008, de 29 de Julio y la Orden de 5 de Agosto de 2008, respectivamente.

Pero interesa retomar la mención que hacíamos al respecto de que uno de los beneficios que se derivarían de la atribución en exclusiva a la Consejería de Educación de las competencias en materia de educación infantil sería el de aclarar y distinguir las diferencias que tienen que existir entre la “ludotecas” y las escuelas infantiles.

En relación a este asunto, procedimos a realizar un análisis en profundidad de una cuestión que lleva preocupándonos desde hace ya varios años -análisis que continuación expondremos- llevándonos ello a concluir que era necesario que desde esta Institución se llevara a cabo una actuación de oficio, tanto ante la Consejería de Educación, como ante la Consejería de Igualdad y Bienestar Social. Y esa conclusión se concretó en la incoación de la **queja 08/4808**.

En los últimos años esta Institución ha venido recibiendo numerosas quejas que ponen de manifiesto las carencias y deficiencias sufridas en la atención a los niños y niñas de entre 0 y 3 años en nuestra Comunidad Autónoma, debido, principalmente, a la actual diversidad de recursos existentes dedicados a esta difícil labor socio-educativa.

Esta diversidad tiene su origen en los sucesivos cambios normativos operados en la legislación aplicable y, además, a la indefinición actual en la determinación de los requisitos que han de cumplir los centros actualmente dependientes de la Administración autonómica ya que no se ha llevado a efecto ningún tipo de desarrollo reglamentario de la Ley Orgánica de Educación, ni por parte del Estado ni por parte de la Comunidad Autónoma Andaluza. Pero, asimismo, se ha de tener presente la omisión por la entonces Consejería de Asuntos Sociales y hoy Consejería para la Igualdad y Bienestar Social en la determinación de cuáles han de ser los requisitos que legalmente han de cumplir aquellos otros centros cuya finalidad o función es la de realizar una mera tarea de cuidado y guarda de los niños al margen de los centros homologados por la Administración autonómica.

A lo anterior, habría que añadir la significativa casuística de problemas que se suscitan en la atención de estos menores, como se demuestra en las quejas que se reciben en esta Defensoría y que causan mayor preocupación no sólo a los padres y madres de las personas que acuden a estos centros, sino también de los profesionales que prestan servicios en los mismos. Así, son muchas las reclamaciones de ciudadanos y ciudadanas en relación con la insuficiencia en la oferta de plazas, con la falta de control que se ejerce por parte de las Administraciones competentes sobre este tipo de centros, o aquellas otras que versan sobre los precios de las tasas públicas que se abonan por estos servicios.

En concreto, por lo que respecta a la señalada falta de control administrativo sobre estos servicios, la cuestión viene a incidir en la existencia de un importante número de centros de educación infantil, tanto de titularidad pública como privada, que aún no se han adaptado a los requisitos exigidos por la normativa vigente, habiendo agotados todos los plazos legalmente establecido para ello, o aquellos otros centros que, directamente incumpliendo los requisitos legales, han obtenido una cuestionable legalización amparándose en una simple licencia municipal de apertura sin autorización administrativa previa por parte de la Consejería competente; y por último, con aquellos otros centros denominados “piratas”, es decir, que carecen total y absolutamente de licencia o permiso alguno para su funcionamiento, y en consecuencia, por no “existir” administrativamente escapan a cualquier tipo de control.

Pues bien, cuando unos padres y madres, por circunstancias personales, laborales o familiares tienen que dejar a sus hijos e hijas pequeños para atender sus obligaciones, lo normal es que acudan a alguna de las guarderías de su localidad, siendo el

criterio de selección, habitualmente, el que cuenten con unas buenas instalaciones y que esté atendido por unos profesionales que le inspiren confianza, sin que, en la mayoría de los casos se les ocurra solicitar al centro la exhibición de ningún permiso o documento que acredite ser un centro homologado de educación infantil que cuenta con la debida autorización administrativa.

Sin embargo, la realidad es que muchas de estas “guarderías” no lo son estrictamente, estando amparada su apertura en muchos de los casos, como hemos señalado, por una simple licencia municipal y constituyendo, por tanto, lo que conocemos como “ludotecas”. Es más, como también hemos señalado, en otros casos, ni siquiera cuentan con esa licencia municipal.

La cuestión es que hay que distinguir las claramente con el objetivo de garantizar a padres y niños el servicio que se está buscando, ya que existe una enorme diferencia entre desear que a un hijo o hija se le ofrezcan unas determinadas enseñanzas, en el sentido literal del término -lo que supondría una serie de actividades con definido contenido pedagógico y un programa educativo concreto aplicado por un personal cualificado para ello- y otra, que simplemente los entretengan con juegos y actividades lúdicas.

Es muy ilustrativa, al respecto de la cuestión que planteamos, la **queja 06/2527**, en la que los interesados se dirigen a esta Institución para denunciar la existencia de guarderías ilegales en un municipio malagueño, guarderías que, ante la pasividad de las Administraciones competentes para su supervisión –Consejerías de Educación y la de Igualdad- y con cierta “complicidad” por parte del Ayuntamiento, se legalizaban por el procedimiento de convertirse en ludotecas.

En este sentido, los interesados, titulares de una guardería debidamente legalizada y cumplidora de los requisitos exigidos normativamente, se veían incapaces de afrontar la competencia desleal de esas “ludotecas”, cuyas instalaciones, personal y medios materiales distaban, en la mayoría de los casos, de cumplir unos mínimos estándares de calidad en el servicio que supuestamente prestaban, además de salvarse de cualquier tipo de control administrativo de inspección.

Tras la tramitación del expediente de queja, la Consejería de Igualdad y Bienestar Social, en uno de los Informes que nos fueron remitidos, nos indicaban lo siguiente:

“Las “ludotecas”, entendidas como espacio destinado a prestar algún tipo de atención a menores de 3 años no está recogida en la normativa vigente, que no contempla ninguna clase de servicio a estos menores fuera del espacio regulado para la atención socioeducativa, esto es: los centros de atención socioeducativa (guarderías infantiles), espacios y servicios perfectamente regulados en cuanto a requisitos, tanto materiales como funcionales. Por tanto, no se contempla la posibilidad de la existencia de tal tipo de centros. En todo caso, como cualquier otro establecimiento abierto al público, deberá contar con la preceptiva licencia municipal de apertura donde se especifique tanto la actividad que se va a desarrollar en dicho establecimiento, horario de apertura y cierre, así como las condiciones materiales, de salubridad y seguridad para un adecuado desarrollo de dicha actividad.

En los centros de atención socioeducativa que están conveniados con esta Delegación Provincial, sí se ofrece el servicio de ludoteca, pero entendido

éste como franja horaria complementaria a la atención socioeducativa, es decir, el periodo comprendido entre las 17 horas y las 20 horas, y no como un espacio definido.”

Por su parte, desde la Consejería de Educación, y con ocasión de informar en el mismo expediente de queja, se nos facilitaba los conceptos tanto de “guardería” como de “ludoteca”, poniendo de manifiesto lo siguiente:

“Guardería: Es un centro de Educación Infantil de Primer Ciclo (Hasta los 3 años de edad), y/o Segundo Ciclo (de 3 a 6 años), donde se oferta un servicio asistencial, educativo y de comedor, según el calendario educativo, y sujeta a la legislación educativa estatal y comunitaria.

“Ludoteca: es un centro lúdico cultural para menores, es pues un servicio de ocio y cultura, un espacio fuera del calendario educativo (extraescolar), consistente en la oferta de actividades de ocio, culturales y deportivas a niños y niñas de cuatro a doce años, durante el horario extraescolar, días no lectivos y vacacionales. Apenas necesitan una licencia municipal para poder abrir”.

A tenor de las informaciones facilitadas por ambas Consejerías habrá que concluir que, desde el punto de vista de la legalidad vigente, los espacios que acogen y prestan un servicio asistencial, educativo y de comedor a niños y niñas de 0 a 3 años que no cumplan los requisitos establecidos por la autoridad educativa en cuanto a requisitos materiales, funcionales y de cualificación del personal, aunque pudieran contar con una licencia de apertura municipal, se encuentran fuera de regulación.

Del mismo modo, en relación con la referencia de la Consejería de Educación sobre las ludotecas -en el caso de admitirlas como centros de atención a la infancia- sólo podrían funcionar en horarios extraescolares y fines de semanas o vacaciones, limitando su atención a niños y niñas de entre 4 y 12 años. Sin embargo, esta afirmación de la Administración educativa representa a lo sumo una manifestación de voluntarismo ya que no existe soporte normativo alguno que estipule esas pretendidas limitaciones para las ludotecas, como reconoce, y hemos visto en su informe, la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social.

Pero para poder entender los motivos por los cuales nos encontramos en la situación descrita, creemos necesario hacer un ejercicio de retrospección y situarnos en el momento en el que, en base a las previsiones constitucionales del artículo 148.20, que establece que las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en materia de asistencia social y estatutarias y del artículo 13.22 del Estatuto de Andalucía de 1981, por el que se establece que corresponderá a la Comunidad Autónoma andaluza la competencia exclusiva sobre asistencia y servicios sociales, mediante Real Decreto de 12 de Julio de 1983, se traspasaron las funciones y servicios de la Administración del Estado en materia de guarderías laborales. Esta norma, en la que tan solo se regulaban las condiciones de financiación y la fecha efectiva de las transferencias realizadas (1 de Julio de 1983), facultaba en su Disposición Final Primera a la entonces Consejería de Trabajo y Seguridad Social para dictar cuantas disposiciones exigiera su aplicación e interpretación.

En su virtud, la citada Consejería publicó con fecha 7 de Junio de 1984 la Orden que regulaba las «guarderías infantiles laborales» en Andalucía –copia casi literal de la Orden de 12 de Enero del Ministerio de Trabajo por la que dictaban las normas reguladoras de la Guarderías Infantiles Laborales-, definiéndolas en su artículo 2 como aquellas que «sin

ánimo de lucro tengan por finalidad esencial la custodia y cuidado de los hijos de la mujer trabajadora por cuenta ajena, menores de seis años, durante la jornada de trabajo de aquélla y, potestativamente, la educación preescolar de los mismos. ... podrán así mismo acoger a hijos menores de seis años de edad de trabajadores por cuenta ajena que carecieran de personas de su familia que los atiendan».

La citada Orden, además de definir las y acotarlas desde un punto de vista exclusivamente funcional –con un marcado y claro carácter asistencial desarrollaba aspectos relacionados con la naturaleza pública o privada de sus titulares, el procedimiento a seguir para solicitar, conceder e inscribir las como tales en el Registro Público creado al efecto y el tipo de ayudas públicas al que podían acogerse, sin hacer referencia en ningún momento ni establecer requisito alguno en cuanto a infraestructura, instalaciones y personal.

Es a partir de este momento cuando comienzan a proliferar las guarderías laborales, tanto las propias del entonces existente Instituto Andaluz de Servicios Sociales (IASS), como las municipales y las privadas, sin que existiera, prácticamente, ningún control administrativo sobre los edificios que las albergaban, la cualificación de los trabajadores y trabajadoras que las atendían, las actividades que se realizaban en las mismas o la metodología que seguían, comprensible todo ello, desde el punto de vista de la indefinición de la normativa reguladora de dicha actividad.

Sin embargo, tras la aprobación en 1990 de la Ley Orgánica de Ordenación del Sistema Educativo (a partir de ahora LOGSE) se publicó el Real Decreto 1004/1991, de 14 de Junio, por el que se establecían los requisitos mínimos de los centros de enseñanzas de régimen general no universitarias, contemplándose en los artículos del 9 al 18 aquellos relativos a los centros de educación infantil en los que se impartieran uno o los dos ciclos conjuntamente.

En concreto, para aquellos centros en los que se impartieran exclusivamente el primer ciclo, es decir, de 0 a 3 años, se exigían los siguientes requisitos:

1.- Ubicación en local de uso exclusivo y con acceso independiente desde el exterior.

2.- Una sala por cada unidad con una superficie de dos metros cuadrados por cada alumno o alumna y, como mínimo 30 metros cuadrados. Las salas destinadas a menores de dos años dispondrían de áreas diferenciadas para el descanso e higiene de los niños.

3.- Un espacio adecuado para preparación de alimentos, cuando hubiere menores de un año.

4.- Una sala de usos múltiples de 30 metros cuadrados que podía ser utilizada como comedor.

5. Un patio de juegos por cada nueve unidades o fracción con una superficie que en ningún caso podía ser inferior a 75 metros cuadrados.

6.- Un aseo por sala destinada a niños de 2 a 3 años, accesible desde la misma y que contara con dos lavabos y con dos inodoros.

7.- Un aseo para el personal, separado de las unidades y de los servicios de los niños, que contara con un lavabo, un inodoro y una ducha.

Por su parte, y en cuanto al número de alumnos por unidad, el artículo 13 del señalado Real Decreto disponía que para las unidades destinadas a niños menores de 1 año, 8 como máximo; para unidades con niños de uno a dos años, 13 como máximo; para unidades de dos a tres años, 20 como máximo; y para unidades de tres a seis años, 25 como máximo.

Asimismo, y en cuanto a la cualificación del personal, para el primer ciclo de educación infantil se requería la titulación de Maestro especialista en Educación Infantil o Profesor de Educación General Básica especialista en Preescolar, teniendo que haber uno por cada unidad en funcionamiento más uno. Igualmente, estos mismos centros debían contar con otros profesionales con la debida cualificación para atender adecuadamente a niños de edades tan tempranas, teniendo que estar aquellos en posesión del Título de Técnico Superior en Educación Infantil o Técnico especialista en Jardín de Infancia.

Este Real Decreto, que en un principio tenía un ámbito de aplicación temporal de casi diez años, esto es, el mismo que se había establecido para la aplicación de la LOGSE, según su Disposición Adicional 1ª, fue objeto de sucesivas prórrogas (Leyes de Medidas Fiscales, Administrativa y del Orden Social 66 y 24, de 30 de Diciembre de 1997 y 27 de Diciembre de 2001, respectivamente) hasta que, finalmente, el Real Decreto 835/2002, de 2 de Agosto, determinó que fueran 14 años los permitidos para que los centros educativos que atendieran a niños menores de 6 años se adecuaran a los requisitos mínimos establecidos en el mismo. Consiguientemente, este plazo, en principio, culminaría en Agosto de 2004.

De este modo, con el panorama que nos encontramos en el momento de la aprobación del Real Decreto 1004/1991, es el de que junto a la red de guarderías de la que disponía el IASS (propias y concertadas) que prestaban este servicio –enfocado más, como hemos dichos, desde lo social que desde lo educativo- convivían un importante número de guarderías privadas, formando todas ellas un conjunto absolutamente heterogéneo en cuanto características de los edificios, cualificación de los trabajadores, metodología y funciones que debían ir adaptándose a la nueva normativa.

No obstante, y como consecuencia de la entrada en vigor de la LOGSE y el Real Decreto 1004/1991 señalado, hubo que cuestionarse tanto si se mantenía la existencia de la red de guarderías mencionadas, como cuales tendrían que ser los requisitos que debían reunir tanto éstas como las privadas ya existentes y las que pretendieran abrirse, decidiéndose, finalmente, que todas las guarderías en tanto su intención fuera obtener la consideración de Escuelas o Centros de Educación Infantil -denominadas así, respectivamente, en función de su titularidad pública o privada-, y homologar sus enseñanzas a las definidas por el Ministerio de Educación y Ciencia, deberían reunir los requisitos establecidos en el Real Decreto mencionado, así como solicitar su autorización administrativa de apertura a la Consejería de Educación. Por el contrario, si su intención fuera realizar una tarea de cuidado y guarda de niños al margen de los centros educativos homologados, habrían de reunir los requisitos que exclusivamente fijaba la entonces Consejería de Asuntos Sociales.

Y esto fue lo que favoreció que durante algunos años, junto con la aparición de las primeras escuelas y centros de educación infantil homologados por la Consejería de Educación y adaptados a los requisitos LOGSE y al Real Decreto 1004/1991, convivieran tanto las guarderías del IASS –unas adaptadas a los requisitos LOGSE y otras en periodo

de adaptación-, como las guarderías privadas o municipales, cuyo control era muy difuso y a las que se les requería para su funcionamiento -a falta de la regulación que por parte de la Consejería de Asuntos Sociales se tendría que haber llevado a cabo y que no se realizó- tan solo la obtención de la oportuna licencia municipal, sin que la misma, en la mayoría de los casos, cumplieran los requisitos mínimos del Real Decreto 1004/1991 al no ser consideradas escuelas infantiles.

No obstante, con la aprobación posterior de la Orden de la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales de 29 de Febrero de 1996, por la que se regulaban los requisitos materiales y funcionales de los Servicios y Centros de Servicios Sociales de Andalucía, al contemplar el supuesto de las guarderías (Anexo I, Apartado 2.3) y remitirse a lo dispuesto para los Centros de Educación Infantil por el Ministerio de Educación y Ciencia, quedó claro que a partir de ese momento todas las guarderías de Andalucía, tanto públicas como privadas, deberían quedar sujetas a la normativa LOGSE, debiendo adaptarse a dicha normativa las guarderías que no cumplieran los requisitos legales del Real Decreto 1004/1991 ya señalados.

Y en esta situación, estándose aún en periodo de adaptación a la LOGSE, se aprueba la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de Diciembre, de Calidad de la Educación (LOCE, a partir de ahora) y, en consecuencia, al objeto de establecer unos requisitos mínimos que garantizaran la calidad pretendida en la Ley en la impartición de las enseñanzas de régimen general y que permitieran la flexibilidad necesaria para adecuar la estructura y la organización de los centros a las necesidades sociales, se aprueba el Real Decreto 1537/2003, de 5 de Diciembre, que derogaba expresamente al Real Decreto 1004/1991, pero que nunca entró en vigor al ser objeto de recurso contencioso-administrativo al haberse prescindido en el procedimiento de elaboración del trámite de consulta a las Organizaciones Sindicales más representativas a nivel estatal y de Comunidad Autónoma, así como a los Sindicatos que hubieran obtenido el 10 por 100 o más de los representantes en las decisiones para Delegados y Juntas de Persona. Finalmente la norma quedó anulada por Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 14 de Marzo de 2007, quedando entonces en vigor el Real Decreto 1004/2003.

Pero el panorama normativa sigue complicándose ya que estando todavía vigente el periodo de adaptación de la LOGSE, se produce la promulgación de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación (LOE), y del Real Decreto 806/2006, de 30 de Junio, por el que se establece el calendario de aplicación de la nueva ordenación del sistema educativo, que preveía que, antes del 31 de Diciembre de 2007, se debían regular los requisitos que deberían cumplir los centros que atienden a niños menores de 3 años, de acuerdo con el artículo 14.7 de la Ley Orgánica y que establecía que «las administraciones educativas... regularán los requisitos que hayan de cumplir los centros que impartan dicho ciclo, relativos, en todo caso, a la relación numérica alumnado-profesor, a las instalaciones y al número de puestos escolares».

Sin embargo, a pesar de todo ello y de la aprobación, además, de la Ley 17/2007, de 10 de Diciembre, de Educación de Andalucía, cuyo artículo 45.1 se remite a lo establecido en el artículo 14.7 señalado, la situación actual sigue siendo, como decimos, la de que junto a las escuelas infantiles –utilizando la nueva terminología de la Ley andaluza para aludir a los centros de educación infantil sometidos a la autorización y control administrativos- perviven aquellos otros centros que, legalizada su actividad por una simple licencia municipal de apertura, ofrecen servicios a niños de 0 a 3 años sin control alguno de la Administración, ni previo ni posterior, ni en cuanto a las condiciones de infraestructura, ni

en cuanto a sus instalaciones ni en cuanto a la cualificación del personal que allí presta sus servicios.

En definitiva, la situación actual con la que nos encontramos es con una falta de adaptación de muchas de las guarderías tanto públicas como privadas a las sucesivas reformas legales traídas a colación; con un vacío legal en relación a las denominadas “ludotecas”, y con una deficitaria normativa sobre los requisitos que en la actualidad han de reunir las escuelas infantiles, ya que aquella tenía que haberse aprobado antes del 31 de Diciembre de 2007.

Por todo lo señalado, es necesario que se acometan de manera definitiva la regulación de dichas actividades, distinguiéndolas con absoluta nitidez tanto en cuanto al servicio que prestan, como a los requisitos que han de cumplir en relación a infraestructura, instalaciones y personal.

Sobre la base de los argumentos señalados, y ante el anuncio por diversos medios de comunicación social de un proyecto de Decreto regulador de los requisitos que se exigirán a las escuelas infantiles, nos dirigimos a la Consejería de Educación en los términos de que nos informaran de qué calendario ha establecido esa Consejería en relación a la aprobación definitiva del mismo y su entrada en vigor, así como si se tiene alguna previsión al respecto de proceder a la inspección y control de aquellos otros centros que en la actualidad no forman parte de la red de centros de atención socioeducativa por no cumplir con los requisitos que hasta ahora se venían exigiendo.

Así mismo, nos dirigimos a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social solicitándole información sobre si tiene alguna previsión al respecto de la elaboración y aprobación de la normativa que regule los requisitos exigibles a las ludotecas existentes y las que se pretendan abrir, así como si, igualmente, tiene alguna previsión al respecto de la inspección y control de aquellos centros que no forman parte de la red de centros de atención socioeducativa por no cumplir con los requisitos que hasta ahora se venían exigiendo pero que, bajo la cobertura de una licencia municipal de apertura, ejercen o prestan servicios a niños y niñas de 0 a 3 años similares a aquellos.

No obstante, no podemos dar cuenta de las respuestas administrativas porque en el momento de redactar el presente Informe anual aun no nos habían sido enviadas, respuestas que, sin duda alguna, esperamos con la máxima expectación, al igual que esperamos con impaciencia la correspondiente aprobación del Decreto que regulará los requisitos que se exigirán a las escuelas infantiles, actualmente en fase de información pública, que esperamos, sinceramente, que no se demore en demasía, ya que lleva ya un año de retraso al respecto del calendario establecido en su día por el Real Decreto 806/2006, de 30 de Junio, por el que se establecía el calendario de aplicación de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación (LOE), que preveía que, antes del 31 de Diciembre de 2007, se debían regular los requisitos que deberían cumplir los centros que atienden a niños menores de 3 años.

2. 1. 5. 1. Planificación y organización.

En el Informe Anual del pasado ejercicio, manifestábamos que en cuanto a la planificación y organización del primer ciclo de educación infantil, la entonces recién aprobada Ley 17/2007, de 10 de Diciembre, de Educación de Andalucía, en su artículo 41.3 establecía que la Administración educativa garantizaría progresivamente la existencia de puestos escolares en el primer ciclo de esta etapa para atender la demanda de las familias,

hasta ahora muy superior a la oferta prevista. Con esta finalidad, se crearían escuelas infantiles y se determinarían las condiciones en las que podrían, y podrán, establecerse convenios con las Corporaciones Locales y otras administraciones y entidades privadas sin fines de lucro, por lo que habíamos de entender que en un futuro, más o menos próximo, este problema de insuficiencia de plazas de educación infantil se pudiera ver solventado.

Ciertamente, tan solo ha transcurrido un año desde que se promulgara la Ley de Educación de Andalucía, así que, durante este periodo, parece que los esfuerzos administrativos se han dirigido especialmente a establecer legalmente los fundamentos necesarios sobre los que habrá de asentarse una futura red de centros que oferten a la población, no sólo el número suficiente de plazas para cubrir la demanda, sino también unas escuelas infantiles y unos centros de educativos privados de educación infantil – denominaciones propuestas para referirse a los centros educativos que impartan el primer ciclo de educación infantil según sean de titularidad pública o privada, respectivamente- en los que se impartan una educación y unos servicios asistenciales de calidad.

Así pues, y con este mismo objetivo, se han aprobado tanto el Decreto de 29 de Julio de 2008, por el que se establece la ordenación y las enseñanzas correspondientes a la Educación Infantil en Andalucía, como la Orden de 5 de Agosto de 2008, por la que se desarrolla el Currículo correspondiente a la Educación Infantil en Andalucía.

En el primero de los textos señalados, concretamente en su artículo 2, se establecen las normas generales de ordenación de la educación infantil, y consideramos oportuno resaltar que se establece tanto la voluntariedad de dicha etapa educativa, como la gratuidad del segundo ciclo en aquellos centros que estén sostenidos con fondos públicos. Del mismo modo, dicho artículo señala que la educación infantil se organizará de acuerdo con los principios de atención a la diversidad, de modo que contribuya a desarrollar al máximo las capacidades de todos los niños y niñas establecidos en cada etapa. También establece que se pondrá especial énfasis en la detección y atención temprana de cualquier trastorno en su desarrollo o riesgo de padecerlo, en el tratamiento de las dificultades de aprendizaje tan pronto como se produzca y en la tutoría y relación con las familias para favorecer la integración socioeducativa de los hijos e hijas.

En cuanto al resto de contenidos de dicho Decreto, así como en cuanto al Currículo y su desarrollo –contenido en la Orden de 5 de Agosto de 2008, arriba señalada- remitimos a quienes pueda interesar su conocimiento, a la lectura íntegra de las respectivas normas, por considerar innecesaria su reproducción en este Informe.

Por último, señalar antes de finalizar con este epígrafe, que de acuerdo con el artículo 7 del Decreto 212/2008, de 29 de Abril, por el que se regula la estructura orgánica de la Consejería de Educación, corresponde a la Dirección General de Planificación y Centros, «la planificación de los centros docentes de todos los niveles de enseñanza, a excepción de la universitaria» (artículo 7.1.a), por lo que le corresponde dichas competencias referidas a los centros en los que se impartan la educación infantil.

Así mismo, le corresponde a esta misma Dirección General «la propuesta de suscripción de convenios con las corporaciones locales, otras Administraciones Públicas y entidades privadas sin fines de lucro para la prestación del servicio educativo en el primer ciclo de la educación infantil y, en general, las funciones que en relación con los centros en los que se imparta dicho ciclo atribuye la normativa vigente a la Consejería de Educación» (artículo 7.1.e), «la propuesta de clasificación, creación, autorización y cese, modificación o

transformación de los centros docentes y el mantenimiento del registro de los mismos» (artículo 7.1.g) y «la escolarización del alumnado y la propuesta de elaboración de normas para ello...» (artículo 7.2.h).

En definitiva, aunque valoramos muy positivamente el esfuerzo normativo que durante este año se ha llevado a cabo en aras del establecimiento de las bases fundamentales sobre la que asentarse un servicio público al que la propia Administración se ha comprometido –el de la educación de niños y niñas andaluces desde su nacimiento y hasta los seis años, tal como ampliamente se ha desarrollado en la Sección Primera del presente Informe-, hemos de exigir que, principalmente en relación a los centros que atienden a los niños de hasta tres, se disponga y planifiquen los recursos necesarios para superar el déficit actualmente existente entre la oferta y la demanda de plazas, sin descuidar en ningún momento la calidad de los servicios tanto educativos como asistenciales que se prestan en dichos centros.

2. 1. 5. 2. Escolarización y admisión del alumnado.

Conforme a lo ya expuesto, es en el momento de la escolarización de los menores de tres años, cuando se pone en evidencia el déficit de plazas existentes para atender a una población que, por diferentes factores -como pueden ser la incorporación de la mujer al mercado de trabajo y, como consecuencia, la superación del modelo tradicional de familia en el que la mujer se quedaba al cargo de los hijos-, demanda cada vez un mayor número de plazas en este ciclo de la educación infantil que les permita conciliar su vida laboral con la familiar.

Esta circunstancia, es decir, el que en la mayoría de los centros existentes el número de plazas ofertadas sea inferior a las demandadas, hace que en el proceso de selección se tenga que recurrir prácticamente en todos los casos a aplicar con extrema rigidez los criterios de baremación con el que se han de valorar las solicitudes, provocando largas listas de esperas y situaciones que, igualmente en la mayoría de los casos, no son aceptadas de buen agrado por las personas solicitantes, además de provocar en alguno de los casos, serios conflictos que no tienen solución.

Y lo que decimos es fácilmente entendible si tenemos en cuenta, por ejemplo, la **queja 08/2130** y la **queja 08/3310**, en la que, en ambos supuestos, las personas comparecientes habían solicitado sendas plazas para sus hijos, hermanos, y en ambas ocasiones solo uno de ellos la había obtenido.

En la **queja 08/3310**, solicitado el oportuno Informe como consecuencia de la admisión de la queja a trámite, desde la Delegación Provincial Para la Igualdad y Bienestar Social se nos envió la siguiente respuesta:

“1.- Todo el proceso de baremación y asignación de plaza realizado el pasado 22 de Abril por la Comisión de Valoración, celebrada en la Casa Municipal de..., y a la que asistieron la Directora del Centro, un representante de los padres, así como un representante de la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social, fue siguiendo en todo momento la Orden de 12 de Abril de 2006 (BOJA Nº 76 de 24 de Abril de 2006) por la que se regula el procedimiento de admisión en centros de atención socioeducativa para niños y niñas menores de tres años, y la Orden de 5 de Marzo de 2008, por la que se convocan para el

curso 2008/2009 plazas de nuevo ingreso y de ludoteca en centros de atención socioeducativa para niños y niñas menores de tres años.

2.- Según el Convenio de Colaboración entre la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía, la Fundación Andaluza de Servicios Sociales y el Ayuntamiento ... para el desarrollo del programa de Atención Socioeducativa y prestación del Servicio de Ludoteca en Centros para niños menores de tres años, el Centro tiene una capacidad máxima de 59 puestos escolares, de los cuales 38 son para niños nacidos en el año 2006, 13 puestos escolares para niños nacidos en el año 2007 y 8 puestos escolares para niños nacidos en el año 2008.

Indicar que la asignación de las plazas se realiza de manera independiente por años de nacimiento, por lo que un hermano puede ser admitido en los grupos de un año de nacimiento, mientras que otro hermano, con la misma puntuación puede quedar en lista de espera. Es decir a la hora de asignar las plazas se elabora el listado de admitidos teniendo en cuenta la puntuación obtenida, de manera decreciente, por años de nacimiento.

Así la niña ..., con número de solicitud 18 118 20, con 6 puntos, aparece matriculada, al haber un total de 39 solicitudes, de las que 35 aceptan plaza y 4 renuncian a plaza. En este año de nacimiento quedarían 3 plazas vacantes, que se cubren con los niños de otros centros que han solicitado este en segundo o tercer lugar, según la puntuación obtenida (cruce de datos), y siempre siguiendo la Orden de 12 de Abril de 2006 (BOJA Nº 76 de 24 de Abril de 2006) por la que se regula el procedimiento de admisión en centros de atención socioeducativa para niños y niñas menores de tres años.

La hermana, ..., con número de solicitud 18 118 21, con 6 puntos, al igual que su hermana, permanece en lista de espera, al solo haber en este grupo de edad 13 plazas, de las que 4 son de reserva (niños que pasan de un curso a otro), y 9 de nuevo ingreso, que son adjudicadas según puntuación en orden decreciente, y siguiendo en todo momento los criterios de desempate que establece la Orden de procedimiento. Actualmente la niña está la tercera en lista de espera, de un total de 10 niños que aparecen en lista de espera para este Centro solicitado en primer lugar. Con los niños que solicitan el Centro Infantil Municipal de ... en segundo y tercer lugar, hay un total de 22 niños en lista de espera.”

Y la cuestión es que, ante dicha respuesta, no cabe objeción alguna al respecto de las actuaciones realizadas, puesto que las mismas han respondido o son consecuencia, únicamente, de la aplicación de la normativa vigente a la escolarización de alumnos en el primer ciclo de educación infantil.

Y esta misma situación, es decir, en la de no haber obtenido plaza para sus hijos e hijas, se expresaban los interesados e interesadas en la **queja 08/1983, queja 08/2034, queja 08/2321, queja 08/2322, queja 08/2334, queja 08/2618, queja 08/2873, queja 08/3127, queja 08/3324, queja 08/3417, queja 08/3741, queja 08/3741, queja 08/3749 y la queja 08/ 3917.**

Pero también han sido otras cuestiones relacionadas con la normativa sobre admisión de alumnos en los centros de atención socioeducativas las que se nos han planteado en este año y que, por su trascendencia, han merecido nuestra atención.

En este sentido, aludimos a la **queja 07/3548**, que si bien su tramitación se inició en el ejercicio de 2007, fue culminada en el presente año.

El compareciente nos vino a expresar el trato discriminatorio del que, a su juicio, venía siendo objeto como consecuencia de la aplicación de la normativa reguladora del procedimiento de admisión a los centros de atención socioeducativa dependientes de la Junta de Andalucía, y más en concreto respecto de los precios públicos establecidos para este servicio.

En este sentido nos señalaba que en Febrero de 2007 solicitó la reserva de plazas (curso 2007-2008) para sus dos hijas gemelas (una de ellas discapacitada con un grado de minusvalía del 65%) en el Centro de Atención Socio-educativa de su localidad, aportando la correspondiente documentación, entre ella copia de la última declaración del IRPF, es decir, la correspondiente a 2005 de los dos cónyuges, toda vez que en dicho ejercicio ambos estaban sujetos y obligados al pago de dicho tributo.

Continuaba manifestando que llegado el momento de formalizar la matrícula, a primeros de Julio de 2007, le es comunicada las cuotas mensuales a abonar por dicho servicio, sin ninguna reducción del precio en las plazas en función del nivel de ingresos de la unidad familiar, salvo la reducción de un 30 % aplicable a la plaza de su hija discapacitada, al recaer el cálculo sobre los ingresos dimanantes de la unidad familiar correspondiente al año 2005 y no los relativos al ejercicio 2006, sustancialmente inferiores, pues como consecuencia de la grave discapacidad de una de sus hijas, la esposa se vio obligada a renunciar a su trabajo, tras el nacimiento de las mismas en Mayo de 2005, circunstancia que conllevó una sensible reducción de los ingresos familiares en el año 2006.

En este sentido, el reclamante alegaba lo siguiente:

“ ... mis hijas han sido matriculadas a primeros de Julio de 2007, fecha en que se encuentra vencido el plazo de declaración del IRPF del año 2006, renta que debe ser tomada en consideración para computar la cuantía del precio público y no la del año 2005, que era el periodo vencido al tiempo de solicitar la reserva de plaza en Febrero del año 2007.

La renta de la unidad familiar en el año 2005 ascendió a 51.240 euros, periodo en que ambos progenitores trabajaban ... En el año 2006 dichos ingresos descendieron a 41.713 euros, ante la falta de ingresos de la madre [...]. Por ser la renta de 2006 la que más se ajusta a la realidad familiar y al principio de capacidad económica recogido en el art. 31 de la Constitución, y estar vencido el periodo de renta de dicho ejercicio, se solicitó de la Delegación que fuera tenido en cuenta, sin que haya sido objeto de respuesta.

En definitiva, que atendiendo a la renta del año 2006 y de conformidad con los Acuerdos de Consejo de Gobierno regulados de los precios públicos para e curso 2007-2008, corresponde una reducción del 50% para las familias cuya renta per cápita sea superior a 1 SMI e inferior a 1'5 SMI. En dicho tramo se encuentra la unidad familiar en 2006 con una renta de 41.713 euros y con cuatro miembros, siendo en consecuencia que la cuantía a pagar debiera ser

131'97 euros mensuales (y no los 263'94 euros exigidos y pagados) para "...” y en cuanto a "...” al ser la segunda matriculada tendría una reducción del 30% sobre la primera, equivalente a una cuota de 92'37 euros, (frente a los 184'76 euros igualmente pagados)”.

Admitida a trámite la queja y recabado el correspondiente informe, por la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social de Sevilla en Septiembre de 2007 se nos viene a poner de manifiesto lo siguiente:

“1. Las solicitudes presentadas durante el plazo que establece el art. 11 de la Orden de 12 de Abril de 2006 por la que se regula el procedimiento de admisión en centros de atención socioeducativa para niños y niñas menores de tres años, usando el derecho de reserva de plaza para cursos posteriores en caso de haber estado matriculadas en el curso anterior.

Ambas menores constan en la relación definitiva de personas admitidas en dicho centro y consiguientemente matriculadas en el mes de Julio de 2007.

2. Las cuotas calculadas para ambas matrículas corresponden a los máximos determinados por el Acuerdo de Precios Públicos vigente, de 20 de Junio de 2006, que remite al anterior de 21 de Junio de 2005 en determinados puntos; puesto que los ingresos correspondientes al ejercicio 2005 de la unidad familiar integrada por 4 miembros superan el límite determinado por el artículo 4.1.d) de la Orden de Procedimiento antes citada, de 7 SMI en cómputo anual. Por tanto, no opera reducción alguna sobre el precio de las plazas, salvo la correspondiente al hecho de que la familia es usuaria de dos plazas, en cuyo caso la segunda tendrá una reducción del 30% de la cuantía que resulte aplicable a la primera plaza.

3. El interesado alega que en el momento de la matriculación, en Julio de 2007, el periodo impositivo del Impuesto sobre la Renta de las personas físicas inmediatamente anterior, con plazo de presentación vencido, es el correspondiente a 2006; siendo cierta tal afirmación, la Orden de Procedimiento en su artículo 4.3, refiere el cumplimiento de los requisitos de acceso a las plazas al momento de la presentación de la solicitud, y no al de la matriculación. El ejercicio fiscal que se toma en consideración en la Convocatoria de plazas para el curso 2007/2008, es el correspondiente al año 2005.

En el momento de la matriculación, según el artículo 20 de la Orden de Procedimiento, “la Dirección del Centro deberá comunicar a las personas interesadas por escrito la cuota mensual a abonar durante el curso y la reducción que, en su caso, se le haya aplicado conforme a la normativa vigente”; pero en ningún caso la norma refiere ese momento la toma en consideración de uno u otro ejercicio fiscal, para el cálculo de las cuotas.

Las alegaciones acerca de las dificultades que implica la existencia de un miembro de la familia con una discapacidad declarada del 65%, no se recogen en la normativa de acceso a plaza de atención socioeducativa a efectos del cálculo de la cuota a pagar por la plaza concedida.

Tal circunstancia tiene repercusión en la baremación de las solicitudes, de manera que, como recoge el artículo 15.1.e) de la Orden de procedimiento, el

reconocimiento de un grado de minusvalía igual o superior al 65% de padre, madre o hermanos del niño o niña para el que se solicita plaza, da lugar a la concesión de 2 puntos en la valoración de una solicitud.”

Posteriormente el interesado, en trámite de alegaciones, nos traslada que ha efectuado ante la citada Delegación Provincial una reclamación de devolución de ingresos indebidos, que no ha sido objeto de respuesta administrativa, circunstancia que entiende supone la estimación presunta de la misma por silencio administrativo.

Relatados los antecedentes, esta Institución puso de manifiesto a la Consejería que el problema que subyace en la queja, esto es, disconformidad con la normativa reguladora del acceso a las plazas en centros de atención-socioeducativa de la Administración de la Junta de Andalucía, y en concreto, respecto al modo de cómputo de la renta disponible de las familias, viene siendo objeto de reclamaciones por algunos ciudadanos y ciudadanas.

Así, los reclamantes se lamentan, en concreto, de que la renta computable para el acceso a las plazas como para la determinación del importe a satisfacer por las familias, sea la correspondiente a dos anualidades anteriores a la fecha de matriculación de los hijos o de las hijas, y sin que dicha norma prevea la posibilidad de compensar la pérdida de capacidad económica de las familias producidas por algunas circunstancias más que justificables, tal como acontece en el asunto que motiva la presente queja.

En relación con lo señalado, debemos recordar el carácter educativo y no sólo asistencial de los centros de atención socioeducativa, y la importancia, a juicio de esta Institución, de la enseñanza en las edades comprendidas de los 0 a los 3 años, a pesar de que conforme a la normativa actual estas enseñanzas no revistan el carácter de obligatorias.

Por tal motivo, el Defensor del Pueblo Andaluz viene demandando la conveniencia de que la normativa reguladora del acceso a los señalados centros donde se presta atención a los menores de 3 años, sea lo suficientemente flexible como para contemplar las posibles variaciones experimentadas por las familias en sus rentas, y no centrarse en la situación económica de un momento concreto que coincide con la renta declarada a la Administración tributaria dos años atrás, que en determinadas ocasiones no tiene relación alguna con la situación económica de la familia en la fecha de acceso de los y las menores a una plaza en uno de estos centros.

Así las cosas, nos parece una injusticia material, que no formal, que algunas familias que han visto mermados sus ingresos por avatares de la vida, deban hacer frente al precio público que se abona por la prestación de los servicios en los centros de atención socioeducativa como si siguieran disfrutando del nivel de renta que tenían dos años antes. Circunstancia que, en determinadas ocasiones, ha llevado a los padres a tomar la decisión de prescindir de estos servicios públicos por no poder hacer frente a su coste.

Este planteamiento sobre la cuestión justificó que en el año 2005 dirigiéramos a la Dirección General de Infancia y Familias una resolución a fin de que se promoviera una modificación normativa que permitiera a las familias beneficiarias de plazas en los centros de atención socioeducativa adaptar el precio que han de abonar por estos servicios a su capacidad económica.

En respuesta, se nos vino a poner de manifiesto que se estaban revisando los porcentajes de reducción del precio público que abonan las familias por la prestación del

mencionado servicio de modo que sus circunstancias económicas no supongan un obstáculo para que los niños y las niñas que tengan adjudicada una plaza en un centro de atención socioeducativa puedan asistir al mismo.

Pues bien, por Acuerdo de Consejo de Gobierno de 20 de Junio de 2006 se regulan los precios públicos establecidos para este servicio, por remisión a otro Acuerdo anterior de 21 de Junio de 2005. En este sentido, el apartado A del Anexo del referido Acuerdo de 2005 dispone, entre otros, los porcentajes de reducción sobre el precio mensual de determinadas plazas:

A la vista de lo anterior, el precio de estas plazas continúa siendo participado en su coste por la familia de estos menores con unos porcentajes de reducción en función de unos módulos según tramos de ingresos de la unidad familiar, sin que se exprese a que ejercicio económico de referencia, si al precedente al inmediato anterior, al ejercicio anterior o al corriente, toda vez que la referencia al “periodo impositivo inmediato anterior” del artículo 13.1.e) lo es en relación a la documentación a aportar con la solicitud en orden a su baremación (artículo 15.1.e)).

Así las cosas, entendemos que la aplicación de los precios públicos establecidos para los servicios de los centros socio-educativos de Andalucía, en que los ingresos de la unidad familiar tenidos en cuenta para la fijación de la participación en el coste del servicio (pero también como requisito de acceso a las plazas), lo es en relación a las rentas percibidas y declaradas en el IRPF correspondientes al ejercicio precedente al inmediato anterior, supone una quiebra del principio de capacidad económica consagrado en el artículo 31.1 de la Constitución (que tiene su traslación al ámbito autonómico en el artículo 179.2 del vigente Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007).

Este principio determina la obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con la capacidad económica mediante un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y progresividad, aspecto desarrollado en similares términos por el artículo 3 de la Ley General Tributaria 38/2003, de 17 de Diciembre, al establecer que “la ordenación del sistema tributario se basa en la capacidad económica de las personas obligadas a satisfacer los tributos y en los principios de justicia, generalidad, igualdad, progresividad, equitativa distribución de la carga tributaria y no confiscatoriedad.”

Pues bien, como se ha expresado, el principio de capacidad económica quiebra en los supuestos como el que motiva la queja en el que una cuota mensual de la plaza para el curso 2007-2008 es fijada conforme a las rentas deducidas del IRPF de 2005, resultando que la capacidad económica de la unidad familiar ha sido objeto de una alteración a la baja porque la madre se ha visto obligada a abandonar su trabajo para el cuidado de las menores, una de las cuales se encuentra afectada por una discapacidad.

De este modo, aunque en la mayoría de los casos no se den, en esos periodos de tiempo, alteraciones sustanciales de los niveles de renta familiares, bien puede suceder que un alto nivel de renta en un ejercicio no se mantenga y sufra una drástica disminución a la fecha de solicitud de la plaza y dé lugar a la exclusión de la plaza solicitada por causa imputable al baremo económico establecido en la norma, o habiéndola obtenido se le fije injustamente una cuota sin reducción por este concepto en el coste. A mayor abundamiento, ante un bajo nivel de renta en un ejercicio, que posteriormente se modifica notablemente al alza, esta circunstancia favorezca la obtención de una plaza, y ello incluso con una notable bonificación en el precio de la misma.

Está claro que en estos casos extremos, probablemente minoritarios cuantitativamente considerados, con independencia de la falta de correspondencia con el principio de capacidad económica, puede llegar a producir una situación injusta a pesar de la escrupulosa aplicación de la norma.

Este planteamiento no supone un cuestionamiento del sistema establecido para el acceso a la plaza y asignación de la participación en el coste, que se hace con referencia al IRPF del ejercicio inmediato anterior, con plazo de presentación vencido, (a la fecha de la solicitud) o al ejercicio precedente al inmediato anterior (probablemente a la fecha de la formalización de la matrícula, y ciertamente a las fechas de devengo de las cuotas mensuales), sino a la rigidez del sistema que no contempla la posibilidad de permitir a las familias cuyas economías se han visto sustancialmente alteradas adaptar el coste del precio público por el servicio que reciben sus hijos e hijas en los centros de atención socioeducativa a su nueva realidad económica, en definitiva, acomodar el coste a su capacidad económica real.

Resulta consecuente con la necesaria agilidad administrativa, que la gestión de las plazas de un curso (que comienza en Septiembre de cada ejercicio), se realice con la suficiente previsión, y así en el mes de Febrero viene aperturándose el plazo de solicitud de plazas, que en los meses posteriores son objeto de instrucción (con la valoración de las solicitudes y aprobación y publicación de las listas provisionales y definitivas), convocándose posteriormente a los seleccionados para la correspondiente formalización de la matrícula, proceso que en la práctica cubre el periodo Febrero-Julio, que finalmente se materializa en Septiembre con el acceso de las personas menores a las plazas asignadas.

Sin duda el referente de la capacidad económica forzosamente debe ir referenciado al ejercicio inmediatamente anterior, con plazo de presentación vencido, tanto para la solicitud (acceso) como para la matrícula (fijación de la cuota), aunque en este segundo supuesto es probable que el nuevo plazo de presentación no esté vencido o próximo a vencer, toda vez que el plazo de presentación del IRPF es el comprendido entre el 2 de Mayo y el 30 de Junio de cada ejercicio.

Lo cierto es que en el procedimiento de acceso a las plazas de centros de atención socioeducativa se sucedan dos fases (la de solicitud de reserva de plaza en Febrero ulterior y la de matriculación por la plaza adjudicada en Julio), en cada una de las cuales la referencia a la declaración del IRPF puede interpretarse de forma diferente (el primero al ejercicio precedente al inmediato anterior o el inmediato anterior en el segundo) y también con eficacia distinta (el primero como criterio de acceso -baremación- a la plaza y el segundo para la fijación del precio público de la misma -con o sin bonificación-), variables que pueden dar lugar a que las circunstancias socio-familiares puedan verse sustancialmente alteradas durante ese dilatado periodo, ya sea en las circunstancias económicas como es el caso planteado, en la composición del número de miembros de la unidad familiar, o de otro tipo que hagan que la finalidad de la norma no se adecue a la nueva realidad y sin que la rigidez de la misma permita a la Administración hacer una interpretación flexible y favorable a ésta.

En otro orden de cosas, reflexión aparte hubimos de hacer respecto al alegato relativo a la falta de respuesta administrativa a los distintos escritos presentados por el interesado sobre esta cuestión, sobre los que con independencia de que los mismos tenga el carácter de meras peticiones, reclamaciones o simples requerimientos de información, lo cierto es que merecían haber sido objeto de respuesta, por así estar obligada la Administración.

El derecho a una buena administración introducido por el artículo 31 del nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007 (Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo), que como “principio” se enuncia y desarrolla en los arts. 3 t) y 5 de la Ley 9/2007, de 22 de Octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, implica, más allá de los distintos derechos que se contienen en la norma, a dar respuesta, de la mejor manera posible, a las inquietudes que el ciudadano o la ciudadana le traslada, pues esta nueva figura del “principio-derecho” supone una nueva concepción del derecho administrativo que, superando la visión tradicional que legitima a la Administración por el mero cumplimiento de la norma, sitúa a éste en el centro de la actuación administrativa.

En este sentido, el absoluto cerrazón administrativo a los planteamientos del interesado no cabe sino considerarlo como de mala práctica administrativa, conceptuable como, “mala administración” y por tanto, vulneradora de lo establecido en las normas anteriormente referenciadas.

Sobre la base de lo señalado, y en uso de las facultades que confiere a esta Institución el artículo 29.1º de la Ley 9/83, de 1 de Diciembre, reguladora del Defensor del Pueblo Andaluz, esta Institución formuló a la Dirección General de Infancia y Familias las siguientes Resoluciones:

*“**Recordatorio de Deberes Legales, considerando vulnerado el artículo 5 de la Ley 9/2007, de 22 de Octubre, de Administración de la Junta de Andalucía, en virtud del cual, en su relación con la ciudadanía, la Administración de la Junta de Andalucía actúa de acuerdo con el principio de buena administración, que comprende el derecho de la ciudadanía, entre otras, que los actos de la Administración sean proporcionados a sus fines; que se traten sus asuntos de manera equitativa, imparcial y objetiva; que sus asuntos sean resueltos en un plazo razonable, siguiendo el principio de proximidad a la ciudadanía; y a obtener información veraz.***

***Recomendación** de que previo los estudios e informes que correspondan, se proceda a la modificación de la normativa reguladora de los centros de atención socioeducativa, en orden a preservar el principio de capacidad económica en el sistema de asignación de plazas y en la participación de los usuarios en los precios públicos de estos servicios, de tal forma que la norma permita a las familias que han visto sus economías sustancialmente alteradas, tomar en consideración esta situación en el momento de presentación de la solicitud de plaza y, además, adaptar el coste del precio público por el servicio que reciben sus hijos e hijas en los centros de atención socioeducativas a la nueva realidad económica familiar.*

***Sugerencia** de que en cumplimiento del deber de “buena administración” se dé respuesta a los distintos planteamientos formulados por el promovente de la queja en relación al asunto que se plantea en la misma.”*

Y la preceptiva respuesta recibida del señalado centro directivo fue que aceptaban nuestra Recomendación, por lo que cuando se promoviera la próxima modificación del actual Decreto 137/2002, de 30 de Abril, de Apoyo a las Familias Andaluzas y de los actuales Acuerdos de Consejo de Gobierno, de fecha 21 de Junio de 2005 y de 20 de Junio de 2006, por el que se fijan la cuantía de determinados precios públicos en centros de atención socioeducativa, se tendría en cuenta la misma, elevándose a los órganos competentes para resolver mediante propuestas específicas redactadas al efectos.

Y para terminar con la exposición de este epígrafe, no queremos dejar de hacer referencia a un expediente, **queja 08/1473**, en el que la problemática expuesta nos está haciendo valorar la posibilidad y conveniencia de una intervención ante la Consejería de Educación y señalamos a continuación las razones.

La interesada nos planteaba la problemática que se suscita en muchas familias durante el período de adaptación impuesto a los niños que ingresan tanto en centros de atención socioeducativa, como en el primer curso de educación infantil.

En concreto, la interesada, madre de tres niñas, nos contaba que tanto para ella como para su marido, era prácticamente imposible cumplir con el período de adaptación mencionado porque sus respectivos horarios laborales iban de 8:00 a 15:00.

El anterior resultó que, para sus hijas, que ya habían estado anteriormente en la guardería, el horario de adaptación que se había establecido de 10:00 a 13:00, y sin comedor, mientras para la que entraba en el colegio en el primer curso del segundo ciclo de educación infantil el horario iba de 2 a 3 horas los primeros días, incrementándose paulatinamente hasta llegar al horario ordinario el primer día lectivo del mes de Octubre. Esta diversidad de horarios le llevó a tener que matricular a la mayor en una guardería privada, donde podía no realizar el horario de adaptación, hasta el mes de Octubre, y a tener que solicitar para ella una reducción de jornada laboral, que le fue concedida a cambio de que el tiempo no trabajado lo recuperara posteriormente, todo ello para poder compatibilizar con el horario de las pequeñas.

Consideraba la interesada, y razón no le faltaba, que aunque entendía, de manera general, que es mucho mejor para los niños el adaptarse a los cambios de forma progresiva –cosa que, sin que nadie se lo impusiera, ella había hecho cuando su horario laboral se lo había permitido- también había que pensar en la imposibilidad de poder conciliar la vida familiar con la laboral.

Y dándose la coincidencia de que respecto a esta misma cuestión ya habíamos tramitado la **queja 05/4459**, aun sin ser admitida su queja a trámite, le comunicamos que con ocasión de la tramitación de otro expediente de queja, desde la Dirección General de Ordenación y Evaluación Educativa de la Consejería de Educación, se nos envió un informe en el que textualmente nos decían lo siguiente:

“La disposición que ha dado lugar a interpretaciones inadecuadas por algunos centros de lo que debería ser el tratamiento flexible de la incorporación de alumnos de tres años, es la Orden de 13 de Mayo de 1999, por la que se regula el calendario y la jornada escolar en los centros docentes, a excepción de los universitarios (BOJA de 22 de Mayo) que en su artículo 4 dice literalmente “A fin de facilitar la escolarización del alumnado de educación infantil que asiste a clase por primera vez y que presente dificultades de adaptación escolar, los Consejos Escolares de los centros podrán establecer, durante el mes de Septiembre un horario flexible. Este horario deberá contemplar el tiempo de los niños y niñas en el centro docente que, de manera gradual y progresiva, será cada día más amplio. En todo caso, a partir del primer día de Octubre, el horario de estos deberá ser el establecido con carácter para el resto de los alumnos y alumnas de este nivel educativo.”

La finalidad, pues, del apartado citado es facilitar la progresiva adaptación de los alumnos y alumnas que presenten dificultades y no poner trabas a la normal asistencia de

los alumnos que no tienen problemas de adaptación escolar. Por tanto, fijar un horario cuya duración vaya aumentando de forma progresiva para todos los alumnos del grupo y durante toda la segunda quincena del mes de Septiembre, hace que la flexibilidad se convierta en rigidez y que se desvirtúe la finalidad que se pretendía.

En consecuencia, comunicaba la Administración, salvando el debido respeto a las decisiones de los Consejos Escolares de los centros, y atendiendo a su sugerencia, era su intención enviar orientaciones interpretativas a los centros antes del comienzo del próximo curso escolar 2006/2007.

A la vista de la información de la Administración, quedaba perfectamente claro que la flexibilidad o limitación horaria durante el periodo de adaptación en educación infantil es una opción de la que pueden hacer uso voluntariamente los padres, pero no una imposición del centro educativo.

Siendo ello así, pues, lo que le aconsejamos es que, tanto en el colegio, como en la guardería a los que acudirían sus hijas (si bien la Orden señalada se refiere a los colegios y a los alumnos de 3 a 6 años, consideramos que, por extensión, y al comprender la educación infantil también desde los 0 a los 3 años, pueden ser utilizados los mismos argumentos) expusiera la cuestión en los términos en los que le informamos, solicitando por escrito que le permitieran eximirse del mismo, si es lo que pretendía para poder conciliar su vida laboral con la familiar.

En el caso de que no le contestaran en un tiempo prudencial, podría de nuevo dirigirse a nosotros (aportándonos fotocopia de los escritos presentados) para entonces valorar de nuevo la procedencia y oportunidad de nuestra intervención.

2. 2. Enseñanza universitaria.

La temática planteada en estos expedientes de queja ha sido muy diversa y entre ellos podemos encontrar reflejadas prácticamente todas las cuestiones habituales en esta materia: becas y ayudas al estudio, acceso a la universidad, convalidación de estudios, expedición de títulos, tasas universitarias, disconformidad con calificaciones, etc.

En años precedentes, y partiendo de las limitaciones de espacio para la exposición de los asuntos tratados, hemos optado por seleccionar para su inclusión en el presente apartado diversos expedientes de queja que considerábamos que aportaban aspectos más interesantes ya sea por lo novedoso del planteamiento, por ser exponentes de problemas ya analizados en años precedentes y que permanecían aun sin ser solucionados, o bien porque desvelaban algún aspecto de estas enseñanzas merecedor de ser comentado.

Sin embargo, en el presente Informe Anual entendemos que resulta obligado sacrificar la diversidad de los asuntos expuestos en aras de poder analizar con cierta profundidad dos únicas cuestiones que presentan un singular interés por haber alcanzado una relevancia a nivel social que trasciende el propio ámbito universitario.

Nos referimos en primer lugar al Informe Especial "Universidades y discapacidad", elaborado por esta Institución durante 2008 y que ha sido objeto de la oportuna entrega al Parlamento de Andalucía, encontrándose pendiente de su presentación y debate en Comisión.

En segundo lugar, estimamos necesario detenernos a reflexionar en torno al que posiblemente sea el proceso más importante de cambio y modernización afrontado por la Universidad andaluza y española en sus últimos años, el denominado proceso de construcción del Espacio Europeo de Educación Superior, más comúnmente conocido como Plan Bolonia.

No obstante, antes de afrontar estos asuntos, resulta obligado hacer una mención al expediente de la **queja 07/5029** en cuya tramitación fue dictada una resolución por esta Institución que no fue aceptada por la Universidad a la que iba dirigida, lo que, en cumplimiento del artículo 29 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, debe ser reseñado en el presente Informe Anual.

La queja en cuestión fue presentada por una alumna de la Universidad Pablo de Olavide que expresaba su total disconformidad con el hecho de que la Universidad le exigiese abonar tasas académicas cuando se consideraba beneficiaria de una exención por haber obtenido matrícula de honor en 2º curso de Bachillerato.

La universidad aducía que la alumna se había matriculado en la Licenciatura conjunta en Administración y Dirección de Empresas, lo que debía interpretarse como equivalente a matricularse de dos titulaciones diferentes por lo que únicamente procedía aplicar la exención a una de estas matrículas debiendo abonar el importante de la otra.

A este respecto es importante señalar que de acuerdo con el artículo 1.2 del Real Decreto 2298/1983, de 28 de Julio, por el que se regula el sistema de becas y otras ayudas al estudio de carácter personalizado, tendrán la consideración de ayudas al estudio las cantidades que tengan por objeto premiar aprovechamientos académicos de excepcional calidad.

Añade el artículo 2. 1 del citado Real Decreto que serán condiciones generales para ser beneficiario de beca o ayuda al estudio otorgada por el Estado, además de ser español, no estar en posesión de título académico que habilite para actividades profesionales (a menos que dicho título suponga un nivel o grado inferior al de los estudios que se pretendan realizar o que estos estudios constituyan una especialización de los ya realizados).

Respecto al importe de las ayudas, establece el artículo 3.1 del mismo Real Decreto que en la cuantía de la beca o ayuda al estudio figurará el importe de la tasa académica correspondiente (léase precio público), que en ningún caso excederá de los oficialmente establecidos para los Centros de titularidad pública.

Teniendo en cuenta las consideraciones antes expuestas esta Institución llegó a la conclusión de que, por aplicación de las normas generales que rigen para las becas y ayudas al estudio, la única limitación que se establece a las bonificaciones de precios públicos por servicios académicos es que la persona que resulte beneficiaria de los mismos no cuente ya con título universitario.

Por lo tanto, la limitación impuesta por la Universidad Pablo de Olavide al número de titulaciones al que podría afectar la exención de matrícula en caso de matrícula de honor en 2º curso de Bachillerato, estimamos que se trataba de una interpretación restrictiva de la normativa estatal que perjudicaba a aquellos estudiantes que pretendían cursar una doble titulación.

En el caso que nos ocupa, la propia Universidad Pablo de Olavide presenta en su oferta académica la doble Licenciatura en Derecho y Administración y Dirección de Empresas, planificando específicamente la secuencia de estudios que facilite dicho objetivo. Incluso, se emite una única matrícula en la que están incorporados los créditos correspondientes a ambas titulaciones.

En consecuencia, en base a lo establecido en el artículo. 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, nos vimos en la obligación de formular las oportunas **Sugerencias** instando a la Universidad Pablo de Olavide a modificar la Normativa de Matrícula de dicha Universidad, derogando expresamente la referencia incluida en el artículo 28.3 a “una sola de las titulaciones ofertadas por la Universidad”. Y consecuentemente, que se modificase el artículo 79 de las Normas de ejecución del Presupuesto de la Universidad Pablo de Olavide para 2007.

Asimismo, una vez efectuada dicha modificación, pedimos a la Universidad que acordase la concesión del beneficio de matrícula gratuita a la persona promotora del expediente de queja y cuantos otros estudiantes se hubieran visto en la misma situación con respecto a los estudios de doble Licenciatura ofertados por la Universidad Pablo de Olavide (Derecho y Administración y Dirección de Empresas, Derecho y Ciencias Políticas y de la Administración, así como Traducción e Interpretación y Humanidades).

La falta de respuesta de la Universidad a nuestro escrito de Resolución tuvo que ser interpretada como una no aceptación de la Resolución formulada, sin que existiera motivo alguno que justificase dicha negativa.

En consecuencia, ratificándose esta Institución en el contenido de la Resolución formulada, así como en las argumentaciones que habían servido de base a esta Institución para su dictado, y no habiéndose aceptado la misma por la Universidad, y dado que carecemos de poderes coercitivos, nos vimos en la necesidad de dar por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja, acordando su inclusión en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, a los efectos de dar cuenta al mismo de la negativa injustificada de la Universidad Pablo de Olavide a cumplir las Resoluciones emanadas de esta Institución.

2. 2. 1. Universidades y discapacidad.

En el ejercicio de la labor de tutela de los Derechos Fundamentales consagrados en el Título I de la Constitución, que atribuye a esta Institución su Ley Reguladora, se viene desde siempre prestando una especial atención a la salvaguarda de los derechos reconocidos a las personas discapacitadas en el artículo 49 de nuestra Carta Magna, en particular, por lo que se refiere al disfrute en condiciones de igualdad del conjunto de derechos que la Constitución reconoce a los ciudadanos españoles.

En este sentido, uno de los principales derechos dimanantes del genérico derecho a la educación que estipula el artículo 27 de la Constitución, es el derecho de acceso a los niveles superiores de la enseñanza, que incluye muy particularmente a las enseñanzas universitarias y de cuyo ejercicio no pueden estar privadas o indebidamente limitadas las personas con discapacidad.

Sin embargo, el contenido de algunas de las quejas recibidas y tramitadas por esta Institución en los últimos años, así como, las labores de seguimiento del Informe Especial sobre Barreras arquitectónicas, presentado al Parlamento de Andalucía en 1994,

nos han permitido constatar la persistencia de diversos obstáculos, de carácter normativo, organizativo o de infraestructuras que, aun hoy, impiden o dificultan el acceso de las personas con discapacidad a los estudios universitarios.

Por tal motivo, y con el deseo de contribuir a una mejor garantía del derecho de las personas discapacitadas a acceder en condiciones de igualdad a las Universidades andaluzas, esta Institución ha considerado oportuno realizar una investigación cuya culminación es el Informe Especial que acabamos de presentar al Parlamento de Andalucía y en el que se analiza la situación actual de las condiciones de acceso y permanencia de los discapacitados en los estudios impartidos en las Universidades Andaluzas y se proponen medidas para mejorar su situación eliminando o paliando los obstáculos y barreras actualmente existentes.

2. 2. 2. Consideraciones generales.

Tomando en consideración la dificultad que conllevaba la elaboración de un informe de estas características, que pretende exponer la realidad de las personas con discapacidad en todas y cada una de las Universidades de Andalucía, hemos solicitado la colaboración de las distintas Defensorías Universitarias para así poder llevar a buen término y con todas las garantías el propósito emprendido.

A este respecto, todas las Defensorías Universitarias de Andalucía han colaborado desinteresadamente con esta Institución en el logro de este empeño, asumiendo cada una de ellas la labor de investigación y elaboración de un informe específico en el que se deja constancia de aquellos aspectos que especialmente se refieren a sus Universidades respectivas.

El Informe cuenta por tanto con dos partes claramente diferenciadas, una primera en la que las Defensorías Universitarias analizan detenidamente la situación existente en sus respectivas Universidades y una segunda en la que esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz hace un análisis global y transversal de las diferentes cuestiones analizadas en relación al conjunto del sistema universitario andaluz.

Entre las cuestiones investigadas para conocer la situación de las personas con discapacidad matriculadas en las Universidades Andaluzas podemos destacar las siguientes:

Los datos estadísticos existentes sobre el número y características del alumnado universitario con discapacidad.

El grado de accesibilidad de las infraestructuras, instalaciones y equipamientos universitarios.

El funcionamiento de los servicios específicos existentes en las Universidades par la atención al alumnado con discapacidad.

La posibilidad de realizar adaptaciones de estudios, tanto metodológicas como curriculares, para el alumnado con discapacidad.

El grado de aplicación de medidas de acción positiva en beneficio del alumnado con discapacidad, tales como la exención total de tasas y precios públicos, el cupo de

reserva de plazas para estudiantes con discapacidad, la ampliación del número máximo de convocatorias, etc.

En la elaboración del presente Informe hemos querido contar con las informaciones y las opiniones que pudieran ofrecernos las principales Asociaciones de defensa de los derechos de las personas con discapacidad y en un Capítulo específico del mismo se deja constancia de las valoraciones de aquellas Asociaciones que han querido colaborar con esta Institución.

Asimismo, se incluye un Capítulo específico, denominado testimonios, resultado de un compromiso ineludible en la elaboración del presente Informe cual era el de ofrecer un espacio a las principales personas interesadas en el mismo, los estudiantes universitarios con discapacidad, para que expusieran libremente sus opiniones y relatasen sus experiencias en el mundo universitario. Se pretende con este Capítulo hacer bueno el principio de participación de las personas con discapacidad en aquellas actuaciones que puedan afectar al ámbito de sus derechos e intereses.

2. Conclusiones y valoraciones.

El Informe, a la luz de la investigación realizada, incluye una valoración general acerca de la forma en que el sistema universitario andaluz garantiza el derecho de las personas con discapacidad a acceder y cursar estudios de nivel superior en condiciones de igualdad.

A este respecto, y en un sentido muy amplio, la valoración que se hace es necesariamente ambivalente, por cuanto considera que existen tanto aspectos positivos, como negativos.

Así, en lo positivo se destaca el importante avance habido en las Universidades Andaluzas en los últimos años con relación a las condiciones que ofrecen las mismas a las personas con discapacidad que quieren cursar estudios universitarios. Unas condiciones que han mejorado sustancialmente en todos los ámbitos que han sido objeto de estudio en el presente Informe y que han posibilitado que un creciente número de estudiantes con discapacidad se incorporen al mundo universitario y superen con éxito sus estudios.

En la parte negativa debemos situar las importantes carencias que aún presentan las Universidades andaluzas en relación con algunos de los aspectos analizados en el Informe y que, no sólo suponen una dificultad añadida al ya de por sí difícil reto de la integración del alumnado con discapacidad, sino que además comportan en ocasiones auténticos incumplimientos de la legislación vigente en materia de derechos de las personas con discapacidad.

a) Datos.

En este sentido, y en relación con los datos conocidos sobre alumnado universitario con discapacidad, aunque los mismos revelan una creciente presencia de este colectivo en el ámbito universitario, demuestran también que los estudiantes con discapacidad siguen suponiendo un porcentaje muy bajo respecto del total de estudiantes matriculados en las Universidades Andaluzas. Porcentaje, que no es comparable ni de lejos con la proporción que suponen las personas con discapacidad respecto del total de la sociedad.

A este respecto, consideramos difícil de entender el hecho de que las Universidades andaluzas no dispongan de estudios estadísticos que faciliten información fiable y contrastada sobre el número de personas que conforma el colectivo de estudiantes con discapacidad y sobre las características de sus integrantes.

b) Accesibilidad.

Por lo que se refiere a la accesibilidad de las Universidades andaluzas, existe una diferencia entre la valoración generalmente positiva que las Defensorías Universitarias han realizado en sus informes al analizar la situación de sus respectivas Universidades y la valoración más crítica que defiende esta Institución en su valoración global, ya que no podemos olvidar que han transcurrido ya 16 años desde que se promulgara en Andalucía el Decreto 72/1992 que exigía la progresiva adaptación de todos los edificios públicos, con especial atención a los de uso docente, sin que a la presente fecha dicha accesibilidad plena se haya convertido en realidad en el ámbito universitario, donde persisten aún un considerable número de barreras arquitectónicas y de la comunicación.

A este respecto, parece poco razonable que las Universidades lleven años realizando actuaciones de adaptación de infraestructuras e instalaciones cuando la mayoría de ellas hasta hace pocas fechas no disponían de ningún estudio mínimamente serio y riguroso que determinase cuales eran las necesidades reales de adaptación de los distintos edificios universitarios, identificase las barreras existentes y cuantificase las inversiones a realizar para su supresión.

c) Servicios específicos.

De igual modo debemos expresarnos respecto de los servicios específicos de atención a las personas con discapacidad, cuya mera existencia en todas las Universidades Andaluzas es ya de por sí un gran éxito y cuya eficaz actuación –avalada por todas las Defensorías Universitarias- está posibilitando, a nuestro juicio, una auténtica revolución en la atención al alumnado con discapacidad y sentando las bases de una Universidad plenamente abierta a todas las personas.

No obstante, no podemos por menos que cuestionarnos hasta qué punto sería posible aumentar la eficacia y el buen hacer de estos servicios si los mismos contasen con un mayor apoyo económico por parte de sus Universidades y no debiesen limitarse a contar con la financiación que, en forma de ayudas y subvenciones, reciben las Universidades proveniente de otras Administraciones Públicas.

d) Adaptación de estudios.

En un aspecto en el que tenemos plena coincidencia con la valoración que hace la mayoría de las Defensorías Universitarias es en la relativa a los escasos avances habidos en el campo de la adaptación de estudios para alumnado con discapacidad, especialmente por lo que se refiere a la posibilidad de hacer adaptaciones curriculares que vayan más allá de las meras adaptaciones metodológicas, un campo, en el que, por otro lado, aunque ha habido avances significativos aún queda mucho por mejorar, como lo demuestran las críticas coincidentes en tal sentido de las encuestas realizadas a estudiantes en este Informe.

e) Conclusiones.

Por tanto, aun siendo dignas de elogio todas las iniciativas emprendidas en este sentido por las Universidades Andaluzas y reconociendo los importantes avances que se han deducido de tales iniciativas para las personas con discapacidad, no podemos por menos que señalar que las mismas se han revelado claramente insuficientes para conseguir una garantía plena y efectiva de los derechos que las normas vigentes reconocen a estas personas en el ámbito universitario, como lo demuestran las carencias y deficiencias a que antes hacíamos referencia.

Y ello es así, en opinión de esta Institución, por el carácter aislado, parcial y asistemático que presentan la mayoría de las normas, actuaciones y medidas adoptadas por las Universidades Andaluzas en este ámbito, que revelan la inexistencia de una política universitaria en materia de discapacidad que pueda servir como modelo y referente para las acciones realizadas en este ámbito.

Por todo ello, esta Institución considera que es imprescindible la existencia de una política universitaria de discapacidad que dé coherencia y sentido a las múltiples actuaciones que vienen desarrollando las Universidades andaluzas en este ámbito. Una política Universitaria en materia de discapacidad que, para ser coherente y efectiva, debería contar al menos con tres elementos fundamentales que le sirvan de soporte:

En primer lugar, debe basarse en un conocimiento lo más preciso posible de la población a la que va dirigida dicha política. Para ello sería necesario que todas la Universidades andaluzas realizaran un estudio estadístico de las personas con discapacidad matriculadas en las mismas, con el objetivo de conocer sus principales parámetros cuantitativos y cualitativos.

En segundo lugar, debe disponer de datos precisos sobre los problemas de accesibilidad que presentan las infraestructuras e instalaciones universitarias. Para ello sería necesaria la realización por personal cualificado en la materia de un estudio de accesibilidad que cuantificase e identificase las barreras existentes, tomando como base el principio de accesibilidad universal, lo que implica incluir en el estudio tanto las barreras físicas como las barreras a la comunicación y la información.

En tercer lugar, debería contar con un referente normativo claro que sirva de soporte jurídico para el conjunto de medidas de tipo organizativo, ejecutivo o financiero que deben integrar la política universitaria en este ámbito. Para ello sería necesario que se aprobase por cada Universidad una norma general sobre discapacidad que armonice y refunda en un único texto legal las disposiciones dispersas por los diferentes ordenamientos jurídicos, estipulando los derechos que asisten a estudiantes con discapacidad, los órganos específicos encargados de gestionar y ejecutar las políticas de discapacidad y las directrices básicas que han de regular las medidas de acción positiva destinadas al alumnado con discapacidad.

Los tres elementos que hemos referenciado constituyen la base a partir de la cual cada Universidad debe diseñar su propia política en materia de discapacidad, para posteriormente desarrollarla y ejecutarla a través de los correspondientes instrumentos jurídicos, organizativos y ejecutivos.

3. Recomendaciones y Sugerencias.

Como consecuencia de la investigación realizada y de las conclusiones extraídas de la misma, el Informe incluye un conjunto de Recomendaciones y Sugerencias

dirigidas a las Universidades Andaluzas y a las Administraciones con competencias en la materia, de entre las que podemos destacar las siguientes:

Recomendación. Que por las Universidades Andaluzas, con la ayuda y la coordinación de otras Administraciones con competencias en la materia, se proceda a la elaboración de un estudio estadístico sobre personas con discapacidad en el ámbito universitario, que incluya la recogida sistemática de todo tipo de datos en relación con los estudiantes universitarios con discapacidad, que permita la obtención de información cuantitativa y cualitativa sobre las características del alumnado con discapacidad, incluidas las tasas de graduación, abandono y eficiencia del mismo.

Recomendación. Que por las Universidades Andaluzas se encomiende a personas o empresas especializadas la realización de estudios de accesibilidad con el siguiente contenido mínimo:

Las barreras existentes en las infraestructuras, instalaciones y equipamientos universitarios, así como en su entorno, incluyendo las barreras arquitectónicas, las barreras a la comunicación o la información y las necesidades de adaptación de productos y servicios.

Las actuaciones a realizar para la supresión de las barreras detectadas incluyendo el cálculo del coste de las mismas.

Recomendación. Que por las Universidades Andaluzas se proceda a aprobar un plan de intervención en materia de accesibilidad que deberá fijar un plazo concreto para la consecución del objetivo de accesibilidad universal de todas las infraestructuras, instalaciones, equipamientos, productos y servicios universitarios.

Sugerencia. Que por las Universidades Andaluzas se elaboren normas concretas que desarrollasen los procedimientos y los protocolos a través de los cuales cualquier estudiante con discapacidad podrá ejercer los derechos que la normativa general le reconoce, tales como el derecho a la adaptación de estudios, a la exención de tasas y precios públicos, a la reserva de plazas para el acceso a los diferentes niveles universitarios, etc.

Sugerencia. Que por las Universidades Andaluzas se estudie la conveniencia de aplicar a sus estudiantes con discapacidad las siguientes medidas de discriminación positiva:

Posibilidad de matricularse de asignaturas sueltas en el primer curso.

Prioridad en la elección de grupo y horario.

Reserva de sitio en el aula.

Ampliación del plazo de préstamo bibliotecario.

Sugerencia. Que por las Universidades Andaluzas se adopten las medidas normativas y organizativas necesarias para el reconocimiento del derecho de las personas con discapacidad a disfrutar de exención total de precios públicos y tasas en los estudios conducentes a la obtención de un título universitario, entendiendo que de tal derecho se desprenden las siguientes consecuencias:

Exención total del pago del precio público sin límite de matrícula.

Exención total del pago de tasas administrativas (gastos de secretaria, expedición de títulos, expedición de certificaciones académicas, etc.).

Exención total del pago del precio público en todos los estudios conducentes a un título universitario (grado, máster y doctorado)

Exención total del pago de tasas administrativas en las pruebas de acceso a la Universidad (Selectividad y Pruebas de acceso para mayores de 25 años).

Sugerencia. Que por las autoridades educativas competentes se introduzca una modificación en las disposiciones legales que regulan el cupo de reserva de plazas para alumnado con discapacidad a fin de posibilitar que el mismo se mantenga durante la convocatoria de Septiembre y se extienda a todos los niveles universitarios, incluido el acceso a las enseñanzas de Máster y Doctorado.

Sugerencia. Que por las Universidades andaluzas se incorpore en su normativa interna el derecho del alumnado con discapacidad a disponer de una convocatoria adicional para superar las distintas asignaturas de los diferentes planes de estudios.

Recomendación. Que por las Universidades Andaluza se pongan en marcha actividades específicas de concienciación y formación en materia de discapacidad para el personal docente y el PAS.

Sugerencia. Que por las Universidades Andaluzas se garantice el derecho del alumnado con discapacidad a la adaptación de estudios, con el único límite de que dichas adaptaciones no impliquen mengua del nivel exigido, ni impidan al alumnado con discapacidad alcanzar un desarrollo suficiente de los objetivos generales previstos para estos estudios.

El derecho a la adaptación de estudios debe incluir los siguientes aspectos:

Adaptaciones metodológicas, tanto en la forma de impartición de las asignaturas para hacerlas asequibles al alumnado con discapacidad, como en la adaptación de los exámenes y pruebas de acceso.

Adaptaciones curriculares, que supone la posibilidad de flexibilizar el currículo de las asignaturas impartidas para permitir su superación por los alumnos y alumnas con discapacidad y la elaboración de itinerarios específicos para estos estudiantes, diferentes de los que deben seguir el resto de alumnos.

1. 1. 2. La construcción del Espacio Europeo de Educación Superior (Plan Bolonia).

El proceso de convergencia entre los modelos europeos de educación superior, iniciado con la declaración de La Sorbona de 1998, alcanzó su punto culminante con la firma en 1999 de la declaración de Bolonia por más de 30 países, ya que supuso el inicio efectivo de la construcción del denominado Espacio Europeo de Educación Superior (EEES).

Desde aquella fecha los diferentes países europeos, y España entre ellos, vienen dando pasos para cumplir el compromiso adquirido de equiparar los regímenes

reguladores de sus sistemas universitarios de tal forma que puedan articularse para formar un verdadero espacio común de educación superior en Europa.

Las medidas que requiere este proceso de convergencia no sólo recaen sobre las Administraciones con competencias de regulación general del sistema universitario – Estado y Comunidades Autónomas- sino que también descansan sobre las propias Universidades, a las cuales corresponde asumir, entre otros, el difícil reto de adaptar sus planes de estudio a las exigencias y criterios determinados para el EEES.

Cuál vaya a ser el resultado final del proceso de construcción del EEES aun no es posible vislumbrarlo de forma nítida en nuestro sistema universitario, pese a que el final del plazo de convergencia está realmente próximo, y ello es así porque los responsables de la mayoría de las Administraciones competentes -Estatales, Autonómicas y Universitarias- han apostado por seguir la vieja tradición patria de dejar el cumplimiento efectivo de sus deberes para el último día.

Como consecuencia de este retraso en la adopción de las medidas más significativas y notorias del proceso de convergencia –especialmente la adaptación de planes de estudios- asistimos en los últimos tiempos y muy significativamente a partir del año 2008 a una creciente y vertiginosa sucesión de acontecimientos, decisiones y acuerdos con las que las universidades andaluzas tratan de compensar el importante retraso acumulado.

Esta nueva realidad, marcada por afanes y urgencias, contrasta notoriamente con la abulia que aparentemente presidía el mundo universitario en relación a esta cuestión en años precedentes y ha suscitado, como era de esperar, la reacción de algunos sectores de la comunidad universitaria que claman contra unas prisas de última hora que, a su juicio, impiden afrontar el proceso de convergencia con el necesario sosiego para reflexionar sobre el sentido y el alcance de unas decisiones que, no debemos olvidarlo, van a condicionar de forma esencial el futuro del sistema universitario.

Y de entre quienes han alzado más su voz en el seno de la comunidad universitaria para protestar por la situación creada debemos destacar al sector estudiantil, que a lo largo de los últimos meses viene protagonizando un proceso de creciente contestación y rebeldía contra un plan de convergencia europea que, según afirman, se está desarrollando sin contar con su participación real en la toma de decisiones, sin que se les haya ofrecido una información adecuada sobre su alcance y consecuencias y sin que se haya debatido suficientemente sobre los beneficios y perjuicios del propio proceso para la universidad española y andaluza.

Este movimiento estudiantil de protesta y resistencia contra el denominado proceso de Bolonia, apoyado por algunos docentes universitarios, ha adquirido una importante dimensión social tras protagonizar encierros en algunas Universidades y organizar concentraciones y manifestaciones con un amplio seguimiento, tanto de estudiantes universitarios, como de estudiantes de educación secundaria que contemplan con preocupación las consecuencias del proceso para su futuro universitario.

Como es normal en este tipo de situaciones, el movimiento reivindicativo estudiantil surgido en torno a la oposición al proceso de Bolonia está dando cabida a todo tipo de planteamientos, propuestas y demandas, incluyendo algunas con un firme apoyo en la realidad y otras que parecen estar más próximas al ámbito de lo meramente deseable.

No obstante, la pretensión de algunos de desautorizar o menospreciar este movimiento reivindicativo por el escaso rigor de algunos de sus planteamientos, puede llegar a constituir un gravísimo error por cuanto impediría valorar en su justa medida, y responder con la diligencia debida, a otros planteamientos del mismo que se nos antojan bastante certeros y plenos de razón.

En este sentido, con ocasión de la tramitación de la **queja 08/5020** esta Institución ha tenido ocasión de entablar contacto directo con representantes del movimiento estudiantil de protesta, autodenominado “no a Bolonia” pudiendo analizar con los mismos con cierto detalle y detenimiento las diferentes reivindicaciones que presentan ante la Administración universitaria y las razones que las sustentan.

En este sentido, parece deducirse de lo expuesto en la citada reunión que existen dos cuestiones que concitan especialmente la protesta de los estudiantes: por un lado, la insuficiencia de la información facilitada a los mismos por parte de las autoridades académicas y administrativas acerca de las decisiones que han ido adoptándose en cuestiones que consideran que les atañen de forma muy directa y esencial, como es el caso de la adaptación de los planes de estudios de las distintas titulaciones universitarias. Y, por otro lado, la inexistencia de un proceso de reflexión y debate público que, con la participación del sector estudiantil, hubiera posibilitado un diálogo abierto y constructivo en torno a las ventajas y desventajas del propio proceso de convergencia y de las medidas concretas que debían adoptarse para su aplicación por nuestro sistema universitario.

Ambas reivindicaciones son, a juicio de esta Institución, acertadas y merecedoras por tanto de la debida atención por parte de los responsables administrativos concernidos.

Por tal motivo, se ha considerado oportuno, en el seno de la queja antes citada, dirigirnos a las Universidades afectadas interesando de las mismas un pronunciamiento expreso acerca de la posibilidad de celebrar un debate público con los estudiantes sobre las consecuencias y características del proceso de aplicación del Plan Bolonia en dichas Universidades.

A estos efectos, y en caso de ser aceptada esta posibilidad, esta institución se ha ofrecido para ayudar e intermediar en la búsqueda de los formatos y los espacios más convenientes para el normal desarrollo de dicho debate.

Por otro lado, nos hemos permitido interesar de las Universidades la emisión de informes, adjuntando la documentación que estimen oportuna, en los que se nos indique cuales han sido las medidas adoptadas por las mismas para que los estudiantes y sus representantes tengan cumplida información sobre el desarrollo del proceso de adaptación de los diferentes planes de estudio a las exigencias del Espacio Europeo de Educación Superior.

Actualmente estamos analizando las primeras respuestas recibidas en torno a esta cuestión.

V.- MEDIO AMBIENTE.

1. Introducción.

Tanto la Constitución española como el Estatuto de Autonomía para Andalucía contemplan el derecho al medio ambiente.

Así, el artículo 45 de la Constitución dispone, en su apartado primero, que todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona.

Por su parte, el artículo 28 del Estatuto de Autonomía prevé, también en su apartado primero, que todas las personas tienen derecho a vivir en un medio ambiente equilibrado, sostenible y saludable, así como a disfrutar de los recursos naturales, del entorno y el paisaje en condiciones de igualdad.

Se trata por tanto del reconocimiento, a través de las normas fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico, del derecho a disfrutar de la conjunción perfecta de los recursos naturales, entendidos éstos como el agua, el aire, el suelo, la flora y la fauna, con otros elementos que no forman parte propiamente de la Naturaleza sino de la Historia, del entorno o de nuestros paisajes.

Pero como no podía ser de otra manera, para lograr la plena efectividad de tal derecho, nuestra Constitución y nuestro Estatuto de Autonomía han configurado el correlativo deber de conservación y de respeto hacia el medio ambiente, de modo que todos y todas tenemos la obligación de hacer un uso responsable de los recursos naturales para que las generaciones futuras también puedan disfrutar y vivir en un medio ambiente adecuado, equilibrado, sostenible y saludable.

Los poderes públicos por su parte, también deben orientar sus actuaciones a garantizar el respeto de tales derechos y obligaciones.

En este sentido, el apartado segundo del artículo 45 de la Constitución dispone que los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

Asimismo, el Estatuto de Autonomía para Andalucía, en su artículo 37 reconoce, entre los principios que deben regir la actuación de los poderes de la Comunidad Autónoma, el respeto del medio ambiente, incluyendo el paisaje y los recursos naturales y garantizando la calidad del agua y del aire.

Podemos decir, por tanto, que las normas fundamentales que rigen nuestro ordenamiento jurídico contemplan lo que podríamos identificar como tres niveles de actuación para conseguir garantizar el efectivo respeto del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado.

Por un lado, una actuación individual y responsable de cada miembro de la Sociedad.

Por otro, la actuación conjunta de la Sociedad globalmente considerada.

Y finalmente, la de los poderes públicos como diseñadores y ejecutores de las políticas medioambientales.

Por su parte, esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz, a través de su Área de Medio Ambiente, tiene como misión fundamental la de supervisar las actuaciones desarrolladas por Administraciones Públicas de Andalucía con competencia en materia de medio ambiente, a fin de comprobar que las mismas se adecuan a las exigencias previstas por nuestro ordenamiento jurídico.

Así, en el ejercicio de esta función tuteladora de derechos reconocidos a la ciudadanía a través del Título I de la Constitución y del Título I del Estatuto de Autonomía para Andalucía, el Área de Medio Ambiente se encarga de analizar actuaciones llevadas a cabo por la Administración autonómica, fundamentalmente por las Consejerías de Medio Ambiente, Innovación, Ciencia y Empresa, Agricultura, Ganadería y Pesca y Gobernación, por las entidades instrumentales de éstas y por las Entidades Locales de Andalucía.

Por otro lado, y considerando las evidentes vinculaciones temáticas y naturales existentes, desde el Área de Medio Ambiente también son supervisadas las actuaciones desarrolladas por los poderes públicos de nuestra Comunidad Autónoma en materia de agricultura, ganadería y pesca, toda vez que las mismas podrían afectar no sólo al derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona sino también a otros derechos reconocidos por la Constitución y por nuestro Estatuto de Autonomía, como el derecho a la buena administración previsto en el artículo 31 de la norma autonómica.

De este modo, y como ya se hiciera en el Informe Anual correspondiente al ejercicio 2007, ha sido considerado oportuno ofrecer una visión conjunta de ambas materias, incluyéndolas en el mismo epígrafe, con independencia de que se efectúe un análisis separado y pormenorizado de las cuestiones que afecten a cada una de ellas.

Una vez delimitado nuestro ámbito competencial, y antes de efectuar un análisis estadístico de las quejas tramitadas por el Área de Medio Ambiente durante el ejercicio 2008, quisiéramos aprovechar las presentes líneas para dejar constancia de otras actuaciones que, al margen de la estricta supervisión de la labor de las Administraciones públicas de nuestra Comunidad, también han sido desarrolladas por la citada Área para garantizar la protección de nuestro entorno natural.

En este sentido, y a los efectos de servir como ejemplo para las Administraciones supervisadas, durante el ejercicio 2008 el Área de Medio Ambiente del Defensor del Pueblo Andaluz ha propiciado la realización, en la sede de la Institución, de una auditoría energética que fuese referente para la adopción de toda una serie de medidas destinadas a optimizar el rendimiento de los recursos energéticos utilizados, con el fin de evitar, en la mayor medida posible, la generación de contaminantes.

En este sentido, ha sido alcanzado el compromiso institucional de implementar, tan pronto como resulte factible, las medidas señaladas.

Asimismo, se ha acordado llevar a cabo nuevas actuaciones tendentes a la disminución del consumo de recursos naturales y energéticos a través de sistemas de concienciación del personal de la Institución, de introducción de cambios en los procedimientos seguidos en ella o de adquisición de bienes menos contaminantes que los existentes en la actualidad.

Señalado lo anterior, a continuación ofrecemos información estadística sobre la actividad desarrollada por el Área de Medio Ambiente a lo largo del ejercicio 2008.

En este sentido hemos de indicar que, por lo que se refiere a la materia de Medio Ambiente, durante el ejercicio 2008 han sido iniciados un total de 490 expedientes de queja, de los cuales 461 lo fueron a instancia de parte, mientras que 29 fueron incoados de oficio por esta Institución para analizar, fundamentalmente, las principales problemáticas suscitadas en la materia a lo largo del año, especialmente representadas por los accidentes de buques ocurridos en aguas del Estrecho de Gibraltar, por la producción de contaminantes por determinadas industrias radicadas en nuestra región, por la realización de proyectos con especial afección sobre nuestro medio ambiente o por la negativa a proporcionar acceso a información de carácter ambiental.

A este número de 490 quejas iniciadas durante el año 2008 en materia de Medio Ambiente hay que sumar un total de 273 quejas que, aunque iniciadas en años anteriores, han continuado su tramitación durante este año.

De este modo podemos decir que el número total de quejas tramitadas por el Área de Medio Ambiente durante el ejercicio 2008 asciende a un total de 763 quejas.

Por lo que hace a la materia de Agricultura, Ganadería y Pesca, durante el año 2008 fueron iniciadas 18 quejas, todas ellas a instancia de parte interesada.

A estas quejas es preciso añadir 13 expedientes que a pesar de haber sido iniciados en años anteriores fueron igualmente tramitados durante el ejercicio 2008.

Por ello, podemos decir que el número total de quejas tramitadas por esta Institución en materia de Agricultura, Ganadería y Pesca durante el año 2008 ascendió a un total de 31.

De acuerdo con lo anterior, la suma total de quejas tramitadas por este área de Medio Ambiente durante el año 2008, tanto en materia medioambiental como en materia de agricultura, ganadería y pesca, es de 794.

De otra parte, en lo que se refiere al grado de colaboración que con esta Institución han mostrado las diferentes Administraciones interpeladas en el curso de nuestras actuaciones, debemos decir que la misma ha seguido cauces de normalidad en la mayoría de los casos, tanto por la calidad como por la premura con la que han sido atendidos nuestros requerimientos de colaboración, razón por la cual hemos mostrado nuestro más sincero agradecimiento.

No obstante, también es cierto que en un par de supuestos concretos no se ha obtenido de las Administraciones consultadas el nivel de colaboración precisa para el desarrollo de nuestras funciones, razón por la cual nos hemos visto obligados a declarar su actitud entorpecedora. Ha sido el caso del Ayuntamiento de Santaella (Córdoba) y del Ayuntamiento de Rute (Córdoba), al hilo de la **queja 06/4398** y de la **queja 06/2595**, respectivamente.

Por otro lado, debemos destacar las resoluciones dictadas durante 2008 por el Defensor que no han obtenido la respuesta colaboradora de las Administraciones Públicas, a tenor del artículo 29.1 de la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz:

- Resolución relativa a las molestias causadas por una heladería dirigida al Ayuntamiento de Chipiona en el curso de la **queja 05/4360**.
- Resolución relativa a los ruidos generados por bandas de música dirigida al Ayuntamiento de Pozoblanco en el curso de la **queja 06/722**.
- Resolución relativa a ruidos generados por pub y silencio administrativo dirigida al Ayuntamiento de Tíjola en el curso de la **queja 06/745**.
- Resolución relativa a falta de respuesta a denuncia sobre ruidos y olores dirigida al Ayuntamiento de Huerca-Overa en el curso de la **queja 06/2320**.
- Resolución relativa al corte del suministro de agua en las viviendas conocidas "Los Maestros" dirigida al Ayuntamiento de Almería en el curso de los expedientes de queja: **queja 06/2346** y **queja 06/3894**.
- Resolución relativa a la existencia de un vertedero-depósito de vehículos dirigida al Ayuntamiento de Lepe en el curso de la **queja 06/2932**.
- Resolución relativa a los ruidos generados por salón de celebraciones dirigida al Ayuntamiento de Almensilla en el curso de la **queja 06/3296**.
- Resolución relativa a la falta de respuesta a escrito solicitando información dirigida al Ayuntamiento de Gérgal en el curso de la **queja 06/3738**.
- Resolución relativa a la falta de respuesta a escritos del interesado dirigida al Ayuntamiento de Lecrín en el curso de la **queja 06/4386**.
- Resolución relativa a molestias por ruidos dirigida al Ayuntamiento de Utrera en el curso de la **queja 06/4571**.
- Resolución relativa a molestias por bar dirigida al Ayuntamiento de Trigueros en el curso de la **queja 06/5225**.
- Resolución relativa a la falta de respuesta a escrito del interesado dirigida al Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas en el curso de la **queja 06/5293**.
- Resolución relativa a molestias y riesgos generados por actividad industrial dirigida al Ayuntamiento de Casarabonela en el curso de la **queja 06/5302**.
- Resolución relativa a la falta de transparencia en la adjudicación de coto de caza dirigida a la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente en Córdoba en el curso de la **queja 06/5470**.
- Resolución relativa a molestias de local (ruidos y personas en vía pública consumiendo bebidas) dirigida al Ayuntamiento de Arcos de la Frontera en el curso de la **queja 07/1104**.
- Resolución relativa a los problemas de salubridad existentes por problemas en conducción de aguas residuales dirigida al Ayuntamiento de Peligros en el curso de la **queja 07/1772**.

- Resolución relativa a las molestias producidas por una industria avícola dirigida al Ayuntamiento de Villamanrique de la Condesa en el curso de la **queja 07/2136**.

- Resoluciones relativas a los vertidos irregulares de escombros dirigidas a los Ayuntamientos de Tomares y San Juan de Aznalfarache en el curso de la **queja 07/2855**.

- Resolución relativa a las molestias producidas por una explotación ganadera dirigida al Ayuntamiento de Alcalá la Real en el curso de la **queja 07/2985**.

- Resolución relativa a los ruidos generados por un gimnasio dirigida al Ayuntamiento de Málaga en el curso de la **queja 07/3339**.

- Resolución relativa al Mal estado de conservación de un parque dirigida al Ayuntamiento de Villaverde del Río en el curso de la **queja 07/3359**.

- Resolución relativa a molestias ocasionadas por cine dirigida al Ayuntamiento de Algodonales en el curso de la **queja 07/3364**.

- Resolución relativa a las molestias ocasionadas por un restaurante dirigida al Ayuntamiento de La Guardia de Jaén en el curso de la **queja 07/3383**.

- Resolución relativa a una sanción impuesta por vertido de residuos (agentes no lo identificaron) dirigida al Ayuntamiento de El Puerto de Santa María en el curso de la **queja 08/1029**.

Finalmente, en lo que concierne al esquema que va a ser seguido para la dación de cuentas de las quejas tramitadas por esta Institución en materia de Medio Ambiente y de Agricultura, Ganadería y Pesca, a continuación se relacionan los aspectos que van a ser analizados:

- Medio Ambiente. Dentro de este epígrafe se incluyen los siguientes apartados:
 - Espacios de interés ambiental, en el que se analizan:
 - Problemas referidos a la racionalidad en el uso y en el aprovechamiento.
 - Problemas referidos a la conservación.
 - Vías pecuarias.
 - Insuficiencia de Zonas de Especial Protección para las Aves.
 - Flora y Fauna.
 - Contaminación, en el que se analizan:
 - Contaminación acústica.
 - Contaminación atmosférica.
 - Contaminación electromagnética.

- Prevención ambiental, en el que se analizan:
 - Actividades sometidas a Autorización Ambiental Integrada.
 - Instalación de tanatorios y crematorios en zonas residenciales.
- Sanidad y salubridad, en el que se analizan:
 - Ubicación de contenedores de basura.
 - Vertederos clandestinos.
- Aguas, en el que se analizan:
 - Suministro domiciliario, evacuación y tratamiento.
 - Vertidos.
- Participación ambiental, en el que se analizan:
 - Derecho de acceso a la información medioambiental.
 - Deber de resolver expresamente todos los procedimientos.

- Agricultura, Ganadería y Pesca. Dentro de este epígrafe se incluyen los siguientes apartados:

- Agricultura, en el que se analizan:
 - Dificultades en la tramitación de las ayudas procedentes de la Política Agrícola Común de la Unión Europea.
 - Procedimientos sancionadores por utilización indebida de productos fitosanitarios.
- Ganadería, en el que se analiza:
 - Medidas de apoyo a la ganadería ante el brote de lengua azul.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

Tal y como tuvo a bien expresar el Tribunal Constitucional a través de su Sentencia 102/1995, de 26 de Junio, en el concepto jurídico de Medio Ambiente resultan englobables muchos elementos propios de la Naturaleza, como el agua, el aire, el suelo, la flora y la fauna, y otros tantos que van mucho más allá, como pudieran ser nuestros monumentos, nuestros paisajes o nuestra Historia.

Se configura pues, a través de nuestro Tribunal Constitucional, un concepto sumamente amplio de Medio Ambiente en el que cabe subsumir, a modo de ejemplo, los espacios naturales protegidos, las especies de flora y fauna amenazadas, nuestro litoral, la contaminación atmosférica, las energías renovables, los ruidos, la calidad de nuestras

aguas, los residuos, la contaminación electromagnética, la caza y la pesca o las propias vías pecuarias.

Es decir, que para analizar exhaustivamente el estado del Medio Ambiente en nuestra Comunidad resulta necesario acometer el estudio individualizado de distintas sub-materias que, de una manera o de otra, inciden de forma decisiva en la conjunción de los recursos naturales con esos otros elementos que no forman parte propiamente de la Naturaleza aunque sí de nuestro entorno.

Por ello es por lo que hemos estimado oportuno dar cuenta de las quejas tramitadas por esta Institución durante el año 2008 en sede medioambiental, agrupándolas en las distintas áreas temáticas afectadas.

A continuación acometemos la referida exposición.

2. 1. Medio Ambiente.

2. 1. 1. Espacios de Interés Ambiental.

En este apartado, dedicado a los espacios de interés ambiental, hemos considerado procedente abordar distintas problemáticas generalizadas que se han detectado por parte de esta Institución a lo largo del ejercicio 2008.

De este modo, debemos señalar problemas referidos a la racionalidad en el uso y en el aprovechamiento de este tipo de espacios, a su inadecuada conservación por parte de los poderes públicos, a la inadecuada tramitación de procedimientos administrativos en los que se ven afectos estos espacios, e incluso a la insuficiencia de algunos de ellos, declarada por el propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

A continuación analizamos pormenorizadamente este tipo de situaciones.

2. 1. 1. 1. Problemas referidos a la racionalidad en el uso y en el aprovechamiento de espacios de interés ambiental.

Como se declara en la Exposición de Motivos de la Ley 2/1989, de 18 de Julio, de inventario de los espacios naturales protegidos de Andalucía, estos espacios son entendidos como aquellas zonas de la Biosfera cuyas unidades ambientales no han sido esencialmente modificadas por la acción del hombre, o bien lo han sido de tal modo que se han generado nuevos ambientes naturales, y su protección forma parte de la política general de conservación de la naturaleza y sus recursos.

A los efectos de garantizar tal protección, la normativa ambiental y urbanística vigente ha establecido una serie de requisitos que deben ser cumplidos para la realización de actuaciones en el interior de tales espacios, traducidos en la mayor parte de los casos en la necesidad de obtener licencias y autorizaciones de las Administraciones públicas afectas.

Este hecho, unido al considerable retraso que generalmente marca el proceder de nuestras Administraciones, y que tantas veces ha sido puesto de manifiesto por esta Institución del Defensor del Pueblo, se traduce en un exceso de burocracia padecido fundamentalmente por ciudadanos cuya actividad se concentra en este tipo de espacios.

De este modo, hasta la ejecución de simples proyectos que en nada afectan al entorno natural puede verse retrasada de manera considerable, llegando incluso a causar auténticos estados de desesperación entre la población.

Con más, aquellas otras actuaciones de mayor calado, tendentes a lograr un adecuado aprovechamiento de la zona y su puesta en valor.

Como resultado de lo anterior, esta Institución viene percibiendo desde hace tiempo que la situación generada en nada contribuye al logro de la sostenibilidad de estos espacios y que, por ende, dista mucho de los objetivos marcados en la propia Exposición de Motivos de la anteriormente citada Ley 2/1989, de 18 de Julio, de inventario de los espacios naturales protegidos de Andalucía, cuando indica:

«En general, la idea de conservación debe entenderse en sentido amplio, por lo que, inherente a la misma, tiene que ir aparejada el fomento de la riqueza económica, de forma que el aprovechamiento ordenado de los recursos naturales redunde en beneficio de los municipios en que se integren y, en definitiva, de nuestra Comunidad Autónoma. Es necesario, pues, implicar la conservación de la naturaleza a los sectores económicos, pues en otro caso la política impulsada por la Administración quedaría vacía de contenido, al faltar el apoyo de la población afectada, de forma que toda actuación que pretenda desconocer la interrelación entre la naturaleza y el desarrollo resulta a la larga frustrada.»

En nuestra opinión, por parte de las Administraciones públicas de Andalucía no se está implicando debidamente a los sectores económicos (especialmente a aquéllos ajenos al urbanismo) en la conservación natural de nuestros espacios naturales, no se está fomentando adecuadamente la riqueza económica que los mismos pueden suponer y no se está apoyando suficientemente a la población afectada, por lo que el régimen de protección concedido a estos espacios es visto por la población como un lastre y no como una ventaja.

Ello, como ya vaticinaba el legislador en el año 1989, puede llevar consigo la frustración de las políticas públicas en materia de conservación de espacios naturales protegidos, lo que supondría necesariamente el consiguiente fracaso de las políticas medioambientales.

Desgraciadamente, no son infrecuentes los supuestos en los que se han incoado procedimientos sancionadores frente a ciudadanos residentes en estas zonas que, desesperados por el exceso de burocracia y la falta de información, han optado por *“tirar por la calle de en medio”*, causando incluso daños ambientales que podrían haber sido perfectamente evitados si hubiese mediado la ágil y eficaz respuesta de la Administración, e incluso el ofrecimiento, por parte de ésta, de algún sistema alternativo para la consecución de los objetivos pretendidos.

Asimismo, no son pocos los proyectos que pretenden la conjunción entre la reactivación económica de las zonas protegidas y el respeto de las mismas cuya resolución se dilata extremadamente, poniendo incluso en peligro su propia ejecución.

O aquellos otros en los que los requisitos impuestos por el ordenamiento jurídico para llevarlos a cabo pudieran resultar inadecuados para alcanzar el pretendido equilibrio entre conservación y fomento de la riqueza económica.

Así, y salvo que durante la tramitación del expediente de queja que está llevando a cabo en estos momentos la Institución se ofreciesen argumentos justificativos de las medidas adoptadas, podría citarse como ejemplo la **queja 08/3436**, en la que la parte afectada nos trasladó los inconvenientes con los que se estaba encontrando para la creación de una reserva ecológica en el interior de la finca que titula, ubicada en el Parque Natural de Los Alcornocales, toda vez que dicha finca tiene unas dimensiones de 9 hectáreas y el Plan Rector de Uso y Gestión de dicho Parque Natural exige, para desarrollar un proyecto como el planteado por el interesado, que la superficie mínima de la finca sea superior a 50 hectáreas.

Otro ejemplo de lo que a nuestro juicio representa un incorrecto aprovechamiento de espacios de interés ambiental lo supone el que constituyó el objeto de la **queja 07/2369**, promovida por una asociación juvenil, en la que se planteaban las siguientes cuestiones:

- Que el 14 de Febrero de 2000 dicha asociación firmó con el Ayuntamiento de Ubrique un Convenio Marco para el Desarrollo y Gestión del Campamento Juvenil “Cerro Mulera” y para la vinculación del Proyecto “Hábitat Rural de la Sierra de Cádiz” de la Asociación con el Ecomuseo del Hábitat rural en Ubrique.
- Que el día 29 de Febrero de 2000 se firmó un Convenio de Colaboración entre EGMASA y la Asociación, con la finalidad de realizar conjuntamente actividades de promoción y concienciación en torno al Parque Natural Sierra de Grazalema y el medio ambiente en general, así como la de ejecutar proyectos relativos a equipamientos de uso público, estableciéndose que tales finalidades se desarrollarían según las estipulaciones del acuerdo específico que se suscribiese al efecto.
- Que el 7 de Marzo de 2000 se firmó un Convenio de Cooperación entre el Ayuntamiento de Ubrique y la Consejería de Medio Ambiente para la puesta en funcionamiento del campamento juvenil “Cerro Mulera”, así como un Protocolo de Intenciones para la puesta en funcionamiento del “Museo de Hábitat Rural”.
- Que por cuenta de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía fueron proyectadas y ejecutadas las obras de ambos equipamientos (Campamento y Ecomuseo), siendo las mismas recepcionadas por el Ayuntamiento de Ubrique el día 12 de Diciembre de 2002.
- Que tales obras no fueron ejecutadas con arreglo al proyecto presentado inicialmente y que las instalaciones no reunían las condiciones mínimas indispensables para ser empleadas para los fines previstos.
- Que asimismo, el estado de conservación de las instalaciones resultaba lamentable.
- Que a pesar del tiempo transcurrido desde que las obras fueron proyectadas y ejecutadas, y de que la inversión efectuada ascendía a más de 94 millones de las antiguas pesetas, hasta la fecha no habían sido puestas en funcionamiento.

- Que el Ayuntamiento y la Administración autonómica estaban pensando resolver definitivamente el proyecto.

Se trataba por tanto de un supuesto en el resultaba evidente que la actuación llevada a cabo por las Administraciones actuantes no había sido ni diligente ni eficaz.

Pero a pesar de lo anterior, y ante las reclamaciones formuladas por la Asociación juvenil que ponían de manifiesto la inadmisibile situación que se producía, las respuestas ofrecidas tanto por el Ayuntamiento de Ubrique como por la Consejería de Medio Ambiente hacían alusión a la necesidad de que por parte de la Asociación se presentase un Plan de Viabilidad y Gestión de los equipamientos.

No se contemplaba pues el reconocimiento, sin más, de la situación descrita y la ejecución de actuaciones tendentes a solventarla, sino que parecía que con la redacción de tal Plan por parte de la Asociación podrían solventarse problemas tales como la carencia de acometida eléctrica, la falta de resolución de la evacuación de las aguas pluviales y los taludes o la propia carencia de un proyecto de instalaciones contra incendios, constatados todos ellos por los técnicos que visitaron las instalaciones en cuestión.

A la vista de lo anterior, con fecha 2 de Julio de 2008 el Defensor del Pueblo Andaluz dirigió Resolución tanto al Ayuntamiento de Ubrique como a la Delegación Provincial en Cádiz de la Consejería de Medio Ambiente, por medio de la cual se les formulaba **Recomendación** concretada en lo siguiente:

“- Instar la celebración de encuentros entre la Administración autonómica, la Administración local y la Asociación a los efectos de concretar las medidas correctoras que deben acometerse sobre los equipamientos en cuestión para que éstos puedan ser destinados a las finalidades inicialmente acordadas.

- Celebrar acuerdos entre la Administración autonómica y la local por medio de los cuales éstas acometan las medidas correctoras previamente acordadas, en la forma y proporción que estimen oportuna.

- Una vez acometidas tales obras y certificada técnicamente la adecuación de las instalaciones para el desarrollo en las mismas de los proyectos ambientales inicialmente acordados, requerir a la Asociación para que elabore y aporte el correspondiente Plan de Viabilidad y Gestión.

- En el supuesto en que, después de haber acometido las obras y haber obtenido el antedicho certificado, la Asociación no aportase el Plan de Viabilidad y Gestión, ofrecer la ejecución del Proyecto a otras asociaciones o entidades”.

Considerando que la respuesta facilitada por la Delegación provincial en Cádiz de la Consejería de Medio Ambiente no suponía la aceptación de nuestra Resolución, el asunto fue elevado a la Consejera de Medio Ambiente, para que ésta manifestase su valoración sobre el presente asunto.

Por su parte, el Gabinete de la Consejera presenta argumentos referidos a la correcta ejecución, por la Consejería de Medio Ambiente, de las obras que fueron asumidas, y se concluye que la situación actual de los equipamientos y el deterioro que presentan las instalaciones tiene su causa directa en una deficiente conservación del inmueble entregado,

cuya responsabilidad, según se indica, correspondía y corresponde al Ayuntamiento de Ubrique.

Ante tal respuesta, esta Institución ha considerado oportuno remitir a la Consejera un nuevo escrito diciendo que independientemente de que podamos discrepar si las obras ejecutadas por la Administración autonómica fueron realizadas de manera correcta o no, o si las mismas se correspondían plenamente con el proyecto presentado, lo que esta Institución no puede admitir bajo ningún concepto es que esa Consejería estime como causa del deterioro que presentan los equipamientos citados los incumplimientos del Ayuntamiento de Ubrique y que, pese a todo, se mantenga impasible y no exija a dicho Consistorio la restitución del valor de la retribución en especie, tal y como se determinaba en la estipulación quinta del Convenio de cooperación suscrito entre ambas Administraciones el 7 de Marzo de 2000.

En este sentido, entendemos que no parece justificable que una inversión de la magnitud de la realizada (debe recordarse que según figura en el Convenio suscrito entre el Ayuntamiento y la Consejería de Medio Ambiente en Marzo de 2000, asciende a más de 94 millones de las antiguas pesetas) no sea controlada por la Administración ni que se exijan responsabilidades a quienes tenían el deber de hacer útil el dinero público, que no deja de ser el dinero de la ciudadanía.

Al margen de lo anterior, tampoco entendemos admisible que la Delegación Provincial en Cádiz de la Consejería de Medio Ambiente requiera a la Asociación promotora de la queja que presente un Plan de Viabilidad y Gestión de los equipamientos, cuando la propia Consejería reconoce el estado de deterioro que presentan las instalaciones y tacha como responsable de tal situación al Ayuntamiento de Ubrique.

Por lo que hace al citado Ayuntamiento, entendemos que en el presente asunto su actuación deja tanto o más que desear que la de la Administración autonómica, puesto que a la fecha de elaboración del presente Informe Anual ni siquiera ha sido recibida en esta Institución respuesta a nuestra Resolución.

Consideramos por tanto que este tipo de ejemplos son los que evidencian algunas de las carencias existentes en las políticas públicas que se vienen desarrollando en lo que hemos llamado espacios de interés ambiental.

2. 1. 1. 2. Problemas referidos a la conservación de espacios de interés ambiental.

Al margen de los problemas que han sido referidos, relativos a la racionalidad en el uso y aprovechamiento de los espacios de interés ambiental, a lo largo del ejercicio 2008 el Defensor del Pueblo Andaluz ha detectado problemas relacionados con la inadecuada conservación de estos espacios.

En relación con este particular, debemos señalar que ha sido constante el criterio de esta Institución referido a que tan importante es clasificar un determinado espacio como especialmente protegido como mantenerlo en las condiciones adecuadas para que el mismo siga conservando los elementos que favorecieron tal clasificación.

Y en ello cobra especial relevancia la adopción de medidas tendentes a evitar la que quizá suponga la principal amenaza para estos lugares: los incendios.

Por este motivo, durante el año 2008 han sido efectuados por esta Institución importantes esfuerzos para impulsar la redacción de Planes Locales de Emergencia por Incendios Forestales para aquellos municipios que a pesar de resultar obligados a ello, aún no los habían elaborado.

En este sentido, fue iniciada una actuación de oficio a través de la **queja 07/3412**, en la que se dictó Resolución por medio de la cual se recordaba, a más de 140 municipios de nuestra Comunidad Autónoma, los deberes que en este sentido les impone la Ley 5/1999, de 29 de Junio, de Prevención y Lucha Contra los Incendios Forestales, y se les recomendaba lo siguiente:

- Que instaran, a la mayor brevedad posible, la elaboración del correspondiente Plan Local de Emergencia por Incendios Forestales, así como su aprobación.
- Y que en el supuesto en que precisaran la colaboración de la Administración autonómica para el cumplimiento de los deberes legales anteriormente referidos, la requirieran tan pronto como resulte posible, en base a lo dispuesto en el apartado primero del artículo 41 de la Ley 5/1999, de 29 de junio, de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales.

A la fecha de redacción del presente informe, ha sido recibido un porcentaje muy considerable de respuestas a nuestra Resolución, siendo el elemento común a todas y cada una de ellas la aceptación de nuestro pronunciamiento, seguido de la realización de actuaciones dirigidas a la redacción de tales Planes Locales de Emergencia por Incendios Forestales.

No obstante lo anterior, y al margen de la satisfacción que supone para esta Institución que un número tan considerable de Ayuntamientos hayan asumido nuestros criterios y hayan decidido por tanto elaborar los referidos planes, no debemos sino lamentar que se haya puesto en peligro un porcentaje sumamente importante de espacios forestales de nuestra región.

Entre los principales argumentos esgrimidos por los Consistorios para justificar su falta de cumplimiento de las obligaciones impuestas por el ordenamiento jurídico se encuentra la carencia de medios personales, materiales y económicos para atender tales deberes.

A este respecto debemos indicar que con independencia de las mejoras que puedan introducirse en el sistema de financiación de los municipios, no entendemos como causa justificativa del proceder descrito, especialmente cuando el artículo 41 de la Ley 5/1999, de 29 de Junio, de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales reconoce expresamente a los municipios la posibilidad de solicitar la colaboración de la Consejería competente en materia forestal.

Cuestión distinta a la anterior es que por parte de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía podría haberse adoptado una actitud más proactiva en este asunto una vez constatados los numerosos incumplimientos que se estaban produciendo. Todo ello a los efectos de garantizar el fin último, cual es la protección de nuestros espacios forestales.

Pero evidentemente las obligaciones de conservación que la normativa vigente impone a los poderes públicos van mucho más allá de la mera redacción de estos planes.

Así, deben llevarse a cabo labores de limpieza, de vigilancia, de acondicionamiento, de concienciación social, aunque en un gran número de supuestos las mismas son incomprensiblemente dejadas para más adelante.

Muestra de ellos son la **queja 07/3359** o la **queja 07/4009** en las que se recomendó al Ayuntamiento de Villaverde del Río y al Ayuntamiento de Málaga, respectivamente, la ejecución de actuaciones como las descritas, encaminadas a garantizar la preservación de los espacios naturales afectos en cada caso, aunque con dispares resultados, ya que en el primero de los supuestos nuestra recomendación desgraciadamente no contó con la aceptación del Ayuntamiento, mientras que en el segundo de los casos el consistorio malagueño sí manifestó su voluntad de actuar conforme a los criterios que le expusimos.

2. 1. 1. 3. Vías pecuarias.

Siguiendo la tónica de ejercicios anteriores, durante el año 2008 ha habido una importante conflictividad en asuntos referidos a las vías pecuarias.

Tales conflictos han tenido como principales causas la, en ocasiones, inadecuada conservación del dominio público pecuario así como los procedimientos de calificación y deslinde llevados a cabo por la Administración autonómica.

A los efectos de hacer referencia a los mismos con la suficiente claridad expositiva, y por continuar de alguna manera con lo que exponíamos en el apartado anterior en relación con los problemas detectados en la conservación de espacios de interés ambiental, entendemos procedente comenzar nuestro análisis refiriendo algunos supuestos en los que ha sido detectada una, a nuestro juicio, incorrecta gestión del dominio público cañadiego.

Es el caso, por ejemplo, de la **queja 06/5093**, en la que se constató la existencia de diversas ocupaciones de un tramo no deslindado de la vía pecuaria “Camino Real de Andalucía a La Mancha”, a su paso por la localidad de Torrecampo.

En tal ocasión, los agentes desplazados a la zona a raíz de nuestra intervención pudieron comprobar cómo se estaban edificando diversos chalets y alguna piscina, justamente en el lugar por donde se suponía que discurría el tramo de vía pecuaria que restaba por deslindar, suponiendo por tanto una más que probable ocupación de la misma.

Tal hecho resultaba agravado por tener el lugar en el que se estaba desarrollando una de las actuaciones urbanísticas la consideración de Lugar de Importancia Comunitaria (LIC).

Según se puso de manifiesto en los informes evacuados por la Delegación Provincial en Córdoba de la Consejería de Medio Ambiente, cuando funcionarios de la Administración actuante solicitaron al propietario de la finca información sobre las licencias de las que dispusiese para la realización de tales actuaciones, el afectado manifestó que únicamente contaba con una autorización verbal tanto del Alcalde actual como del que ostentaba el cargo en el momento en que se iniciaron las obras.

A la vista de lo anterior, esta Institución consideró oportuno solicitar informe al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Torrecampo.

Éste por su parte nos respondió indicándonos que había sido ordenada la paralización inmediata de las obras y la suspensión de los suministros públicos, toda vez que la citada edificación carecía de las preceptivas licencias municipales.

Por ello, se consideró oportuno proceder al cierre del expediente, considerando que el asunto se encontraba en vías de solución.

No obstante, queda patente a través del mismo cómo la falta de diligencia de los poderes públicos en el desempeño de sus funciones, así como la carencia de escrúpulos de parte de la ciudadanía, pueden poner en grave peligro nuestro medio ambiente y el derecho al disfrute general de bienes de titularidad pública.

Pero no sólo se da este tipo de supuestos como consecuencia de actuaciones impulsadas por particulares, sino que, por sorpresivo que parezca, también hemos tenido conocimiento de alguna afección al dominio público pecuario como consecuencia de la falta de previsión ante la ejecución de una obra de ingeniería.

Es el caso de la **queja 06/1125**, en la que se analizó la supresión que se había llevado a cabo de un tramo de la "Cañada de Alcalá", a su paso por los términos municipales de Jerez de la Frontera y San José del Valle, al haberse construido el embalse "Guadalcacín II" sin haber dado cumplimiento a lo preceptuado por el artículo 13.1 de la Ley 371995, de 23 de Marzo, de Vías Pecuarias, que dispone:

«Cuando se proyecte una obra pública sobre el terreno por el que discurra una vía pecuaria, la Administración actuante deberá asegurar que el trazado alternativo de la vía pecuaria garantice el mantenimiento de sus características y la continuidad del tránsito ganadero y de su itinerario, así como los demás usos compatibles y complementarios de aquél.»

En dicho supuesto quedó acreditado que la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, como organismo inicialmente actuante, había propuesto una modificación de trazado de la vía pecuaria en cuestión, si bien no había dispuesto de los terrenos necesarios para el trazado alternativo.

Pues bien, solicitado informe al citado organismo de cuenca, éste nos respondió que en virtud del Real Decreto 1560/2005, de 23 de Diciembre, sobre traspaso de funciones y servicios del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos correspondientes a las cuencas andaluzas vertientes al litoral atlántico, la Junta de Andalucía era, a través de la Agencia Andaluza del Agua, la competente para atender nuestro requerimiento.

En consecuencia, se dirigió petición de informe a la Agencia Andaluza del Agua, que nos indicó que se estaban llevando a cabo actuaciones coordinadas con la Delegación Provincial en Cádiz de la Consejería de Medio Ambiente para determinar las causas del incumplimiento de los compromisos adquiridos por la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir y para aclarar qué terrenos resultaban necesarios y cuáles estaban disponibles para lograr la restauración de la continuidad de la vía pecuaria afectada.

Habida cuenta lo anterior, se acordó concluir temporalmente nuestras actuaciones para retomarlas pasado un tiempo prudencial.

Así, al cabo de los 7 meses se reabrió el presente expediente para conocer el estado de las actuaciones que se estuviesen desarrollando por parte de la Administración.

En esta ocasión, la Agencia Andaluza del Agua nos informó que entre los objetivos marcados por la Dirección General de la Cuenca Atlántica Andaluza para el año 2008 se encontraba la redacción del proyecto técnico necesario para el restablecimiento de la "Cañada de Alcalá", razón por la cual consideramos que el asunto se encontraba en vías de solución y procedimos al archivo de la queja.

Otra de las cuestiones que consideramos destacable en relación con las vías pecuarias de Andalucía, es la relativa a las incidencias surgidas durante la tramitación de procedimientos de clasificación y/o deslinde por parte de la Administración autonómica.

Entendemos que las mismas pudieran verse favorecidas por el hecho de que durante décadas la Administración competente en la materia apenas llevó a cabo procedimientos de deslinde de las vías pecuarias clasificadas, si bien hemos tenido conocimiento de diversos supuestos en los que la Administración autonómica ha incoado procedimientos de clasificación y/o deslinde y que los mismos, por causas que exceden a nuestra comprensión, han caducado.

Más llamativo aún, resulta el caso puesto de manifiesto en la **queja 07/0914**, referida a la clasificación de vías pecuarias en la localidad onubense de Zalamea la Real.

En tal ocasión, y por motivos que a día de hoy desconocemos, la notificación debida a las partes interesadas en el expediente fue efectuada fuera de los plazos previstos en la normativa sobre vías pecuarias, llegándose a producir la caducidad del procedimiento.

Pues bien, a pesar de que, a priori, habría resultado lógico incoar un nuevo procedimiento de clasificación, cuestión ésta que se puso de manifiesto en nuestra Resolución, y de que desde la Delegación provincial en Huelva de la Consejería de Medio Ambiente se dirigieron a la Secretaría General Técnica de dicha Consejería sendos oficios para que ésta permitiese retomar las actuaciones, la Jefatura de la Oficina para el Plan de Vías Pecuarias respondió lo siguiente:

"La Consejería de Medio Ambiente, ante los últimos pronunciamientos del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, y dado que aún quedan Recursos Contenciosos Administrativos por resolver relativos a las clasificaciones de vías pecuarias instruidas a partir del año 1998, ha entendido oportuno esperar a los pronunciamientos de la sala de lo Contencioso Administrativo aún pendiente, a fin de abordar con las máximas garantías el procedimiento de Clasificación".

Ante tal respuesta, esta Institución consideró que resultaba procedente referir el presente asunto en este Informe Anual, toda vez que las argumentaciones ofrecidas por la Consejería de Medio Ambiente son, a nuestro juicio, inaceptables. Y ello por cuanto que la resolución del problema puesto de manifiesto habría sido tan sencilla como actuar conforme a los criterios sentados por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en los procedimientos que la propia Consejería estaba refiriendo en la respuesta a nuestra Resolución.

Lamentablemente, la consecuencia más inmediata de la decisión adoptada por la Administración autonómica no ha sido otra que un espacio que podría tener la condición de dominio público pecuario se encuentre hoy en día ocupado por industrias de diversa índole.

2. 1. 1. 4. Insuficiencia de Zonas de Especial Protección para las Aves.

Como anticipábamos al comienzo de este epígrafe, uno de los problemas detectados por esta Institución en relación con el estado del medio ambiente en nuestra Comunidad era la insuficiencia de determinados espacios destinados a fines medioambientales concretos.

Fiel ejemplo de ello lo constituye la Sentencia dictada el día 28 de Junio de 2007 por la Sala Segunda del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, por medio de la cual España fue condenada por haber incumplido las obligaciones que le incumbían en virtud de los apartados 1 y 2 del artículo 4 de la Directiva 79/409/CEE del Consejo, de 2 de Abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres, al no haber clasificado como zonas de especial protección para las aves territorios suficientes en número y en superficie, entre otras, en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

En este sentido, y considerando que el mantenimiento de una red suficientemente amplia y cohesionada de zonas de especial protección para las aves resulta necesaria no sólo para dar cumplimiento a la Directiva señalada sino para garantizar la conservación de especies animales que radican en nuestra región y la preservación futura de la biodiversidad, esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz estimó oportuno iniciar actuaciones de oficio a través de la **queja 08/2495**, a los efectos de conocer qué medidas habían sido adoptadas por la Administración autonómica para dar cumplimiento a los preceptos que el Tribunal había considerados infringidos.

A través de la respuesta ofrecida por el Gabinete de la Consejera de Medio Ambiente, se nos informó sobre los trámites llevados a cabo para la ampliación, en número y en superficie, de los territorios destinados a garantizar la especial protección de las aves. Por ello, entendimos procedente dar por concluidas nuestras actuaciones.

No obstante lo anterior, consideramos preciso insistir una vez más en la necesidad de que las Administraciones públicas de Andalucía reconsideren la actitud que en numerosos casos muestran con respecto al cumplimiento de sus obligaciones en materia medioambiental, en aras de que adopten en lo sucesivo una posición proactiva que, además de evitar condenas de los Tribunales de Justicia, bien pudiera contribuir al logro del fin último de mejorar el estado del medio ambiente y de garantizar el cumplimiento de los derechos reconocidos a la ciudadanía a través del artículo 45 de la Constitución y 28 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

2. 1. 2. Flora y Fauna.

Enlazando con la última de las cuestiones analizadas en el epígrafe anterior, referida a la insuficiencia de zonas de especial protección para las aves, debemos abordar ahora el análisis del estado de la flora y la fauna en nuestra Comunidad Autónoma, ampliamente consideradas en este apartado ya que entendemos que no sólo aquellas especies naturales que requieren una especial protección merecen nuestro permanente cuidado y respeto.

Cabe indicar a este respecto que, tal y como ocurrió en el año 2007, durante el ejercicio 2008 la mayor parte de las quejas tramitadas por esta Institución sobre esta materia han afectado principalmente a la fauna. Por su parte, las relativas a la flora no han representado un número considerable, versando en la mayoría de los casos sobre supuestos individualizados de talas de árboles que no han tenido una repercusión que requiera ser destacada en el presente Informe.

Es por ello por lo que a continuación hacemos referencia de manera particular a las quejas referidas a la fauna, considerada de la manera a la que hemos hecho alusión.

En este sentido, entendemos preciso destacar las actuaciones que han sido llevadas a cabo en relación con diversos parques zoológicos ubicados en nuestro territorio a raíz de las quejas promovidas por una asociación dedicada a la defensa de los animales.

Las mismas resultan similares a la que ya expusimos en el Informe Anual del año 2007, en la que se analizaba la procedencia o no de la autorización concedida por la Dirección General de Gestión del Medio Natural a un zoológico en la provincia de Córdoba, habida cuenta las deficiencias que presentaban las instalaciones del mismo.

En las actuaciones desarrolladas durante el ejercicio 2008, se ha vuelto a constatar la existencia en nuestra Comunidad de diversos zoológicos que, a pesar de no disponer de las infraestructuras necesarias para el desarrollo de la actividad, han obtenido de la Consejería de Medio Ambiente autorizaciones condicionadas al cumplimiento de una serie de requisitos en un plazo determinado; plazo éste que en algún caso ha sido ampliado muy generosamente a pesar de haberse comprobado que los condicionantes impuestos no se habían cumplido.

De este modo, en casos como el del zoológico de Ayamonte, analizado en la **queja 08/3012**, o el de Guillena, en la **queja 08/0013**, la Dirección General de Gestión del Medio Natural ha considerado que las deficiencias detectadas no tenían la suficiente envergadura como para no conceder la autorización y, consiguientemente, ordenar la clausura total o parcial de la instalación.

Así, han sido consideradas deficiencias de “menor importancia”, por ejemplo, la insuficiencia de espacio para las especies expuestas, la insuficiencia de elementos estructurales que sirvan de refugio, sombra y se adecuen al comportamiento y necesidades fisiológicas de las especies albergadas o el que las medidas de protección de elementos no fueran suficientes para evitar el daño de los animales.

Evidentemente, esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz no puede admitir que irregularidades de este tipo sean consideradas como de menor importancia, que se sigan concediendo autorizaciones condicionadas a pesar de las mismas y que, después de haber transcurrido los plazos concedidos para efectuar las subsanaciones pertinentes y comprobar que éstas no habían sido llevadas a cabo, estas instalaciones sigan abiertas al público.

Por ello es por lo que en reiteradas ocasiones ha sido expresado a la Dirección General de Gestión del Medio Natural de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía el criterio mantenido a este respecto por esta Oficina, según el cual no resulta procedente otorgar autorizaciones a zoológicos condicionadas a la realización de toda una serie de mejoras de gran envergadura.

Tal fue el caso, por ejemplo, de la **queja 08/0013**, en la que, como ocurriera en otras ocasiones, nuestra Resolución fue aceptada por la referida Dirección General. No obstante, en la actualidad nos seguimos encontrando supuestos de otorgamiento de autorizaciones condicionadas a zoológicos que presentan un estado a nuestro juicio inaceptable.

Junto con este tipo de supuestos, afectantes a especies de fauna silvestre, consideramos oportuno referenciar en el presente informe otro gran problema que se suele producir en nuestra Comunidad Autónoma, referido en este caso a animales domésticos o de renta.

Es el caso de las molestias que en muchas ocasiones se producen como consecuencia de la tenencia de mascotas en entornos urbanos, o el de aquellos otros en los que el crecimiento urbanístico propio de nuestras ciudades ha hecho que industrias ganaderas que antes se encontraban ubicadas en zonas alejadas de los núcleos urbanos, ahora se encuentren radicadas a escasos metros de terrenos de uso residencial.

Por lo que se refiere al primero de los casos cabe decir que las quejas que llegan al Área de Medio Ambiente sobre este particular representa un número considerable sobre el total de quejas tramitadas en relación con asuntos medioambientales.

En los mismos suele ser un vecino próximo al lugar en el que se encuentre la mascota causante de las molestias quien acude a nosotros solicitando nuestra intervención, desesperado ante las infructuosas gestiones realizadas ante el Ayuntamiento competente.

En tales supuestos, se requiere a la Autoridad municipal para que nos informe sobre las actuaciones llevadas a cabo raíz de las reclamaciones y denuncias presentadas por la parte afectada y, por regla general, se detecta un desconocimiento generalizado por parte de dichas autoridades sobre el régimen jurídico de aplicación y sobre el procedimiento a seguir, incluso en municipios en los que existe aprobada una ordenanza municipal reguladora de la tenencia de animales, como ocurrió en la **queja 08/0300**, afectante al Ayuntamiento de Sevilla.

Es quizá ese desconocimiento de la normativa de aplicación o la falta de costumbre en la tramitación de procedimientos de este tipo (cuestión ésta que no ocurre en otros ámbitos, como el de la persecución de infracciones de tráfico) lo que lleva a veces a generar una situación de indefensión y desamparo a los ciudadanos que padecen las molestias generadas por un animal de compañía.

A este respecto, en muchos casos nos hemos visto obligados a recordar a Ayuntamientos la necesidad de tener presente en sus actuaciones la Ley 11/2003, de 24 de Noviembre, de Protección de los Animales, especialmente porque la misma tipifica como infracción leve "*La perturbación por parte de los animales de la tranquilidad y el descanso de los vecinos*".

Por lo que hace a las industrias ganaderas que han sido incorporadas a la trama urbana de la ciudad, nos encontramos a veces con problemas cuyo análisis y resolución puede tener diversos enfoques.

Así, en ocasiones dichas industrias carecen de las preceptivas licencias municipales y no han sido sometidas a los procesos de prevención ambiental requeridos por el ordenamiento jurídico.

En tales casos, no procede sino la clausura inmediata del establecimiento en cuestión, adoptando medidas dirigidas a evitar la lesión o el menoscabo de los animales.

En otros supuestos, la situación generada puede traer como causa un irresponsable ejercicio de la potestad de planeamiento por parte del Ayuntamiento, al considerar este tipo de uso industrial compatible con el uso residencial, sin haber previsto las evidentes molestias que se podrían generar para unos y para otros.

Así, lo que estimamos conveniente para este tipo de supuestos es que por parte de los municipios se prevea, con la debida antelación, la posible generación de estas molestias, de forma que se arbitren soluciones ajustadas a Derecho.

Finalmente, podemos encontrar como causa esencial de la generación de molestias el incumplimiento, por parte de la industria en cuestión, de la normativa medioambiental.

A este respecto debe señalarse que este tipo de actividades debe dar estricto cumplimiento a la normativa ambiental vigente en cada momento por lo que, si resulta preciso, deberán efectuar procesos de adaptación de sus instalaciones y procedimientos productivos a los nuevos requisitos que el legislador imponga.

En este sentido, en el supuesto en que tales procesos de adaptación no se hubiesen efectuado y que, por consiguiente, no se esté cumpliendo debidamente la normativa ambiental, procederá que por parte de la Administración competente se exija dicha adaptación adoptando, si fuera preciso, medidas cautelares tendentes al logro efectivo de los fines propuestos.

Como fundamento de esto que comentamos cabe referir la doctrina sentada por el Tribunal Supremo a través de Sentencias como la de 9 de Junio de 1998, en la que se asienta la teoría de la vinculación permanente entre el sujeto que ha obtenido una licencia para el funcionamiento de una actividad y la Administración.

Así, en tal pronunciamiento el Alto Tribunal indicaba:

"[...] No es atendible este argumento, porque, en primer lugar, supone desconocer el carácter y naturaleza de la licencia de apertura y funcionamiento de establecimientos o actividades potencialmente nocivas o peligrosas, pues estas licencias, a diferencia de las que suponen un control de un acto u operación determinada, tiene por objeto el control de una actividad llamada a prolongarse indefinidamente en el tiempo, denominándose por ello, doctrinalmente, licencias de funcionamiento, lo que acarrea, como consecuencia, que la autorización y sus condiciones prolonguen su vigencia tanto como dure la actividad autorizada, de conformidad con lo dispuesto en el art. 15 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales; y ello hace surgir una relación permanente entre la Administración y el sujeto autorizado con el fin de proteger el interés público en todo caso frente a las vicisitudes y circunstancias que puedan surgir a lo largo del tiempo de funcionamiento de la actividad autorizada. Sobre esta base y a propósito de las licencias de apertura y funcionamiento antes citadas, la jurisprudencia ha reconocido que "la posibilidad de actuación en esta materia de los Ayuntamientos, como titulares de policía de seguridad, no se agota con la concesión y la revocación de las licencias de apertura, sino que, más bien disponen de unos poderes de intervención de oficio

y de manera constante con la finalidad de salvaguardar la protección de personas y bienes (Sentencia TS de 9 de diciembre de 1964), pudiendo imponer, en consecuencia, cualesquiera correcciones y adaptaciones que estimen necesarias (Sentencia TS de 17 de diciembre de 1956; de 5 de noviembre de 1986, etc.); sin que ello suponga una ilícita vuelta contra los propios actos. Por consiguiente, hay que admitir respecto de estas licencias de funcionamiento la posibilidad, e, incluso, el deber de la Administración de modificar el contenido de la autorización inicialmente otorgada para mantenerlo correctamente adaptado, a lo largo de su vigencia, a las exigencias del interés público".

2. 1. 3. Contaminación.

En este apartado procedemos a dar cuenta de aquellas quejas que, tramitadas por la Institución a lo largo del ejercicio 2008, han versado sobre contaminación, con independencia de su origen.

Así, procedemos a hacer referencia a aquellas reclamaciones que hemos tramitado, referidas a contaminación acústica, contaminación atmosférica y contaminación electromagnética, que representan las principales temáticas tratadas durante el presente ejercicio en lo que a contaminación se refiere.

2. 1. 3. 1. Contaminación acústica.

Desgraciadamente nos vemos obligados a señalar un año más la ingente cantidad de quejas que nos han sido dirigidas por la ciudadanía, referidas a contaminación acústica.

A este respecto debemos lamentar la dejación de funciones que en muchos supuestos se realiza por parte de las autoridades municipales, lo que supone la permisividad de afeciones del derecho a la intimidad personal y familiar, del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona y, lo que es peor incluso, del derecho a la salud.

Por mantener la estructura expositiva utilizada en años anteriores, hemos considerado pertinente distinguir entre aquellas en las que el ruido provenía de actividades clasificadas (pubs, bares, discotecas, etc.) y aquellas otras en las que aquél se generaba por otras causas (concentraciones de personas, bandas de música, vecinos, etc.)

2. 1. 3. 1. 1. Actividades clasificadas:

Una vez más tenemos que hacer alusión a los numerosos supuestos en los que durante el desarrollo de una actividad mercantil se producen molestias a la ciudadanía, provocadas fundamentalmente por los excesivos niveles de ruido generados.

Se trata generalmente de establecimientos hosteleros que no cuentan con las preceptivas licencias municipales para desarrollar las actividades que llevan a cabo; que no disponen de las infraestructuras necesarias, especialmente en materia de aislamiento acústico; que incumplen reiteradamente los horarios de apertura y cierre establecidos en la normativa vigente; o que permiten el consumo de bebidas fuera de sus instalaciones.

En la mayoría de los supuestos analizados la parte promotora de la queja denuncia los hechos ante el Ayuntamiento competente, si bien éste no suele aplicar

debidamente la normativa vigente en materia de contaminación acústica, por lo que la lesión de los derechos de la ciudadanía persiste mientras el titular o la titular del establecimiento se enriquece de manera ilícita.

Con independencia de que en este apartado podríamos referir supuestos afectantes a muy diversos municipios, este año hemos considerado oportuno citar exclusivamente la actuación desarrollada por el Ayuntamiento de Arcos de la Frontera (Cádiz), para evitar que la referencia a otros supuestos pueda difuminar en alguna medida la gravedad del proceder de este Consistorio.

En este sentido, quisiéramos hacer alusión a la **queja 07/1104**, en la que la parte promotora exponía los siguientes hechos:

- De una parte, la producción de excesivos niveles de ruidos, generados fundamentalmente por los aparatos de reproducción musical con los que cuenta el establecimiento en cuestión y por los clientes que acuden a éste.
- De otra parte, el desarrollo de la actividad en plena vía pública, provocando con ello la generación de ruidos por parte de los clientes del establecimiento, la acumulación de personas en la vía pública y la producción de gases y olores causantes de molestias.
- De otra parte, la ocupación ilícita de la vía pública al haber instalado en ella veladores, sillas y barbacoas no autorizadas por el Ayuntamiento.
- Finalmente, la ejecución de obras de instalación de marquesina, posiblemente en contra de lo dispuesto en las normas urbanísticas del municipio.

Tras admitir a trámite la queja, solicitar los informes necesarios al Ayuntamiento de Arcos de la Frontera y efectuar un exhaustivo análisis de cuanta documentación obraba en el expediente, por parte de esta Institución pudo constatarse, amén de otras cuestiones de carácter urbanístico, lo siguiente:

- Que la vía pública estaba siendo ocupada de forma ilícita con sillas y veladores, al no contar el titular del establecimiento con las preceptivas autorizaciones municipales, lo que suponía una infracción del Decreto 18/2006, de 24 de Enero, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía.
- Que a pesar de lo anterior, el Ayuntamiento no había exigido al titular del establecimiento la retirada de las instalaciones que suponían la ocupación ilícita de la vía pública, ni había incoado frente a él procedimiento sancionador alguno por tales hechos.
- Que desde el establecimiento se vendían bebidas para su consumo en la vía pública, en lugares no autorizados expresamente por el Consistorio, lo que suponía una infracción de la Ley 7/2006, de 24 de Octubre, sobre potestades administrativas en materia de determinadas actividades de ocio en los espacios abiertos de los municipios de Andalucía.

- Que a pesar de lo anterior, el Ayuntamiento no había incoado procedimiento sancionador alguno frente al titular del establecimiento por este motivo.
- Que a través de una medición acústica llevada a cabo por la Diputación Provincial en Cádiz en Febrero de 2008 en la vivienda de la parte promotora de la queja pudo constatarse que los niveles de inmisión de ruidos llegaban a superar hasta los 90 decibelios, es decir, 69,3 decibelios más de lo permitido por la normativa de aplicación y 30 decibelios más que el máximo de ruido admitido para el interior de pubs y bares con música.
- Que a pesar de que desde la propia Diputación provincial en Cádiz se pusiera de manifiesto que tal presión sonora *“resulta intolerable y dañina para la salud, tanto física como mental, de cualquier ciudadano”*, por parte del Ayuntamiento de Arcos de la Frontera únicamente había sido incoado procedimiento sancionador frente al titular del establecimiento por utilizar medios de reproducción sonora, que no eran autorizados por la licencia de actividad, calificándose tal infracción como leve.

Como consecuencia de lo anterior, se formuló a la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Arcos de la Frontera **Recordatorio** de sus deberes legales y **Recomendación** concretada en lo siguiente:

“- Ordenar, con carácter inmediato, el cierre preventivo y temporal de la actividad en tanto en cuanto no quede garantizado el cumplimiento estricto de la normativa vigente en materia de contaminación acústica, valorando para ello la procedencia del desarrollo de parte de la actividad en la vía pública.

- Incoar frente al titular del establecimiento cuantos expedientes sancionadores resulten oportunos a tenor de las posibles infracciones cometidas en materia de contaminación acústica, urbanística, de ocupación ilícita de la vía pública y de venta de bebidas para su consumo en lugares no habilitados.

- Valorar en la determinación de las posibles infracciones cometidas y en sus correspondientes sanciones, los beneficios obtenidos por el titular del establecimiento, derivados de la comisión de tales ilícitos.

- En lo sucesivo, actuar con absoluta diligencia en supuestos como el presente, en que pudieran resultar afectos derechos fundamentales”.

Pues bien, para sorpresa, y a pesar de la gravedad de los hechos constatados, de la respuesta del Ayuntamiento de Arcos de la Frontera a nuestra Resolución no cabía concluir su aceptación.

Muy al contrario, la actuación del Consistorio había ido dirigida, por ejemplo, a autorizar la ocupación de la vía pública con sillas y veladores, como si a través de la misma se aislaran de alguna manera los elevadísimos niveles de ruidos generados por los clientes del local mientras consumían bebidas en plena calle.

O a comprobar si el establecimiento en cuestión seguía disponiendo o no de aparatos de reproducción sonora. Eso sí, efectuando la comprobación un miércoles a las 11:00 de la mañana, cuando todas las denuncias formuladas por la parte afectada hacían

referencia a las molestias sufridas durante las noches de los fines de semana y en vísperas de festivos.

Evidentemente, desde esta Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz se acordó referir el asunto en el presente Informe Anual.

2. 1. 3. 1. 2. Actividades no clasificadas:

Como dijimos con anterioridad, en este apartado hacemos referencia a aquellas quejas en las que la contaminación acústica también ha sido lo que ha motivado nuestras actuaciones, si bien la misma no ha venido provocada por pubs, bares, discotecas o similar, sino por otro tipo de actividades que en la mayoría de los casos no requieren de una autorización administrativa para ser desarrolladas.

En este punto, ha sido casi una tradición hacer mención a las quejas recibidas sobre las concentraciones de jóvenes practicando lo que ha venido a ser popularmente conocido como “*botellón*”. No obstante, esta Institución ha percibido que desde la entrada en vigor de la Ley 7/2006, de 24 de Octubre, sobre potestades administrativas en materia de determinadas actividades de ocio en los espacios abiertos de los municipios de Andalucía, y desde que algunos Ayuntamientos han sido condenados por la Administración de Justicia a pagar a ciudadanos y ciudadanas afectados importantes sumas de dinero en concepto de indemnización por daños y perjuicio, el número de quejas sobre este particular ha descendido paulatinamente.

No sabemos por tanto si poco a poco va existiendo una mayor concienciación social sobre la improcedencia de situaciones como la que hemos descrito en Informes Anuales anteriores, o si ha sido el riesgo a la posible condena judicial la que ha hecho que los Ayuntamientos hagan efectivo lo previsto en nuestro ordenamiento jurídico.

Lo cierto es que el número de quejas recibidas sobre este particular ha ido disminuyendo y tal hecho entendemos que merece ser destacado.

Pese a lo anterior, seguimos recibiendo quejas por ruidos producidos por concentraciones de jóvenes durante las noches de los fines de semana, como las remitidas por vecinos y vecinas de Isla Cristina (Huelva), de Marchena (Sevilla), de Vejer de la Frontera (Cádiz) o de la propia capital sevillana.

En las mismas, parece que los respectivos Ayuntamientos entienden como algo estrictamente necesario autorizar zonas dentro del municipio para que los jóvenes practicasen el “*botellón*”.

A este respecto, debemos indicar una vez más que en nuestra opinión la Administración local debe desarrollar actuaciones destinadas a fomentar el ocio de vecinos y visitantes, potenciando los valores culturales de la zona y su idiosincrasia, haciendo efectivo lo consagrado a través de los artículos 33, 37.14 y 37.18 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

No obstante, de tales deberes no cabe colegir la necesidad de autorizar en el municipio una determinada zona pública para que en la misma se consuman bebidas.

Y hasta tal punto ello no es así que la propia Ley 7/2006, de 24 de Octubre, sobre determinadas actividades de ocio en los espacios abiertos de los municipios de

Andalucía (en adelante, Ley 7/2006), no exige que se autoricen tales zonas, sino que el establecimiento de las mismas tiene carácter potestativo para la Autoridad municipal, toda vez que lo contrario supondría una lesión del principio de la autonomía local, consagrado en el artículo 140 de la Constitución española.

Así, la letra a) del artículo 3 de la Ley 7/2006 establece como prohibición genérica:

«La permanencia y concentración de personas que se encuentren consumiendo bebidas o realizando otras actividades que pongan en peligro la pacífica convivencia ciudadana fuera de las zonas del término municipal que el Ayuntamiento haya establecido como permitidas.»

Es decir, que es la Administración local quien ostenta la potestad para permitir, o no, el consumo de bebidas en determinadas zonas del término municipal, de forma tal que si no autoriza dicho consumo en ninguna zona de la vía pública, ésta queda prohibido, con carácter general, en todo el municipio, salvo en terrazas, veladores o espacios abiertos destinados a la celebración de fiestas y ferias locales, verbenas populares, así como manifestaciones de carácter religioso, político, sindical, docente, turístico, cultural o análogas que se encuentren reconocidas oficialmente por el Consistorio.

Junto con este tipo de supuestos, también son frecuentes las quejas recibidas en relación con los ruidos generados durante la celebración de festejos populares, eventos de carácter cultural o incluso durante el desarrollo de ensayos por parte de bandas de música.

Ha sido precisamente al hilo de las quejas promovidas sobre las molestias provocadas durante los ensayos de bandas de música cuando esta Institución ha manifestado el posicionamiento que mantiene al respecto.

En este sentido, a lo largo del ejercicio 2008 ha sido expuesto a diversos Ayuntamientos de nuestra Comunidad lo siguiente:

“[...] nos parece importante reseñar que la existencia de tales bandas de música, no sólo forma parte de la tradición cultural de nuestros municipios, sino que constituye, además, un mecanismo de gran utilidad para el fomento de nuestras tradiciones y para el desarrollo cultural y musical de la ciudadanía. Todo ello, sin olvidar el especial papel que estas agrupaciones musicales desempeñan en relación con los más jóvenes, para los que suponen la posibilidad de acceder a una oferta de ocio que se presenta como alternativa a las actualmente imperantes en la sociedad, excesivamente centradas en el consumo de alcohol.

En este sentido, conviene recordar que el artículo 33 de nuestro Estatuto de Autonomía consagra como derecho de la ciudadanía “el acceso a la cultura, al disfrute de los bienes patrimoniales, artísticos y paisajísticos de Andalucía, al desarrollo de sus capacidades creativas individuales y colectivas”.

Asimismo, el citado Estatuto, en su artículo 37.1.18 declara como principio rector de las políticas públicas la conservación y puesta en valor del patrimonio cultural, histórico y artístico de Andalucía.

En este sentido, cualquier actuación tendente a fomentar y preservar las bandas de música, como manifestación de la cultura popular andaluza y forma de ocio, merece nuestro apoyo y nuestro mas decidido aliento.

No obstante lo anterior, el respeto de tales derechos y el cumplimiento de tal principio rector no debería suponer necesariamente una afección negativa para otro derecho también reconocido en el Estatuto de Autonomía, como es el derecho a vivir en un medio ambiente equilibrado, sostenible y saludable, así como a disfrutar de la necesaria paz y sosiego en la intimidad del domicilio familiar.

En este sentido, esta Institución tiene la plena convicción de que pueden resultar perfectamente compatibles el derecho a la intimidad personal y familiar y a disfrutar del medio ambiente, que invoca el vecino, con el derecho al desarrollo de las capacidades creativas y al acceso y disfrute de la cultura, que simboliza la banda de música.

De hecho, en esta Institución se han tramitado diversos expediente de queja que ponían de manifiesto idéntica colisión de derechos, habiéndose solventado finalmente los mismos a satisfacción de todas las partes implicadas al conseguirse que el derecho al descanso de los vecinos quedara garantizado, sin que ello supusiera el cese en las actividades de la banda de música.

[...], creemos que podrían estudiarse diversas alternativas para encontrar una solución satisfactoria para todas las partes afectadas, [...]”.

2. 1. 3. 2. Contaminación atmosférica.

Como ya hemos indicado en informes anuales anteriores, esta Institución se muestra especialmente preocupada por todo aquello que pudiera representar una agravante del proceso de cambio climático que se está produciendo en nuestro planeta.

Por ello, no podemos más que mostrarnos esperanzados ante las noticias aparecidas en los medios de comunicación, referidas al cambio de política medioambiental que se prevé en la Administración estadounidense ya que, a buen seguro, supondrá una importante reducción en el consumo de recursos energéticos no renovables y en la emisión de gases con efecto invernadero, e influirá decisivamente en la mejora de las políticas medioambientales de gran parte de los países especialmente contaminantes.

Por lo que se refiere a nuestra Comunidad Autónoma, al margen de otras actuaciones a las que más adelante se hará referencia, esta Institución ha tramitado durante el ejercicio 2008 diversas quejas para analizar la calidad del aire de nuestro entorno.

Así, debemos referenciar la **queja 07/4876**, en la que la parte promotora de la misma denunciaba los elevados niveles de contaminantes en aire registrados en la capital almeriense así como que los límites admitidos por el ordenamiento jurídico habían sido superados en un número excesivo de ocasiones.

En tal ocasión, la Jefatura del Gabinete de la Consejera de Medio Ambiente nos trasladó copia del informe que fuera evacuado desde la Delegación Provincial en Almería de la Consejería de Medio Ambiente, a través del cual se exponía que a la parte promotora de la queja ya se le había proporcionado la información requerida en su momento y que, tras

haber constatado que en efecto, en el período comprendido entre el 1 de Enero de 2007 y el 31 de Agosto de 2007 habían sido detectadas superaciones de los valores límite fijados por el Decreto 151/2006, de 25 de Julio, por el que se establecen los valores límite y la metodología a aplicar en el control de las emisiones no canalizadas de partículas por las actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera, se había requerido a la Autoridad Portuaria, responsable de tales ilícitos, para que intensificase las medidas correctoras contra la emisión de polvo.

De igual modo se nos indicó que en el supuesto en que los informes de control correspondientes a los meses de Octubre y Noviembre de 2007 se observasen nuevos incumplimientos de los niveles límite de partículas contaminantes, dicha Delegación Provincial procedería a adoptar las medidas correspondientes en materia disciplinaria.

A la vista de lo anterior, esta Institución consideró que el asunto se encontraba en vías de solución. No obstante, se trasladó a la Consejería de Medio Ambiente nuestra preocupación sobre la necesidad de que por parte de las Administraciones de nuestra Comunidad se actuase con la mayor de las diligencias posibles en la consecución de unos niveles óptimos de sostenibilidad ambiental.

Por ello, aconsejamos que la referida Delegación Provincial fuese especialmente rigurosa en la exigencia de las medidas referidas en el escrito que nos remitieron.

Al margen de lo anterior, y a los efectos de poder llevar un control general de la calidad del aire en nuestra Comunidad, este Comisionado acordó promover una actuación de oficio sobre este particular. Así, la **queja 08/4566** que a la fecha de elaboración del presente informe se encuentra en fase de tramitación.

Finalmente, quisiéramos aprovechar este apartado para incidir una vez más en la, a nuestro juicio, necesidad de elaborar una normativa reguladora de la contaminación por olores en nuestra Comunidad.

En este sentido, debemos decir que son cuantiosas las quejas recibidas de la ciudadanía en la que se hace referencia a molestias derivadas de la producción de olores por industrias o por actividades comerciales de mayor o menor dimensión; y que, por la información que ha podido ser recaba desde esta Institución, en la actualidad existen diseñados mecanismos para evaluar los niveles de emisión e inmisión de olores.

Por ello, consideramos aconsejable la realización por parte del legislador de un esfuerzo en esta materia, en el que se tengan en cuenta los antecedentes existentes en otros países del espacio comunitario así como los estudios y avances llevados a cabo por la Comunidad Autónoma catalana, que cuenta ya con un borrador de Anteproyecto de Ley reguladora de la Contaminación por Olores.

Esperamos por tanto que esta propuesta sea acogida a la mayor brevedad posible, a los efectos de poder ofrecer seguridad jurídica a los agentes productores de olores y salvaguardar el derecho a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad del domicilio afecto en este tipo de supuestos, como ya ha tenido ocasión de manifestar en varias ocasiones el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

2. 1. 3. 3. Contaminación electromagnética.

En relación con este particular debe resaltarse, como ya se hiciera en el Informe Anual del año 2007, la alarma social que representa para la población la instalación de estaciones base de telefonía móvil en entornos urbanos consolidados.

En este sentido, durante el ejercicio 2008 han sido recibidas numerosas quejas en las que las personas afectadas exponían su temor por los daños que de tales instalaciones pudiesen derivarse para la salud.

El proceder habitual de este Comisionado en este tipo de supuestos ha ido orientado en una doble dirección. De una parte, la evaluación de los niveles de radiaciones electromagnéticas registrados en la zona descrita en las quejas, para determinar si los mismos superaban o no los límites fijados por el Real Decreto 1066/2001, de 28 de Septiembre, por el que se aprueba el Reglamento que establece condiciones de protección del dominio público radioeléctrico, restricciones a las emisiones radioeléctricas y medidas de protección sanitaria frente a emisiones radioeléctricas.

Para ello, ha sido requerida la asistencia de técnicos adscritos a la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa de la Junta de Andalucía.

Y de otra parte, el análisis de si la estación base en cuestión ha sido instalada contando con las preceptivas licencias municipales. Para ello, hemos solicitado la asistencia de los servicios municipales con competencia en materia de urbanismo.

Pues bien, en relación con la evaluación de los niveles de radiaciones electromagnéticas debe decirse que hasta el día de la fecha en ninguno de los supuestos analizados por esta Institución ha sido constatada la superación de los niveles máximos de radiaciones electromagnéticas permitidos por el ordenamiento jurídico. Es más, en la mayoría de los casos tales niveles se encontraban muy por debajo de los límites normativos, como ocurriera en la medición que se efectuó ante asesores del Defensor del Pueblo Andaluz al hilo de la **queja 08/2560**.

Por este motivo, quisiéramos aprovechar el presente Informe Anual para enviar un mensaje tranquilizador a la población, toda vez que entendemos que nuestra experiencia en este asunto es lo suficientemente dilatada como para considerar que, con carácter general, y a la vista de los informes evacuados por las instituciones oficiales más representativas en materia de salud, no existen indicios suficientes como para entender que este tipo de antenas de telefonía móvil puedan suponer una amenaza para la población.

Por el contrario, en relación con el análisis del cumplimiento de los requisitos urbanísticos, debe señalarse que en diversos supuestos analizados por esta Defensoría del Pueblo Andaluz se ha comprobado que estas instalaciones de telefonía móvil no contaban con las licencias municipales que son requeridas.

En tales ocasiones ha sido dirigida Resolución a la autoridad municipal competente recomendándole que incoase procedimiento administrativo para el restablecimiento del orden jurídico perturbado y, en su caso, la reposición de la realidad física alterada, y que incoase procedimiento sancionador como consecuencia de la ejecución de obras sin haber obtenido la necesaria licencia urbanística.

Es el caso, por ejemplo, de la **queja 08/1693**, promovida de oficio por esta Institución frente al Ayuntamiento de Cádiz, o de la **queja 08/2560** anteriormente citada, afectante al Ayuntamiento de Sevilla.

2. 1. 4. Prevención ambiental.

Como ya indicásemos en el apartado referido a contaminación atmosférica, esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz se muestra especialmente preocupada por todo aquello que pudiese constituir una agravante al proceso de cambio climático.

En este sentido, entendemos que la realización de políticas adecuadas en materia de prevención ambiental resulta casi decisivo a la hora de garantizar una minoración de posibles casos de contaminación.

A través del presente apartado exponemos algunas de las principales actuaciones que han sido llevadas a cabo sobre este asunto a lo largo del ejercicio 2008.

2. 1. 4. 1. Actividades sometidas a Autorización Ambiental Integrada.

Teniendo en cuenta que el sector industrial representa una de las principales fuentes contaminantes en Andalucía, esta Institución estimó oportuno llevar a cabo actuaciones de oficio para supervisar la labor desarrollada por la Administración autonómica en relación con el control que por ésta se estaba desarrollando de las industrias especialmente contaminantes que requieren para su funcionamiento la obtención de una Autorización Ambiental Integrada.

Es el caso de la **queja 08/2224**, en la que nos hacíamos eco de una noticia aparecida en los medios de comunicación, según la cual en nuestra Comunidad se encontraban funcionando numerosas industrias que no habían obtenido la preceptiva autorización ambiental integrada, requerida por la Ley 16/2002, de 1 de Julio, de prevención y control integrados de la contaminación (en adelante Ley 16/2002), a pesar de haber transcurrido el plazo máximo concedido para ello.

En tal supuesto se interesó la evacuación de informe a la Dirección General de Prevención y Calidad Ambiental de la Consejería de Medio Ambiente, la cual, a través de su respuesta, nos informó sobre los siguientes particulares:

- Que de las 510 industrias existentes en Andalucía sometidas a la Ley 16/2002, 426 disponen de Autorización Ambiental Integrada y 84 no disponen de ella (59 están todavía en trámite y 19 han finalizado el procedimiento sin conseguir la AAI y 6 no han solicitado la AAI).
- Que las actuaciones llevadas a cabo en relación con las industrias incumplidoras consisten en la realización de una visita a la instalación por un técnico o por un agente medioambiental para comprobar si la instalación está en funcionamiento. De dicha visita se emite un informe que sirve de base para determinar si la situación se notifica al Departamento de Informes y Sanciones, para que abra el correspondiente procedimiento sancionador.
- Que 6 de las 84 instalaciones no se encontraban en funcionamiento en el momento de efectuar la visita.

- Que han sido efectuadas 50 notificaciones al citado Departamento de Informes y Sanciones y que han sido abiertos 3 expedientes sancionadores.

A la vista de lo anterior, considerando que de la información proporcionada por la Dirección General de Prevención y Calidad Ambiental cabía desprender que las actuaciones realizadas por la Administración autonómica en esta materia no estaban resultando suficientes y que de ello se podían derivar consecuencias graves e irreparables para nuestro Medio Ambiente, se estimó necesario formular Resolución a través de la cual le señalábamos que había concluido sobradamente el plazo concedido a las industrias para su adaptación a la Ley 16/2002, de 1 de Julio, de prevención y control integrados de la contaminación y que, al menos en apariencia, desde la Administración autonómica no se habían sancionado todos y cada uno de los incumplimientos detectados.

Por todo ello, se dirigió Recordatorio de los deberes legales contenidos en el ordenamiento jurídico y se formuló **Recomendación** concretada en la necesidad de:

- *“Desarrollar, con carácter inmediato, cuantas actuaciones resulten pertinentes al objeto de evitar la comisión de ilícitos administrativos por incumplimiento de la Ley 16/2002, de 1 de Julio, de prevención y control integrados de la contaminación, y demás normativa conexas;*
- *Incoar, a la mayor brevedad posible, cuantos procedimientos sancionadores resulten oportunos tras la constatación de la comisión de los ilícitos anteriormente referidos, ordenando la adopción de cuantas medidas provisionales resulten oportunas; y*
- *En lo sucesivo, actuar con la mayor de las diligencias posibles a los efectos de controlar el efectivo cumplimiento, por parte de las industrias instaladas en nuestra Comunidad Autónoma, de cuantos requisitos les resultan exigidos por la normativa medioambiental vigente”.*

Finalmente, desde la Secretaría General de Cambio Climático y Calidad Ambiental de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía se respondió a nuestra Resolución manifestando la aceptación de la misma, razón por la cual procedimos al cierre y consiguiente archivo del expediente.

A pesar de ello, no ha sido ésta la única actuación llevada a cabo por esta Oficina del Defensor del Pueblo en relación con industrias que precisan la obtención de Autorización Ambiental Integrada.

Así, merece recordar la **queja 08/2058**, también promovida de oficio, esta vez en relación con la Autorización Ambiental Integrada concedida a la mercantil “FERTIBERIA, S.A.” con posterioridad a la fecha en la que recayese sentencia de la Audiencia Nacional por la que se declaraba la caducidad de la concesión administrativa con la que contaba la citada empresa para la ocupación de una zona de dominio público marítimo-terrestre en el estero de “La Anicoba”, con destino a la construcción de depósitos de decantación para el vertido de yeso.

Considerando que los hechos referidos podrían tener especial incidencia sobre el medio ambiente de la zona y que, por ende, podrían resultar afectos derechos de la ciudadanía contenidos en el Título primero de la Constitución y en el Título primero del

Estatuto de Autonomía para Andalucía, tales como el derecho a vivir y disfrutar de un medio ambiente adecuado, equilibrado, sostenible y saludable, reconocido en el artículo 45 del texto constitucional y en el artículo 28 del citado Estatuto de Autonomía, fue solicitada la evacuación de informe a la Delegación Provincial en Huelva de la Consejería de Medio Ambiente.

Por parte de ésta nos fue remitida copia de la Resolución de 29 de Abril de 2008, de la Delegada Provincial de la Consejería de Medio Ambiente de Huelva, por la que se otorgaba la Autorización Ambiental Integrada a la empresa "FERTIBERIA, S.A." para el ejercicio de la actividad de una fábrica de ácido fosfórico y abonos fosfatados en el término municipal de Huelva.

Analizada por tanto la Resolución dictada, esta Institución pudo comprobar que durante el procedimiento de otorgamiento de la Autorización Ambiental Integrada la Administración autonómica andaluza solicitó al Servicio Provincial de Costas, los días 19 de Julio y 7 de Noviembre de 2007, la evacuación de informe referido a la solicitud planteada por "FERTIBERIA, S.A."

En concreto, parece ser que en el segundo de los requerimientos se llegaba a indicar:

"habiendo recibido escrito de esa Dirección General por el que se ha tenido conocimiento de la sentencia de fecha 27 de junio de 2007, recaída en el recurso contencioso-administrativo 563/2004, así como del plan requerido a la empresa para dar cumplimiento a la Resolución dictada sobre la caducidad de la concesión administrativa de ocupación de bienes de dominio público marítimo terrestre (Orden del ministerio de Medio Ambiente de 27 de noviembre de 2003), y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación, se solicita que, una vez elaborado por esa Dirección General el correspondiente informe, sea remitido a la mayor brevedad a esta Delegación Provincial con el objeto de proseguir con la tramitación del citado procedimiento de Autorización Ambiental Integrada".

No obstante, y según se indica en la resolución por la que se concede la Autorización Ambiental Integrada a la referida mercantil, hasta el momento de finalizar el correspondiente procedimiento no se había obtenido respuesta de la Administración estatal a las referidas solicitudes de informe.

A la vista de lo anterior, esta Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz estimó procedente dirigir comunicación a la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar a los efectos de conocer, fundamentalmente, si a su juicio resultaba procedente el desarrollo, por parte de "FERTIBERIA, S.A." de las actividades objeto de Autorización Ambiental Integrada, en las condiciones expuestas en la Resolución de 29 de Abril de 2008, de la Delegada Provincial de la Consejería de Medio Ambiente en Huelva.

En el mes de Octubre de 2008 recibimos informe evacuado por la Directora General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar por medio del cual se nos informaba, entre otras cuestiones, de lo siguiente:

- Que por Orden Ministerial del entonces Ministerio de Medio Ambiente de 27 de Noviembre de 2003, se declaró la caducidad de la concesión por la que

se le permite ocupar a FERTIBERIA una parcela situada en la margen derecha del río Tinto, en el estero de "La Anicoba", con destino a la construcción de depósitos de decantación para el vertido de yeso, subproducto industrial de la planta de ácido fosfórico (superficie total: 720 Ha).

- Que por Sentencia de fecha 27 de Junio de 2007 recaída en el recurso contencioso-administrativo 563/2004, interpuesto ante la Audiencia Nacional, por la representación procesal de "FERTIBERIA, S.A.", se declara la conformidad a derecho de la Orden Ministerial citada.
- Que la referida Sentencia se encuentra recurrida ante el Tribunal Supremo, en casación.
- Que con fecha 29 de Abril de 2008 la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar remitió comunicación a la Delegación Provincial en Huelva de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, por la que informaba desfavorablemente el otorgamiento de la AAI a la empresa "FERTIBERIA, S.A."
- Que en tal comunicación se indica:

"Dado que FERTIBERIA, S.A. no ha presentado el cese de los vertidos en las condiciones señaladas, para dar cumplimiento a la Sentencia de la Audiencia Nacional, con lo que se desconoce bajo qué condiciones se desarrollarían las actividades que serían objeto de la autorización ambiental integrada.

Considerando además, que dicha actividad no está amparada por ningún título administrativo necesario cuando se trata de utilizar el dominio público marítimo-terrestre para usos distintos a los comunes y propios del demanio natural.

Y teniendo en cuenta que las actuaciones a realizar pueden suponer un peligro para la integridad y buena conservación del dominio público marítimo-terrestre, y que según el artículo 32 de la Ley de Costas "únicamente se podrá permitir la ocupación del dominio público marítimo-terrestre para aquellas actividades o instalaciones que, por su naturaleza, no puedan tener otra ubicación", esta Dirección General informa desfavorablemente el otorgamiento de la autorización ambiental integrada a la empresa FERTIBERIA, S.A."

- Que, tras conversaciones mantenidas entre la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar, la Junta de Andalucía y la representación de "FERTIBERIA, S.A." a fin de obtener el plan de desmantelamiento de instalaciones reclamado desde la Administración General del Estado para dar cumplimiento a la Sentencia de la Audiencia Nacional de 27 de Junio de 2007, ha sido remitida nueva propuesta de actuaciones relativas a las concesiones de "FERTIBERIA, S.A." en Huelva. Las mismas se encuentra en fase de estudio.

Como consecuencia de todo cuanto antecede, esta Institución formuló Resolución en base a la siguiente consideración:

“A la vista de la información obrante en el presente expediente de queja, y dejando al margen cuestiones procedimentales sobre las que este Comisionado del Parlamento de Andalucía no puede entrar a valorar por exceder de su ámbito competencial, como sería la dilación habida en la respuesta facilitada por la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar a la Delegación Provincial en Huelva de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, así como otras referidas a la sorprendente casualidad de que la resolución de otorgamiento de la AAI sea de la misma fecha que el informe remitido por la citada Dirección General, parece resultar constatado que la ocupación del dominio público marítimo-terrestre que precisa la mercantil “FERTIBERIA, S.A.” para el desarrollo de la actividad objeto de la AAI resulta en estos momentos improcedente por cuanto que, según se indica en el informe de la citada Dirección General, de fecha 29 de abril de 2008:

- La actividad no está amparada por ningún título administrativo necesario cuando se trata de utilizar el dominio público marítimo-terrestre para usos distintos a los comunes y propios del demanio natural.

- Las actuaciones a realizar pueden suponer un peligro para la integridad y buena conservación del dominio público marítimo-terrestre”.

De este modo se dirigió Recomendación para que por parte de la Administración autonómica se iniciasen, a la mayor brevedad posible, los trámites necesarios para revocar la AAI concedida a la sociedad “FERTIBERIA, S.A.”

No obstante, dado que en tales momentos estaba siendo estudiada una nueva propuesta relativa a las concesiones de “FERTIBERIA, S.A.” en Huelva, entendimos que la Administración autonómica podría valorar la posibilidad de conceder una nueva AAI a dicha Sociedad, para el tiempo y en las condiciones que se contemplen en la concesión administrativa para la ocupación del dominio público marítimo-terrestre que, en su caso, se otorgue por la Administración General del Estado.

En cualquier caso, y para evitar los efectos negativos que en el empleo de la zona podría causar la paralización, inmediata o a corto plazo, de una industria de este tipo, esta Institución consideró que desde la Administración de la Junta de Andalucía deberían propulsarse políticas tendentes a garantizar la ocupación de aquellos empleados que se pudiesen ver afectados por tal cierre.

A la fecha de cierre del presente Informe Anual aún no ha sido recibida respuesta de la Administración autonómica a nuestro pronunciamiento.

2. 1. 4. 2. Instalación de tanatorios y crematorios en zonas residenciales.

Otro asunto que ha resultado recurrente a lo largo de este año 2008 ha sido el relativo a la instalación de tanatorios y crematorios en lugares próximos a zonas de uso residencial.

Tales circunstancias fueron puestas de manifiesto en la **queja 07/5342** y en la **queja 08/0083**, referentes a los municipios de Motril y de Écija, respectivamente.

En las mismas, los ciudadanos y ciudadanas afectados argüían que el emplazamiento de estas instalaciones a menos de 2.000 metros de los núcleos urbanos suponía una infracción del Decreto 2414/1961, de 30 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas.

No obstante, en el análisis que efectuara esta Institución sobre este particular se indicó que el citado Decreto se encuentra en la actualidad derogado en base a lo dispuesto en la disposición derogatoria única de la Ley 34/2007, de 15 de Noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera, habiendo sido previamente desplazado en nuestra Comunidad a raíz de la entrada en vigor de la Ley 7/1994, de 18 de Mayo, de Protección Ambiental de Andalucía.

Tampoco el Decreto 95/2001, de 3 de Abril, por el que se aprueba el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria de Andalucía fija una distancia mínima a la que deban situarse este tipo de instalaciones, en relación con las zonas residenciales. Así, el artículo 33 del citado Decreto únicamente dispone que los tanatorios y crematorios deben situarse en edificios aislados, de uso exclusivo.

Por ello, entendimos que únicamente la normativa urbanística vigente en el municipio podría fijar distancias mínimas para la ubicación de tanatorios y crematorios o, al menos, determinar espacios concretos en los que situarlos.

De este modo, han sido dirigidas Sugerencias a los municipios afectos por controversias de este tipo para que adapten su planeamiento urbanístico a este tipo de circunstancias. Ello, sin menoscabo de la necesidad de extremar la vigilancia en relación con la generación de humos y olores desde hornos crematorios, en aras de evitar la producción de molestias a la población.

2. 1. 5. Sanidad y Salubridad.

En el presente apartado procedemos a dar cuenta de las quejas tramitadas por esta Institución a lo largo del año 2008, en las que los problemas de sanidad y/o salubridad constituían el asunto principal objeto de análisis.

2. 1. 5. 1. Ubicación de contenedores de basuras.

Ha sido muy considerable el número de quejas que han sido tramitadas por esta Institución a lo largo del año 2008 en las que la parte afectada hacía referencia a su desacuerdo con la ubicación de determinados contenedores acordada por un Ayuntamiento o por una empresa concesionaria del servicio de recogida de basuras.

Con carácter general, se traslada a este Comisionado del Parlamento de Andalucía la problemática derivada de la colocación de este tipo de recipientes de recogida de basuras en zonas próximas a viviendas sin contar con el beneplácito de los residentes en las mismas.

Dicha problemática trae normalmente como causa un mal uso por parte de la población de estos contenedores, llegando incluso a suponer el incumplimiento de la normativa en materia de residuos urbanos.

De este modo, no es infrecuente que quienes promueven estas quejas denuncien acumulaciones de residuos incluso fuera de los contenedores habilitados y depósitos de basuras fuera del horario autorizado por el Ayuntamiento.

Es el caso, de la **queja 07/0117**, de la **queja 07/0465**, de la **queja 07/0709**, de la **queja 07/1527**, de la **queja 07/3029**, de la **queja 08/3346** o de la **queja 08/3829**.

Ante hechos como los descritos, la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz ha venido distinguiendo entre lo que podría considerarse como cuestión de fondo, cual es la relativa a los problemas de salubridad derivados de la acumulación de basuras en la vía pública, y la cuestión incidental, representada por la ubicación acordada del contenedor en cuestión. Y ello, por cuanto que a nuestro juicio, si las citadas acumulaciones de basuras no se produjesen, la ubicación concreta de un recipiente de este tipo no supondría en sí la generación de problemas de salubridad, con independencia, claro está, de otras cuestiones de carácter estético.

Por esta razón, nuestras actuaciones han ido dirigidas, de una parte, a conocer si en efecto se producían actuaciones contrarias a la regulación normativa del depósito de residuos y, de otra, a conocer si existían alternativas para la ubicación de los contenedores objeto de las reclamaciones.

De este modo, cuando ha sido considerado factible el traslado de los recipientes de recogida de residuos, esta Institución ha recomendado que se proceda al cambio de ubicación.

No obstante, en aquellos supuestos en los que tal cambio no resultaba aconsejable o posible, ha sido formulada **Resolución** frente a la autoridad municipal competente recomendando:

- *“- ordenar el incremento de la frecuencia en la recogida de residuos y en la limpieza viaria para evitar situaciones como las detectadas;*
- *actuar con la mayor de las diligencias posibles en el mantenimiento de los niveles óptimos de limpieza viaria y en la prestación de los servicios de recogida de residuos; y*
- *vigilar y, en su caso, sancionar el depósito de residuos fuera de los lugares y horarios determinados por el Ayuntamiento.”*

En relación con la última de nuestras recomendaciones, referidas a la vigilancia y, en su caso, sanción de conductas contrarias a Derecho, estimamos preciso puntualizar que, como no podía ser de otra manera, los procedimientos sancionadores que en su caso se sigan frente a los posibles responsables de este tipo de infracciones deben respetar plenamente los principios y garantías contemplados en nuestro ordenamiento jurídico.

Deben evitarse pues situaciones de indefensión o quebrantos de principios esenciales en los procedimientos sancionadores, como el de presunción de inocencia.

Y ello, aunque pudiera parecer una obviedad, entendemos que no resulta baladí destacarlo, especialmente cuando no es el primer supuesto que llega a esta Institución en el que se constata la infracción, por parte de la Administración local, de las garantías que reconoce la normativa reguladora del procedimiento administrativo sancionador.

Es el caso, por ejemplo, de la **queja 08/1029**, referida al Ayuntamiento de El Puerto de Santa María, en la que nos vimos obligados a dirigir al Consistorio Recomendación para que declarase la nulidad de pleno derecho de la resolución dictada en el expediente sancionador por cuanto que, a nuestro juicio, se había producido una inversión de la carga de la prueba que obligaba al sancionado a demostrar su propia inocencia, lo que claramente suponía una lesión del derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de la Constitución.

No obstante, y a pesar de la fundamentación jurídica de nuestro pronunciamiento, el Consistorio no aceptó nuestros criterios.

2. 1. 5. 2. Vertederos clandestinos.

Junto con lo referido hasta el momento, afectante a la sanidad y salubridad en entornos urbanos, consideramos preciso señalar en este apartado supuestos relacionados con vertidos en lugares no autorizados, ya que entendemos que los mismos constituyen una de las principales amenazas para nuestro medio ambiente.

A este respecto, entre las diversas quejas que podríamos traer a colación, debemos destacar la **queja 07/2855**, en la que la parte afectada nos informaba que en el municipio sevillano de Tomares, en una zona aldeaña con el término municipal de San Juan de Aznalfarache, se estaban produciendo toda una serie de vertidos incontrolados de escombros y sustancias contaminantes.

Asimismo se nos indicaba que en las proximidades de tal lugar se encontraba un parque público habilitado, entre otras cosas, para el juego y el esparcimiento de niños, por lo que se producía una situación de riesgo grave para la salud y la integridad física de los menores.

Tras acordar la admisión a trámite de la queja, esta Institución se dirigió a los Alcaldes-Presidentes de los municipios de Tomares y de San Juan de Aznalfarache a los efectos de solicitar la evacuación de informe sobre los hechos descritos.

En respuesta a nuestro requerimiento, fueron recibidos informes de ambos Ayuntamientos indicándonos que ya habían instado a la empresa propietaria de los terrenos en los que se producían los vertidos a que tomase las medidas oportunas para solventar la situación.

No obstante, habiendo considerado insuficiente la actuación de los Ayuntamientos, les dirigimos **Resolución** recomendando:

- *“Incoar procedimiento sancionador frente a las entidades productoras o poseedoras de los residuos como consecuencia de la posible comisión de los ilícitos administrativos anteriormente identificados, adoptando cuantas medidas cautelares resulten pertinentes a los efectos de lograr tal finalidad; y*
- *En el supuesto en que transcurrido el plazo concedido no fuesen retirados los residuos acumulados y limpiada debidamente la zona afectada, actuar de manera subsidiaria y por cuenta de las entidades responsables”.*

No obstante lo anterior, nuestra Resolución no fue aceptada ni por el Ayuntamiento de Tomares ni por el de San Juan de Aznalfarache.

2. 1. 6. Aguas.

Considerando que el agua constituye un bien sumamente preciado e imprescindible para la adecuada conservación de nuestro medio ambiente, resulta esencial dedicarle al mismo un epígrafe independiente donde exponer las principales valoraciones sobre la gestión que de tal recurso ha sido realizada a lo largo del año 2008 por parte de las Administraciones públicas de Andalucía.

Para ello, y para lograr una mayor claridad expositiva, hemos considerado oportuno hacer una distinción entre actuaciones que han ido referidas a la valoración del suministro, evacuación y/o tratamiento de aguas, y aquellas otras en las que se ha constatado la existencia de vertidos, aparentemente ilícitos.

2. 1. 6. 1. Suministro, evacuación y tratamiento.

Por lo que hace al suministro, a lo largo del año 2008 hemos podido constatar la existencia en nuestra Comunidad de algunos problemas que, por su gravedad o por su reiteración, entendemos deben ser destacados en el presente Informe Anual.

Es el caso, por ejemplo, de los hechos puestos de manifiesto en la **queja 08/0130**, en la **queja 08/3755**, en la **queja 08/4471** o en la **queja 08/4073** donde averías en la red de suministro de agua llevaron consigo consumos excesivos de tan preciado y escaso bien.

Ante este tipo de situaciones, hemos comprobado que la empresa suministradora de agua suele dirigir una comunicación al titular del contrato informándole del consumo aparentemente excesivo de agua que se está produciendo y de la posibilidad de que ello se deba a alguna avería en su red interior de canalizaciones.

En la mayoría de las ocasiones, ante tal advertencia los particulares realizan las comprobaciones y reparaciones pertinentes y se pone fin a la incidencia. No obstante, existen numerosos supuestos en los que, bien por unas razones, bien por otras, la reparación en cuestión no se efectúa o se lleva a cabo tardíamente.

Evidentemente, tal hecho supone para el titular de la instalación un coste importante derivado del consumo excesivo de agua, si bien no parece que para la Administración ni para las compañías suministradoras represente una auténtica preocupación el despilfarro de tan escaso bien, toda vez que en la mayoría de los casos no se procede al corte del suministro.

Esta Institución entiende a este respecto que el interés general de la ciudadanía debe prevalecer sobre el de un particular que no asume los deberes de conservación, que le impone el ordenamiento jurídico, y de mesura, derivado de las características climatológicas de nuestra región y del respeto necesario hacia el medio ambiente.

Es por ello por lo que estimamos aconsejable que los poderes públicos tomen conciencia de esta realidad en aras de evitar que se sigan produciendo situaciones como las descritas.

Otro hecho que consideramos digno de ser destacado es el excesivo retraso acumulado en los organismos de cuenca de nuestra Comunidad para la resolución de solicitudes de captación de aguas subterráneas.

Tal hecho ha sido puesto de manifiesto en más de 30 quejas, afectantes todas ellas a la Agencia Andaluza del Agua.

A este respecto debemos indicar que con independencia de lo que dispongan las reglas del silencio administrativo, la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, prevé, en su artículo 42, que la Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación.

Partiendo de esta base, esta Institución considera que al ser el agua un recurso natural limitado y escaso en nuestra región, el deber de diligencia de la Administración en la resolución de este tipo de expedientes debería incrementarse al máximo, a los efectos de evitar situaciones en las que un posible desconocimiento por los particulares de las mencionadas reglas del silencio administrativo pudiese provocar un daño considerable a nuestros acuíferos y, por ende, a nuestro medio natural.

Asimismo, la persecución de ilícitos administrativos o penales derivados de la captación impropia de aguas subterráneas resultaría menos dificultosa en aquellos casos en los que se hubiese efectuado la correspondiente notificación denegatoria de la solicitud dirigida al organismo de cuenca.

Es por este motivo por lo que recomendamos que se adopten cuantas medidas técnico-organizativas resulten pertinentes para evitar las dilaciones que han sido constatadas por esta Institución a lo largo del ejercicio 2008.

En materia de evacuación de aguas han resultado representativas la **queja 07/4492**, la **queja 07/5421**, la **queja 07/5449**, la **queja 08/0672** y la **queja 08/2995**, en las que el asunto objeto de análisis era la falta de acuerdo, entre la parte afectada y la empresa de aguas correspondiente, sobre quién ostentaba la responsabilidad en un determinado punto de la red de alcantarillado y, por consiguiente, quién debía hacer frente a unas reparaciones que debían efectuarse en dicho tramo.

Analizada la cuestión, esta Institución ha señalado que para el servicio de saneamiento no existe en la actualidad normativa que establezca la distinción entre red de distribución, acometidas que conecten esta red con los inmuebles e instalaciones de los propios inmuebles hasta el límite de la finca. No obstante, considera que por analogía podría acudir a la normativa sobre abastecimiento de aguas, que sí define tales conceptos.

De este modo, aplicando las Instrucciones Técnicas para Redes de Saneamiento que hayan sido aprobadas por la empresa prestadora del servicio de saneamiento de agua, la delimitación de la responsabilidad del titular del inmueble y la de la empresa depende de la clasificación del suelo por donde discurra el tramo en cuestión de la red de alcantarillado.

Así, en el supuesto en que se esté en suelo urbano consolidado, la ampliación y/o renovación de la red de saneamiento será por cuenta de la empresa.

Por contra, si se estuviera ante suelo urbano carente de urbanización consolidada, serán los propietarios quienes deban costear y, en su caso, ejecutar las obras de saneamiento.

Finalmente, por lo que respecta al tratamiento de aguas residuales, entendemos pertinente dar cuenta en este Informe Anual de las actuaciones llevadas a cabo por esta Institución en relación con infraestructuras dedicadas a la depuración de aguas residuales.

A tal efecto, debemos traer a colación la **queja 07/1772**, en la que se planteaba la situación de insalubridad que se derivaba de la carencia de un adecuado sistema de tratamiento de aguas residuales en el municipio de Peligros (Granada) y especialmente la **queja 07/4243**, tramitada de oficio por esta Oficina para evaluar si las Estaciones Depuradoras de Aguas Residuales existentes en nuestra Comunidad y las inversiones efectuadas en este apartado resultan o no suficientes, atendiendo a las necesidades presentadas por la población.

En la primera de ellas se constató que en efecto el municipio de Peligros carecía de las necesarias infraestructuras de tratamiento y depuración de aguas residuales y que estaba efectuando vertidos incontrolados de este tipo de residuos al dominio público hidráulico.

Por ello, se le dirigió recordatorio de los deberes legales contenidos en los artículos 100 a 108 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de Julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas y se le recomendó que acometiera, a la mayor brevedad posible, cuantas obras de ingeniería resultasen precisa para lograr la adecuada depuración y tratamiento de sus aguas residuales, solicitando, si fuera preciso, la colaboración y asistencia de la Administración autonómica.

No obstante lo anterior, y a pesar de nuestra insistencia, no obtuvimos respuesta del Ayuntamiento de Peligros, por lo que interpretamos que ello suponía la falta de aceptación de nuestros criterios.

En relación con la segunda de las quejas citadas, referida a la suficiencia o no de las Estaciones Depuradoras de Aguas Residuales existentes en Andalucía, la Agencia Andaluza del Agua ofreció respuesta a nuestra solicitud de información manifestando su preocupación por esta materia, dando detallada cuenta de las actuaciones llevadas a cabo en los últimos años para la construcción de instalaciones de este tipo, informando del diseño de una nueva estrategia andaluza de saneamiento y depuración de aguas residuales, y anticipando nuevos proyectos en la materia.

En base a dicha información esta Institución consideró que el asunto se encontraba en vías de solución, por lo que procedió a su cierre, no sin antes manifestar una vez más nuestra preocupación porque en cuestiones tan esenciales para lograr el desarrollo sostenible de nuestra Comunidad, como son los recursos hídricos, se actúe por parte de todas y cada una de las Administraciones implicadas con la mayor de las diligencias posibles, evitando retrasos innecesarios en la implementación de medidas que permitan solventar problemas como los tratados de fondo en el presente expediente.

Asimismo, se aceptó la invitación que nos fuera dirigida para visitar la Planta Experimental de Depuración de Aguas Residuales de Carrión de los Céspedes, instalación de referencia a nivel nacional e internacional en el desarrollo de tecnologías no convencionales de depuración.

2. 1. 6. 2. Vertidos.

Otro de los temas que ha centrado la actividad del Área de Medio Ambiente de la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz durante el año 2008 ha sido el relativo a los vertidos ilícitos, tanto en aguas continentales como en zonas marítimas próximas a nuestra costa, y ello por cuanto que este tipo de hechos supone la grave puesta en peligro de nuestro medio natural.

Especial mención en el presente Informe Anual creemos que merecen las actuaciones llevadas a cabo en la **queja 08/0673**, en la **queja 08/0718** y en la **queja 08/4564**, tramitadas de oficio por esta Institución en relación con los diversos accidentes marítimos acontecidos durante el año 2008 en aguas próximas a la bahía de Algeciras.

A través de la primera de las quejas referenciadas se pretendía supervisar la actuación llevada a cabo por la Administración de la Junta de Andalucía a raíz del accidente sufrido el día 12 de Agosto de 2007 entre los buques “Tom Gertrud” y “New Flame”.

En ella, tras solicitar informe a la Sra. Consejera de Medio Ambiente, tuvimos conocimiento pormenorizado de las actuaciones desarrolladas desde dicha Administración autonómica en lo referente al ejercicio de sus competencias en materia de vigilancia, prevención y corrección de la calidad ambiental de las aguas litorales, y en materia de seguimiento de la gestión de los residuos originados en el accidente que tuvieron entrada en territorio andaluz.

Asimismo, fuimos informados que los servicios jurídicos de la Junta de Andalucía habían efectuado actuaciones previas con la naviera y con la compañía aseguradora correspondientes en aras de poder emprender acciones judiciales con las máximas garantías procesales.

Como consecuencia de lo anterior, esta Institución entendió que la actuación desarrollada por la Administración de la Junta de Andalucía había resultado adecuada y conforme a Derecho, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones en tal queja.

Resultaba, pues, evidente que el suceso en cuestión tenía implicaciones de carácter internacional cuyo control excedía del ámbito competencial de las Administraciones públicas de Andalucía y por ende de este Comisionado.

No obstante, dado que por desgracia el medio ambiente no conoce de repartos competenciales ni de fronteras y que era nuestra Comunidad autónoma la que podía sufrir los daños derivados de tan lamentable accidente y de la, a nuestro juicio, nefasta gestión del mismo, esta Defensoría del Pueblo Andaluz entendió procedente hacer un esfuerzo adicional reclamando la intervención del Defensor del Pueblo Europeo para que éste a su vez interviniese ante las instituciones europeas reclamando la aplicación efectiva e inmediata de la Directiva 2004/35/CE, de 21 de Abril, sobre Responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales.

Pues bien, transcurridos cinco meses desde que enviáramos nuestra comunicación, fue registrado de entrada escrito remitido por el Defensor del Pueblo Europeo a través del cual se nos informaba que a la vista de los hechos expuestos por este Comisionado del Parlamento de Andalucía, había sido dirigida Reclamación a la Comisión Europea para que esa Institución llevase a cabo las investigaciones adecuadas y determinase si la situación denunciada suponía un incumplimiento del derecho comunitario.

Seguidamente fue recibido escrito dirigido por la Comisión Europea por el que se nos daba cuenta de la solicitud de información que había sido dirigida al Reino Unido para conocer la naturaleza exacta de la carga transportada por el buque "New Flame" y su destino, en aras de concluir si había sido infringido el Derecho comunitario medioambiental.

Por lo tanto, y a pesar de que hasta la fecha no hemos tenido conocimiento del resultado de la investigación iniciada por la Comisión Europea, que se nos antoja larga y ardua, entendemos que el asunto ha sido puesto en manos del organismo internacional adecuado ya que, en nuestra opinión, la solución definitiva a los conflictos derivados del tránsito de buques por aguas del Estrecho de Gibraltar pasa necesariamente por implicar a las instituciones comunitarias.

Y para ahondar con mayores garantías en la búsqueda de la implicación definitiva de dichas instituciones, al hilo de un nuevo accidente entre dos buques en aguas del Estrecho ha sido iniciada, también de oficio, la **queja 08/4564**, en la que se ha requerido a la Consejería de Medio Ambiente su colaboración para determinar qué medidas deberían, a su juicio, ser adoptadas para minorar los elevados riesgos que se derivan del ingente tránsito de buques por estas aguas y de la realización de actividades de suministro de combustible por parte de "*gasolineras flotantes*", aparentemente autorizadas por autoridades gibraltareñas.

Esperamos recibir en breve respuesta a nuestra solicitud de información para, a continuación, proseguir nuestras actuaciones ante las autoridades comunitarias.

2. 1. 7. Participación ambiental.

Como ya ha sido manifestado en varias ocasiones por esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz, la consecución de una adecuada protección del medio ambiente pasa, en gran medida, porque los ciudadanos puedan participar activamente en los procesos de toma de decisiones en cuestiones que pudiesen tener incidencia sobre el mismo.

Es por ello por lo que entendemos conveniente incluir en este Informe Anual un epígrafe referido precisamente a la participación ambiental.

En él pretendemos exponer, de una parte, las principales actuaciones que a lo largo del año 2008 han sido llevadas a cabo por esta Institución en relación con un ámbito concreto de la participación que se nos antoja de vital importancia para lograr un desarrollo sostenible: el acceso a la información medioambiental; y de otra parte, las principales actuaciones desarrolladas por esta Defensoría para garantizar el deber que pesa sobre las Administraciones de resolver expresamente todos los procedimientos.

2. 1. 7. 1. Derecho de acceso a información medioambiental.

Para garantizar el derecho a vivir en un medio ambiente equilibrado, sostenible y saludable, así como a disfrutar de los recursos naturales, del entorno y el paisaje en condiciones de igualdad resulta esencial, tal y como se indicaba en el Convenio de Aarhus, que los ciudadanos tengan acceso a la información medioambiental relevante, que estén legitimados para participar en los procesos de toma de decisiones de carácter ambiental y que tengan acceso a la justicia cuando tales derechos les sean negados.

En este sentido, entendemos que para lograr un desarrollo sostenible es precisa esa participación ciudadana, que no sólo debe ser garantizada por los poderes públicos sino que además éstos deben fomentarla en la mayor de las medidas posibles.

Precisamente han sido éstos los criterios fundamentales que han regido las actuaciones desarrolladas por esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz en lo referente al acceso de la ciudadanía a la información de carácter medioambiental, consagrado como derecho en el apartado tercero del artículo 28 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Entre las citadas actuaciones, entendemos destacable la llevada a cabo a través de la **queja 08/2814**, tramitada de oficio por esta Institución a raíz de los comentarios generales que fueron vertidos por grupos ecologistas con los que se mantuvo una reunión en Junio del año 2008.

En dicho encuentro, todos los grupos ecologistas presentes coincidieron en que uno de los principales escollos con los que se encuentran para desarrollar sus funciones de velar por la protección y la defensa del Medio Ambiente es el, a su juicio, reiterado incumplimiento por parte de las Administraciones públicas de Andalucía, del deber de facilitarles el acceso a la información ambiental, en los términos previstos en la Ley 27/2006, de 18 de Julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, que incorpora a nuestro Derecho las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE.

Por ello, tras el inicio de nuestras actuaciones, dirigimos Resolución a la Dirección General de Planificación e Información Ambiental de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía y a todas las Diputaciones Provinciales de Andalucía, a través de la cual informábamos de nuestros criterios acerca del contenido del derecho de acceso a la información ambiental, de las excepciones previstas al mismo, del sentido del silencio administrativo ante supuestos de solicitud de acceso a la información ambiental y de la posibilidad de exigir contraprestación para el suministro de la información.

Asimismo, formulamos Recordatorio de los deberes legales contenidos en la mencionada Ley 27/2006, recomendación para que en lo sucesivo se diese estricto cumplimiento a lo dispuesto en la citada norma, y sugerencia para que nuestras apreciaciones fuesen trasladadas a los distintos órganos integrantes de la Administración autonómica y a la totalidad de municipios de nuestra Comunidad.

Finalmente, debemos decir que los términos de nuestro pronunciamiento han sido aceptados tanto por la Dirección General de Planificación e Información Ambiental de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía como por las Diputaciones provinciales de Andalucía. Y que incluso, la citada Dirección General mostró su agradecimiento expreso a esta Institución por la reflexión efectuada sobre el derecho de acceso a la información medioambiental, llegando a solicitar nuestra autorización para hacer públicos nuestros planteamientos a través del canal web de la Red de Información Ambiental de Andalucía, dedicado a informar a la ciudadanía de los derechos que le asisten en esta materia. Evidentemente, tal autorización fue concedida por esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz.

Mención igualmente destacada merece la **queja 08/3021**, tramitada a instancias de una asociación ecologista que nos comentaba la negativa mostrada por parte de la Delegación provincial en Sevilla de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa a

facilitarle acceso a determinada información referida a la industria extractiva “Cobre las Cruces”.

Admitida a trámite la queja, y tras requerir los preceptivos informes de la Administración actuante, comprobamos que ésta argüía como fundamento de la negativa al acceso a determinada documentación el que ésta no tuviese la condición de información medioambiental.

A la vista de lo anterior, esta Institución procedió a realizar un exhaustivo análisis de las solicitudes dirigidas por la parte promotora de la queja, del contenido de la información requerida, y de su posible consideración como información ambiental en base a los criterios sentados por la Ley 27/2006 a la que hemos hecho referencia, por la doctrina administrativista y por la jurisprudencia de nuestros Tribunales de Justicia.

Tras efectuar nuestro estudio, expusimos nuestras conclusiones sobre la evolución habida del concepto de información ambiental; sobre la universalidad y amplitud del concepto de información ambiental, como rasgos principales del mismo; sobre la necesidad de efectuar una interpretación restrictiva de las excepciones previstas en la Ley al derecho de acceso a la información ambiental y sobre la forma y formato en que debe proporcionarse dicha información.

Asimismo, dirigimos a la Delegación Provincial en Sevilla de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa Resolución por medio de la cual le trasladamos nuestras conclusiones, le formulamos Recordatorio de los deberes legales impuestos por la Ley 27/2006 y le recomendamos que reconociese, a la mayor brevedad posible, el derecho que a nuestro juicio ostenta la parte promotora de la queja para acceder a la información solicitada, y que le facilitase la misma en la forma y formato requerido.

Por su parte, la Delegación Provincial citada remitió respuesta a nuestra Resolución, de la que no resultaba posible extraer su aceptación. Y ello, en base a unos argumentos jurídicos que hasta el momento no habían sido expuestos por la Administración ni a la parte promotora de la queja ni a esta Institución y que, a pesar de lo cual esta Defensoría consideró que no resultaban admisibles por ser contrarios, entre otros, a los criterios empleados por el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas en sentencia de 6 de Julio de 2006.

De este modo, se acordó trasladar el asunto al Sr. Consejero de Innovación, Ciencia y Empresa para que expresase su opinión sobre este particular.

Al momento de elaboración del presente Informe Anual, aún no ha sido recibida respuesta a nuestro requerimiento.

2. 1. 7. 2. Deber de resolver expresamente todos los procedimientos.

El artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común prevé, en su apartado primero, que la Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación.

Asimismo, el apartado segundo del artículo 17 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andalúz dispone, en su inciso final, que dicho Defensor

velará porque la Administración Autonómica resuelva expresamente, en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados.

En base a lo anterior, y dado que a lo largo del ejercicio 2008 han sido cuantiosos los supuestos analizados por esta Institución en los que se ha visto afectado el derecho derivado del citado artículo 42.1 de la Ley 30/1992, entendemos oportuno hacer mención en este Informe Anual de las principales actuaciones desarrolladas al efecto.

En este sentido, y por razón de la cuantía, debemos señalar las numerosas quejas que han sido formuladas por un ciudadano en relación con la persistente falta de respuesta por parte del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas (Sevilla) a los escritos dirigidos por él.

Nos referimos en concreto a la **queja 06/5028**, a la **queja 06/5031**, a la **queja 06/5037**, a la **queja 06/5038**, a la **queja 06/5042**, a la **queja 06/5286**, a la **queja 06/5292**, a la **queja 06/5294**, a la **queja 07/0802**, a la **queja 08/1391**, a la **queja 08/1392**, a la **queja 08/1393**, a la **queja 08/1394**, a la **queja 08/1462** y a la **queja 08/1958**.

Por parte de esta Institución ha sido considerado que todos los expedientes de queja citados hacían alusión a una misma infracción, aunque referida a distintas solicitudes, de modo que tras dictar Resolución frente al citado Ayuntamiento recordándole los deberes legales que le impone el ordenamiento jurídico y recomendándole que diese respuesta a los escritos recibidos, y comprobar que la misma no era aceptada por el Consistorio, se acordó hacer referencia expresa en el presente Informe Anual a la problemática detectada.

Pero desgraciadamente no ha sido éste el único supuesto en que ha sido constatada la falta de respuesta por parte de la Administración pública a los escritos dirigidos por la ciudadanía o la dilación excesiva en la resolución del expediente administrativo en cuestión.

Por este motivo, quisiéramos aprovechar el presente Informe Anual para hacer un llamamiento general a las Administraciones públicas de Andalucía para que por parte de éstas se realicen esfuerzos considerables en aras de garantizar el cumplimiento efectivo de los deberes que le son impuestos por el anteriormente referido artículo 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, adoptando cuantas medidas resulten oportunas.

2. 2. Agricultura, Ganadería y Pesca.

La mayor parte de las quejas recibidas por esta Institución en la materia que nos ocupa tienen como telón de fondo la agricultura, sobre todo si tenemos en cuenta que son muchos los andaluces que se dedican a esta actividad y viven del sector agrícola. Por el contrario, el número de quejas que se han recibido en materia de ganadería y pesca ha sido muy reducido.

2. 2. 1. Agricultura.

2. 2. 1. 1. Dificultades en la tramitación de las ayudas procedentes de la Política Agrícola Común de la Unión Europea.

De las quejas recibidas, un porcentaje muy significativo se refieren a las ayudas y subvenciones destinadas al agro andaluz y provenientes en su mayoría de la Política

Agrícola Común de la Unión Europea. Estas quejas se orientan mayoritariamente a cuestionar los procedimientos de otorgamiento y fiscalización de las ayudas, siendo un elemento común de las mismas las protestas por las excesivas dilaciones habidas en el curso de estos procedimientos, especialmente cuando media alguna incidencia puntual que obliga a realizar alegaciones o cambios en los datos recogidos en los registros agrícolas.

Entre los ejemplos de retraso en la tramitación de las ayudas podemos citar la **queja 07/3917**, en la que la persona interesada nos exponía que por una discrepancia entre el número de olivos declarados y los contabilizados en el SIG oleícola, en la Campaña 2000-01, la Junta de Andalucía la penalizó inicialmente reduciendo en un 4,6% los Kg. de aceite con derecho a subvención.

Nos indicaba que una vez aportados los documentos pertinentes, la Junta le comunicó en Noviembre de 2004 que le abonarían la cantidad deducida.

Sin embargo, desde esa fecha, y tras múltiples gestiones, no sólo no le habían abonado lo que le indicaron por escrito sino que tampoco conocía los detalles de la tramitación del expediente, y lo que es peor, ya no contestaban a sus escritos.

Tras la tramitación oportuna realizada al efecto, en la que nos dirigimos a la Dirección General del Fondo Andaluz de Garantía Agraria a fin de que se pronunciara sobre el asunto en cuestión, la interesada nos manifestaba en un escrito remitido a la Institución, su satisfacción porque finalmente iba a poder acceder al cobro de las ayudas que se le debían, aunque expresaba su protesta por el hecho de que la Administración no hubiere dado respuesta alguna a los numerosos escritos dirigidos a la misma reclamando tal pago. Asimismo, insistía en que el principal motivo de la presentación de su escrito de queja era su sentimiento de impotencia ante la falta de respuesta de la Administración a sus muchos escritos y gestiones, considerándolo una falta de respeto a su condición de administrada y a sus derechos como ciudadana.

A este respecto, la interesada resaltaba el hecho de que no se le hubiera dirigido comunicación alguna desde la Administración informándole sobre la resolución del procedimiento de pago, habiéndose tenido que enterar de tal situación por el informe que le había trasladado esta Institución, en el que no se contenía explicación alguna acerca de las dilaciones en la tramitación.

Entendiendo que, en base a la documentación incorporada al expediente, las manifestaciones formuladas por la interesada estaban debidamente fundamentadas, consideramos apropiado trasladar a la Administración nuestro parecer a fin de que en futuras actuaciones se ofreciera a los ciudadanos que lo solicitasen una completa información sobre el estado de tramitación de sus expedientes dando así efectividad al principio de buena administración que recoge el artículo 31 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

En el caso de la **queja 08/121**, denunciaba el interesado la ineficacia en la tramitación de las solicitudes de ayuda y los perjuicios que ello supone para los agricultores al demorarse el pago de las mismas en beneficio de la Administración por los intereses que generan las cantidades que obran en poder de ésta.

El interesado ponía de manifiesto que en su solicitud de ayudas al olivar de la campaña 2006-2007 se detectó una duplicidad en la petición de ayudas para su parcela. Presentada la correspondiente documentación ante el Catastro para acreditar su titularidad,

en trámite de alegaciones manifestó dicha circunstancia ante la Delegación Provincial de Jaén de la Consejería de Agricultura y Pesca, entendiéndose que era ésta quien debía recabar del Catastro la correspondiente información.

Posteriormente, para la solicitud de ayuda correspondiente a la campaña 2007/2008, vuelve a ponerse de manifiesto la sobredeclaración de olivar, recibiendo en agosto de 2007 nuevo requerimiento para alegaciones, que efectuó con fecha 10 de septiembre en el mismo sentido que las anteriores.

Una vez que recibe Resolución del Catastro practicando la modificación de la descripción catastral de la finca afectada, se apresuró a trasladarla a la Delegación Provincial en escrito de fecha 9 de Noviembre de 2007. No obstante, el día 26 de Diciembre recibe escrito de la Dirección General del Fondo Andaluz de Garantía Agraria manifestándole que, tras el control administrativo realizado el 29 de Octubre, se detecta duplicidad en la petición de ayuda.

Admitida a trámite la queja y solicitado el preceptivo informe a la citada Delegación Provincial, del estudio del mismo se dedujo que la incidencia de duplicidad de petición de ayuda para un mismo recinto correspondiente a la campaña 2006-2007 seguía manteniéndose a pesar de la documentación aportada por el interesado. Respecto a la misma duplicidad en la campaña 2007-2008, al parecer ya habría quedado subsanada.

Finalmente, a la vista del contenido de un nuevo informe que nos remitió la Delegación Provincial de Jaén de la Consejería de Agricultura y Pesca, en el que se ponía de manifiesto la desaparición de la duplicidad en las solicitudes de ayuda para un mismo recinto correspondiente a las campañas 2006-2007 y 2007-2008, decidimos poner fin a nuestras actuaciones puesto que el asunto por el que el interesado acudió a nosotros se encontraba en vías de ser solucionado.

Como ya indicábamos anteriormente, uno de los aspectos de mayor incidencia es el de las dilaciones en la tramitación de las ayudas o en el pago de las mismas y, particularmente, respecto de las Ayudas del régimen de Pago Único y de las Ayudas al Olivar.

Así, en la **queja 07/3445**, la persona que interponía la misma actuaba en representación de los afectados, denunciando los retrasos de la Consejería de Agricultura en la resolución de dos incidencias administrativas surgidas en relación con las Ayudas al Olivar por superficie, Pago Único, correspondientes a 2005.

Según explicaba, la solicitud de ayuda fue presentada el 26 de Abril de 2006. Con fecha 13 de Abril de 2007 reciben escrito del Fondo Andaluz de Garantía Agraria por el que les comunican la existencia de dos incidencias pendientes de resolver. El 16 de Abril de 2007 presentaron la documentación reclamada.

El interesado manifestaba su protesta porque se hubiera tardado un año en detectar y comunicar las incidencias y porque a la fecha de remisión de la presente queja a esta Institución aún no se había resuelto el expediente ni abonado las ayudas correspondientes.

Asimismo, expresaba su protesta por no poder realizar ninguna gestión relacionada con las ayudas al olivar en las dependencias de la Delegación Provincial de la

Consejería de Agricultura y Pesca en Granada, debiendo realizarlas obligatoriamente a través de las empresas colaboradoras.

Consultada la Dirección General del Fondo Andaluz de Garantía Agraria sobre el asunto en cuestión, nos respondía que con fecha 31 de Octubre de 2007 se subsana la incidencia que hasta la fecha estaba impidiendo la autorización del pago, y se procede a autorizar el pago correspondiente el 27 de Enero de 2008.

En relación con la protesta emitida por el interesado sobre la imposibilidad de realizar gestiones relacionadas con las ayudas al olivar en la Delegación Provincial y la obligación de realizarlas en una entidad colaboradora, nos informan que en ningún momento se obliga a presentar la solicitud ni realizar las gestiones en una entidad colaboradora, existiendo la libertad que dicta la Ley 30/92 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de presentar su solicitud o las alegaciones que estime oportunas en cualquier registro público incluyendo el de la Delegación Provincial.

Una vez examinado el informe recibido, nos dirigimos nuevamente a la citada Dirección General manifestándole nuestra complacencia por la resolución final de la solicitud de ayuda presentada.

Otro supuesto de particular tardanza en la resolución de un expediente de concesión de ayudas, aunque aún se encuentre en tramitación, se puso de manifiesto en la **queja 08/3326**, en la que el interesado denunciaba la falta de pago de la ayuda PAC correspondiente a la campaña 2007-2008, a pesar de que desde la Delegación Provincial de Agricultura y Pesca en Granada se le había indicado, con fecha 23 de Julio de 2008, que se produciría en los próximos meses. Señalaba que habiendo transcurrido plazo suficiente y no habiendo percibido aún dicha ayuda, tampoco recibía información de la Delegación acerca de cuando se haría efectivo el pago.

Asimismo, manifestaba su disconformidad con el hecho de habersele aplicado exclusivamente a él la reducción de la subvención en la campaña 2007-2008, como consecuencia de una incidencia en la campaña 2006-2007, cuando en la parcela de referencia eran seis declarantes y a ninguno de los otros se le habría retenido cantidad alguna.

El expediente de queja se encuentra actualmente pendiente de dar traslado al interesado del informe remitido por la Delegación Provincial de Agricultura y Pesca en Granada a esta Institución, para que proceda a presentarnos las consideraciones y alegaciones que estime oportunas respecto a dicho escrito informativo, a fin de poder adoptar una Resolución definitiva sobre el asunto objeto de la presente queja.

Otra queja que nos parece interesante reseñar es la **queja 07/2226**. En este caso, la persona compareciente nos manifestaba que su representada había presentado escrito ante la Dirección General del Fondo Andaluz de Garantía Agraria denunciando presuntas irregularidades en diversas solicitudes de ayuda a la producción del aceite de oliva basadas en que en aquellas se habían presentado como propios inmuebles que, sin embargo, eran propiedad de su representada.

Refería, además, que hasta la fecha no se había resuelto de forma expresa su reclamación.

Del examen de la documentación remitida al efecto por la citada Dirección General, y una vez examinadas las normas jurídicas aplicables al caso, entendimos que de las mismas no se derivaba una actuación administrativa que fuera contraria al ordenamiento jurídico o que no respetara los principios constitucionales que está obligada a observar toda administración pública en su actividad, ya que la interesada en el asunto no aportó ante la administración competente documentación alguna que acreditara la titularidad de la explotación oleícola objeto de la denuncia, a pesar de habersele notificado tal solicitud. Por todo ello, procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

Finalmente, indicar que, en la materia que nos ocupa, son muchas las quejas cuya tramitación ha tenido una resolución favorable para los interesados, al terminar aceptando la Administración, afortunadamente para ellos, sus pretensiones o peticiones en queja. Tal es el caso de la **queja 07/777**, **queja 07/4642**, **queja 08/663**, **queja 08/2640**, y **queja 08/2905**.

2. 2. 1. 2. Procedimientos sancionadores por utilización indebida de productos fitosanitarios.

Otros aspectos destacados en las quejas tramitadas durante el año 2008 hacen referencia a procedimientos sancionadores incoados contra determinados agricultores como consecuencia del presunto incumplimiento de las normas que protegen la sanidad vegetal, especialmente por utilización indebida de productos fitosanitarios.

Se trata de un asunto que suscita nuestra preocupación por cuanto trasciende de la situación individual del agricultor sancionado, con mayor o menor acierto en el fondo o en la forma, para afectar directamente a una cuestión esencial para el futuro de nuestra agricultura, cual es la imagen y el prestigio en el exterior de nuestros productos agrícolas.

En este sentido, es de nuestro interés comentar la **queja 07/3442**, presentada por un agricultor que manifestaba su disconformidad con la sanción que le había impuesto la Consejería de Agricultura por el uso indebido de un plaguicida.

Según exponía, había adquirido por consejo de su perito agrónomo un producto fitosanitario denominado "KUAS" en un establecimiento comercial inscrito en el Registro Oficial de Establecimientos Y Servicios Plaguicidas.

Como consecuencia de una analítica realizada por la Junta de Andalucía se detecta en los pimientos del interesado la presencia de una sustancia no autorizada denominada NITEMPYRAN, procediéndose al decomiso de la mercancía y a la apertura del correspondiente procedimiento sancionador, acordándose una sanción inicial de 5.000 Euros, posteriormente rebajada a 3.000 en vía de recurso.

El interesado expresaba su disconformidad con la sanción impuesta ya que adquirió el producto por consejo de su perito agrónomo, en un establecimiento autorizado y sin que en el etiquetado del mismo constara la presencia del principio activo NITEMPYRAN. A estos efectos, alegaba el promotor de la queja que no podía serle imputada responsabilidad alguna puesto que le resultaba imposible conocer que estaba contraviniendo la legalidad en materia fitosanitaria.

Trasladada la cuestión a la Delegación Provincial en Almería de la Consejería de Agricultura y Pesca se interesó de la misma el informe preceptivo, inquirendo particularmente que se aclarara si el producto KUAS estaba efectivamente a la venta en un establecimiento comercial inscrito en el Registro Oficial de Establecimientos y Servicios

Plaguicidas, sin que en su etiquetado figurase la presencia del principio activo NITEMPYRAN prohibido por la legislación fitosanitaria.

Asimismo, y de ser cierta tal circunstancia, se requería información acerca de las razones que hubieran podido posibilitar tal circunstancia, de las medidas adoptadas en relación con la empresa distribuidora del producto, de las medidas adoptadas en relación al establecimiento comercial que lo distribuyó y de las medidas adoptadas en relación al producto que pudiera haber sido ya objeto de comercialización.

Asimismo, se requería un pronunciamiento acerca de la culpabilidad del sancionado, concretado de la siguiente manera *“se indique si actuando con la diligencia que resulta normalmente exigible a cualquier agricultor, habida cuenta las circunstancias concurrentes en el caso, hubiese sido posible evitar la comisión de la infracción imputada al interesado”*.

El informe emitido por la Delegación Provincial en Almería de la Consejería de Agricultura y Pesca acreditaba que por parte de la Administración se habían tomado muestras del producto denominado KUAS remitiéndose las mismas para su análisis a los laboratorios de referencia, resultando la detección en la muestra del principio activo NITEMPYRAN, comunicándose tal circunstancia a la Delegación Provincial de Almería.

Señalaba que se estaban tramitando sendos expedientes sancionadores contra las empresas responsables de la distribución y comercialización del producto KUAS, aunque no se especificaba la fecha en que se iniciaron dichos procedimientos.

Asimismo se acreditaba en el expediente que el producto KUAS se comercializaba como producto ecológico, figurando en su etiquetado que estaba compuesto por *“extracto vegetal de Quassia Amara”*, sin que se incluyese referencia alguna al principio activo NITEMPYRAN.

Respecto al requerimiento que se le hacía a la citada Delegación Provincial para que se pronunciara acerca de la culpabilidad del sancionado, nos responden que habría sido exigible al interesado una mayor diligencia en su conducta *“puesto que existían diversos datos que le podrían haber hecho sospechar que el producto KUAS no era un extracto vegetal sino un producto fitosanitario”*.

El informe también hacía referencia a que la sanción propuesta por el instructor se rebajaba hasta los 3.001 € al apreciarse una menor intencionalidad *“debido a las irregularidades apreciadas en el etiquetado del producto KUAS”*, y que contra la resolución del procedimiento sancionador se había presentado recurso de alzada por parte del interesado, que aun no había sido resuelto.

A la vista de todo ello, consideramos conveniente formular la siguiente **Resolución:**

“Recomendación: *Que se estime el recurso de alzada presentado por el promotor de la queja con fecha 31 de julio de 2007 y, en consecuencia se proceda al archivo del expediente sancionador incoado contra el mismo por no resultar probada su responsabilidad en la infracción que se le imputa.*

Sugerencia: *Que se extreme el celo en las labores de control de la fabricación, distribución y venta de productos fitosanitarios a fin de evitar la*

utilización de productos no autorizados que pongan en riesgo la salud humana, la sanidad animal o el medio ambiente.

En cuanto a si nuestras resoluciones fueron o no objeto de aceptación por parte de la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca en Almería, hemos de manifestar que si bien no fue aceptada la Recomendación de estimación del Recurso de Alzada del interesado, según el escrito que nos hizo llegar la Consejería de Agricultura, sí se aceptó la Sugerencia que se incluía en dicha Resolución relativa al control de la producción, distribución y venta de los productos fitosanitarios.

2. 2. 2. Ganadería.

2. 2. 2. 1. Medidas de apoyo a la ganadería ante el brote de lengua azul.

Como ya comentamos en el Informe Anual de 2007, una de las cuestiones que especial preocupación ha supuesto para esta Institución ha sido la grave situación por la que viene atravesando el sector ganadero andaluz. A la crisis de mercado que empezó a manifestarse particularmente a principios del año 2007, se unió el virulento brote de lengua azul que ha afectado a un importante número de cabezas de ganado.

Desde el año 2004 el suroeste de la Península Ibérica se había visto afectada por la circulación viral del serotipo 4 del virus causante de esta enfermedad y en Julio de 2007, además, se detectó la presencia del serotipo 1 del mismo virus. Hasta la fecha de la actuación iniciada por esta Institución, en Andalucía se habían manifestado cinco focos, desde que el 25 de Julio se detectara en Tarifa el primer caso desde 2005, afectando a las provincias de Cádiz, Córdoba, Huelva, Jaén (comarcas de Alcalá la Real, Huelma, Úbeda, Linares, Andújar, Jaén y Santisteban del Puerto), Málaga y Sevilla.

Desde el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, a través de diversas Órdenes, se habían adoptado medidas de lucha y erradicación de la fiebre catarral ovina, entre otras, la inmovilización de las explotaciones afectadas por la enfermedad. Esta inmovilización supuso importantes consecuencias comerciales para los ganaderos, que debían afrontar muchos más gastos (las reses permanecían estabuladas y sometidas a numerosas y costosas pruebas). Además, el precio de la carne se devaluaba y el consumo descendía, dada la alarma social que se generaba y ello a pesar de que esta enfermedad no se transmite a los seres humanos ni a los alimentos.

Estimando que estos hechos debían ser objeto de investigación para conocer los datos relativos a la efectiva implantación de medidas por parte de las Administraciones públicas implicadas para dar solución al problema que presentaba el sector ganadero andaluz, se ordenó la apertura de expediente de oficio, con número de **queja 07/4295**, cuyo relato iniciamos en el anterior Informe Anual, dejándolo inconcluso al no haberse recibido aun el preceptivo informe.

Pues bien, la contestación de la Consejería de Agricultura y Pesca a nuestra petición de informe fue en primer lugar la de mostrar su preocupación por la situación que el sector ganadero en Andalucía estaba sufriendo. Del contenido del informe se desprende que el problema se encontraba en vías de solución, ya que la Consejería estaba llevando a cabo una serie de actuaciones tendentes a paliar en la medida de lo posible los efectos perniciosos que el nuevo brote de lengua azul había provocado a los ganaderos andaluces del sector ovino y caprino. No obstante, quisimos resaltar que dichas medidas no sólo se refirieran a este problema coyuntural sino que pretendieran hacer frente a la situación

estructural de crisis que atraviesa el sector ganadero, ante el elevado coste de los piensos y la disminución de precios de la carne en el mercado, orientando los esfuerzos a la tecnificación y profesionalización de las explotaciones.

Esperando que estas medidas generasen sus frutos, creando una situación más estable para la economía de los ganaderos andaluces, les dimos traslado de nuestro agradecimiento por la colaboración prestada.

VI.- JUSTICIA, PRISIONES Y EXTRANJERÍA.

1. Introducción.

Tras la reordenación de las Áreas, al inicio del actual mandato, por segundo año se presentan los trabajos de ésta bajo la nueva denominación de “Justicia, Prisiones y Extranjería”, más expresiva del conjunto de materias de que aquí nos ocupamos, porque, en efecto, tratamos en el Área las quejas que afectan al funcionamiento de la Administración de Justicia (dilaciones de diverso origen, carencias de medios personales y materiales; inejecuciones de sentencia; las relativas a justicia gratuita y otras), pero también nos ocupamos de las reclamaciones referidas a la justicia penal en su vertiente de ejecución de penas privativas de libertad. Nos referimos a las quejas procedentes del mundo penitenciario, o alusivas al mismo, que, como venimos sosteniendo desde hace años, se consolidan como uno de los bloques de materias más importantes, por su número, de todas las que llegan a la Institución.

Y completan las materias principales que dan nombre al Área, las actuaciones relativas a Extranjería, sobre las que este año comienzan a aparecer las consecuencias de la crisis, en este caso de la crisis laboral, como se comentará en su lugar.

Las cifras que componen cada uno de estos bloques temáticos son bastante parecidas a las del año anterior salvo en lo relativo a extranjería, porque en el ejercicio 2007 fueron presentadas más de cien quejas idénticas, pero formuladas individualmente, lo que contribuyó a elevar de forma circunstancial su número.

Junto a las quejas investigadas y tratadas a instancia de parte, debemos reseñar también algunas actuaciones de oficio, en torno a treinta este año, destacando entre ellas, las que afectan a graves incidentes que provocaron inseguridad ciudadana, con motivo de acontecimientos deportivos, de las que son ejemplo la **queja 08/530**, y la **queja 08/644**, referida la primera a agresiones físicas a jugadores de fútbol y la segunda a altercados en las inmediaciones de un gran estadio. Otras se refieren a agresiones y disturbios en las que han ocupado el papel de víctimas grupos de personas inmigrantes (**queja 08/636**, **queja 08/1768**, **queja 08/2400** o la **queja 08/3731**), y aun alguna otra que reflejan un problema preocupante del que también se hablará más adelante.

Asimismo, hay que destacar entre las actuaciones de oficio, las iniciadas ante el problemático funcionamiento de los Juzgados de lo Mercantil en Cádiz (**queja 08/4025**) y Málaga (**queja 08/4101**), muy afectados también por la crisis empresarial que provoca un considerable aumento de los concursos de acreedores.

Y se han iniciado también diversas quejas de oficio en materia penitenciaria, como la relativa a la creación de un segundo Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en Sevilla y en El Puerto de Santa María, ante el aumento en esas demarcaciones de la población penitenciaria (**queja 08/4845**). Y algunas con motivo de la construcción y puesta en funcionamiento de nuevos establecimientos penitenciarios en Morón de la Frontera, Huelva, Almería –un nuevo Módulo de Mujeres- o Sevilla, donde ya funciona un Centro de Inserción Social, establecimientos y recursos que estamos visitando o nos proponemos visitar de inmediato.

Decir, por otra parte, que 2008 ha sido el año de la culminación de los trabajos iniciados a través de la **queja 07/1521**, centrada en una extensa investigación sobre

“Lugares de Custodia de personas detenidas” que, finalmente, se concretó en un Informe Especial ya presentado ante el Parlamento de Andalucía.

Respecto de las reformas normativas de mayor incidencia en el Área habría que comenzar citando el Decreto autonómico 305/2008, de 20 de Mayo, que establece una nueva estructura orgánica de la Consejería de Justicia y Administración Pública, que incluye la creación de una Secretaría General para la Justicia para aglutinar y coordinar las cuatro direcciones Generales que se ocupan de las diversas áreas que afectan a la Administración de Justicia: la de Recursos Humanos y Medicina Legal, la de Infraestructuras, la de Entidades y Cooperación con la Justicia y la que se encarga de la Justicia juvenil.

En cuanto al ámbito penitenciario se ha producido también una reordenación importante tras los Reales Decretos 432 y 438 de 2008, consecuentes al último proceso de elecciones generales. En el Ministerio del Interior desaparece la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, porque se eleva de rango ese Departamento, al que ahora se le denomina Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, de la que dependen dos grandes Direcciones Generales, la de Gestión de Recursos y la de Coordinación Territorial.

A su vez, de ambos Centros directivos dependen las Subdirecciones Generales de Recursos Humanos y la de Servicios Penitenciarios; y las de Tratamiento y Gestión Penitenciaria, Medio Abierto, Sanidad Penitenciaria y Coordinación Territorial.

Asimismo señalar, en el ámbito autonómico, el Decreto 67/2008, de 26 de Febrero que aprueba un nuevo Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita y deroga el anterior que databa de 1999. Se trata de un instrumento normativo de uso corriente en la tramitación de las quejas de justicia gratuita.

Y finalmente destacar también el Real Decreto 953/2008, de 6 de Junio, de creación de Juzgados y plazas de Magistrado en toda España, que contempló para Andalucía nuevos recursos en diferentes ámbitos judiciales.

En cuanto al grado de colaboración de las autoridades y Administraciones con las que habitualmente contactamos, podemos afirmar que en este Área ha sido bastante aceptable, no sólo en cuanto se refiere a las Fiscalías Provinciales con las que mantenemos la línea de relación que nos marca el artículo 15 de nuestra Ley reguladora, sino también con las Direcciones de los Centros Penitenciarios ubicados en Andalucía y la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, en cuantas gestiones mediadoras intervenimos.

Respecto de otras Administraciones y Centros Directivos no hemos tenido que proponer la declaración de ninguna actitud entorpecedora u hostil ante nuestras actuaciones y las Resoluciones emitidas han sido aceptadas o contestadas motivadamente.

Como es habitual comenzamos por las actuaciones que afectan al funcionamiento de la Administración de Justicia a las que siguen las de ámbito penitenciario que comienza con una breve referencia al Informe Especial aludido, para terminar con las actuaciones relativas a extranjería e inmigración.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2. 1. Quejas motivadas por dilaciones indebidas.

Mientras que el artículo 17.2 de nuestra Ley reguladora nos impide entrar en el examen individual de aquellas quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial y nos obliga a suspender dicha investigación si, tras haberla emprendido, se interpusiere demanda o recurso ante los tribunales ordinarios o incluso el Tribunal Constitucional, el artículo 15 de la norma que regula esta Institución nos impone el deber de remitir al Ministerio Fiscal o al Consejo General del Poder Judicial las quejas relativas al funcionamiento de la Administración de Justicia en Andalucía.

Esta aparente contradicción es fruto de la necesidad de conjugar el principio de independencia judicial, consagrado en el artículo 117 de nuestra Constitución al determinar que el ejercicio de la potestad jurisdiccional corresponde exclusivamente a juzgados y tribunales, con el derecho, consagrado en el artículo 24 de dicho Texto Constitucional, a la tutela judicial efectiva y sin indefensión, así como a un proceso sin dilaciones indebidas y con todas las garantías.

En definitiva, si bien no es posible interferir en la función jurisdiccional, sí que se pueden poner de manifiesto las irregularidades detectadas durante la sustanciación del procedimiento judicial, si las mismas infringen el precepto constitucional al que acabamos de referirnos, precisamente para instar su corrección.

Las dilaciones indebidas, motivo que se constituye en el más frecuente objeto de las quejas admitidas a trámite, no son sino, en terminología constitucional, los retrasos que un procedimiento judicial experimenta si éstos son debidos a razones exclusivamente imputables al órgano jurisdiccional ante el que se tramita, sin que ello quiera decir que tenga que haber una responsabilidad personal por parte de los integrantes del órgano judicial en cuestión, ya que el retraso puede deberse a diversas causas que suelen tener una relación directa con los problemas estructurales que padecen, desde la precariedad de los medios personales y/o materiales a su servicio hasta la insuficiencia de la planta judicial, cuestiones de las que quienes forman parte de una determinada oficina judicial no son responsables.

No obstante, menos aún lo es el ciudadano que se ve impelido a acudir, a su propia instancia o traído por otros, a la jurisdicción, por lo que no debería ser él quien padeciera las consecuencias de ese anormal funcionamiento de la Oficina Judicial, no ya porque suponga una obvia agresión al precepto constitucional que garantiza el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, sino porque no nos cansaremos de repetir que la justicia demorada es justicia denegada.

2. 1. 1. Algunas quejas significativas.

Dado que venimos dedicando un cada vez más amplio espacio a las cuestiones relacionadas con las carencias de medios personales y materiales al servicio de la Administración de Justicia en Andalucía, en este apartado hemos decidido destacar, a título ejemplificativo que no exhaustivo, alguno de los casos más significativos de entre las quejas admitidas por constituir un anormal funcionamiento de la Administración de Justicia en Andalucía, que han sido escogidos, tras efectuar un recorrido por las provincias de las que provienen los órganos judiciales afectados, bien por la singularidad del supuesto planteado bien por la especial gravedad del mismo en lo relativo a la disfunción padecida, fijándonos más en procedimientos judiciales que merecerían una más pronta, si cabe, resolución, al

prevalecer como bien jurídico a proteger en los mismos la persona sobre el patrimonio, como son los de familia, principalmente cuando hay menores implicados, o los de índole penal, bien cuando se trata de las llamadas causas con preso, es decir, actuaciones que aún no han concluido con la correspondiente vista oral, en las que el imputado, al que asiste el principio de presunción de inocencia, se encuentra en situación de prisión provisional o preventiva, bien cuando quien nos pone de manifiesto el retraso padecido es el perjudicado o la víctima del presunto delito.

Comenzando por las procedentes de la provincia de **Almería**, en la **queja 08/802** el interesado nos exponía un caso ciertamente complejo, en el que el hecho de haber comenzado el procedimiento de separación matrimonial tras haberse presentado en su contra denuncia por malos tratos en el ámbito doméstico, había provocado que el expediente judicial fuera circulando entre Juzgados de Instrucción, Familia y de Violencia contra la Mujer, mientras que regían unas muy restrictivas medidas de comunicación y estancia entre nuestro remitente y su menor hija, que fueron adoptadas en presencia de la denuncia de malos tratos, de la que finalmente fue absuelto, manteniéndose la vigencia de dichas medidas incluso después de que lo fuera. Dada la notoria implicación de una menor en el supuesto que comentamos, el desarrollo del mismo lo exponemos en la Sección de Menores, en el apartado correspondiente a las quejas tramitadas desde el Área de Justicia, Prisiones y Extranjería.

El hijo del promotor de la **queja 08/3058** había fallecido el año 1999 en accidente laboral cuando trabajaba como empleado de la construcción, a raíz de lo cual se incoaron Diligencias Previas por el Juzgado de Instrucción nº 2 de El Ejido por presunto delito de homicidio imprudente y contra los derechos de los trabajadores.

Tras la correspondiente instrucción de la causa, las Diligencias Previas se transformaron el año 2002 en Procedimiento Abreviado, permaneciendo los autos en este estadio hasta el mes de Noviembre de 2007, en que el referido Juzgado de Instrucción elevó lo actuado al de lo Penal para celebración de juicio oral. Obsérvese que desde la incoación del procedimiento hasta la conclusión de la instrucción y elevación de la causa al Juzgado de lo Penal transcurrieron nada menos que ocho años.

Pero es que desde entonces habían pasado siete meses y la causa permanecía en el Juzgado de lo Penal nº 4 de Almería, al que fue turnada, sin que se hubiera señalado siquiera fecha para el enjuiciamiento y fallo de la misma, demora que, añadida a los ocho años transcurridos desde su inicio, había dado lugar a que el interesado entendiera, con razón, que se estaba conculcando el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas en un asunto que, como cualquiera puede comprender al tener su origen en la muerte de un hijo, ya era lo suficientemente penoso.

Pues bien, en el primer informe que recibimos nos decía la Fiscalía que el referido Juzgado de lo Penal aseguraba no haber recibido el citado Procedimiento Abreviado, tras lo cual se habían realizado nuevas investigaciones en el Juzgado Decano, manifestando dicho órgano que tampoco allí se había recibido ningún procedimiento con esos datos. Realizado un nuevo criterio de búsqueda con el nombre del imputado, se habían localizado dos procedimientos en su contra, pero en los que no coincidían ni los números que el interesado nos facilitaba ni con el del Juzgado de Instrucción de procedencia.

Por ello, la Fiscalía había librado oficio al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de El Ejido a fin de que informara si el referido procedimiento fue remitido al

Juzgado Decano de Almería para su reparto, rogándole indicara la fecha de remisión, sin que aún lo hubiera efectuado.

A la vista de lo indicado en ese primer informe, nos dirigimos nuevamente a la Fiscalía significándole que no daríamos por concluidas nuestras actuaciones hasta que se nos volviera a facilitar información complementaria al respecto, que se recibió pocos días después. En la misma nos aseguraban que ya se había localizado el expediente, que se había procedido a señalar el juicio pero que se había suspendido por incomparecencia de los dos acusados, contra los que se libró requisitoria de búsqueda y detención de los mismos.

No obstante, al día siguiente acudieron los acusados y manifestaron que la causa de su incomparecencia fue la imposibilidad de que su Letrado acudiera al Juicio Oral por motivo de enfermedad. Ante tales manifestaciones, se señaló nuevamente el Juicio Oral para fecha próxima y se dejó sin efecto la orden de detención, quedando, pues, resuelto el problema que motivó la presentación de la queja, respecto de la que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

También trataba de unas eternizadas diligencias penales originadas por un siniestro laboral el caso que se nos exponía en la **queja 08/3209**, en la que su promotor nos exponía que tras sufrir el accidente en Septiembre del año 2000 se incoaron por el Juzgado de Instrucción nº 1 de Roquetas de Mar Diligencias Previas que, nada menos que después de cinco años de instrucción, se transformaron en Procedimiento Abreviado, efectuando en Julio de 2005 tanto el Ministerio Fiscal como la acusación particular sus respectivos escritos de calificación y conclusiones provisionales.

Sin embargo, habían transcurrido tres años desde entonces, y ocho desde que se incoaran las Diligencias Previas origen de la causa penal en cuestión, sin que hasta la fecha en que se decidió a formular queja ante esta Institución se tuviera noticia alguna de lo sucedido, por lo que no era de extrañar que el interesado, que sufrió gravísimas lesiones y secuelas tanto físicas como síquicas, considerara que su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas se encontraba gravemente vulnerado.

Admitida la queja, de la información remitida por el Ministerio Fiscal, sin embargo, se desprendió que el procedimiento no había estado inactivo durante un período superior a seis meses, ya que se trataba de un proceso complejo por la cantidad de partes implicadas, de diversas vecindades, y, en consecuencia, necesitado de un elevado número de exhortos, que habían tenido que librarse, actividad que todavía se estaba desplegando, estando en los momentos en que se nos informaba pendiente tan sólo de emplazamiento y designación de abogado y procurador de algunos imputados y de las presentaciones de los correspondientes escritos de defensa, tras lo cual las actuaciones, una vez se presentaran, se remitirían de forma inmediata al Juzgado de lo Penal.

No es que estuviéramos plenamente de acuerdo con las excusas ofrecidas, ya que, por muy complejo que fuera el caso, que tampoco nos mencionaban por qué lo era, de lo que no cabía duda era de que el retraso padecido era verdaderamente considerable, pero como el toque de atención ya estaba dado y parecía que el asunto se encontraba a punto de concluir, dimos por concluidas nuestras actuaciones, sin que el interesado volviera a escribir diciéndonos lo contrario.

En el pasado Informe Anual destacábamos, respecto de la provincia de **Cádiz**, que de dos de sus partidos judiciales habían procedido, más que de ningún otro, quejas

destacadas: el de San Roque y el de Barbate, y del primero comentábamos dos expedientes de cuya conclusión no pudimos hablar porque no se habían remitido aún los correspondientes y respectivos informes de la Fiscalía Provincial, que se recibieron durante el ejercicio que ahora comentamos.

En el primero de ellos **-queja 07/3247-** nos exponía el interesado que en Marzo de 2003, cuando trabajaba como albañil para una empresa subcontratista, sufrió un accidente laboral a resultas del cual se fracturó el fémur de la pierna derecha y le quedaron secuelas y una incapacidad permanente total. Se iniciaron Diligencias Previas en el Juzgado de Instrucción nº 2 de San Roque, y aún se encontraban éstas en fase de instrucción, pese al tiempo transcurrido, dilación ésta que resultaba inexplicable para él, y que también llegó a serlo para nosotros, ya que más de seis meses después de que la queja fuera admitida aún no había sido contestada por el Juzgado, según nos habían ido informando desde la Fiscalía, ante la que nos habíamos visto obligados a formular varios recordatorios.

Lo peor es que el informe que finalmente nos llegó resultó ser francamente decepcionante, ya que se limitaban a decirnos que las Diligencias se encontraban pendientes de un informe pericial y a indicarnos que en el momento en que dichas diligencias se practicaran se volvería a emitir nuevo informe, lo que nos decidió a no cerrar la queja sino que, para que no se olvidara, indicamos al Fiscal que permaneciéramos a la espera de que se nos remitiera nuevo informe, en el que confiábamos se pusiera de manifiesto que la dilación padecida había sido superada.

Del segundo informe que después recibimos se desprendió que, desafortunadamente, el asunto iba para largo, ya que la última actuación practicada había sido la de remitir a Badajoz, donde, al parecer, residía la empresaria, un exhorto para que la misma declarara como imputada y aportara diversa documentación.

Obviamente, mientras se cumplimentaba el exhorto y se abrían nuevas vías de investigación no podíamos concluir que el asunto se encontrara paralizado, siendo ése el motivo de que procediéramos a cerrar el expediente, sin que, por descontado, ello fuera óbice para su reapertura en el momento en que, transcurrido un plazo prudencial, se nos pusiera de manifiesto que la instrucción seguía inconclusa.

Al mismo Juzgado de Instrucción de San Roque afectaba la **queja 07/4437**, en la que su remitente nos exponía que su marido había fallecido en Noviembre de 2001 en accidente laboral, dando lugar a la incoación de las correspondientes Diligencias Previas que, aunque parecía ser que ya se habían transformado en Procedimiento Abreviado, llevaban en fase de instrucción más de cinco años, sin que la interesada alcanzara a comprender el motivo de tan extraordinario retraso, toda vez que, según aseguraba, habían sido muy escasas las diligencias practicadas durante todo este extensísimo lapso de tiempo.

El perjuicio que dicho retraso le estaba ocasionando era, además, de mayor consideración al impedir que la Seguridad Social se pronunciara sobre posibles recargos de las pensiones a percibir por los herederos del fallecido, todo lo cual se puso de manifiesto, tras admitir la queja, ante la Fiscalía de Cádiz.

Pues bien, del extensísimo informe que finalmente nos fue remitido se desprendía, en primer lugar, que la instrucción del procedimiento había estado dirigida, hasta la incorporación del actual, por dos Jueces titulares distintos, y que durante los primeros meses se incorporó a la causa el informe clínico del fallecido, la diligencia de inspección ocular elaborada por la Policía Judicial así como el expediente administrativo

elaborado por parte de la Inspección de Trabajo, se tomó declaración a diversos testigos y se realizó el ofrecimiento de acciones a la perjudicada.

Después, se acordaron, entre otras diligencias, la declaración como imputado del representante legal de la mercantil subcontratada y que era empleadora del finado, que finalmente se produjo mediante cumplimentación del correspondiente exhorto ya en Febrero de 2004, declarando en Mayo del mismo año como imputado el arquitecto director de la obra y como testigo el otro arquitecto firmante, remitiéndose en Junio de 2004 las actuaciones al Ministerio Fiscal a fin de que informara lo que a derecho procediera.

Pero a partir de aquí se produjeron un sinfín de peticiones, práctica de pruebas, libramiento de exhortos, toma de declaraciones, idas y venidas del expediente judicial que nos situaban ya en Febrero de 2007, que fue cuando se dictó el Auto de inicio del Procedimiento Abreviado, que fue recurrido por la perjudicada, dándose traslado al Ministerio Fiscal para la emisión del correspondiente informe en Febrero de 2007, que ya había sido recibido en el Juzgado, que había resuelto el recurso de reforma en el sentido de revocar la resolución recurrida, toda vez que aún no se había procedido a la toma de declaración de uno de los imputados, y resultaba necesaria la práctica de determinadas diligencias, a fin de concretar los posibles responsables penales de los hechos investigados.

Como de lo anterior se desprendía que, aunque la instrucción del procedimiento parecía interminable, de lo que no cabía duda era de que se había adoptado en fecha reciente una resolución judicial que implicaba la reanudación del procedimiento, que debería proseguir por sus trámites, ello nos obligaba a dar por concluidas nuestras actuaciones, sin perjuicio de que podríamos reabrir las si el interesado observaba la aparición de nuevas dilaciones y así nos lo manifestaba volviéndose a poner en contacto con nosotros.

Afectante una vez más al mismo Juzgado de Instrucción de San Roque era la **queja 08/5340**, formulada a finales del ejercicio que comentamos y, por tanto, inconclusa aún, en la que su promotora nos exponía que su pareja había fallecido en Septiembre de 2006, incoándose Diligencias a las que aún no se había puesto fin, radicando, al parecer, el problema de la demora padecida en la tardanza en la emisión de informes complementarios a la autopsia por parte del Departamento de Sevilla del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, el primero de los cuales se remitió en Febrero de 2008, haciéndose lo propio con el segundo, un Dictamen Parcial del servicio de histopatología, en Septiembre de igual año.

Sin embargo, habían transcurrido tres meses desde que se remitiera el referido Dictamen y, en palabras de la interesada, el procedimiento seguía inconcluso cuando ya habían transcurrido más de dos años desde la muerte, que dio lugar a la incoación del mismo, de quien fue su pareja.

Tratándose de una queja presentada en los últimos días del ejercicio que estamos comentando, cuando redactamos el presente texto aún no se ha recibido el informe que ha de emitir al respecto la Fiscalía de Cádiz, ante la que la admitimos, por lo que terminaremos de valorarla el año próximo.

En cuanto al Juzgado de Instrucción nº 2 de Barbate, el pasado año exponíamos que había sido el afectado por un tan numeroso como alarmante grupo de quejas -**queja 07/2443, queja 07/5348, queja 07/5349, queja 07/5381, queja 07/5382, queja 07/5383, queja 07/5438 y queja 07/5482**- presentadas la mayoría de ellas por los abogados o por los familiares de imputados en varias causas relacionadas con delitos contra la salud pública

que allí se seguían, que al entender de sus formulantes padecían dilaciones en cuanto a la ausencia de respuestas a peticiones efectuadas en relación con el alzamiento de la prisión provisional decretada contra aquellos, y otras cuestiones relacionadas con su situación procesal, a cuyo respecto decíamos el año pasado que como aún no habían sido informadas no convenía anticipar acontecimientos sobre lo acertado o no de sus fundamentaciones y posibles justificaciones de los retrasos padecidos.

Pues bien, para no alargarnos, y de manera resumida, diremos que los informes finalmente remitidos al respecto por la Fiscalía, con algunos matices y excepciones, venían a coincidir en que en todo momento se había cumplido con el plazo máximo legal de dos años de prisión preventiva, siendo una constante la tramitación de los asuntos respetando dicho plazo, quedando, en su opinión, perfectamente justificada la situación de prisión preventiva de cuantos en ella se encontraban dada la envergadura del delito del que venían siendo acusados, justificándose la no conclusión de la instrucción de las causas en la complejidad de las mismas.

En la **queja 08/2416**, afectante al Juzgado de Instrucción nº 2 de Jerez de la Frontera, la interesada nos exponía que habiendo formulado en Julio de 2007 demanda de divorcio, de modificación de medidas reguladoras de la separación a la que se había accedido previamente, y de formación, aprobación y liquidación de inventario, aún no existía resolución alguna al respecto, toda vez que se habían suspendido en varias ocasiones las vistas respectivas, por lo que aunque no parecía haber transcurrido excesivo tiempo para tan complejos asuntos, sobre todo el concerniente a la liquidación de gananciales, la queja podía admitirse, y así se hizo.

Pues bien, en el informe remitido por el Ministerio Fiscal se reconocía que un cambio en el cuadro de vacaciones de los magistrados de la localidad motivó una primera posposición de la vista, pero que fue la propia demandante la que al designar un nuevo letrado solicitó la suspensión del procedimiento, a lo que se accedió, señalándose nueva fecha y presentando posteriormente ambas partes escrito solicitando la suspensión de las actuaciones al estar en conversaciones para resolver el asunto de común acuerdo, de lo que se desprendía que no podía detectarse otra irregularidad que alguna suspensión motivada, siendo las demás causadas por cuestiones ajenas al Juzgado e imputables a las propias partes litigantes.

La interesada en la **queja 08/5570** ya se dirigió a nosotros en la **queja 07/466**, que se cerró tras ser informada oportunamente, suponiendo la información recibida que se había producido una reanudación del procedimiento tan ciertamente dilatado que databa del año noventa y ocho y aún estaba en fase de Diligencias Previas.

En efecto, la interesada nos expuso en su primera queja haber sufrido en el ya lejanísimo año 1998 un accidente de circulación, a consecuencia del cual se le causaron lesiones y del que le habían quedado secuelas físicas y psicológicas, dando lugar a la incoación por parte del Juzgado de Instrucción nº 1 de Sanlúcar de Barrameda de unas Diligencias Previas que, pese a los ocho años transcurridos, aún se encontraban en fase de instrucción y aparentemente paralizadas, lo que dio lugar a la admisión de esa queja que fue oportunamente informada por la Fiscalía en Abril de 2007, a raíz de cuyo informe, del que se desprendía que se había reanudado la tramitación del procedimiento afectado, dimos por finalizadas nuestras actuaciones.

Sin embargo, volvía a dirigirse la reclamante a esta Institución más de año y medio después exponiéndonos que el asunto aún se encontraba en el Juzgado de

Instrucción de Sanlúcar de Barrameda, ahora, al parecer, pendiente de que por parte del Ministerio Fiscal se efectuara el escrito de acusación, lo que nos movió a dirigirnos de nuevo a la Fiscalía poniéndole de manifiesto que los diez años transcurridos desde que se incoaron las Diligencias Previas a que nos referimos sin que aún se hubiera puesto fin a tan retrasado procedimiento penal nos impelían a volver a admitir la queja de la interesada, ya que aunque del anterior informe emitido al respecto se desprendía que en parte el retraso había estado motivado por los recursos que había interpuesto la propia interesada, que se encontraba personada en el mismo como acusación particular, no parecía que fuera de recibo que el asunto permaneciera aún en fase de instrucción una década después.

Afortunadamente, del informe recibido se desprendió que a finales de Diciembre de 2008 se presentó el oportuno escrito de acusación por parte del Ministerio Fiscal, lo que, al suponer la reanudación del procedimiento y su acercamiento a una definitiva finalización, nos permitió dar por concluidas nuestras actuaciones.

No es **Córdoba** una provincia de la que provenga un elevado número de quejas en cuanto a la Administración de Justicia se refiere. A título de ejemplo reseñamos el caso que nos exponía el interesado en la **queja 08/875**, quien relataba que en Abril de 2005 alquiló un local de negocio y que ante el impago de la renta convenida formuló al año siguiente demanda de juicio verbal que se tramitaba ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Posadas, que había dictado sentencia en Julio de 2007 estimatoria de la demanda, ordenando el desalojo del inmueble, con otros pronunciamientos.

Dado que aún no se había procedido a la ejecución de la sentencia y que era ese el motivo de la queja de nuestro remitente, la misma fue admitida ante Fiscalía de Córdoba, y del informe remitido por ésta se desprendió que aunque la sentencia se dictó, en efecto, en Julio de 2007, no se solicitó la ejecución de la misma, una vez firme, hasta Noviembre del mismo año, formándose en Febrero de 2008 autos de Ejecución de Títulos Judiciales en los que el mismo mes se había dictado Auto por el que se despachó la ejecución a instancia de la parte ejecutante por las cantidades devengadas en concepto de principal, costas e intereses.

Y resultaba que con esa misma fecha el Juzgado había remitido el oportuno exhorto al de Paz de Almodóvar del Río a fin de notificar el mencionado Auto a la parte ejecutada, estándose en el momento de emitir el informe pendiente de recibir el exhorto debidamente cumplimentado, situación ésta en la que no quedaba de manifiesto la existencia de una dilación excesiva.

De entre las quejas procedentes de la provincia de **Granada**, nos complace comentar la finalización de un expediente que comenzó dos años atrás y que, dada su dificultad, dio lugar a una multiplicidad de gestiones que, finalmente, parece que dieron su fruto. Nos referimos a la **queja 06/5015**, promovida por dos ancianos hermanos que nos exponían que en Enero de 2001, de madrugada, mientras dormían placidamente en su cama, una enorme grúa instalada en el solar contiguo, donde se efectuaban obras de nueva construcción, se derrumbó sobre su casa, y aunque milagrosamente no se produjeron desgracias personales del dramatismo de la situación daban buena prueba las fotografías que nos enviaban.

Esto ocurría en pleno centro de un pueblo de Granada, sobre una casa que, según los interesados, estaba sufriendo un “acoso inmobiliario” al estar rodeada de construcciones por todas partes, y como quiera que la constructora responsable de la grúa

decidió hacer caso omiso a la inmediata reparación de los daños, los perjudicados tuvieron que hacer frente a las más urgentes reparaciones para poder seguir viviendo en la casa.

El caso era que, años después, habían habido actuaciones penales que no habían servido de nada y actuaciones civiles que tampoco, pues nadie les había indemnizado, ni el Ayuntamiento de la localidad había hecho nada para impedir la continuación de la obra y la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes tampoco, lo que provocaba en los afectados, de muy avanzada edad como antes dijimos, una sensación de absoluta indefensión, con una casa insegura, una obra en el solar colindante teóricamente paralizada pero que continuaba adelante, y unas instituciones públicas que no les resolvían nada.

Al respecto, existían dos procedimientos civiles en curso: un procedimiento ordinario que se seguía en el Juzgado de Primera Instancia nº 12 de Granada, y un Interdicto de Obra Nueva, que se tramitaba ante el Juzgado de Primera Instancia nº 9 de la misma capital, en el que se había ordenado la paralización de la obra, pero cuya sentencia estaba apelada por la empresa constructora, recurso sobre el que se desconocían más datos excepto que se encontraba en la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Granada.

Como, en definitiva, llevaban varios años pleiteando pero aún no se había concretado una resolución definitiva, que urgía dada la lamentable situación en que vivían nuestros remitentes, nos dirigimos, por una parte, al Ministerio Fiscal solicitando su intervención al respecto, y, por otra, al Ayuntamiento, al que instábamos a que se vigilara la concesión de licencias de primera ocupación de las viviendas y locales que, pese al interdicto, se habían terminado de construir, al menos mientras no se subsanaran las infracciones que dieron lugar al citado procedimiento interdictal.

Para no alargarnos en exceso, dado lo intrincado del expediente, concluyamos su comentario resumiendo que por parte del Ayuntamiento no encontramos excesiva colaboración, pero en lo que respecta al procedimiento principal, que se sostenía ante el Juzgado de Primera Instancia nº 12 de Granada en reclamación de indemnización por los daños ocasionados por la caída de la grúa, se terminó conciliando con las compañías aseguradoras y con otro de los demandados en unos términos que cubrían totalmente el principal reclamado, cerrándose con dicho acuerdo tal reclamación, aunque seguía su curso el asunto del interdicto, que finalmente se ganó también en segunda instancia, en cuanto a los términos de su ejecución.

El comentario que se efectuaba el pasado año sobre una de las quejas significativas procedentes de la provincia de **Huelva** no se pudo completar al no haberse recibido entonces la información de la Fiscalía que nos permitió cerrarlo, circunstancia que se produjo durante el ejercicio que ahora comentamos. Se trataba de la **queja 07/5230**, en la que su promotora nos explicaba que en Noviembre de 2001 y por causa de los daños que se estaban produciendo en su vivienda habitual, en la que convivía con su marido y dos hijos de corta edad, interpuso una demanda en reclamación de daños por culpa extracontractual contra los intervinientes en el proceso constructivo de un supermercado, ya en funcionamiento y colindante con la vivienda de la exponente.

Dicha demanda, que se admitió a trámite en Febrero de 2002, dio origen a los autos que desde entonces se seguían ante el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Ayamonte, en los que durante ese primer año todo discurrió con normalidad, teniendo lugar en Octubre de 2002 la audiencia previa, pero no fue sino hasta Marzo de 2004 que se

señaló el juicio, y tres días antes de su celebración una de las partes personadas solicitó la acumulación al procedimiento de otros tres autos que se seguían en los Juzgados de Primera Instancia números 1 y 3 de Ayamonte, acordándose en Junio de 2004 dicha acumulación, pese a la oposición de la representación procesal de la interesada.

Tras ello se dictó providencia que ordenaba librar oficios a los Juzgados 1 y 3 a los efectos acumulatorios acordados, pero no fue sino hasta el mes de Octubre de 2005, 16 meses después, cuando se proveyó, teniendo por recibidos los autos del Juzgado nº 1 y ordenándose un recordatorio al Juzgado nº 3, y tras otro largo periodo de silencio, en Julio de 2007 se dictó una insólita providencia por la que, sorprendentemente, se requería a las partes para que instaran la continuación del procedimiento

La interesada, a la vista de lo anterior, y habiendo transcurrido seis años desde que interpusiera la demanda, había tenido que llegar a la conclusión de que este extraordinario retraso no podía sino constituir una burla a su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, fundamento de la admisión de su queja, que finalmente fue informada por la Fiscalía de Huelva en el improcedente sentido de que, en efecto, esa era la situación, sin que ni siquiera nos manifestara haber instado su cese.

Como no nos pareció de recibo que un procedimiento llevara paralizado cuatro años exclusivamente a la espera de que un Juzgado del mismo partido judicial le enviara a otro unos autos para su unión a los que se seguían en el que los reclamaba y que la Fiscalía se limitara a confirmarnos que así era, decidimos que no cerraríamos la queja y reclamamos una nueva intervención de aquélla, que en esta ocasión ya sí nos contestó que tras recibir nuestro oficio *“por esta Jefatura se interesó del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de Ayamonte que informara sobre el grado de cumplimiento del requerimiento efectuado por el nº 2, que, a su vez, había requerido al nº 3 para que remitiera los autos de Juicio Ordinario nº .../02 y .../02 del indicado Juzgado para su acumulación a los autos nº .../01 del nº 2, habiéndose recibido el pasado día 21 de Julio la contestación del Juzgado nº 3, según la cual el Juicio Ordinario nº .../02 de ese Juzgado había sido remitido al nº 2 con fecha 3 de Abril de 2007, atendiendo a la solicitud de acumulación de procesos.”*

Como, en principio, esta información sí que constituía una novedad en relación con la primeramente facilitada, en la que se nos limitaba la información a transcribir lo que ya sabíamos, decidimos que podíamos dar por concluidas nuestras actuaciones, sin que ello fuera óbice para que las reanudáramos si la interesada nos pusiera de manifiesto nuevos hechos que motivaran una nueva intervención.

El promotor de la **queja 08/4260**, afectante al Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Moguer, había formulado demanda de ejecución en Enero de 2005 y fue admitida al mes siguiente, pero no se ordenó el embargo de los bienes designados hasta Enero de 2006; a partir de ese momento se fue encadenando todo un rosario de incidencias relacionadas con la efectividad del embargo, cuyo objeto no era más que un vehículo de motor, cuya salida a pública subasta no se señaló hasta el último mes de 2008, tras nuestra intervención.

En el informe remitido al respecto por la Fiscalía de Huelva se manifestaba que si bien era cierto que se apreciaban ciertas dilaciones por parte del juzgado, no podía imputarse la tardanza del asunto exclusivamente al mismo, ya que había que tener en cuenta que las diligencias que se habían practicado dependían no sólo de la agenda y disponibilidad del juzgado, sino también de la del Servicio Común de Embargos del partido judicial, y de la del Servicio Común de Huelva.

Además, se constataba que el juzgado tenía una sobrecarga de trabajo que no se correspondía con el número de funcionarios, la formación de los mismos (todos interinos, y muchos sin formación jurídica antes de entrar a trabajar) y el material disponible (escaso y obsoleto en su mayoría), habiéndose producido el periodo dilatorio de más consideración a la hora de fijar la subasta, pues había coincidido con el cese del anterior juez y la toma de posesión del nuevo, y, en consecuencia, con la dedicación plena de los funcionarios de la Sección Civil a la elaboración del alarde del anterior juez.

En lo que a la provincia de **Jaén** se refiere, lo único destacable es que durante el ejercicio 2008 no se ha admitido a trámite queja significativa alguna que afecte a órganos jurisdiccionales pertenecientes a los partidos judiciales de que dispone.

De las procedentes de la provincia de **Málaga**, la **queja 08/98** se destacaba tanto por no ser frecuente como objeto de quejas el tipo de órgano judicial afectado, un Juzgado de lo Social, en este caso el número 8 de Málaga, como por el interesante contenido del informe realizado a instancias de la Fiscalía por el titular del Juzgado afectado, que nos exponía las razones de la disfunción padecida por el mismo.

La queja del interesado era muy simple: habiéndose celebrado el 24 de Septiembre de 2007 el juicio a que había dado lugar su demanda formulada contra la empresa para la que trabajaba, a la fecha en que se decidió a solicitar nuestra intervención, principios de Enero de 2008, es decir, más de tres meses después, aún no le había sido notificada al respecto sentencia alguna.

Pues bien, manifestaba el titular del Juzgado en el informe que, a nuestra instancia, elaboró para la Fiscalía de Málaga que no había habido dejación o retraso anómalo distinto al que habitualmente se padecía como consecuencia de la carga de trabajo que pesaba sobre el mismo, ya que aún cuando el lapso de tiempo que había mediado entre la celebración del juicio y el dictado de la sentencia, o entre esta última fecha y la de notificación, era elevado y sobrepasaba, con creces, al establecido en la Ley, sin ser normal tampoco era excepcional o insólito, pues *“lamentablemente, como es notorio, este Juzgado de lo Social, como los demás de Málaga, supera ampliamente los módulos de entrada y de resolución establecidos por el Consejo General del Poder Judicial; lo que tiene como consecuencia, entre otras, un retraso sistemático o estructural debido a la carga de trabajo, que obliga a dar prioridad en el trámite y resolución a los procedimientos de despido, tutela, conflicto colectivo, libertad sindical, modificación sustancial de condiciones de trabajo, derechos fundamentales y otros.”*

A lo anterior, según el titular del Juzgado, había que añadir que en torno a la fecha del juicio se llevó a cabo el traslado del mismo desde su anterior sede a la actual de la Ciudad de la Justicia, y a mayor abundamiento, en ese mismo periodo se produjo movimiento de personal como consecuencia de resolución de concurso de traslado y se produjeron varias bajas médicas por enfermedad.

Obviamente, podíamos estar de acuerdo en todo lo que se nos decía como explicación del retraso experimentado, del que estaba ausente la voluntad del juzgado al tener su origen en cuestiones ajenas a sus responsabilidades, pero ello no significaba que no se hubiera producido un anormal funcionamiento de la Administración de Justicia que había ocasionado un perjuicio a nuestro remitente, aunque ya se le hubiera resuelto el problema tras nuestra intervención.

También afectaba a un Juzgado de lo Social malagueño, en este caso el número 6, el problema que nos planteaba la interesada en la **queja 08/5306**, que habiendo presentado demanda por despido el día 1 de Febrero de 2006, el juicio no se celebró hasta el 10 de Julio de 2006 y la sentencia recaída en el mismo, dictada en fecha 30 de Octubre de 2006, no le fue notificada hasta el 18 de Diciembre de ese mismo año, presentando al día siguiente escrito anunciando Recurso de Suplicación.

Sin embargo, a la parte demandada no le debió ser notificada la sentencia hasta el mes de Marzo de 2007, ya que fue el 16 de Marzo de ese año cuando solicitó la Aclaración de la misma, que no fue resuelta, mediante el correspondiente Auto, hasta el 5 de Diciembre de 2007.

Finalmente, pudo la interesada formalizar el Recurso de Suplicación mediante escrito presentado ante el Juzgado el 2 de Abril de 2008, pero desde entonces, y nos situábamos ya a final de dicho año, no había vuelto a tener noticia del asunto, ni siquiera tenía constancia de que el Recurso se hubiera elevado a la Sala de lo Social de Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, ni, de haberse remitido, de cuándo se iba a resolver el mismo, a cuyo respecto argumentaba que teniendo en cuenta que interpuso la demanda el 1 de febrero de 2006, iban a hacer tres años sin que su asunto se hubiera resuelto definitivamente, lo que, tratándose de un proceso por despido, le estaba ocasionando un perjuicio más que considerable.

Dado que la queja se presentó en los últimos días del año que comentamos, cuando redactamos el presente Informe aún no se había recibido de la Fiscalía la información que, tras admitirla, le solicitamos, por lo que concluiremos su comentario en el próximo Informe Anual.

El hijo de la promotora de la **queja 08/2045** sufrió en Junio de 1998 como ocupante de un vehículo un accidente de tráfico que le ocasionó graves lesiones que le dejaron secuelas físicas, psíquicas, neurológicas e incluso estéticas, padeciendo a consecuencia de ello en la actualidad una importante minusvalía que le obliga a necesitar la ayuda de tercera persona.

Lo ocurrido dio lugar a la incoación de las correspondientes Diligencias Previas que terminaron convertidas en Juicio de Faltas, seguido ante el Juzgado de Instrucción nº 2 de Estepona, sin que, diez años después, se hubiera podido celebrar la correspondiente vista oral.

El problema radicaba en el hecho de que al ser tanto el otro vehículo que intervino en el siniestro como su conductor de nacionalidad británica, la citación para que comparecieran los implicados a la celebración de la vista oral se había tenido que efectuar por medio de Comisiones Rogatorias enviadas a Reino Unido.

Sin embargo, al parecer dichas Comisiones Rogatorias no habían dado sus frutos, toda vez que la vista había tenido que ser suspendida en tantas ocasiones como en otras tantas vueltas a enviar, sin éxito, las referidas Comisiones, estando señalado el juicio nuevamente para el mes de Diciembre de 2008, más de diez años después –insistimos- de que ocurrieran los hechos, expresándonos la interesada su temor de que a la vista de lo que había ocurrido en ocasiones anteriores cuando llegara el momento volviera a suspenderse la vista.

En definitiva, que aunque ya había nueva citación y, por tanto, no podíamos instar algo que ya estaba previsto, sí que decidimos, ante tan catastrófica situación, ponerla de manifiesto para que, cuando menos, se estuviera al tanto de lo ocurrido y, si es que fuera posible, se pusiera fin a tanto dislate: a nuestro entender, si las cosas funcionaran con cierta lógica no se señalaría juicio hasta que no constara que la citación estuviera efectuada, y si lo estuviera, se celebraría el juicio aunque no comparecieran, o se tendría que optar por otra alternativa si nunca se iba a conseguir efectuar la citación personal, pero lo que era de recibo es que se alargara indefinidamente una situación que ya se había demostrado inefectiva.

Pues bien, en el informe remitido por el Ministerio Fiscal se constataba que, en efecto, el Juicio de Faltas se seguía por una presunta falta de lesiones por imprudencia, derivada de accidente de circulación donde el conductor y el vehículo que provocaron el accidente eran de nacionalidad británica.

En orden cronológico –nos informaban- la primera de las Comisiones Rogatorias se envió en Junio de 2001, la segunda en Mayo de 2002, sin que fueran cumplimentadas por las autoridades británicas. En Diciembre de 2004 se citó a juicio para Junio de 2005, librándose nuevo oficio para que se cumplimentara la Comisión Rogatoria, pero al no cumplimentarse se suspendió y señaló de nuevo para Noviembre de 2006, librándose oficio al Consejo General del Poder Judicial señalando que por parte de las autoridades británicas no se había procedido a cumplimentar las citaciones para comparecencia en juicio.

Constaba en las actuaciones que se dio cuenta de la remisión de la Comisión Rogatoria al Magistrado de Enlace Británico, pero la realidad era que al día de la fecha seguía sin tenerse respuesta de las autoridades judiciales del Reino Unido, de todo lo cual tenía cumplido conocimiento el Consejo General del Poder Judicial. E igualmente cierto era que se había vuelto a señalar día de la vista para principios de Diciembre del año en curso, pero sin que se pudiera prever si habría de suspenderse de nuevo si seguía sin cumplimentarse la Comisión Rogatoria por parte de las autoridades de Reino Unido.

Como puede comprobarse, todo el retraso padecido por el procedimiento obedecía a la circunstancia de la nacionalidad del presunto autor de la imprudencia origen del mismo y, por ende, a la ausencia de respuesta a dichas Comisiones Rogatorias, que se habían enviado cuando así se había proveído, sin que por parte del Juzgado de Instrucción existiera otro deseo que el de que el juicio se celebrara, pero también sin que pudiera hacer otra cosa que oficiar la remisión de las Comisiones Rogatorias, señalar nuevas fechas para la vista y poner todo lo ocurrido en conocimiento del Consejo General del Poder Judicial, como venía haciendo.

Afectante al mismo órgano jurisdiccional, en la **queja 08/4784** se exponía que la vivienda de quien a nosotros se dirigía sufrió graves daños como consecuencia de un espectacular incendio que, provocado al parecer por una negligencia humana, se originó en Julio de 2000 en la Sierra de Casares, originando la incoación de Diligencias Previas seguidas, como decíamos, ante el Juzgado de Instrucción nº 2 de Estepona, posteriormente transformadas, durante el año 2002, en Procedimiento Abreviado.

El interesado aseguraba que, habiendo transcurrido ocho años desde entonces, aún se encontraba la causa en fase de instrucción, sin que siquiera tuviera noticia de cuándo se tenía la intención de poner fin a la misma y elevar las actuaciones al órgano judicial al que correspondiera la celebración de vista oral y el dictado de la correspondiente sentencia, en base a lo cual la queja fue admitida, sin que al haberse presentado a finales

del año comentado se pueda exponer el resultado de su tramitación, del que se ilustrará en el próximo Informe Anual.

En la **queja 08/4561**, quienes a nosotros se dirigían decían hacerlo en nombre de su hija, ante la imposibilidad de hacerlo ella misma por encontrarse en estado de coma, internada en una clínica. En efecto, a principios del mes de Octubre de 2007 la hija de los comparecientes fue sometida a una intervención quirúrgica para implante de prótesis mamaria bilateral en una clínica a la que acudió por expresa indicación de otra con la que había contratado los servicios a tal efecto.

Durante los momentos inmediatamente posteriores a la intervención, la hija de los comparecientes había sufrido parada cardiorrespiratoria que, al no ser adecuadamente atendida según los mismos, la sumió en el estado de coma en el que se encontraba desde entonces, por lo que habían formulado denuncia ante el Juzgado de Guardia de Torremolinos, turnándose la denuncia al Juzgado de Instrucción nº 2 de dicha ciudad, ante el que se seguían las correspondientes Diligencias Previas.

Tras los trámites de rigor, incluida la designación de abogado y procurador al objeto de personarse nuestros comparecientes en el procedimiento como acusación particular, en Diciembre de 2007 su representación procesal solicitó del Juzgado se tomara declaración a las personas que tomaron parte en la operación y del personal sanitario responsable del cuidado de la paciente, toda vez que era del convencimiento de los denunciantes que el origen de lo ocurrido residía en la ausencia de atención postoperatoria, que fue el momento en que se produjo la parada cardiorrespiratoria, tardando, por ello, en practicarse las operaciones de reanimación, que fracasaron.

En respuesta a dicho escrito, el Juzgado había argumentado que antes de tomar declaración a dichas personas había que contar con el Informe del Médico Forense. Dicho informe se retrasó hasta el 4 de Julio del siguiente año, habiendo estado el procedimiento inactivo durante todo ese tiempo. Pero es que, además, desde que se remitiera al órgano judicial instructor el citado Informe habían transcurrido cuatro meses, sin que tampoco se hubiera adoptado por el Juzgado decisión alguna en relación con la toma de declaración de las personas implicadas en el desgraciado suceso.

En definitiva, los comparecientes se quejaban de que su hija se encontraba en coma desde hacía más de un año, mientras que el procedimiento judicial a que dio lugar esta triste situación permanecía inactivo, a la vista de lo cual no parece necesario tener que justificar por qué procedimos a la admisión de la queja.

Pues bien, en la información remitida por el Ministerio Fiscal se nos significaba que, con independencia de que había habido numerosas intervenciones relacionadas con el informe del Médico Forense antes de que emitiera éste su informe definitivo, había habido otras ordenando la remisión de informes pormenorizados relativos a la intervención quirúrgica y reanimación de la paciente y la aportación de las hojas de incidencia de quirófano y postoperatorio.

Y una vez se emitió el informe relativo al estado actual de la paciente se había dictado Providencia acordando recibir declaración en calidad de imputados a cirujano y anestesista respectivamente, habiéndose emitido informe por el Médico Forense en el que se concluía que la vigilancia prestada en el postoperatorio no fue la correcta o necesaria, dando lugar al señalamiento de una nueva fecha para la declaración de los imputados.

Como de lo anterior se desprendía que el procedimiento había experimentado un importante avance, y que actualmente se seguía por sus cauces procesales oportunos, dimos por concluidas nuestras actuaciones, sin perjuicio de que podamos reanudarlas en caso de que el procedimiento en cuestión vuelva a sufrir en un momento posterior nuevas dilaciones indebidas.

La provincia de **Sevilla** es la que, por obvias razones poblacionales, aglutina el más elevado número de quejas que afectan a disfunciones judiciales.

En la **queja 07/4770**, concluida durante el presente ejercicio, su promotora nos exponía que tras llegar al convencimiento de que su ex marido y padre de sus tres menores hijos no tenía intención de abonarle, pese a la precaria situación económica en la que quedó tras su separación matrimonial, el importe de la pensión de alimentos señalada en la sentencia que la acordó, resultando infructuosos los intentos de hacerlo a través de ejecución de sentencia por ser su ex marido profesional autónomo y carecer, aparentemente, de bienes sobre los que causar traba o embargo, se vio en la necesidad de formular en su contra en Abril de 2006 denuncia penal, dando lugar ésta a la incoación de Diligencias Previas del Juzgado de Instrucción nº 15 de los de Sevilla.

En Julio de 2006 las citadas Diligencias se transformaron en el Procedimiento Abreviado, dictándose en Febrero de 2007 Auto de apertura de juicio oral contra su ex marido por presunto delito de impago de pensiones, pasando las actuaciones a reparto en el mes de julio, correspondiendo al Juzgado de lo Penal nº 4 de los de Sevilla, pero éste era el único dato de que se disponía desde su entrada en el citado órgano judicial, habiendo transcurrido medio año desde entonces cuando la interesada se decidió a solicitar nuestra intervención al encontrarse en una situación económica de extrema precariedad, teniendo que hacer frente a su manutención y a la de sus hijos con tan sólo algo más de 500 € mensuales, mientras que la apariencia de vida de su padre era, según aseguraba, completamente desahogada, por lo que el retraso padecido desde que se incoó el procedimiento penal sin que ni siquiera se supiera cuándo iba a señalarse el correspondiente juicio le estaba ocasionando un grave perjuicio.

Huelga decir que la queja fue admitida y tramitada conforme a las previsiones el artículo 15 de nuestra ley reguladora, dando como resultado la investigación realizada por el Ministerio Fiscal la localización del expediente y el señalamiento de fecha de juicio, informándonos de que el problema radicaba en que el Juzgado de lo Penal nº 4 de Sevilla tenía en esos momentos una cifra de 600 asuntos pendientes de celebrar juicio, pese a lo cual su titular actual estaba tratando de ponerlo al día tras haber iniciado un operativo que permitiría hacerlo durante el año 2008, debiéndose de seguir el turno conforme a un orden estricto de entrada cronológica en el Juzgado.

No obstante, como de lo anterior se desprendía que ya sí parecía haber un horizonte diferente al existente cuando la interesada se dirigió a nosotros, tras informarla de lo anterior dimos por finalizadas nuestras actuaciones.

Situado en el otro lado de la balanza –nos referimos a que en este caso era un varón quien se quejaba-, el promotor de la **queja 08/3759** exponía su versión de un caso de desavenencias conyugales que terminaron siendo objeto de un procedimiento de violencia sobre la mujer, acusando nuestro remitente al sistema judicial de instruir de manera deficiente, demorada y, por ello, perjudicial para quien se consideraba amparado, mientras no se demostrara lo contrario, por el principio de presunción de inocencia.

Sin saber, ni por asomo, si verdaderamente era nuestro remitente inocente o no de las acusaciones vertidas por su esposa contra él, como en lo que estábamos plenamente de acuerdo con él es con que la justicia demorada pierde todo su sentido, procedimos a la admisión de su queja, pero nos encontramos con una información remitida por la Fiscalía que parecía diferir de la presunta inactividad de la que el interesado acusaba, ya que, por lo que se veía, había sido su propia representación jurídica la que había dilatado la tramitación del procedimiento, aunque lo hubiera hecho legítimamente en defensa de los intereses de su cliente, ya que el retraso padecido se debía exclusivamente a las diligencias de pruebas que su representación había interesado y la tramitación y resolución de los diversos recursos interpuestos por tal representación procesal, no habiendo estado en ningún momento paralizado el procedimiento.

La promotora de la **queja 08/548** aseguraba que su ex marido no sólo la acosaba sino que la amenazaba con maltratar al hijo de ambos, afectado por una grave enfermedad que le impediría defenderse y ni tan siquiera contarle, constituyendo su pretensión la de que se adelantara la vista del recurso de apelación que se había interpuesto contra la sentencia que había condenado como autor de maltrato a su ex marido y padre de su incapacitado, recurrida tanto por éste como por ella misma, que, como acusación particular, consideró insuficiente la condena impuesta.

Aunque la vista ya estaba señalada, como faltaban varios meses aún para ello, lo que la interesada pretendía era que se celebrara *“en cualquier hueco que quede libre”*, ya que su recurso iba dirigido a que se aumentara la pena impuesta y a que la misma llevara aparejada la privación de la patria potestad del niño, como única manera de que su ex marido dejara de amenazarla, primero porque entraría en prisión, y segundo porque, privado de la patria potestad, ya no podría averiguar nada en relación con el niño.

La gravedad de lo que la interesada nos contaba, objetivado por esa sentencia condenatoria aunque no fuera firme aún al estar recurrida, nos impelió a admitir su queja en el sentido pretendido, y aunque el Ministerio Fiscal nos informó sobre la imposibilidad de anticipar el señalamiento de la vista de apelación, máxime debido a que al tratarse de la Sala que tiene asignados todos los procedimientos por Violencia Sobre la Mujer no podía anteponer ninguno, sin embargo nos manifestaba su intención de solicitar de la Sala otras medidas cautelares y/o instar además procedimiento penal por quebrantamiento de medida cautelar tras la entrevista que se sostuviera con nuestra remitente, a la vista de que, según le informábamos nosotros, *“la víctima les refiere que prosiguen las amenazas, por lo que he acordado su citación para comprobar este extremo y, en su caso, emprender las acciones pertinentes.”*

Un nuevo caso de impago de pensiones era el que nos exponía la promotora de la **queja 08/4020**, que debido a ello había denunciado a su ex marido, incoándose las oportunas Diligencias Previas en las que tanto la interesada como el denunciado prestaron declaración en su día, siendo precisamente esa la última actuación judicial de la que tenía conocimiento, pese a haberse practicado en diciembre de 2006, es decir, hacía casi dos años.

Desde entonces no había vuelto a tener noticias del asunto, y aunque la referida denuncia provocó la reacción de su ex marido de abonarle lo que le correspondía durante el año 2007, desde Enero del año siguiente había vuelto a dejar de percibir la pensión, sin que tuviera noticia alguna sobre lo ocurrido al procedimiento judicial que emprendió en su día y siendo su situación actual aún más angustiosa que cuando se decidió a interponer la denuncia referida, al encontrarse afecta de invalidez debido a una intervención quirúrgica.

Pues bien, del breve informe que al respecto nos envió el Ministerio Fiscal tras ser admitida la queja se desprendió que, efectivamente, la causa había tenido una tramitación lenta e inadecuada para la escasa complejidad del caso, no obstante lo cual recientemente se le había dado el impulso procesal debido, habiéndose dictado ya auto de incoación de procedimiento abreviado, al que ya se le había dado número y estaba pendiente de que se presentara escrito de calificación por la propia Fiscalía, la acusación particular y la defensa, lo que suponía la reanudación del procedimiento y daba lugar, en consecuencia, a la conclusión de nuestras actuaciones.

El interesado en la **queja 08/3407** hacía más de dos años que había solicitado del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Alcalá de Guadaíra la modificación de las medidas de separación, toda vez que de las dos hijas que tenían que percibir la pensión de alimentos a cuyo abono estaba obligado una trabajaba y la otra vivía de forma independiente con su pareja. Sin embargo, en la sentencia recaída al respecto en Junio de 2007 se desestimó la petición por no haberse acreditado ambos extremos, lo que le había impelido a recurrirla ante la Audiencia Provincial, que, presuntamente, aún no había resuelto la apelación ante la misma planteada hacía más de un año.

Como no es habitual que se tarde tanto en resolver un recurso de estas características, decidimos admitir la queja porque una posibilidad de la existencia del extraordinario retraso habido podía ser que el Juzgado de origen no hubiera siquiera elevado los autos a la Audiencia, o lo hubiera hecho con notable retraso.

Pues bien, no nos equivocábamos, pues de la información facilitada por el Ministerio Fiscal se desprendía que, en efecto, el escrito de preparación del recurso tuvo entrada el día 22 de Junio de 2007, teniéndose por preparado el mismo por resolución de fecha 25 del mismo mes y año, formalizándose el 26 de Julio de 2007 y dictándose el siguiente día 30 providencia teniéndolo por interpuesto y dando traslado a la parte contraria, notificándose la citada providencia a la parte apelante el día 4 y a la apelada el 3 de septiembre de 2007.

Sin embargo –nos informaba el Ministerio Fiscal-, desde dicha fecha se encontraba detenido el trámite, sin que ninguna de las partes hubiera presentado escrito alguno: ni la parte apelante había puesto de manifiesto la ausencia de noticias al respecto ni la apelada contestado oponiéndose o adhiriéndose al recurso, ni existía tampoco resolución judicial alguna que supusiera impulso procesal en la tramitación de los autos, y ello debido a que *“el funcionario que se ocupaba de la tramitación de estos autos cursó baja, sin que nadie se hiciera cargo del mismo.”*

Aunque resultaba lamentable lo ocurrido, como quiera que desde la Fiscalía se nos aseguraba que ya se habían puesto *“en contacto con el Juzgado y dado las indicaciones necesarias para que se ocupen de darle al procedimiento el impulso procesal oportuno con la mayor celeridad posible”*, tuvimos que dar por concluida nuestra intervención, no sin antes informar al interesado de la veracidad de su queja, de la gestión efectuada, tendente a superar la dilación padecida, y de las posibilidades del artículo 121 de la Constitución sobre reclamación de indemnización por mal funcionamiento de la Administración de Justicia.

Sobre el asunto que nos planteaba la promotora de la **queja 08/4037** nos extendemos más en la Sección de Menores, en el apartado correspondiente a las quejas que sobre éstos se han tramitado desde el Área de Justicia, Prisiones y Extranjería, aunque brevemente expondremos que se trataba del incumplimiento de la sentencia dictada por un

Juzgado de Familia de Sevilla en autos de Modificación de Medidas Contenciosas, por la que le había sido concedida en exclusiva a nuestra remitente la guarda y custodia, hasta entonces compartida, de su hijo adolescente, quien, pese a ello, y habiendo transcurrido siete meses desde entonces, continuaba residiendo en el domicilio de su padre, donde lo hacía antes de su dictado, sin que por parte de éste hubiera voluntad de acatar la resolución judicial recaída.

Un nuevo supuesto de dilaciones injustificadas, pero en este caso fuera del ámbito matrimonial, se nos planteaba en la **queja 08/832**, afectante a un ciudadano que fue objeto de una agresión en Agosto de 2002 como consecuencia de la que sufrió lesiones de consideración. A raíz de ello se incoaron por el Juzgado de Instrucción Único de Cazalla de la Sierra Diligencias Previa que, dos años después, se convirtieron en Procedimiento Abreviado, fundamentándose su queja en que, transcurridos más de cinco años, aún no se hubiera celebrado el oportuno juicio, a cuyo respecto lo único que sabía era que, al parecer, se habían remitido en su momento las actuaciones a un Juzgado de lo Penal de Sevilla que no era el competente para conocer del asunto, siendo devueltas al juzgado de origen, del que podrían no haber vuelto a salir, por lo que nuestro remitente, víctima de la agresión, aún no había visto reparado el daño que se le produjo un lustro atrás.

Pues bien, el informe de la Fiscalía ratificaba lo que ya nos había dicho el propio interesado, reconociéndose la realidad de la queja, estableciendo como novedad que en esos momentos las actuaciones se encontraban pendientes de resolver un incidente de nulidad propuesto por la acusación particular al haber presentado ésta el escrito de calificación en un momento procesal que no era el adecuado por error del Juzgado, y haber calificado los hechos como constitutivos de unas lesiones cuyo conocimiento no correspondía al Juzgado de lo Penal, al que se habían enviado las mismas, sino a la Audiencia Provincial.

Concluimos este recorrido provincial teniendo que destacar que el órgano judicial sevillano más frecuentado en cuanto a número de quejas fue el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Utrera, del que volveremos a hacer mención en el apartado que dedicamos a Medios Personales y Materiales.

Los factores que parecen contribuir a que este específico órgano judicial utrerano sea blanco de tan elevado número de quejas no serían ajenos al considerable aumento de la población que compone el partido judicial al que pertenece, su abundante litigiosidad y la nueva adscripción de competencias, entre las que ha de destacarse la concerniente a la violencia sobre la mujer, todo lo cual colisiona frontalmente con la inmovilidad de la planta judicial del partido, que está compuesta por tan sólo tres Juzgados desde hace veinte años, uno de los cuales, que es precisamente el número Dos, compatibiliza sus funciones habituales con las de violencia sobre la mujer, lo que le obliga en más de una ocasión a suspender los señalamientos previamente efectuados en otro tipo de procedimientos al tener que priorizar las actuaciones relacionadas con los casos de violencia de género.

Así, en la **queja 08/776** el interesado nos exponía que ante el referido Juzgado se seguían a su instancia y contra quien era su esposa autos sobre divorcio cuya demanda se presentó en Julio de 2006, no señalándose fecha para la celebración de la vista sino hasta seis meses después, concretamente para el mes de Enero del siguiente año 2007.

Pero el verdadero problema era que desde entonces se había suspendido la celebración de la vista acordada en el citado juicio nada menos que en siete ocasiones, lo

que el interesado nos demostraba remitiéndonos las respectivas copias de las providencias ordenando las suspensiones y los nuevos señalamientos, sin las que probablemente nos hubiéramos mostrado incrédulos y convencidos de que exageraba.

En definitiva, habían transcurrido casi dos años desde que se interpuso la demanda y ni siquiera se había celebrado la vista, que se había suspendido en siete ocasiones, con el agravante de que el interesado residía ahora en una localidad malagueña, desde donde tenía que desplazarse cada vez que lo convocaban, por lo que no era de extrañar que considerara que se estaba conculcando palmariamente su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Pues bien, admitida su queja, afortunadamente la misma tuvo una positiva respuesta, ya que del breve pero concluyente informe remitido por el Ministerio Fiscal se desprendió que ya se había dictado la sentencia de divorcio, pocos días después de que celebrara –ésta vez sí- la última de las vistas señaladas.

El mismo órgano judicial era objeto de la **queja 08/1127**, cuyo promotor nos exponía que ante dicho Juzgado se seguía Procedimiento de Separación de Mutuo Acuerdo entre él y su esposa, iniciado a principios del año 2007 en términos contenciosos, y en el que con fecha 8 de Mayo de dicho año se presentó escrito solicitando que continuara por los trámites del mutuo acuerdo, lo que fue acordado por Providencia de fecha 15 del mismo mes y año, requiriendo a ambos cónyuges para que se ratificaran en su petición ante la judicial presencia, sin que, en palabras del interesado, desde entonces hubiera habido ulterior actividad judicial.

Pues bien, admitida a trámite la queja, del informe remitido por el Ministerio Fiscal se desprendía que la reacción a nuestra intervención había sido inmediata al reconocer que *“ciertamente ha existido una inactividad desde la ratificación judicial del convenio regulador hasta su impulso a inicios de este año, habiendo culminado con el dictado de la sentencia, que ya debe estar notificada”*, concretamente, desde que el 31 de Mayo de 2007 se ratificara el convenio regulador no fue sino hasta el 23 de Enero del año siguiente que se dictara providencia recabando el informe del Ministerio Fiscal, que fue emitido el 4 de Marzo de 2008, quedando las actuaciones para dictar sentencia con fecha del día siguiente, dictándose ésta el 17 de dicho mes y año.

A mayor abundamiento, concluía la información remitida asegurándonos que el 2 de Abril se había emitido exhorto dirigido al Registro Civil solicitando la práctica de los asientos correspondientes derivados de la sentencia dictada, todo lo cual determinaba que el problema planteado en la queja había quedado definitivamente resuelto, permitiéndonos finalizar nuestras actuaciones.

Lo que nos exponía el presentador de la **queja 08/5372** era que había iniciado con fecha 13 de Diciembre de 2005 procedimiento de medidas previas de separación matrimonial, que dio lugar a unos autos que resultaron acumulados a los de separación del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Utrera, en los que el interesado, por diversas causas que no venían al caso, no contestó la demanda interpuesta en su contra, pero en los que sí se personó con posterioridad, solicitándose la reconducción de los autos de separación a Divorcio y la práctica de determinada prueba, accediéndose a ambas pretensiones, dictándose sentencia de fecha 13 de Diciembre de 2007, contra la que tanto el interesado como la parte contraria interpusieron Recurso de Apelación para ante la Audiencia Provincial de Sevilla.

La cuestión era que el Recurso de Apelación aún no había sido resuelto, y aunque el interesado era consciente de no ser excesivo el tiempo transcurrido desde que el mismo se encontrara en sede de la Audiencia Provincial, ya que las actuaciones no se elevaron a la Sala hasta un año después de que se dictara la sentencia, el excesivo tiempo transcurrido desde que se iniciaron los autos de separación, posteriormente divorcio, en cuyo transcurso se habían padecido hasta diez suspensiones, y la ausencia de adopción de medidas inherentes al mismo, le impelieron a plantear la presente reclamación en aras de una pronta y definitiva resolución de un asunto cuyo retraso le estaba ocasionando serios perjuicios.

Aunque –volvemos a repetir- donde menos tiempo había estado el expediente judicial era donde se encontraba en esos momentos, las circunstancias previas nos movieron a admitir la queja para que no se retrasara más un asunto que debió resolverse hace tiempo, pero dado que se trata de una reclamación presentada en los últimos días del año comentado, aún no se había recibido el correspondiente informe al tiempo de preparar el presente Informe Anual.

Igualmente sucedía en el caso de la **queja 08/5509**, en la que su remitente nos exponía que, previa asignación de asistencia jurídica en el Turno de Violencia contra la Mujer, inició en el año 2006 un procedimiento de Divorcio Contencioso frente a su esposo que desde entonces se seguía ante el tantas veces mencionado Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Utrera.

El Auto de Medidas Provisionales no tuvo lugar hasta el 14 de Junio de 2007, y en él no se le concedió a ella, sino a su esposo, la guarda y custodia de los hijos del matrimonio y, por ende, el uso de la vivienda conyugal, decisión que, al parecer, se había adoptado en razón de ser el padre de los menores pensionista y la madre empleada de hogar, por lo que, al entender del juzgador, tenía el padre más tiempo para encargarse de los menores.

La interesada, que no compartía ese criterio, desde entonces se encontraba a la espera de que se decidiera definitivamente a través de la correspondiente sentencia, que habría de ratificar o modificar las medidas que regulaban provisionalmente las relaciones paterno y materno filiales, pero el caso es que a Diciembre de 2008, más de dos años después del inicio del procedimiento y exactamente de año y medio desde el dictado del Auto de Medidas Provisionales, dicha resolución seguía pendiente de dictado, por lo que la queja fue admitida, estando a la espera de que se nos remita el preceptivo informe al respecto.

2. 1. 2. Insostenibles retrasos en los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Imposible soslayar la persistencia de una situación que llevamos años destacando y que no sólo no mejora en lo que a los órganos colegiados de este orden jurisdiccional se refiere, sino que empieza a ser parecida en lo concerniente a los unipersonales, pese a que eran éstos, de todavía reciente creación, los que, en principio, estaban llamados a atajarla.

En efecto, no sólo no ha sido así, ya que las Salas siguen padeciendo retrasos sin cuento, sino que los que ya están experimentando los juzgados de lo contencioso-administrativo empiezan a ser preocupantes, y en algunos casos, como los que afectan a los pertenecientes a la capital hispalense, rayanos en lo escandaloso.

A título de ejemplo, el promotor de la **queja 08/1478** aseguraba que su suegra, a la que representaba formalmente por estar afectada de una grave minusvalía, solicitó y le fue concedido en Septiembre de 2006 por la Comisión Provincial de Almería el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita y la consiguiente designación de abogado y procurador al objeto de emprender acciones civiles contra la abogada que le atendió en un procedimiento de desahucio en el que, en su opinión, actuó negligentemente.

El abogado que le fue designado en primer lugar se inhibió, y el segundo, que le fue nombrado con fecha 15 de Noviembre de 2006, había formulado recurso contencioso-administrativo contra dicha designación, siguiéndose éste como Procedimiento Ordinario ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Almería, sin que, habiendo transcurrido más de un año, hubiera recaído en relación el mismo resolución alguna.

Aunque la persona a la que se le concedió el reconocimiento del derecho no era parte en el referido procedimiento, el retraso padecido en la resolución del mismo le afectaba de manera tan directa como que aún no había podido ejercitar las acciones que se proponía emprender a finales del año 2006, fecha en que se le reconoció el derecho a litigar gratuitamente y la consiguiente designación de abogado, impidiéndosele con ello el acceso a la tutela judicial efectiva, circunstancia que nos permitió proceder a la admisión de su queja, que fue informada por el Ministerio Fiscal en el sentido de que en Mayo de 2008 se había procedido por fin al dictado de la sentencia, estimándose parcialmente el recurso formulado por el recurrente, a la vista de lo cual, y dado que nuestra intervención iba dirigida a instar la superación del retraso padecido en el procedimiento en cuestión en función de las consecuencias que dicha dilación suponía para la persona afectada por la misma, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

El promotor de la **queja 08/3191** comparecía como representante legal de una entidad mercantil respecto de la que el Ayuntamiento de Almuñécar había acordado en sesión de Mayo de 2005 la concesión de licencia de obras para la construcción de 25 viviendas. Dicho Acuerdo había sido impugnado jurisdiccionalmente por la Delegación de Obras Públicas de Granada por determinadas deficiencias del proyecto que impedían su adecuación al PGOU de Almuñécar, dando lugar a la incoación de actuaciones que se seguían en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Granada.

En dichos autos el Juzgado había acordado en Noviembre de 2005 la suspensión del Acuerdo municipal por el que se concedía la licencia de obras, consecuencia de lo cual era que desde dicha fecha las mismas se encontraran paralizadas, significándonos el interesado que pese a que las deficiencias que dieron lugar a la impugnación del Acuerdo habían quedado solventadas mediante nueva solicitud de modificación del proyecto, respecto del que se habían pronunciado favorablemente los servicios jurídicos del Ayuntamiento en cuanto a que las mismas supondrían su adecuación al PGOU de Almuñécar, la pendencia judicial impedía cualquier decisión al respecto.

Por su parte, en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Granada no se había producido avance alguno en la tramitación del procedimiento en cuestión, casi tres años después de su inicio, sin que se ofrecieran explicaciones razonables a la demora padecida ni horizonte de que se fuera a poner fin a la misma, y huelga mencionar las graves consecuencias económicas que esta larga espera de la decisión judicial suponía tanto para la promotora como para los compradores de las viviendas cuya construcción se encontraba paralizada.

Pues bien, de la información que nos remitió al respecto el Ministerio Fiscal, que acompañaba el informe realizado por el titular del Juzgado, se desprendía que el retraso padecido se debía a la obligación de seguir un orden riguroso de antigüedad para dictar sentencia, siendo el procedimiento al que nos referimos de fecha posterior a otros en los que aún no se había dictado, siendo el mucho trabajo que pesaba sobre el Juzgado el motivo de que existiera un retraso generalizado en el dictado de sentencias, que había llevado a aplicarse en el mismo una medida de refuerzo que había terminado por devenir insuficiente al estar de baja su titular desde hacía meses.

No obstante lo anterior, el Magistrado-Juez en comisión de servicios se comprometió, dada la elevada cuantía del procedimiento, a dictar sentencia a la mayor brevedad posible, hecho que se había cumplido, pues la Fiscalía había comprobado antes de informar la queja que ya se había procedido al dictado de la misma, con lo que quedó culminada con éxito nuestra intervención.

En el caso que se nos exponía en la **queja 08/3336** se detectaba una doble irregularidad, por un lado la inactividad, pasividad o ausencia de iniciativa por parte del Juzgado actuante, y por otro una falta de colaboración con éste por la del organismo público demandado en el procedimiento contencioso-administrativo al que aquella se refería.

En efecto, el presentador de la queja manifestaba que ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Málaga se seguía procedimiento ordinario contra resolución del Ayuntamiento de Árchez en materia de disciplina urbanística, por obras de un vecino suyo, en el que el Juzgado estaba reclamando de la referida corporación municipal el expediente administrativo desde Abril de 2007 sin resultado alguno, por lo que el curso del procedimiento llevaba paralizado más de un año, con los consiguientes perjuicios para él y para el vecindario en general pues la obra afectaba gravemente, según el interesado, a la tipología arquitectónica del casco histórico de la citada localidad malagueña.

Admitida la queja, nos dirigimos, por una parte, al Fiscal Jefe Provincial de Málaga, y, por otra, a la Alcaldesa del Ayuntamiento de Árchez, atendiendo a sus respectivas competencias, interesándonos, frente al primero, por la marcha del procedimiento y, frente a la segunda, por los motivos por los que no remitía el expediente administrativo e instando, a no ser que existiera alguna causa que justificara la ausencia de envío, su pronta remisión.

Haciendo un breve inciso, recordar que si la intervención del Ministerio Fiscal estaba, como siempre, amparada en el artículo 15 de nuestra Ley reguladora en cuanto que se trataba de una queja que afectaba al funcionamiento de la Administración de Justicia en Andalucía, admitirla ante el Ayuntamiento se justificaba sobradamente por tratarse de una administración supervisable que, en principio, podría estar conculcando con su persistente actitud el precepto constitucional que obliga a todos, particulares y entes públicos, no sólo a cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de jueces y tribunales, sino también a prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso: artículo 118 de la Constitución.

Pues bien, de la información facilitada por el Ministerio Fiscal se desprendió que el Juzgado había solicitado en múltiples ocasiones la remisión del expediente administrativo al Ayuntamiento en cuestión, habiéndolo hecho incluso bajo apercibimiento de multa, pero tampoco había adoptado al respecto medida alguna pese a no haberlo conseguido.

No obstante lo anterior, la respuesta facilitada por el Ayuntamiento nos relevó, en principio, de proseguir nuestra intervención, ya que de la misma se desprendía que en Octubre de 2008 se remitió al Juzgado el expediente administrativo requerido, y como de ello, a su vez, lo hacía que dicha remisión, aunque formalizada con año y medio de retraso, habría permitido la reanudación de la tramitación del procedimiento afectado, que debería proseguir por sus oportunos cauces procesales, hubimos de dar por concluidas nuestras actuaciones.

Sin embargo, sorprendentemente el interesado se volvió a dirigir a nosotros asegurando que aunque, en efecto, se había incorporado por fin el expediente administrativo, había tenido que ser devuelto por el Juzgado al Ayuntamiento al encontrarse manifiestamente incompleto, lo que dio lugar a que emplazáramos a nuestro remitente para que, transcurrido un plazo razonable sin que se realizara un nuevo reenvío del expediente, y una vez se comprobara que la devolución del incompleto había sido efectivamente practicada por el Juzgado, se dirigiera de nuevo a nosotros al objeto de proceder a la reapertura de la queja.

En cuanto a los retrasos que experimentan los Juzgados de este orden jurisdiccional en la capital sevillana, éstos llegan a ser ciertamente alarmantes, como nos ponía de manifiesto el presentador de la **queja 08/4541**, quien nos ponía de manifiesto que el recurso que había interpuesto en Febrero de 2008 y que desde entonces se seguía ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 7 de Sevilla, se iba a ver, según citación ya recibida al efecto, en Enero de 2011, después de que le retrasaran la primera citación, que era para octubre de 2010.

Lo frustrante es que la admisión de su queja, a la que tuvimos inevitablemente que proceder dadas las circunstancias y que aún no había sido contestada en el momento de redactar este Informe, de poco servirá a efectos prácticos, puesto que al estar ya efectuado el señalamiento nuestra intervención no podría provocar que el interesado se pusiera por delante de quienes igualmente tendrían ya señalados los suyos.

En idéntico sentido se había dirigido poco antes a nosotros el promotor de la **queja 08/4086**, exponiéndonos que en su condición de abogado en ejercicio venía padeciendo en unión de sus clientes, directamente afectados por la misma, la situación de retraso generalizado que afecta a los órganos judiciales del orden contencioso-administrativo en sede de Sevilla, que nuestro remitente calificaba de progresivo y ejemplificaba con diversas providencias que situaban el espacio de tiempo entre la presentación del recurso y el señalamiento para la celebración de la vista en torno a los dos años.

Consideraba nuestro remitente que esta situación no era propia del retraso habitual de los Juzgados causado por la variabilidad de la carga de trabajo, los cambios o bajas en la plantilla o cualquier otra circunstancia más o menos puntual, sino a la sobrecarga de trabajo que pesa sobre estos Juzgados, hasta el punto de que en una de las Providencias con que ejemplificaba su queja se recogía textualmente *“hágase saber a las partes que la fecha de señalamiento es debida a la sobrecarga de trabajo que pesa actualmente sobre los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de esta ciudad, ya que frente al módulo de 600 asuntos por año y juzgado señalado por el Consejo General del Poder Judicial como tope máximo de lo que razonablemente puede resolverse como garantía de atención y dedicación, los Juzgados hispalenses han soportado una desviación en exceso sobre la carga razonable de un 51% en el año 2004, acumulada a un 28,99% en el año 2005 y a un 117,71% en el año 2006, situación que ya ha sido puesta en*

conocimiento de los órganos competentes por la Junta sectorial de Jueces de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla solicitando la urgente creación y puesta en funcionamiento de nuevos juzgados a fin de evitar las dilaciones en los señalamientos que esta situación está provocando.”.

Fue por ello que, en el marco de las competencias atribuidas al correspondiente Departamento de la Consejería de Justicia, decidimos solicitar de su Viceconsejero nos informara sobre la realidad del problema expuesto así como, en su caso, sus posibles soluciones, tanto las que dependieran de la Administración Autonómica como las que pudieran ser propuestas a otros organismos con competencias al respecto, interesándonos especialmente conocer la posible inclusión en la programación anual de solicitud de nuevos órganos judiciales por parte de la Consejería del orden jurisdiccional reseñado y en qué criterios se había sustentado para hacerlo o no.

En el informe recibido se reconocía que, en lo que se refiere a la evolución de la situación de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo en el partido judicial de Sevilla, en efecto, en el periodo comprendido entre 2004 y 2007 se produjo un considerable incremento en la carga de trabajo, como se desprendía de los datos recogidos de las sucesivas Memorias Anuales de Actividades y Funcionamiento del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

Así, partiendo de la base de que el módulo de entrada de asuntos aprobado oficialmente por el Consejo del Poder Judicial para estos Juzgados es de 600 asuntos al año, en el año 2004 los Asuntos Registrados fueron 6.458 para 8 órganos con una Variación sobre Módulo del 34%. En el año 2005 fueron 6.877 para 8 órganos con una Variación sobre Módulo del 43%. En el año 2006 los Asuntos Registrados ascendieron a 12.640 para 8 órganos con una Variación sobre Módulo del 163%. Y en el año 2007 fueron de 12.746 para 10 órganos con una Valoración sobre Módulo del 112%.

A la vista del incremento en la carga de trabajo detectada en el año 2006, dentro de la programación correspondiente a 2007 se crearon dos nuevos Juzgados de lo Contencioso-Administrativo en Sevilla. Pero a efectos estadísticos estos juzgados, números 9 y 10 no tendrán repercusión hasta el año 2008, pues aunque creados por el Real Decreto 867/2007, de 2 de Julio, no entraron en funcionamiento hasta el 28 de Diciembre.

En ese sentido, según datos estadísticos correspondientes a los dos primeros trimestres proyectados a todo el año 2008, los Asuntos Registrados en los 10 órganos fueron 8.228, por lo que se puede apreciar una importante disminución en la carga de trabajo, descendiendo el incremento sobre el módulo hasta el 37%.

Pero, y contestando así a la pregunta que le planteábamos finalmente en nuestro escrito de petición de informe, se nos aseguraba que en la Programación de nuevos órganos judiciales para el año 2008, el Real Decreto 953/2008, de 6 de Junio, creaba en Sevilla los juzgados de lo contencioso-administrativo números 11 y 12, fijándose como fecha de entrada en funcionamiento de estos nuevos juzgados el 30 de Diciembre de dicho año.

Teniendo en cuenta la anterior proyección y la entrada en funcionamiento los Juzgados nº 11 y 12, la variación del módulo quedaría en un 14%, lo que podría considerarse dentro de un margen normal de oscilación de la carga de trabajo de los órganos judiciales, aunque la situación específica de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo –nos aseguraban- había sido objeto de estudio y análisis en la reunión de la Comisión Mixta de Cooperación y Coordinación de la Consejería de Justicia y

Administración Pública y el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, celebrada en Septiembre de 2008, al objeto de su toma en consideración en la propuesta que la Consejería debería elevar al Ministerio de Justicia sobre creación de nuevas unidades judiciales para el próximo año 2009.

A la vista de lo anterior, transmitimos dicha información a nuestro remitente, significándole igualmente que por nuestra parte, y conforme a la información recibida, nos proponíamos efectuar un seguimiento de los avances que debieran seguir produciéndose en el tema que nos ocupa, confiando en que la tramitación del expediente a que había dado lugar su queja hubiera servido, cuando menos, para actualizarlo.

En lo que concierne a las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, la problemática sigue siendo parecida en sus tres sedes: una abundante sobrecarga de trabajo en desigual contraste con unos medios personales muy limitados.

En el caso que nos exponían en la **queja 07/4456**, afectante a la Sala de **Granada**, aunque era relativamente reciente la última de las actuaciones judiciales habidas, mediante la que se proveía la admisión de la prueba propuesta por las partes, el hecho de que el Recurso datara de 2002 y aún se encontrada en dicha fase procesal nos permitía por un lado, y nos obligaba por otro, a admitir la queja y tramitarla conforme a las previsiones del artículo 15 de nuestra ley reguladora.

Pues bien, del informe remitido por el Ministerio Fiscal se desprendía que después de la actuación que ya conocíamos se había dictado Propuesta de Providencia abriendo el segundo periodo de prueba y librando exhorto para la práctica de prueba testifical, y posteriormente Diligencia de Ordenación por la que se declaraba concluso el periodo de prueba y se abría la fase de Vista y Conclusiones.

Del retraso padecido se nos asegura que *“la Sala sufre una gran sobrecarga de trabajo, por lo que un periodo de cinco años para dictar sentencia es bastante habitual”*, concluyendo que *“el mencionado recurso está teniendo una tramitación normal, habida cuenta de los limitados medios personales con que cuenta dicha Sala para realizar su trabajo”*, ante lo que no nos quedaba otra que informar al interesado sobre lo anterior, de nuestras limitaciones interventoras al respecto, de la posibilidad de reclamar según las previsiones del artículo 121 de la Constitución y de que, una vez más, hablaríamos del caso en nuestro Informe Anual.

Comparecía el presentador de la **queja 08/1755** en su calidad de Presidente de una Sociedad Cooperativa Andaluza constituida, entre otros fines, para la *“promoción y construcción en los terrenos parcelados de viviendas destinadas a sus socios a fin de proporcionarles un hogar digno y económico.”*

Con dicha finalidad, y atendiendo a la precariedad económica de que se disponía, se localizó una zona escasamente atractiva de terreno urbano programado sito en la zona norte de Aguadulce, con el que se hicieron mediante aportaciones de los cooperativistas y préstamos hipotecarios que exigieron, además de las consabidas garantías hipotecarias, el aval personal de diversos cooperativistas. Tras diversos avatares, el Plan Especial de Reforma Interior se aprobó en sesión ordinaria celebrada en Junio de 2006 por el Pleno del Ayuntamiento de Roquetas de Mar.

Sin embargo, a finales del siguiente mes de Octubre la Cooperativa recibió, intermediado por el Ayuntamiento de Roquetas de Mar, un oficio remitido por la Sala de lo Contencioso Administrativo en Granada del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía informando de la interposición de un Recurso por la Junta de Andalucía contra la aprobación del PERI, en el que solicitaba, además, la adopción de la medida cautelar consistente en la suspensión del acuerdo recurrido.

Dicho Recurso se sustanciaba desde entonces ante la Sección Tercera de la referida Sala, que había acordado la suspensión solicitada mediante Auto de 7 de Noviembre de 2006. Desde entonces, y con independencia del dictado del Auto acordando la suspensión y de la resolución desestimatoria del Recurso de Súplica que se interpuso contra el mismo, no había habido actividad judicial alguna, hasta el punto de que, según aseguraba nuestro remitente, a la Cooperativa que presidía ni siquiera se le había dado traslado de los mismos.

El caso es que habían transcurrido casi dos años desde que se interpusiera el Recurso y las actuaciones se encontraban todavía en su fase inicial, con unas perspectivas de futuro a larguísimo plazo, mientras que se iba a empezar a ejecutar los préstamos hipotecarios asumidos por los cooperativistas –más de 100 familias-, que se verán abocados a la ruina.

Obviamente, la queja tenía que ser admitida, aunque dudáramos de que su tramitación fuera a servir para que se terminara un pleito que ni siquiera había empezado y que se sustanciaba ante un órgano judicial que viene constituyendo un ejemplo de la imposibilidad de acceder en el ámbito del orden contencioso-administrativo al derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Pues bien, la información recibida nos sorprendió sobremanera, ya que el Ministerio Fiscal nos daba traslado del informe realizado por el Secretario de la Sala, en el que se manifestaba que tras haber dado traslado de las actuaciones a la recurrente en Enero de 2008 para la formalización de la demanda, dicho trámite aún no había sido evacuado por la Junta de Andalucía, cuando habían transcurrido cuatro meses desde entonces, por lo que *“en fechas próximas se proveerá en el sentido de declarar caducado el recurso, si bien es posible, según prescripción legislativa, la presentación de la demanda en el mismo día de la notificación del auto de caducidad.”*

Por último, se establecían, una vez más, como motivos del retraso padecido *“la escasez de recursos materiales con que esta Sección cuenta, así como la ingente carga competencial que la misma soporta.”*

En su escrito de presentación, el promotor de la **queja 07/5340** era tan breve y conciso como contundente el argumento de la misma: el de llevar diez años esperando que se resolviera un recurso contencioso-administrativo que se seguía ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo en **Málaga** del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sin que se hubiera dictado aún sentencia, más que suficiente para que admitiéramos su queja pese a saber que la de Málaga es quizá la más sobrecargada en una relación de asuntos frente a medios.

Pues bien, del informe remitido por el Ministerio Fiscal, tan lacónico como el escrito del interesado, se desprendía haberse dictado recientemente Providencia acordando la admisión de las pruebas propuestas, por lo que estando ya en período probatorio, tras, en su caso, las conclusiones, se dictaría sentencia en un período de tiempo no excesivamente

dilatado, ya que la Sala, pese a la carga de trabajo, estaba tratando de reducir los tiempos de respuesta en la medida de lo posible.

En cuanto a **Sevilla**, comenzamos por comentar un expediente que, iniciado el pasado ejercicio, finalizó durante el actual, aunque con escaso éxito como se verá. Se trataba de la **queja 07/4388**, en la que su promotor nos exponía que a su instancia y contra la Consejería de Educación se seguía ante la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo en Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía recurso en cuyo origen estaba el no haber superado nuestro reclamante el periodo de dos años de prácticas en un Instituto de Enseñanza Secundaria tras haber aprobado, al parecer con uno de los mejores números, las oposiciones a Profesor de Enseñanza Secundaria.

En palabras del interesado, las referidas actuaciones habían quedado, en virtud de Auto de fecha 12 de Diciembre de 2005, notificado el 9 de Enero de 2006, conclusas para sentencia, sin que, pese a los casi dos años transcurridos desde entonces, se hubiera procedido aún al dictado de la misma, por lo que consideraba que su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas se estaba viendo gravemente perjudicado, máxime cuando la resolución impugnada había supuesto la privación durante el tiempo transcurrido desde que se dictó, hacía ya unos cuatro años, de su puesto de trabajo ganado por oposición.

Desafortunadamente, del informe remitido por el Ministerio Fiscal se desprendía, como suele venir ocurriendo siempre que se trata de retrasos afectantes a las Salas de lo Contencioso-Administrativo, que aunque se reconocía palmariamente la existencia del retraso padecido por el recurso que afectaba a nuestro remitente, igualmente se ponía de manifiesto la imposibilidad de resolverlo por el momento *“dada la acumulación de asuntos que penden ante la Sala en general, y también ante esta Sección Tercera”*, por lo que *“no puede hacerse el señalamiento para votación y fallo del mencionado recurso por existir otros muchos con las actuaciones conclusas para sentencia que, por ser más antiguos, han de proveerse en tal sentido con anterioridad.”*

No podíamos sino dar al interesado traslado de la información recibida, recordándole igualmente que el artículo 121 de la Constitución dispone que los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la Ley, al objeto de que hiciese uso de esa facultad si se consideraba acreedor de la misma, y significándole que daríamos cuenta al Parlamento de Andalucía del retraso padecido por el órgano judicial al que la presente queja se refería, en nuestro próximo Informe Anual. Es lo que acabamos de hacer.

2. 1. 3. Inejecuciones de sentencias por parte de las Administraciones condenadas en las mismas.

Traemos a colación en este apartado los más significativos expedientes de queja sobre dilaciones judiciales provocadas tanto por la ausencia de ejecución de la resolución judicial que pone fin al procedimiento del que trae causa –la sentencia- cuando la obligada a cumplir el fallo recaído en la misma es una Administración Pública, como cuando esta última no colabora con el órgano judicial en el transcurso del procedimiento.

En efecto, con cierta frecuencia las dilaciones que un ciudadano padece durante la tramitación de un procedimiento judicial están directamente determinadas por la falta de colaboración de la administración implicada en el mismo, y si cumplir con lo judicialmente resuelto y prestar la colaboración requerida por Jueces y Tribunales tanto en el curso del

proceso como en la ejecución de lo resuelto es una obligación que el artículo 118 de la Constitución impone a todos, particulares y entes públicos, la condición de servidores de la ciudadanía de estos últimos refuerza aún más, si cabe, dicha obligatoriedad, por cuanto que su actividad ha de estar sometida a la Ley y al Derecho conforme a lo también dispuesto en el artículo 103 del Texto Constitucional.

En consecuencia, incumplir esa obligación supone la conculcación de un deber constitucional que legitima la intervención de esta Institución sobre los entes públicos cuya supervisión tenemos encomendada, como se pone de manifiesto en los expedientes de queja que pasamos a comentar, comenzando por el último que se comentó el pasado año, que, inconcluso entonces, ha finalizado durante el presente ejercicio.

Se trataba de la **queja 07/4618**, en la que se nos exponía una compleja situación, ya que quien la formulaba era la abogada que representaba a los herederos del favorecido, obviamente fallecido, por una sentencia recaída el 16 de Julio de 2002 en un Procedimiento Abreviado Contencioso-Administrativo seguido a su instancia frente a la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía, en virtud de la que se declaró el derecho del recurrente a la baremación de solicitud de participación en concurso de traslados entre Agentes de la Administración de Justicia, a la adjudicación de la correspondiente plaza en detrimento del seleccionado con peor derecho y a todos los demás efectos procedentes y a ello inherentes.

Instada la ejecución de la sentencia, la Secretaría General Técnica de la mencionada Consejería había emitido Resolución de 29 de Diciembre de 2004 ordenando el cumplimiento de la misma, dirigiéndose aquélla a la Dirección General de Recursos Humanos para que se practicaran las actuaciones necesarias para ello. Sin embargo, cinco años después del dictado de la sentencia y tres desde que se emitiera la orden de cumplimiento de la misma, la sentencia permanecía inejecutada, pese a haber sido requerida para ello la Consejería, y en especial su Dirección General de Recursos Humanos por parte del Juzgado ejecutante.

A la vista de lo anterior, y sin perjuicio de la información que al respecto nos pudiera proporcionar, nos dirigimos a la referida Secretaría General recordándole las disposiciones del artículo 118 de la Constitución, desprendiéndose del informe recibido al respecto, en primer lugar, que la sentencia fue recurrida y que, por tanto, el plazo para ejecutarla empezaría a contar desde que se declaró la firmeza de la misma -Julio de 2004-, un par de años después del dictado de la recaída en primera instancia, algo que, por otra parte, ya conocíamos.

Sin embargo, lo que a continuación se nos indicaba era que el fallecimiento del litigante en Enero de 2006 motivó la paralización de las actuaciones seguidas en orden a la ejecución material de la sentencia, siendo en Abril de 2007 cuando se personó en el expediente su madre en calidad de única sucesora del interesado, a efectos de instar la práctica de nueva baremación en los términos de la resolución judicial y a practicar cuanto de esa baremación se derivara, escrito que fue remitido a la Dirección General de Recursos Humanos y Medicina Legal, órgano encargado de la ejecución material, a los efectos procedentes.

En ejecución de lo anterior, por dicha Dirección General se dictó Resolución de Julio de 2007 por la que se modificaba la de Marzo de 2001 otorgando destinos correspondientes al concurso de traslados ofertando plazas vacantes de los cuerpos de Oficiales, Auxiliares y Agentes de la Administración de Justicia. Dicha resolución disponía la

adjudicación de destino al interesado ya fallecido en la plaza de Agente Judicial (hoy Auxilio Judicial) en el Servicio Común de Notificaciones y Embargos de Málaga, que le hubiera correspondido en el concurso resuelto por Resolución de Marzo de 2001, en base a su puntuación y número de escalafón, retrotrayéndose los efectos de la toma de posesión a la fecha en que debió hacerlo.

En dicha Resolución se reconocía expresamente que como el interesado falleció en Enero de 2006, correspondía a su heredera el abono de las cantidades que le hubiera correspondido recibir desde la fecha en que debió serle adjudicada la mencionada plaza.

En fecha 6 de Septiembre de 2007 se aportó por la parte interesada, dirigida a la Dirección General de Gestión de Recursos Humanos de la Administración de Justicia, la documentación correspondiente a las escrituras de aceptación de herencia, y el acta de notoriedad para declaración de herederos, por lo que solamente a partir de dicha fecha se dispuso de la totalidad de la documentación acreditativa de la representación legal de los herederos.

Según información facilitada por la Dirección General de Recursos Humanos y Medicina Legal, el expediente completo así formado, correspondiente a la ejecución de la sentencia en cuestión fue remitido a la Delegación Provincial de Justicia y Administración Pública de Málaga en Septiembre de 2007, para procederse al abono a la heredera del interesado de las diferencias retributivas ocasionadas por la adjudicación de plaza en el Servicio Común de Notificaciones y Embargos de Málaga, y habiéndose solicitado informe detallado al respecto, la referida Delegación Provincial había informado que tras procederse al cálculo de las diferencias retributivas correspondientes, en Enero de 2008 había sido remitido a la Intervención para su preceptiva fiscalización el documento contable ADOP para proceder al abono de la cantidad correspondiente a la ejecución de la sentencia.

La información remitida concluía significándonos que sin perjuicio del recordatorio que le hicimos sobre el contenido del artículo 118 de la Constitución, debía resaltarse la especial complejidad de la ejecución de la Sentencia de la que traía causa la queja formulada, debido a las circunstancias concurrentes en el caso concreto a que se refería la misma, el fallecimiento del interesado, que motivó la necesaria intervención en el procedimiento de los herederos de éste, y la correspondiente aportación adicional de documentación complementaria, circunstancias todas ellas que habían sido determinantes de una ejecución anormalmente compleja y dilatada en el tiempo.

De cualquier manera, como parecía que el asunto, tras nuestra intervención, si no completamente resuelto, sí que se encontraba en prontas vías de solución, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En la **queja 08/524** el interesado nos exponía que a su instancia y frente al Ayuntamiento de Jaén se había seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Jaén Recurso sobre protección jurisdiccional de Derechos Fundamentales, que concluyó por sentencia dictada en apelación por la Sala de lo Contencioso-Administrativo en Granada del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de fecha 1 de Octubre de 2007, en virtud de la que se condenaba al citado Ayuntamiento a que incoara el procedimiento oportuno para la comprobación de la adecuación de los ruidos denunciados por el actor a los límites permitidos y para que, tras los trámites correspondientes, dictara resolución sobre el fondo.

El origen de tan peculiar asunto no era otro que las molestias que causaba al interesado el sonido de las campanas de la Catedral, próxima a su domicilio, que, en su opinión, sobrepasaba los límites permitidos, sin que el Ayuntamiento, al que se había dirigido al objeto de que comprobara si lo hacía o no (sobrepasar los límites) hubiera adoptado iniciativa alguna al respecto, dándole la llamada por respuesta.

Como, transcurrido un plazo prudencial, el Ayuntamiento no había dado cumplimiento a la sentencia, el interesado solicitó del Juzgado la ejecución del fallo de la misma, a lo que éste accedió, requiriendo a la corporación municipal para que procediera sin dilación a hacerlo, requerimiento al que se contestó asegurando haber solicitado que se procediera a realizar la medición de ruidos en el domicilio del actor cuando estuvieren sonando las campanas, pero que a dicha solicitud había contestado el Intendente Mayor Jefe de la Policía Local que de los dos sonómetros de que dispone para llevar a cabo las mediciones de ruidos, uno de ellos no se encontraba en posesión del certificado de verificación periódica, y el segundo se encontraba averiado, con independencia de que la Jefatura no podía emitir los informes de Control y Disciplina en materia de Contaminación Acústica al carecer de Técnicos Acreditados.

A la vista de lo anterior, nos dirigimos al referido Ayuntamiento significándole que aunque nos parecía extremadamente singular que un Ayuntamiento capitalino no dispusiera de sonómetros ni tuviera intención de resolver esa carencia a la vista de la contestación que se le dio al requerimiento judicial, le recordábamos la existencia de la vía alternativa para la superación de dicha carencia, prevista en la Orden de 29 de Junio de 2004, de la Consejería de Medio Ambiente, por la que se regulan los técnicos acreditados y la actuación subsidiaria de la misma en materia de Contaminación Acústica, cuyo artículo 13 prevé la posibilidad de que el Ayuntamiento no disponga de medios para proceder a la inspección, como parecía ocurrir en el caso que nos ocupa, y tenga que solicitar la actuación subsidiaria de la Consejería, que la efectuaría a través de la Delegación Provincial que corresponda por razón del territorio.

Así pues, terminábamos nuestro escrito rogando a la corporación municipal jiennense que nos informara si, en cumplimiento de dicha previsión y, en definitiva, de la sentencia a la que nos referíamos, ya se habían iniciado los trámites oportunos en orden a la realización de la actuación subsidiaria por la Delegación de Medio Ambiente de Jaén de las oportunas mediciones para la comprobación de la adecuación de los ruidos denunciados por el actor a los límites permitidos y para que, tras los trámites correspondientes, esa Alcaldía, como le indicaba la referida resolución judicial, dictara resolución sobre el fondo.

Nuestros planteamientos fueron contestados por la Alcaldía en el sentido de que, en efecto, al no disponerse de sonómetro y, por ello, no poder realizarse una medición de ruidos en el domicilio del interesado "con las campanas de la Catedral de Jaén sonando", solicitó a la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía que actuase subsidiariamente en su lugar a fin de dar cumplimiento a la sentencia.

Posteriormente –seguían manifestándonos desde el citado Ayuntamiento-, tras haberse mantenido conversación telefónica con empleados públicos de la Delegación Provincial en Jaén de la Consejería de Medio Ambiente, se comunicó verbalmente que se había efectuado un primer intento de medir los ruidos de las campanas de la Catedral en el domicilio del interesado, dándose la circunstancia de que ese día no sonaron tales campanas, por lo que no fue posible llevarla a cabo; no obstante, se confirmaba que en próximas fechas se haría un segundo intento de llevar a cabo la medición solicitada,

especificándose que en el hipotético caso de que tampoco sonaran las campanas en la fecha designada se personarían en la Catedral para ordenárselo a la persona responsable y así poder realizarse la susodicha medición en el domicilio del denunciante.

A la vista de lo anterior, y tras dejar transcurrir un plazo prudencial desde que se nos facilitara dicha información para dar tiempo a que se procediera a esa segunda medición, considerando que la misma tendría que haberse producido, dimos al interesado traslado del informe recibido para que, en relación con el mismo, realizara, en su caso, las alegaciones que considerara oportunas, que, al menos a la fecha en que redactamos el presente comentario, no se nos habían hecho llegar, coligiéndose con ello, y en principio, que se había efectuado la demorada medición.

Claro ejemplo de un supuesto de falta de colaboración por parte de una administración pública en el curso del proceso, que no en la ejecución de lo resuelto, era el caso que nos exponía la promotora de la **queja 08/1390**, que en su día presentó denuncia contra los responsables de una obra colindante que invadió su casa y derrumbó parte de la misma, iniciándose unas Diligencias Previas ante un Juzgado de Instrucción cuyo retraso en su tramitación no parecía ser consecuencia de un anormal funcionamiento del órgano judicial Juzgado ante el que se seguían, sino de la Administración, toda vez que de la documentación que la interesada nos remitía se desprendía que mediante Providencia dictada en el Enero de 2008 se requería a la Delegación de Justicia de Granada para que diera urgente cumplimiento a la emisión por Arquitecto Técnico de Grado Superior de informe sobre las causas del siniestro origen de las mismas, requerimiento que se efectuó por primera vez en Noviembre de 2006, y que, por lo visto, había obtenido hasta ahora la llamada por respuesta.

Así las cosas, decidimos que la queja debía ser admitida ante la propia Delegación, que nos tendría que explicar por qué no se había emitido el informe y, a no ser que dispusiera de una explicación plausible, realizarlo a la mayor brevedad.

Pues bien, del informe que al respecto nos fue remitido se desprendía que tras recibirse nuestra comunicación se había requerido desde la Delegación a la Asociación Española de Peritos Tasadores para que realizaran el peritaje y explicaran los motivos del retraso, y la referida Asociación, a través de su delegada provincial no sólo los explicaba detalladamente –el sentido del informe era el de valorar la reparación de los daños producidos pero realmente se trataba de construir una nueva vivienda ante la total desaparición de la anterior- sino que se comprometía a realizarlo y entregarlo en el Juzgado en un plazo no superior a 15 días.

Como, a mayor abundamiento, la Delegación nos pedía que le trasmitiéramos sus disculpas a la interesada por el retraso padecido en lo que de aquella hubiere dependido, habiendo quedado la queja positivamente resuelta, pudimos dar por concluidas nuestras actuaciones.

La interesada en la **queja 08/2191** intervino en su día como acusación particular ejerciendo la acción popular en un procedimiento penal seguido contra un vecino por presunto delito contra la ordenación del territorio, por la construcción de una edificación que invadía la zona de dominio público y de servidumbre de la carretera, respecto de la que la Diputación Provincial de Málaga había incoado Expediente Sancionador declarando la ilegalidad de las obras y ordenando la restitución de lo indebidamente edificado a su estado original, proceso que concluyó con sentencia dictada en Julio de 2006 por la Audiencia Provincial de Málaga en la que, entre otras consideraciones, se condenaba a la demolición

de lo ilegalmente construido, y se contemplaba que como la misma viene regulada en el artículo 319-3º del Código Penal y ya había sido acordada por la autoridad administrativa, era a aquella a la que correspondía la restauración del derecho perturbado, en base a lo cual el órgano judicial acordaba remitir a la Diputación Provincial testimonio de la sentencia para que, con base a su vez en el informe obrante en las actuaciones, se llevara a efecto la resolución.

En palabras de la interesada, esta situación se había puesto de manifiesto en numerosas ocasiones ante aquella institución, sin que, pese al tiempo transcurrido, se hubiera procedido a la demolición ordenada, y no sólo eso sino que la obra ilegal había seguido adelante con toda impunidad.

Admitida la queja, la Diputación Provincial de Málaga nos envió informe que recogía de manera prolija y pormenorizada todas y cada una de las actuaciones efectuadas en relación con el expediente afectante a la interesada, pero de todo ello lo que más nos interesaba era lo que a continuación se transcribe literalmente:

“Demoras en tramitación: Como puede ver del desarrollo del índice del expediente administrativo aquí relacionado, el procedimiento, pese a la circunstancia de no contar la Disciplina Viaria de los recursos humanos mínimamente aconsejable para que se pudiera llevar los expedientes con la eficacia legal requerida para ello, se puede observar que en su día se tramitó lo más rápido dentro de las posibilidades funcionales disponibles, hasta su resolución.

Habiendo también de tener en cuenta que dicho expediente se suspendió por actuaciones judiciales interpuestas por las partes en litigio, con las consiguientes demoras de los procedimientos judiciales.

Actuaciones pendientes en la ejecución de la resolución administrativa: Actualmente y en fecha reciente se ha recibido en el expediente la Autorización Judicial para acceder a la vivienda objeto de la resolución ejecutoria, primero para poder determinar que partes de la misma han de ser demolidas y cuales eran preexistentes y en segundo para fijar días y horas de llevar a efecto dicha demolición.

Como ha de comprender la denunciante e interesada en la ejecución de la demolición, el llevarla a efecto no es un acto liberal de la administración sino que al afectar a un derecho constitucional como es la inviolabilidad del domicilio, ello ha de llevarse con todas las garantías jurídicas y judiciales a las que haya lugar, y que desafortunadamente los juzgados adolecen de las mismas deficiencias de la Administración en general, cual es la no disposición de los recursos humanos necesaria para poder llevar los asuntos al día, lo que conlleva un inevitable retraso en todos los expedientes imposibilitando el deber legal del cumplimiento de los plazos legales.

De ahí el notable retraso en poder continuar con los trámites consiguientes en orden a ejecutar la resolución de demolición del indebidamente edificado.

Por ello quedan pendientes de ejecutar de conformidad con el Auto del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 4 de los de Málaga las siguientes actuaciones ejecutorias:

A) Determinación y señalamiento del día y hora para la entrada en la vivienda para el estudio y determinación de las partes indebidamente edificadas objeto de la denuncia y posteriores a la misma, que habrán de ser objeto de demolición.

B) Determinación o adjudicación de la empresa que haya de ser la ejecutora de la demolición con cargo al denunciado.

C) Señalamiento de días y horas para llevar a efecto la demolición y todo ello con comunicación al Ayuntamiento y requerimiento de fuerzas que, en su caso, hubieran de ser necesarias.

Con dichos trámites quedaría finalizado el presente procedimiento de Ejecución Forzosa y Subsidiaria de esta Administración, que en contra de lo que pueda pensar por la parte interesada, no se pueden llevar a efecto de un día para otro salvo formulación de recurso por el interesado a que hubiera lugar.”.

Parecía que, si no definitivamente resuelto, el asunto se encontraba en francas vías de solución, por lo que, en principio, podíamos dar por concluidas nuestras actuaciones, aunque ello no fuera óbice para que las reabriéramos si volvía a producirse una paralización o un retraso manifiesto en la conclusión definitiva del asunto en cuestión.

El expediente que se comenta a continuación, y con el que concluimos el presente apartado, se encuentra, a la fecha de redactar el presente Informe, ausente de respuesta por parte de la Administración implicada, por lo que nos limitamos a plantearlo, ya que de su resolución hablaremos el año próximo. Se trata de la **queja 08/3001**, cuyo promotor nos exponía que mediante Auto de Septiembre de 2007, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de los de Jaén, se acordó en beneficio del interesado la extensión de los efectos de una sentencia sobre diferencias retributivas afectante a otra persona, por encontrarse aquél en idéntica situación jurídica que el favorecido por la misma.

Mediante providencia de Septiembre de 2007 el Juzgado requirió a la Consejería de Educación para que llevara a puro y debido efecto el mencionado Auto, indicándole participara al mismo cual sería el órgano encargado de la ejecución de la resolución dictada.

Transcurridos varios meses sin que se diera cumplimiento a lo resuelto, el interesado solicitó del Juzgado la ejecución forzosa del referido Auto, dictando el Juzgado Providencia de Marzo de 2008 requiriendo a esa Consejería para que indicara en el plazo de diez días las causas por las que no se le había dado cumplimiento al mismo.

Cuando el interesado se dirigió a nosotros habían transcurrido más de cuatro meses desde entonces, más de diez desde el dictado del Auto y seguía sin darse cumplimiento al mismo, originando en el interesado una sensación de indefensión que le había motivado a formular la queja, que, obviamente, admitimos, sin que hasta el momento, pese a habernos visto obligados a reiterar nuestra petición de informe inicial, haya sido evacuado por la administración educativa.

2. 2. Medios personales y materiales.

2. 2. 1. Una breve panorámica.

La disposición o no de medios personales y materiales al servicio de la Administración de Justicia, respecto de los que nuestra Comunidad Autónoma detenta plenas competencias desde hace ya una década, incide de lleno en derechos de protección constitucional, como son el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, con todas las garantías y sin indefensión, así como el de tutela judicial efectiva, ya que la insuficiencia de medios personales y los problemas de índole estructural van a repercutir negativamente en el adecuado ejercicio de dichos derechos por parte de la ciudadanía, por lo que con parecida cadencia a la consolidación del ejercicio de dichas competencias se ha ido incrementando nuestra actividad supervisora al respecto.

En el Informe Anual del pasado año comentábamos como expediente de oficio inconcluso la **queja 07/4546**, incoada tras tener conocimiento a través de los medios de comunicación de la protesta protagonizada en los primeros días de Octubre por profesionales del Derecho -abogados y procuradores- ejercientes en el partido judicial de Carmona debido al colapso en que, según aquellos, se encontraban sumidos los dos juzgados que componen el referido partido judicial, que achacaban a la escasez de personal a su servicio, que, además experimenta frecuentes bajas que no se cubren con la deseada celeridad, y cuando se hace no se contrata personal cualificado, por lo que el tiempo de interinato se destina mayormente a enseñar al que no sabe.

A la vista de lo anterior, nos dirigimos a la Dirección General de Recursos Humanos y Medicina Legal de la Consejería de Justicia y Administración Pública poniéndole de manifiesto lo anterior y significándole que, dado que no son infrecuentes las quejas que nos llegan de ciudadanos que ponen de manifiesto ante esta Institución las dilaciones que experimentan los procedimientos judiciales que les afectan, seguidos en los referidos órganos judiciales carmonenses, iniciábamos esa actuación de oficio al objeto de que por parte de ese Centro Directivo se realizara la oportuna investigación que confirmara o no la situación descrita y, de confirmarse, se adoptaran las medidas correctoras oportunas, rogándole nos facilitara al efecto la oportuna información.

Pues bien, en la remitida, quizá excesivamente breve, se nos significaba que de los tres juzgados que constituyen el partido judicial, el número 1 tiene asignadas las competencias en materia de Violencia sobre la Mujer, contando con una plantilla de tres gestores, tres tramitadores y un auxiliador judicial. El número 2, que tiene asignadas las funciones de Registro Civil, dos gestores, cinco tramitadores y un auxiliador judicial. Y el número 3, dos gestores, tres tramitadores y un auxiliador judicial.

Todos los Juzgados –aseguraba nuestro remitente- se encontraban, de acuerdo con la estadística del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, por debajo del módulo establecido como carga ordinaria de trabajo en un 1% en asuntos civiles y en un 17% en los penales, no obstante lo cual se nos aseguraba que el Juzgado nº 1 contaba desde el 9 de Enero de 2008 con dos funcionarios de refuerzo.

En cuanto al problema de las sustituciones, que, recordémoslo, se criticaba en el sentido de que no se contrataba personal cualificado, por lo que el periodo de interinato se consumía mayormente enseñando al que no sabe, se limitaba a exponer que para los órganos judiciales tienen el mismo tratamiento que para el resto de los órganos de la Administración, algo con lo que, obviamente, no podemos estar de acuerdo, pues cada

administración tiene sus propias características, y la de justicia más que ninguna otra, si cabe.

No obstante lo anterior, aunque poco satisfactoria la respuesta en algunos aspectos, el dato objetivo de estar el número de asuntos que llevaban los Juzgados por debajo de las ratios judiciales y, principalmente, que contara uno de ellos con dos funcionarios de refuerzo, hizo que diéramos por terminada nuestra intervención.

Se incoaba la **queja 08/2007** después de que el Portavoz de un Grupo Municipal en el Ayuntamiento de Utrera se dirigiera a nosotros exponiéndonos que venían recibiendo en el Grupo denuncias, tanto de los ciudadanos como de los profesionales del Derecho que ejercen en el partido judicial de Utrera, sobre el retraso generalizado al que veían sometidos los procedimientos judiciales en los que participan y allí se siguen, que parecía obedecer indefectiblemente al considerable aumento de la población que compone el partido judicial (que se extiende a otras localidades con poblaciones muy numerosas), al de la litigiosidad y a la nueva adscripción de competencias –entre las que ha de destacarse la concerniente a la violencia sobre la mujer-, en contraste con la inmovilidad de la planta judicial, que está compuesta por tan sólo tres Juzgados desde hace veinte años, uno de los cuales, el número Dos, a mayor abundamiento compatibiliza sus funciones habituales con las de violencia sobre la mujer.

Nuestro remitente, además, establecía como agravio comparativo el hecho de que en la vecina ciudad de Dos Hermanas, con una población sólo algo mayor que la que compone el partido judicial de Utrera, se contara con siete juzgados, nada menos que cuatro más, y servidos, además por magistrados.

Por nuestra parte poníamos de manifiesto que esta Institución viene siendo receptora desde hace algún tiempo de quejas que afectan precisamente al funcionamiento del Juzgado de Primera Instancia nº 2, toda vez que, al tener que priorizar cualquier actuación relacionada con los casos de violencia, ha de suspender las señaladas previamente en otro tipo de procedimientos, situación que puede llegar a eternizarse, como ocurría en la **queja 08/776**, profusamente comentada en el apartado correspondiente a las quejas motivadas por dilaciones indebidas, en la que se constataba que en un juicio sobre divorcio se había llegado a suspender la celebración de la vista acordada en el mismo nada menos que en siete ocasiones durante un periodo de casi año y medio.

Así las cosas, y dado que parecía haber evidentes razones objetivas para admitirla teniendo en cuenta las circunstancias en presencia, en el marco de las competencias atribuidas al correspondiente Departamento de la Consejería de Justicia y Administración Pública, decidimos solicitar de su Viceconsejería, a la que nos solemos dirigir en estos casos, nos informara sobre la realidad del problema expuesto así como, en su caso, sus posibles soluciones, tanto las que dependieran de la Administración Autónoma como las que pudieran ser propuestas a otros organismos con competencias al respecto, dado que la creación de Secciones y Juzgados corresponde al Gobierno cuando no suponga alteración de la demarcación judicial, oídos preceptivamente la Comunidad Autónoma afectada y el Consejo General del Poder Judicial, sin perjuicio de la facultad de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de Justicia –como es nuestro caso- de elevar al Ministerio las propuestas que considere oportunas sobre la modificación de la planta judicial.

En ese sentido, nos interesaba especialmente conocer la posible inclusión en la programación anual de solicitud de nuevos órganos judiciales por parte de la Consejería de

Justicia de la de los reseñados, así como los criterios en que se había sustentado para hacerlo o no.

En respuesta a nuestra petición, el Secretario General para la Justicia nos participaba que en el ejercicio de dicha facultad, la Consejería confeccionó y elevó al Ministerio de Justicia la Programación Anual para la creación de nuevos órganos judiciales en Andalucía en el año 2.008, para la que se tuvo en cuenta fundamentalmente la medida de asuntos registrados en esta jurisdicción y la comparación de esta carga de trabajo con el módulo de 380 asuntos civiles y 2.500 penales anuales, fijado como idóneo por el Consejo General del Poder Judicial para los Juzgados de 1ª Instancia e Instrucción, y aunque resultó que los del partido judicial de Utrera estaban en ese momento un 20,85% por encima del módulo, no se consideró prioritario la constitución para ese año de un nuevo Juzgado, a la vista de la mayor superación de los módulos en los demás Juzgados que para la provincia de Sevilla se constituyeron, así como la necesidad urgente de atender otras jurisdicciones, como por ejemplo en ese año, había sido la contencioso administrativa.

En efecto, la Memoria Anual de Actividades del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 2007 recogía expresamente que la Comisión Mixta de Cooperación y Coordinación de la Consejería de Justicia y Administración Pública y el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, atendidas las disponibilidades económicas y presupuestarias había realizado la siguiente propuesta de creación nuevos órganos judiciales para el año 2008: El Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 11 y nº 12 de Sevilla (un 163% por encima del módulo), el Juzgado de Primera Instancia nº 27 de Sevilla (un 52,5%), y el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de Lora del Río (un 44,5%), y tres plazas de magistrados para las secciones penales de la Audiencia Provincial.

Por su parte el Gobierno, por el Real Decreto 953/2008, de 6 de Junio, aprobó la constitución y entrada en funcionamiento en Andalucía para ese año de veinticuatro órganos judiciales unipersonales, la Sección 9ª de Audiencia Provincial de Málaga, con tres plazas de Magistrados y tres plazas más de Magistrados. Entre ellos, para la provincia de Sevilla, se encontraban todos los mencionados en el párrafo anterior.

Seguían comunicándonos que en el estudio previo a la programación para el próximo año, teniendo en cuenta los datos de la Memoria Anual de Actividades del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 2007, se recogía una entrada total de 8.654 asuntos penales y 1.450 civiles, lo que suponía una diferencia sobre el módulo del 15% y 27% respectivamente, que daba una media del 21%, manteniéndose constante la situación respecto al año anterior, encontrándose dicho porcentaje dentro del marco de oscilación que sufren los órganos judiciales, pero en todo caso aconsejaba un seguimiento de las cargas de trabajo correspondientes a ese año, por si esta subida era una tendencia que se consolidaba, o bien una situación coyuntural que podía solucionarse con otras medidas.

En cuanto al tema de la violencia sobre la mujer, nos significaban que con carácter general la Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género prevé la creación de Juzgados de Violencia sobre la Mujer con carácter exclusivo en aquellos partidos judiciales en los que la carga de trabajo así lo aconseje; además en régimen de compatibilidad, existe en cada partido judicial un Juzgado de Instrucción o de 1ª Instancia e Instrucción, que asume el conocimiento de las materias de violencia sobre la mujer simultáneamente con el resto de funciones jurisdiccionales que le correspondan, y se nos aseguraba que dichos juzgados han sido descargados porcentualmente del reparto de asuntos a fin de poder prestar protección a las mujeres

víctimas de malos tratos sin verse saturados, encontrándose entre ellos el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 2 de Utrera.

Asimismo, a la vista de los datos de la Sección de Estadística del Consejo General del Poder Judicial del 2.007 sobre las cargas de trabajo del referido Juzgado, que es el encargado en régimen de compatibilidad de los asuntos de violencia sobre la mujer, se recogía un descenso medio de entrada de asuntos del 35,72% y una disminución de la resolución de asuntos del 18,94%, aunque finalmente el porcentaje medio del 34,66% de asuntos en trámite al final del 2.007 resultaba muy inferior al 190,38% de asuntos en trámite al inicio del mismo.

Como posible solución en relación con los asuntos de violencia sobre la mujer, el propio Tribunal Superior de Justicia de Andalucía recoge que al objeto de conseguir una mayor especialización en esta materia, así como de liberar de cargas a los juzgados compatibles, sería recomendable que cada Juzgado de Violencia sobre la Mujer exclusivo extendiera su jurisdicción a otros partidos judiciales de la provincia, y aunque es esa una apreciación que comparte la Consejería –nos aseguraban desde la misma- esa posibilidad requiere que el pretendido desbloqueo en el funcionamiento de los juzgados violencia compatibles, como es el caso de Utrera, se concilie con el mantenimiento de una proximidad razonable del mismo en relación a la víctima y que su cumplan los módulos de entrada de asuntos establecidos por el Consejo General del Poder Judicial, además de requerir de una modificación de la Ley de Demarcación y Planta Judicial.

Asimismo, los datos de la Sección de Estadística del Consejo General del Poder Judicial del año 2.007, reflejaban que aunque había aumentado la entrada de asuntos un 3,29% , se había rebajado el número total de asuntos pendientes al inicio del periodo en un 13,29%, y una tasa de congestión de 1,66.

De cualquier modo, sí que se reconocía que los referidos datos obligaban a estar alerta sobre la evolución futura de la situación descrita, a través de un seguimiento especial de las cargas de trabajo que soportan los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción de Utrera, y en especial en materia de violencia de género, a fin de evitar la sobrecarga estructural de dichos órganos, asegurándonos que si la tendencia al alza de las cargas de trabajo se consolidaba, ello podría suponer la necesidad de instar la creación de nuevos órganos, añadiendo que si al fin se optara por la creación de un nuevo Juzgado de Primera Instancia e Instrucción, la carga de trabajo de los juzgados de este partido judicial en lo que respecta a los asuntos civiles se situaría un 5% por debajo del módulo, y la de asuntos penales un 13%, arrojando en consecuencia una variación conjunta del 9% por debajo de los módulos fijados.

Sin embargo, posteriormente se ha reconocido desde la Consejería que la situación del partido judicial de Utrera no era tan halagüeña como se nos presentaba, hasta el punto de prometerse desde la misma la propuesta de creación de un cuarto juzgado, y de haber facilitado varios funcionarios de refuerzo, aunque dicho aumento provocó indirectamente una situación de incomodidad por falta de espacio físico para ejercer de manera adecuada sus funciones.

No obstante, nos quedamos con que la tramitación del presente expediente sirviera como toque de atención, sobre todo en lo que respecta al problema que se está suscitando con los Juzgados que compatibilizan sus tareas habituales con las de violencia de género, que no tienen en exclusiva, pero que entorpecen gravemente, al tener preferencia sobre los otros temas, el normal desenvolvimiento de este tipo de Juzgados.

Para completar esta breve panorámica comentamos a continuación qué fue lo que nos motivó a incoar expediente de oficio respecto de un tema relativo en este caso a medios materiales al servicio de la Administración de Justicia. En efecto, se procedió a la apertura de la **queja 08/4658** tras habérsenos informado por varios conductos acerca de la inexistencia de una sala de espera para familiares, anexa a la de autopsias, en la Ciudad de la Justicia de Málaga, versando la más gráfica de las reclamaciones remitidas sobre la práctica de la autopsia a un joven fallecido en accidente de circulación, cuyos desesperados familiares -padres, abuelos, tíos- tuvieron que permanecer, durante las veinticuatro horas que se invirtieron en practicarla, deambulando por los pasillos o, pasadas las horas, sentados e incluso tendidos en el suelo.

Ello es debido, según la información que nos exponían en las referidas reclamaciones, a que, contrariamente a lo que sucedía cuando las autopsias se practicaban en el Parque Cementerio, el nuevo recinto, ubicado en unas instalaciones de tan reciente construcción, carece, al parecer, de un espacio habilitado para que los familiares, cuyo lógico deseo es permanecer lo más cerca posible del finado, puedan aguardar en unas condiciones mínimamente dignas, y no tengan que hacerlo con un plus de penosidad a la ya de por sí trágica situación en la que se desenvuelve el fallecimiento de una persona a la que, por el motivo que sea, es necesario practicarle la autopsia.

Fue por ello que, conforme a lo previsto en el apartado 1 del artículo 10 de nuestra Ley reguladora sobre la posibilidad de iniciar actuación de oficio, y atendiendo a lo dispuesto en el artículo 29 del Estatuto de Autonomía de Andalucía sobre la garantía de la calidad de los servicios de la Administración de Justicia, en el marco de las competencias atribuidas al correspondiente Departamento de la Consejería de Justicia, nos dirigiéramos a su Delegación de Málaga solicitando nos informara sobre la realidad del problema expuesto así como, en su caso, de sus posibles soluciones.

Dado que cuando nos encontramos realizando el presente Informe Anual aún no se ha recibido contestación alguna al respecto, el próximo año incluiremos, y esperemos que concluyéndolo, el oportuno comentario.

2. 2. 2. La repercusión de la crisis económica en los Juzgados de lo Mercantil.

De todos es sabido que la crisis económica en la que estamos sumidos ha afectado sobremanera, como, por otra parte, era de esperar, a la marcha de las empresas, multiplicándose las cuestiones que se suscitan en el ámbito concursal, precisamente la materia de que conocen estos órganos jurisdiccionales de nuevo cuño, creados por la Ley Orgánica 8/2003, de 9 de Julio, para la Reforma Concursal, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial, en cuya inicial constitución, dispuesta por el Real Decreto 1649/2004, sólo se dotó de uno de ellos a tres de las ocho provincias andaluzas: Cádiz, Málaga y Sevilla.

Avanzado el año cuya actividad se comenta en el presente Informe, poco a poco empezaron a aparecer en los medios de comunicación declaraciones, protestas y llamadas de atención de diversos colectivos relacionadas con la saturación de asuntos que comenzaba a pesar sobre los juzgados de lo mercantil.

Una de ellas, la efectuada por los Procuradores de los Tribunales de Cádiz, alertaba del riesgo de colapso en el Juzgado de lo Mercantil gaditano, por lo que el referido colectivo de profesionales había reclamado a la Junta de Andalucía que, para evitarlo, se duplicara la plantilla actual, compuesta por sólo cinco funcionarios, y que de tres

funcionarios de apoyo se pasara a cinco, aunque lo ideal, según el presidente de dicha Corporación Colegial, sería que se crease un segundo Juzgado de lo Mercantil dado el inmenso volumen de papel que generan los trámites (lo cual ilustraba de la siguiente forma: *“un solo procedimiento de concurso de acreedores de mediana dimensión equivale fácilmente a unos 100 procedimientos de los que se tramitan en los Juzgados de Primera Instancia”*).

Ello nos movió a incoar expediente de oficio al respecto –**queja 08/4025**- y pedir informe a la Viceconsejería de Justicia y Administración Pública, para que confirmara o no la situación descrita y, de confirmarse, se adoptaran las medidas correctoras oportunas, así como para conocer la posible inclusión en la programación anual de solicitud de nuevos órganos judiciales por parte de la Consejería de la del reseñado y en qué criterios se había sustentado para hacerlo o no.

Poco satisfactoria fue la respuesta recibida, ya que en la misma se nos manifestaba extrañeza por que le hubiéramos dado pábulo *“a unas declaraciones de parte manifestadas ante los medios de comunicación”*, y se zanjaba la cuestión asegurando que *“a la hora de solicitar la creación de órganos judiciales sólo se tendrá en cuenta los datos que al respecto pueda aportar el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía a tenor de las correspondientes Memorias Anuales”*.

Sorprendidos, cuando menos, por tan desabrida respuesta, nos vimos en la necesidad de recordar a nuestro informante que esta Institución está legitimada para iniciar o proseguir actuaciones tanto a instancia de parte como de oficio, constituyendo los medios de comunicación, cuando reflejan las preocupaciones de la ciudadanía, una de sus fuentes en orden a la adopción de esta última iniciativa.

Obviamente, las noticias que se publican en los medios no necesariamente reflejan una realidad, siendo ese el motivo por el que, siempre que una de ellas provoca la apertura de una queja de oficio, se solicite del organismo afectado, como cuestión previa –y así se hacía en nuestro escrito inicial-, que nos informe sobre la realidad o no del problema expuesto.

Señalábamos que en el caso que nos ocupa nos habíamos hecho eco de las reivindicaciones de un colectivo, el de los Procuradores de los Tribunales, que son los profesionales que lidian diariamente con los expedientes judiciales y, por tanto, tienen un inmejorable termómetro medidor de las carencias existentes en orden a la tramitación de los mismos, por lo que no parecía precisamente inapropiado que se tuvieran aquellas en consideración, con independencia de que posteriormente, si fuera el caso, no quedara acreditada su realidad.

Pero es que, como antes dijimos, estas declaraciones no eran, ni por asomo, las únicas realizadas en ese mismo sentido: abogados, sindicatos de funcionarios judiciales, sindicatos de trabajadores afectados por los procesos retrasados y hasta miembros del propio estamento judicial gaditano, voces todas ellas que consideramos que, al menos en principio, han de tenerse en cuenta, habían dicho prácticamente lo mismo, lo que abundaba en la necesidad de iniciar una investigación al respecto, al menos como toque de atención.

En cuanto a lo que se nos decía acerca de que a la hora de solicitar nuevos órganos judiciales *sólo* se iban a tener en cuenta los datos que al respecto pudiera aportar el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía a tenor de sus correspondientes Memorias

Anuales, no podíamos sino manifestar nuestra discrepancia de semejante afirmación, en cuanto que supondría la exclusión de los demás agentes sociales afectados.

Pero es que, a mayor abundamiento, si de lo que se trataba era de tener sólo en cuenta dichos datos, en lo que concierne al caso que nos ocupa la Memoria del Tribunal Superior correspondiente a 2007 establece que la variación respecto del Módulo de Entrada aprobado el 8 de Febrero de 2006 por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial para los Juzgados de lo Mercantil es, respecto del de Cádiz, de un 69,4% (no hablemos del de Málaga, de un 222,3% ni del de Sevilla, en un 132,3%).

Y precisamente en la referida Memoria se recoge textualmente que «la enorme carga de trabajo que soportan estos órganos hace de todo punto indispensable la creación de dos nuevos juzgados en Málaga –que soporta una carga de trabajo que triplica lo indicado por el Consejo- uno en Sevilla –que duplica el valor del módulo- y otro en Cádiz.».

Y esto se dice en la Memoria correspondiente al año 2007, por lo que después de los acontecimientos económicos de todos conocidos, ocurridos el año siguiente, no parece que la situación pueda haber mejorado precisamente, como después se comentará, y las perspectivas de futuro, al menos el inmediato, no parecen muy halagüeñas.

Una respuesta de muy distinto signo, sin embargo, recibimos con ocasión de la tramitación de otro expediente de oficio incoado respecto del Juzgado de lo Mercantil de Málaga, que dio lugar a la **queja 08/4101**.

En esta ocasión nos movieron a hacerlo las manifestaciones realizadas por el Secretario de la Federación del Metal, Construcción y Afines de UGT Málaga acerca del colapso que sufría el Juzgado de lo Mercantil malagueño, que se debía al notable aumento de procedimientos concursales que estaba recibiendo, una de cuyas consecuencias es que, al demorarse la tramitación de los mismos, los trabajadores pertenecientes a las empresas afectadas permanezcan largos períodos de tiempo sin percibir salario alguno. Dicha situación había sido reconocida por el propio titular del Juzgado, que había declarado públicamente que *“existe una carga de trabajo que no se puede soportar”* y que *“los retrasos que se producen en la tramitación de los asuntos inciden en la empresa desde que se presenta el concurso hasta que se declara”*.

Pues bien, solicitada respuesta respecto de la situación planteada, en el informe que al respecto nos remitió el Secretario General para la Justicia, reconociendo *“la situación de extrema sobrecarga del Juzgado de lo Mercantil de Málaga”*, se nos aseguraba que *“esta Consejería tiene previsto proponer al Ministerio de Justicia la creación de un segundo órgano de este tipo en dicha localidad, dentro de la programación de 2009.”*.

Respecto de la plantilla de personal funcionario, nos informaban de que estaba conformada por dos funcionarios de Gestión, dos de Tramitación y uno de Auxilio Judicial, apoyados por otros dos funcionarios de refuerzo de Tramitación, aunque no se recogía pronunciamiento alguno en cuanto a si eran o no suficientes ni si se tenía intención de aumentar el refuerzo.

Por último, se nos transmitía el compromiso de efectuar un seguimiento de la carga de trabajo de los Juzgados de lo Mercantil en general por si fuera necesaria la creación de nuevos órganos, efectuando finalmente una somera referencia sobre la necesidad de reformar las leyes procesales y establecer un nuevo modelo de oficina judicial.

En este sentido, no podemos por menos que llamar la atención sobre los últimos datos de que se dispone en relación con el tema que nos ocupa, que podría desbordar todas las previsiones efectuadas hasta el momento en relación con la necesidad de disponer de nuevos órganos judiciales de lo mercantil en Andalucía.

Parece ser que en Sevilla se registraron 102 procedimientos concursales en 2008 frente a los 17 del año anterior; en Málaga 99 frente a los 20 del pasado año; en Cádiz aumentaron de 13 a 38; en Granada, de 5 pasaron a 30; en Jaén, de 6 a 25; en Córdoba, de 11 a 35; en Almería, de 7 a 26; y, por último, en Huelva, pasaron de 1 a 17, el mayor aumento proporcional producido en una capital andaluza.

No parece caber duda, pues, aunque mantengamos la esperanza de que sólo se trate de una situación coyuntural transitoria, de la necesidad de disponer en Andalucía de más Juzgados de lo mercantil, no sólo incrementando su número donde ya existen sino extendiéndolos a otras provincias, y mientras tanto habrá que facilitar refuerzos a los existentes y a los Juzgados de Primera Instancia donde haya habido una entrada importante de este tipo de asuntos.

2. 2. 3. Los Registros Civiles.

El Registro Civil es una institución destinada principalmente a dar publicidad a los hechos relativos al estado civil de las personas, inscribiéndose en el mismo, entre otros, el nacimiento, la filiación, el matrimonio, la defunción, el cambio de nombre y apellidos, las indicaciones del régimen económico matrimonial, la nacionalidad o la vecindad, constituyendo la prueba de los hechos en él inscritos.

Es un órgano dependiente del Ministerio de Justicia y está integrado por los Registros Municipales, que están a cargo de un Juez de Primera Instancia, normalmente el del número 1 del Partido Judicial al que pertenezca, o al Juez de Paz donde no los hay, los Registros Consulares, que están a cargo de los Cónsules de España en el extranjero, y el Registro Central, que está a cargo de dos Magistrados.

Viene siendo frecuente que se nos expongan cuestiones de extranjería relacionadas con inscripciones en el Registro Civil Central, pues allí van a parar las relativas a nacionalidad y matrimonio contraído en el extranjero como más habituales, la mayoría de las veces debido a la enorme demora, de entre ocho meses y un año, con que se gestiona cualquier trámite por parte del mencionado Registro, que aduce falta de medios personales para hacerles frente.

Dado que se trata de un órgano que no sólo depende del Ministerio de Justicia sino que radica fuera de Andalucía, y cuya dotación de medios personales y materiales nos es, obviamente ajena, las quejas que al mismo se refieren deben ser indefectiblemente remitidas a la Defensoría Estatal, no obstante lo cual queremos hacer mención de la frecuencia con que se plantean ante la nuestra: así, la **queja 08/198**, la **queja 08/682**, la **queja 081415**, la **queja 08/1533** o la **queja 08/5068**, se referían a demoras en la inscripción de matrimonios, y la **queja 08/1374**, la **queja 08/2893** o la **queja 08/3761**, a las de nacimientos o adopciones.

Pero los Registros Civiles ubicados en nuestra Comunidad Autónoma también empiezan a ser objeto de quejas, si no muy frecuentes sí significativas, por parte de la ciudadanía, que no alcanza a comprender cómo un servicio público tan necesario como de uso habitual pueda imponer limitaciones de acceso al mismo cuando precisamente se ha

tratado de conseguir todo lo contrario con medidas tales como su ampliación del horario, de solo mañanas a tardes, como quedaba de manifiesto en la información que se nos proporcionó durante la tramitación del expediente de oficio que incoamos con un objetivo casi exclusivamente informativo –**queja 07/4348**– para que, en primer lugar, nos fuera confirmada la noticia de que la Consejería de Justicia había puesto en marcha un plan de extensión de horario de apertura por la tarde de los Registros Civiles, de momento experimental sólo en los de Alcalá de Guadaíra (Sevilla), Algeciras (Cádiz) y Jaén capital, pero que se extendería más adelante a otras provincias.

Y dado que la iniciativa nos parecía muy interesante por lo que suponía de acercamiento al ciudadano, al que así se le ofrece una oportunidad de efectuar gestiones fuera de su más habitual horario laboral de mañana, solicitábamos igualmente información sobre las características de dicho plan y sus perspectivas de futuro en cuanto a su ampliación o extensión al resto de los Registros Civiles andaluces.

En el informe remitido al respecto se nos decía que el referido plan suponía una muestra de las actuaciones concretas que constituyen el desarrollo del nuevo marco estatutario andaluz en esta materia, ya que el artículo 77 del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia ejecutiva sobre Registro Civil, siendo el llamado Plan de Mejora de Accesibilidad de la Ciudadanía a los Registros Civiles una medida pionera en España que supone una mejora significativa y muy importante en la prestación de este servicio público.

Este Plan de Mejora –nos aseguraban– constituiría un conjunto amplio de actuaciones que, de manera complementaria, se iban a desarrollar centrándose en la mejora de la accesibilidad ciudadana, de la de actuación rápida (PAR), especial para las instalaciones, tanto de sedes como de mobiliario, del proceso de inscripción de nacimientos, del proceso de inscripción de defunciones, y una importante acción de coordinación con el Ministerio de Justicia para la implantación del Proyecto “Registros Civiles en Línea”.

Para favorecer el acceso de la ciudadanía a los Registros Civiles para la solicitud de sus trámites, se había procedido a la apertura de estos órganos en horario de tarde, de lunes a viernes, entre las 17 y las 19’30 horas, iniciativa se puso en funcionamiento el 1 de Octubre de 2007 con los registros de Algeciras, Jaén y Alcalá de Guadaíra. Se trataba de una actuación piloto que pretendía conocer, evaluar y, en su caso, subsanar los aspectos de interés que necesitaran de corrección o mejora.

En el momento en que se evacuaba el informe –último mes del año 2007–, tras la excelente acogida de ciudadanos y profesionales todos los Registros Civiles de Andalucía habían abierto sus puertas por la tarde, de lunes a viernes, entre las 17 y las 19’30 horas, para facilitar a la ciudadanía la realización de gestiones en esta franja horaria, y para atender este servicio en la misma la participación del funcionariado de la Administración de Justicia adscrito a los Registros Civiles tenía carácter voluntario y retribuido con un aumento de su complemento provisional específico, cifrado en 240 euros brutos mensuales.

Seguían informándonos de que Andalucía cuenta con un total de 85 Registros Civiles donde trabajan 872 empleados públicos, de los cuales el 72,25% es decir 630 funcionarios y funcionarias habían solicitado ya ser incluidos en esta iniciativa, cuya implantación general había culminado con el acuerdo del Consejo de Gobierno, de la Junta de Andalucía, celebrado el 6 de Noviembre de 2007.

Igualmente nos decían que se había diseñado un Plan de Formación Especial dirigido expresamente al personal que atendería este nuevo servicio, y en concreto, desde el Servicio de Informática Judicial se había realizado la formación en la gestión de la aplicación informática INFOREG.

Concluían asegurándonos que en una primera encuesta realizada para conocer la valoración de esta iniciativa por parte de la ciudadanía el 80% de los encuestados otorgaba a la medida la calificación de excelente, un 12% la consideraba buena y nadie había ofrecido una valoración negativa, significándonos que el Plan no afectaba sólo a la ampliación del horario de atención al público, ya que se proponían dedicar un importante esfuerzo a la mejora de las instalaciones de los Registros Civiles, tanto de las sedes como del mobiliario, trabajando también en la inclusión de nuevos elementos de mejora de soportes informáticos y tecnológicos para la progresiva modernización de los Registros Civiles andaluces.

Desafortunadamente, tan halagüeño panorama contrastaba con el contenido de los escritos que dieron lugar a los expedientes que se comentan a continuación, el primero afectante al Registro Civil de Algeciras, el segundo al de Granada.

En efecto, el promotor de la **queja 08/3342** describía las largas colas y la lentitud con que se atendía en el Registro Civil de Algeciras, al menos en las fechas en que hubo de gestionar en dichas oficinas la compulsa de un Libro de Familia, los días 10 y 17 de julio de 2008, tardando el primer día 2 horas y 15 minutos en ser atendido y teniendo el segundo, sólo para recoger un documento, que esperar 3 horas.

Admitida la queja y solicitado informe a la Fiscalía de Cádiz al objeto de que, en principio, se nos confirmara si la situación descrita respondía o no a la realidad, desde el Destacamento de Algeciras se nos remitió informe por medio del que se nos aseguraba que la oficina del Registro Civil de Algeciras tiene un gran volumen de trabajo y movimiento de personas y papeles, probablemente superior al de otras localidades con similar población, debido en parte a la ubicación geográfica de la ciudad, que provoca un gran número de habitantes no nacionales que acuden al mismo a tramitar cuestiones de nacionalidad.

Ese gran volumen de asuntos sí provocaba en el pasado –nos decía el Ministerio Fiscal- largas esperas a los ciudadanos, pero el problema ya había sido resuelto –a la fecha en que se emitió el informe, a finales del año que comentamos- con la adopción de diversas medidas, principalmente la colocación de un sistema de números, mediante el cual los ciudadanos recogen a primera hora de la mañana un número que va a determinar el orden por el que van a ser atendidos.

La cantidad de números –proseguía exponiendo el informe- que se reparten cada mañana es limitada, atendiendo a la de personas a las que la oficina va a poder atender, con lo cual se consigue un doble beneficio, que, por un lado, todo el mundo sepa que, si ha recibido su número, va a ser atendido esa mañana, y, por otro, que en atención al número que cada uno tenga puede hacer un cálculo aproximado de la hora a la que va poder ser atendido, lo que permite aprovechar el tiempo de espera en otras gestiones o actividades, y, por último, *“la ampliación de los horarios de apertura, puesto que la oficina del Registro es la única dependencia judicial (dejando aparte, claro está, los servicios de guardia), que abre en horario de mañana y tarde.”*

Por nuestra parte, y conforme a la información recibida, nos propusimos efectuar un seguimiento de los avances que debían seguir produciéndose en el tema que nos ocupa,

confiando en que la tramitación de este expediente de queja hubiera servido, cuando menos, para tomar conciencia del mismo.

Más severa resultaba ser la crítica que se hacía en la **queja 08/4088**, por medio de la que el interesado nos transmitía su más desolada indignación por las, en principio, inexplicables dificultades que tuvo para inscribir el nacimiento de su hijo en el Registro Civil de Granada, al que, para hacerlo, tuvo que acudir los días 25, 28, 29, 30 y 31 de Julio, cada día más temprano que el anterior, tras ser informado el primero de ellos que para inscripciones de nacimiento, defunciones, matrimonios y expedientes de extranjeros, sólo se atendía a veinte personas, en horario de mañana –de 9 a 13 horas-, y previa recogida de número desde primerísimas horas de la madrugada, ya que por la tarde sólo se atendía a recogida de certificaciones, fe de vida e información.

Durante los cuatro días en que tuvo que guardar cola para terminar por no conseguir, hasta el cuarto día, ser uno de los privilegiados a los que se iba a atender, tuvo ocasión de presenciar todo tipo de situaciones incómodas, incluso un conato de riña tumultuaria cuando un ciudadano se negó a guardar cola *“porque las colas no son oficiales”*.

Incluso la actitud de la funcionaria que, al menos en esos momentos, atendía al público, no pareció ser la más adecuada, manifestándose frente a las lógicas reclamaciones de la ciudadanía con expresiones tales como *“este no es mi problema...como si quieren dormir ahí...aquí se abre a las nueve, se reparten los números y hasta donde lleguen...si tienen alguna queja vayan a la Delegación...”*.

El interesado aducía que si bien podría, en principio, atribuirse la precariedad de medios personales a encontrarse en el periodo vacacional, había podido comprobar posteriormente que fuera del mismo seguía ocurriendo exactamente igual en cuanto al reparto de números, su limitación a veinte, horarios de atención, etc.

Como gráficamente nos señalaba el interesado *“los niños nacen cuando nacen y uno muere cuando le toca, y como esos hechos naturales hay que inscribirlos dentro de un plazo, el lugar en el que hacerlo debe estar dispuesto a atender al ciudadano y a facilitar que éste cumpla con su obligación”*.

Así las cosas, y como quiera que de confirmarse dicha situación no parecía existir otra solución que la de aumentar la plantilla de la Oficina del Registro Civil de Granada, ya que de la que disponía sólo parecía alcanzar a prestar un servicio cuya urgencia está fuera de toda duda –las inscripciones de nacimiento, en especial, están sometidas a un plazo de brevedad notoria- a tan exiguo número de ciudadanos.

Admitida, pues, la queja al objeto de que en el marco de las competencias atribuidas al correspondiente Departamento de la Consejería de Justicia se nos informara sobre la realidad o no del problema expuesto así como, en su caso, de sus posibles soluciones, del informe elaborado al efecto por la Delegada Provincial que, a su vez, nos remitió el Secretario General para la Justicia de la Consejería en cuestión se nos hacía referencia, en primer lugar, a la antes mencionada implantación del Plan de Accesibilidad a los Registros Civiles que supone la apertura de estos en horario de tarde, entre las 17 y 19,30 horas, de lunes a viernes, cuyo objetivo no es sino mejorar la atención que se dispensa a la ciudadanía en sus relaciones con la Administración de Justicia.

En lo concerniente al Registro Civil de Granada –nos significaban- se le había dotado de nuevas instalaciones en el complejo administrativo de La Caleta, en las que se

había dispuesto una sala de espera y colocado un servicio informatizado de expedición de números por secciones para mejorar la atención a los usuarios, así como aumentado los medios personales con el nombramiento de cinco funcionarios de refuerzo, e incrementado su seguridad con un vigilante contratado al efecto.

Argumentaban respecto de lo sucedido que en los meses de verano, coincidiendo con el periodo vacacional de los funcionarios, se registraba una mayor afluencia de ciudadanos a los Registros Civiles, al aprovechar aquellos, a su vez, sus vacaciones para efectuar trámites pendientes, y aunque en todo momento se trataba de mantener el objetivo de dispensar una atención personalizada y de calidad al ciudadano, “lo que comporta dedicación y conlleva una limitación en el número de personas que pueden ser atendidas”, ello hacía que se prolongaran los tiempos de espera, más aún cuando, como ocurre en el periodo estival, es mayor la demanda del servicio.

Afirmaban, por último, que la Delegación Provincial de Justicia y Administración Pública, con la colaboración del Secretario Coordinador Provincial de Granada, se mantenía en contacto con los responsables del Registro Civil en la búsqueda de soluciones que permitieran seguir mejorando el servicio, y dar así una respuesta más ágil al ciudadano, y según la información facilitada por este órgano, *“actualmente se ha normalizado la atención al ciudadano en el Registro Civil.”*

Así pues, dimos traslado al interesado de todo lo anterior, así como de que, conforme a la información recibida, nos proponíamos efectuar un seguimiento de los avances que debían seguir produciéndose en el tema que nos ocupa, confiando en que la tramitación de este expediente de queja hubiera servido, cuando menos, para tomar conciencia del mismo.

Para cerrar el comentario sobre estos órganos destinados a dar publicidad a cuanto concierne al estado civil de las personas, mencionamos a continuación el problema que suscitaba a un ciudadano la obtención de un certificado registral, que debía expedir en este caso el Registro Civil de un Juzgado de Paz.

Recordemos que los Juzgados de Paz ocupan el último escalón del Poder Judicial en cuanto a rango institucional se refiere, aunque nosotros preferimos considerarlos como el primer cimiento de su estructura orgánica y competencial, constituyendo una base de extraordinaria amplitud al sustentarse en el binomio un municipio-un juzgado, y de suma importancia al asumir las funciones de Registro Civil, una de las funciones de mayor trascendencia para el ciudadano de a pie de entre sus competencias, sobre cuyos problemas nos pronunciamos en el Informe Especial realizado el año 2003 y referido a la *Situación de los Juzgados de Paz en Andalucía* (BOPA nº 596, de 28-11-2003, VI Legislatura).

En efecto, el remitente de la **queja 08/3761**, persona de avanzada edad nacida en la provincia de Málaga pero actualmente residente en Cataluña, nos pedía ayuda al asegurarnos que al objeto de contraer matrimonio había solicitado su partida de nacimiento al Registro Civil del municipio de Totalán, al que él creía que pertenecía el lugar en que nació, entonces un poblado llamado Olias, pero llevaba *“dos años pidiéndola y al día de hoy no he recibido nada”*, aunque aclaraba que la explicación que le daban era que no aparecía su inscripción, pese a que sí lo hacía el resto de sus familiares.

Ante dicha tesitura, decidimos dirigirnos al Juez de Paz de Totalán facilitándole los datos del solicitante y poniéndole de manifiesto que, como quiera que no terminábamos

de comprender si verdaderamente el problema era que la búsqueda estaba perfectamente efectuada pero no constaba la inscripción (porque no fuera inscrito, por pérdida o destrucción de los archivos o cualquier otro motivo), si era que no había aportado los datos necesarios para realizar la búsqueda, si era que no se había dirigido al lugar adecuado, o cualquier otra cuestión que estuviera impidiendo obtener lo que el interesado pretendía, nos habíamos decidido a solicitar su colaboración al respecto, atendiendo principalmente a la edad de nuestro remitente y a su imposibilidad de aclararlo personalmente, a cuyo objeto rogábamos al titular del referido Juzgado de Paz nos remitiera la información que nos permitiera ofrecer al mismo la adecuada orientación.

Pues bien, en una modélica contestación, el Juez de Paz de Totalán, tras asegurarnos que en su Registro Civil se habían comprobado los Libros de Nacimientos de la década en la que el interesado había nacido, sin que apareciera inscrito en ellos, nos significaba que el lugar donde el interesado había nacido no era un anejo de Totalán sino de Málaga, por lo que era el Registro Civil de dicha capital el que tendría que expedir su certificación de nacimiento, para lo cual le bastaría con remitir la petición con una copia del Documento Nacional de Identidad o del Libro de Familia.

Así se lo hicimos saber a nuestro remitente, a quien, además, informamos de que para el caso de que, como nos temíamos, no estuviera inscrito tampoco en el Registro Civil de Málaga, tendría que solicitar una declaración de no estarlo (certificación negativa de nacimiento) y con ella iniciar un Expediente de Inscripción Fuera de Plazo en el mismo Registro Civil.

Y para finalizar este comentario sobre la falta de medios personales de algunos Registros Civiles, aludiremos brevemente al contenido de la **queja 08/3566**, presentada en pleno verano por una recién nacida madre cuyo marido se encontraba interno en el Centro Penitenciario de Córdoba, que, una vez repuesta del parto, acudió al Centro para que el padre conociera a su recién nacido hijo, al que no se le permitió la entrada porque todavía no iba provisto de su Documento Nacional de Identidad, y por mucho que la pobre madre insistió, los funcionarios de acceso se cerraron en que tenían órdenes estrictas de aplicar esa rigurosa norma a cualquier visitante, fuere cual fuere su edad, por lo que habría de esperarse, en primer lugar, a que el Registro Civil de Córdoba, ante el que ya estaba formulada la petición, expidiese la correspondiente certificación de nacimiento, documento imprescindible para poder, a su vez, solicitar el Documento de Identidad.

Presentada la queja, con toda urgencia planteamos el asunto a la Dirección del Centro Penitenciario que, tras informarse de todas las circunstancias, impartió órdenes para que pudiesen pasar a comunicaciones, madre e hijo, con el Libro de Familia, pero a la siguiente semana volvió a repetirse la escena de la entrada con el mismo resultado, hasta que en el Registro Civil, donde habían advertido a la madre que tardarían meses en poder asentar el nacimiento, le entregaron un certificado en el que se decía que *“la inscripción de nacimiento de ... se encuentra pendiente de procesar informáticamente, y se prevé que al menos en mes o mes y medio no pueda llevarse a cabo, por lo que durante este tiempo no es posible emitir ninguna certificación de nacimiento, si bien éste aparece ya reflejado en el Libro de Familia, teniendo dicha anotación en el Libro valor de certificación en extracto según establece la legislación registral.”*

A la vista de ello nos pusimos en contacto con el Registro Civil cordobés para conocer el origen de los retrasos en casos como éste y se nos dijo que no era otro que la habitual falta de personal, que se agudiza en el período vacacional, teniendo que dar preferencia a las anotaciones de defunciones y a la atención al público, siendo ese el motivo

de que se crearan “listas de espera” en las anotaciones de nacimientos, aunque éstas no solieran superar los dos meses, proporcionando en caso necesario a las familias certificaciones provisionales en extracto, como terminó haciéndose en el caso que nos ocupa.

2. 3. Abogados y otros profesionales del Derecho relacionados con la Administración de Justicia.

Un apropiado ejercicio por parte de la ciudadanía del derecho de defensa y asistencia letrada, íntimamente conectado con el del libre acceso a la tutela judicial efectiva y sin indefensión, nos legitima institucionalmente para investigar los supuestos en que la actividad profesional del abogado queda en entredicho, legitimación que se refuerza en los casos en que su intervención no se sustenta en la libre designación de aquél por parte del litigante, sino del nombramiento de oficio como consecuencia del reconocimiento a este último del derecho a la asistencia jurídica gratuita por carecer de ingresos suficientes para acceder a una defensa *de pago*, ya que si bien la obligación de ejercer la actividad profesional con pleno sometimiento, no sólo a la Ley y al Derecho, sino también a las normas deontológicas afecta a todos los abogados, tanto si son de libre designación como de oficio, más exigible lo es, si cabe, en este último caso, ya que el ámbito en el que se desenvuelve la relación profesional que nace de la designación particular es el de la voluntariedad y la libre elección, mientras que en el nombramiento de oficio se establece una relación entre dos desconocidos que van a tratar de temas tan íntimos y delicados como pueden ser los que afectan a la libertad, el patrimonio o las relaciones personales.

Dedicamos, pues, este epígrafe principalmente a quienes ostentan en los procedimientos judiciales su dirección técnica –los Abogados-, también a quienes ostentan la representación del litigante en los mismos –los Procuradores de los Tribunales-, y, en ocasiones, a otros profesionales relacionados con la Administración de Justicia, como son los Graduados Sociales, Notarios o Registradores de la Propiedad, recordando que las quejas que les conciernen y nuestra consecuente intervención en relación con las mismas, que solemos realizar frente a las corporaciones colegiales a las que pertenecen, son supervisables por cuanto que en la actividad que ejercen gestionando intereses encomendados por los ciudadanos a los que asisten se residen los derechos de protección constitucional que mencionábamos al comienzo.

Si bien se nos trasladan numerosas discrepancias respecto de las actuaciones de los abogados de oficio, no debemos olvidar que las facilidades que las normas sobre asistencia jurídica gratuita otorgan a quienes pretenden litigar han multiplicado tales nombramientos y, consecuentemente, las quejas, fundadas o no, sobre ellos, de entre las que, sin más preámbulos, pasamos a comentar las que, por sus peculiaridades o aspectos más singulares, nos han llamado más la atención durante el ejercicio que comentamos, comenzando por aquellas cuyas tramitaciones se iniciaron el año anterior al del presente ejercicio pero han proseguido en éste.

La primera que comentamos ya se planteaba en nuestro anterior Informe Anual, en el que no pudimos exponer su resultado al no haberse recibido aún la respuesta del organismo afectado, en este caso el Colegio de Abogados de Málaga. Se trataba de la **queja 07/4082**, en la que el interesado exponía que en su día formuló demanda contra quien le había hecho entrega, para saldar una deuda, de cuatro cheques representativos del importe de la misma, que resultaron impagados, correspondiendo el conocimiento del procedimiento en cuestión a un Juzgado de Primera Instancia de Madrid, pero que éste había dictado Auto de inhibición a favor de los Juzgados de Marbella debido a que el

demandado había cambiado su lugar de residencia a dicha localidad malagueña, remitiéndose los autos al Juzgado Decano de dicha ciudad.

Continuaba exponiéndonos el interesado en la presente queja que, siguiendo instrucciones de su abogada, se puso en contacto tanto con el Juzgado Decano de Marbella como con el Servicio de Orientación Jurídica del Colegio de Abogados de Málaga a fin de poder disponer de representación y asistencia letrada, dado que era beneficiario del derecho a la asistencia jurídica gratuita, y al objeto de quedar emplazado ante el Juzgado al que se le hubieran asignado los autos, pero en todos los contactos telefónicos mantenidos al efecto se le comunicaba que aún no se habían recibido los autos.

A la vista de la tardanza, y para mayor aseguramiento, el interesado decía haberse dirigido por escrito tanto al Juzgado Decano de Marbella como al Colegio de Abogados de Málaga, recibiendo entonces respuesta del primero (que no del segundo) en el sentido de que en el que resultó ser Procedimiento Ordinario de uno de los Juzgados de Primera Instancia de Marbella se había dictado auto de archivo con fecha 25 de Abril de 2006 por la no personación de la parte demandante.

En vista de lo anterior, dirigió escrito al Colegio de Abogados de Málaga solicitando una explicación sobre lo ocurrido, concretamente sobre si se procedió a designársele abogado y procurador que instasen en su nombre la continuación del procedimiento, así como que le informaran sobre las posibilidades, dado lo ocurrido, de reanudar las actuaciones o, si no fuera posible, de derivar las posibles responsabilidades en que hubieran incurrido los profesionales designados por haber dejado precluir el plazo de personación sin haberla verificado.

Aseguraba el interesado que pese al tiempo transcurrido desde que seis meses atrás se dirigiera a esa corporación colegial, y a que se había puesto en contacto telefónico con la misma recordándolo, aún no había recibido al respecto respuesta alguna, circunstancia que nos movió a admitir la queja, que por cierto nos había sido remitida desde la Defensoría del Pueblo de La Rioja por tratarse de una cuestión que afectaba al ámbito territorial de competencias de la Comunidad Autónoma Andaluza, y a solicitar informe acerca de la misma al Decano del referido Colegio.

Pues bien, del informe recibido, cuyo contenido respondía a acuerdo adoptado en reunión de Delegados por la Delegación de Marbella de la referida corporación colegial, se desprendía el siguiente tenor literal: *“Ante la comunicación del Sr. ... de fecha 12 de Mayo de 2006, que tuvo entrada en el Colegio de Abogados de Málaga el 16 de Mayo, se remitió a dicho señor con fecha 25 de Mayo de 2006 un impreso recabando información a fin de cumplimentar su solicitud para la Asistencia Gratuita, y entre otras se le interesaba detallase el número de procedimiento y número de Juzgado de Marbella para el asunto que solicitaba. Dicha comunicación se remitió por correo certificado con acuse de recibo, constando dicho acuse con fecha 5 de Junio de 2006. La Comisión del Turno de Oficio de esta Delegación, transcurrido un tiempo prudencial, acordó con fecha 5 de Diciembre de 2006 el archivo de la solicitud ante la falta de aportación de la documentación requerida.”*

A dicha comunicación se acompañaba fotocopia del acuse de recibo en el que aparecía la expresada fecha, su nombre y apellidos como persona a la que se hacía la entrega y una firma coincidente con la que aparecía el pie del escrito que dirigió al Colegio, así como fotocopia del escrito-petición de la documentación acreditativa de ser acreedor al derecho a la asistencia jurídica gratuita, emplazándole para que la remitiera en plazo de diez días y advirtiéndole de que de no hacerlo en dicho plazo se entendería que renunciaba a su

solicitud, a la vista de todo lo cual no parecía haber, pues, irregularidad alguna en la actuación de la corporación colegial malagueña en relación con el problema planteado, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Tampoco parecía haber irregularidad alguna en la actividad desplegada por el Colegio de Abogados de Granada en el caso que nos exponía el promotor de la **queja 07/5620**, concluida en el presente ejercicio, quien, aunque era escasamente concreto en su pretensión real incurriendo, si comparáramos los dos escritos que nos había dirigido, en contradicciones, parecía que lo que pretendía era que se sancionara a un letrado de Granada que, según aseguraba, apeló una sentencia desfavorable sin su conocimiento ni, por ende, su consentimiento, desestimándose el recurso y condenándosele en consecuencia al pago de unas costas que le fueron requeridas al cabo del tiempo, sin que, además, hubiera conseguido que le diera ninguna explicación el referido letrado al no poder conseguir, pretextándole todo tipo de excusas, ponerse en contacto con él.

Como decía haberse dirigido hacía meses al Colegio de Abogados, pero que éste sólo le contestó en el sentido de que la Comisión Deontológico tomaba nota, no quedándonos claro si esa fue la única respuesta, lo que supondría que el expediente permanecía irresoluto, o si recibió otra que no nos había querido o podido enviar, decidimos admitir la queja y solicitar del Decano de la corporación colegial granadina la oportuna información al respecto.

Pues bien, de la respuesta recibida se desprendió que, en efecto, se había recibido en su día denuncia colegial del interesado contra el abogado al que aquél se refería, de la que se dio traslado al mismo para alegaciones que evacuó oportunamente, adoptándose por la Comisión de Deontología Acuerdo de Archivo por falta de indicios de incumplimiento deontológico, que le fue notificado al interesado mediante oficio que constaba recibido, participándole en el mismo que contra el Acuerdo adoptado cabía Recurso de Alzada ante el Consejo Andaluz de Colegios de Abogados, sin que por el denunciante se hubiera hecho uso de ese derecho, como tampoco lo hizo ejercitando sus derechos frente al Abogado exigiendo las responsabilidades a que hubiera lugar, como también se le indicaba en el referido oficio.

A diametralmente opuesta conclusión llegaba la corporación colegial afectada en la **queja 07/5639**, cuya tramitación no ha concluido todavía, en la que interesado exponía que, debido a la presunta negligencia cometida por una Letrada perteneciente al Colegio de Abogados de Jerez, que le fue asignada en un procedimiento de Ejecución de Títulos Judiciales, negligencia al parecer relacionada con el vencimiento de un plazo establecido para recurrir una resolución judicial que se dejó firme, formuló contra la misma denuncia colegial que se tramitó en Expediente Disciplinario que concluyó con sanción de amonestación privada por considerarse que los hechos eran constitutivos de una infracción leve del artículo 86 c del Estatuto General de la Abogacía Española.

Tras ello, dio cuenta del siniestro al Colegio, resultando que del mismo no se hizo cargo la Compañía con la que supuestamente tenía suscrita la póliza de cobertura de responsabilidad civil por la sencilla razón de que había vencido –y es de suponer que no había sido renovada- y por tanto los siniestros relacionados carecían de cobertura.

Cuando, ante tan sorprendente como anómala tesitura, el interesado se vio impelido a recurrir a la reclamación judicial contra la citada Letrada, el abogado que le asesoraba le dijo que no podía asistirlo porque el caso no entraba dentro de su especialidad,

y de la misma manera le habían respondido otros muchos a los que había consultado, por afectar a una compañera.

Y, a mayor abundamiento, cuando había solicitado, ante la imposibilidad de designarlo particularmente, el nombramiento de uno de oficio, aseguraba que le habían respondido que no era posible porque había obtenido de sus rentas un beneficio bruto que superaba los límites.

Así las cosas, nuestro remitente argumentaba que se encuentra tan desconcertado como indefenso ante tal cúmulo de inconvenientes que le impedían tratar de obtener lo que creía que legítimamente le correspondía mediante el acceso a la tutela judicial efectiva.

Obviamente la queja hubo de ser admitida ante la corporación colegial jerezana, aunque luego pudieran desprenderse del informe que recibiéramos otros matices que convirtieran el relato en algo distinto a lo hasta ahora expuesto.

Pues bien, del informe que nos remitió el Colegio de Abogados de Jerez se desprendería, en primer lugar, que cierto era cuanto concernía al Expediente incoado contra la letrada y al resultado del mismo, pero que no se trataba de un supuesto de falta de cobertura por compañía aseguradora, puesto que aunque era cierto que había cambiado de entidad, lógico por otro lado ante las ofertas existentes en el mercado del seguro, lo ocurrido era que la anterior compañía había negado la cobertura por entender que el siniestro debía haber sido comunicado con anterioridad, cuando su póliza estaba vigente.

Al parecer, el interesado había presentado su reclamación ante el Colegio de Abogados, para su traslado a la Compañía Aseguradora, en fecha 26 de Febrero de 2007 y sólo un día más tarde se daba traslado del mismo a la Aseguradora, argumentando la corporación que la celeridad del mismo en trasladar el siniestro no pudo ser mayor, teniéndose en cuenta, además, que ellos no resuelven los expedientes, sino que su obligación se limita a trasladarlos a la Compañía Aseguradora.

El caso es que aquélla había contestado que, habiendo vencido la póliza en fecha 1 de Julio de 2006, el siniestro carecía de cobertura, y ante esta contestación, por la Comisión de Siniestros del Colegio se había insistido a la Correduría en que había de ser atendido el mentado siniestro, al haber ocurrido éste con anterioridad a la fecha de vencimiento.

Nos aclaraba, por otra parte, el Colegio que no había comunicado ni lo haría, a Compañía Aseguradora alguna, la incoación de expedientes disciplinarios a los Letrados, por tanto que se vulneraría de pleno la Ley de Protección de Datos, y que sólo daba traslado de los siniestros, una vez éstos eran puestos en conocimiento expresamente para tal fin, bien por el propio Letrado o por el cliente perjudicado.

Por otra parte, la actual compañía aseguradora rehusaba el siniestro, por entender que la cobertura del mismo debía ser llevada a cabo por la anterior, cuya postura, al parecer, había sido rechazada por la Dirección General de Seguros, y mientras tanto se continuaban realizando las gestiones en orden a poder solucionar a través de una compañía u otra las responsabilidades reclamadas, labor que estaba llevando a cabo la Correduría.

Respecto a que el interesado no encontraba Letrado alguno que quisiera defenderle por afectar el asunto a una compañera, el Colegio argumentaba que se trataba

simplemente de una manifestación del propio reclamante que ni acreditaba ni entraban a valorar, pero que sí que era cierto que solicitó Justicia Gratuita que le fue denegada por tener el solicitante unos ingresos muy superiores a lo previsto en la Ley reguladora de dicho beneficio.

A la vista de lo anterior, no dimos por concluidas nuestras actuaciones y solicitamos del Colegio que nos informara sobre las novedades que se produjeran en relación con tan sinuoso asunto.

De la nueva información que al respecto recibimos se desprendió, para nuestra satisfacción, que recientemente la correduría de seguros se había puesto en contacto con la Comisión de Seguros y Siniestros Profesionales del Colegio, al entender que finalmente podían dar cobertura a la reclamación planteada por el interesado, pero que, no obstante, aun faltaba por aportar cierta documentación por la Letrada afectada por el siniestro, respecto de lo que les constaba que la misma había preparado ya la documentación y procedido a su remisión a la entidad aseguradora.

De otro lado, también se nos significaba que se le había estimado al interesado su reclamación sobre la denegación inicialmente de Letrado en Turno de Oficio, para presentar judicialmente su petición, habiendo recaído dicho nombramiento en una Letrada a quien, a su vez, la propia Comisión de Siniestros le había facilitado los datos de la persona de contacto de la correduría para la solución extrajudicial del asunto, por lo que ante estas nuevas circunstancias y la probabilidad de que se pudiera transaccionar el asunto sin necesidad de la interpelación judicial, se estaba a la espera de que se les confirmara finalmente la viabilidad del acuerdo así como su contenido.

A la vista de lo anterior, aunque parecía que las cosas empezaban a resolverse, como aún no habían concluido decidimos volver a dirigirnos al Decano de la corporación colegial jerezana rogándole que, cuando se confirmara la viabilidad del acuerdo al que parecía que se podría llegar, se nos comunicara tanto dicha circunstancia como el contenido del mismo, o se nos indicara, en caso contrario, que no había sido posible y qué alternativa se le había ofrecido al interesado, y ello para poder dar por concluidas unas actuaciones que, mientras tanto, debían permanecer abiertas.

La reclamante en la **queja 08/200** aseguraba haber sido víctima de negligencia profesional por parte de un abogado de oficio, toda vez que, según afirmaba, la dejó *“en clara situación de indefensión al renunciar ante el Juzgado a mi defensa sin esperar a que fuera designado nuevo abogado de oficio, desentendiéndose del asunto”*, y en el expresado sentido había enviado escrito a la Comisión Provincial de Asistencia Jurídica Gratuita para que la misma diera traslado al Colegio de Abogados de Granada de queja colegial formulada contra el referido Letrado por el motivo expuesto, sin que, habiéndose dirigido tanto al Colegio como a la Comisión, le dieran noticia del destino que se le había dado a su escrito, cuya fotocopia acreditativa de su presentación nos remitía.

Aunque la interesada no resultaba muy explícita en cuanto al fundamento de su queja colegial, la presunta pérdida del escrito que la sustentaba nos movió a admitirle la presentada ante esta Institución.

Pues bien, en el brevísimo informe que nos remitió la corporación colegial granadina se nos significaba, en lo que se refiere a la actuación del letrado que renunció a la defensa de la interesada, que la misma *“ha sido correcta, no apreciándose negligencia*

profesional, ya que al renunciar dicho letrado se le designó un nuevo abogado para la continuación del procedimiento.”.

Como de ello podía igualmente desprenderse la superación de la segunda de las cuestiones relacionadas en el escrito de la interesada: la presunta ausencia de designación de nuevo letrado en sustitución del que renunció, toda vez que nos aseguraban que se le designó uno nuevo para la continuación del procedimiento, el asunto quedaba resuelto.

Sin embargo, la interesada insistía en que el abogado le causó un perjuicio evaluable, como consecuencia del cual le embargaron sus bienes, y por ello pretendía que se insistiera ante el Colegio pidiéndole el informe valorativo que les hizo llegar a esa decisión, algo que no estábamos en condiciones de efectuar por la sencilla razón de que el Colegio, que es quien ostenta la facultad disciplinaria, ya había adoptado su decisión, que, además, no iba a reportar otra consecuencia que la de, en su caso, imponer al letrado una sanción colegial, y si de lo que se trataba era de que el abogado le había causado un daño indemnizable, lo que debía de hacer la interesada era exigirle la responsabilidad civil derivada de su incumplimiento en los tribunales ordinarios de dicho orden jurisdiccional, y así se lo hicimos saber.

La formulante de la **queja 08/201** se quejaba de que el Colegio de Abogados de Málaga no contestaba a sus múltiples peticiones de designación de abogado de oficio para variopintos y, por lo que se desprendía del contenido del escrito dirigido a esta Institución, no muy adecuadas pretensiones, tanto de índole penal como de civil, de incomprensible fondo, reconociendo, además, que no es que no le hubieran designado abogado nunca, sino que lo habían hecho en numerosas ocasiones pero no había llegado con ellos a un buen entendimiento.

Muy consecuentemente a nuestras apreciaciones iniciales, el Colegio de Abogados en cuestión nos ofreció todo tipo de explicaciones en las que a la interesada se le había designado abogado, habiéndosele denegado sólo cuando lo hacía para los múltiples juicios de faltas en los que se veía envuelta, donde no es preceptiva su intervención, y en las que, habiéndosele nombrado, no había cumplido los plazos que se le daba para aportar la documentación exigida o ni siquiera llegaba a aportarla, y ello sin contar las ocasiones en que una vez designado abogado se negaba a asumir la dirección técnica proporcionada, pretendiendo dirigir el pleito.

No obstante lo anterior, y atendiendo a nuestra mediación, se nos significaba que en el último asunto para el que había solicitado abogado se le habían ampliado los plazos y designado provisionalmente abogado y procurador, lo que le había sido oportunamente comunicado a nuestra remitente, a la que, informándole de todo lo anterior, debimos sugerirle la necesidad de someterse a las normas reguladoras de la asistencia jurídica gratuita y acatar la dirección técnica del letrado que le fuera asignado.

También se desprendía del resultado de la investigación efectuada en la **queja 08/1624** que la disparidad entre los puntos de vista de abogado y cliente puede llegar a situaciones tan paradójicas como la que nos planteaba el interesado en la misma, que nos decía haber *“interpuesto una reclamación en el Colegio de Abogados de Jaén contra un abogado que no me defendió en un juicio como yo creo”*, ya que, además aseguraba que ningún abogado se prestaba a defenderlo en una posible reclamación contra el referido letrado.

Lo paradójico era que, de acuerdo con la documentación que el interesado nos remitía, él fue quien ganó el asunto –se trataba de un accidente de circulación en el que él sufrió daños personales y materiales-, aunque la indemnización que solicitaba –y ése debía ser, obviamente, el motivo de la discrepancia- fue considerablemente rebajada, sobre todo en base a las propias declaraciones del interesado, nada creíbles sobre los daños que le produjo el accidente.

En cuanto a la intervención del Colegio, desde el mismo se nos informaba, no ya de que el problema fuera que la pretensión del interesado fuera insostenible, sino de que no existían antecedentes de escrito de queja alguno a nombre de nuestro remitente y contra el abogado al que se refería.

De similar contenido, pero diverso resultado, las dos quejas que a continuación se relacionan, ambas relativas al archivo de expedientes de reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita por parte de sendos Colegios de Abogados, de Granada y Sevilla respectivamente, por no aportar los correspondientes peticionarios la documentación requerida al efecto.

En el caso de la **queja 08/1199**, la interesada, ciudadana extranjera de habla francesa pero inexpresada nacionalidad, nos decía que había sido demandada por el propietario del apartamento en el que vivía en la Costa del Sol, que había solicitado abogado de oficio para oponerse porque carecía de dinero y bienes para poder pagar a un abogado y que el Colegio de Abogados de Granada había archivado su petición por no haber aportado la documentación que le fue requerida para ello.

Como nada podíamos hacer si no sabíamos cuál había sido el problema relativo a la documentación que le habían pedido, le preguntamos qué documentación aportó o por qué no aportó ninguna, y que debía hacerlo si quería que se valorara si se le podía o no reconocer un derecho que está limitado a no superar determinados ingresos y, obviamente, acreditarlo.

De la contestación que nos facilitó seguía sin desprenderse nada con claridad, entre otras razones porque la interesada no escribía en castellano sino en francés, por lo que, aunque se podía traducir fácilmente lo que decía, difícilmente podíamos entendernos en un terreno tan vidrioso como el jurídico; sin embargo, como parecía asegurar que ella envió la documentación que le pidieron, y en el plazo que le indicaron, ello nos dio la oportunidad de admitir su queja y preguntar por lo ocurrido, para, al menos, cerciorarnos de que no existía irregularidad alguna.

Pues bien, el Colegio, muy lacónicamente nos respondió enviándonos fotocopia tanto del oficio de remisión que el mismo envió a nuestra remitente como de los documentos que ella mandó al Colegio, de los que se desprendería que ciertamente no eran los solicitados, principalmente los referidos a su situación personal como vecina del municipio donde residía, ni nada que justificara cuáles eran sus ingresos, aportando únicamente copia de las solicitudes que había efectuado para obtener dicha documentación.

Por tanto, aun comprendiendo que la interesada podía tener dificultades para desenvolverse en este terreno ante su ausencia de conocimiento del español, la única solución sería la de obtener ayuda de persona o institución (Consulado, por ejemplo) que le facilitara las cosas, pero de lo que no cabía duda era de que la actitud del Colegio era perfectamente comprensible ante la ausencia de envío de la documentación requerida.

Sin embargo, resultaba ser más peliagudo el caso que nos exponía el promotor de la **queja 08/4424**, un peón agrícola, parado de larga duración, que vivía con sus padres y no percibía, al menos en apariencia, ingreso alguno, que había solicitado el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita para defenderse en un procedimiento monitorio.

Recabada por el Colegio de Abogados de Sevilla la documentación pertinente, el interesado argumentaba que había entregado toda de la que disponía, pero que como vivía con sus padres y carecía de ingresos por ser un parado de larga duración, algunos de los documentos de entre los que le pedían no pudo aportarlos –por ejemplo, la declaración del impuesto sobre la renta de las personas físicas, que no hacía por razones obvias- tratando de suplirlos con un “certificado de signos externos municipales”, que acreditaba su carencia de bienes, y que si no había entregado otros documentos de entre los que se le habían requerido era por la sencilla razón de que no los poseía ni tenía la posibilidad de acceder a ellos.

El caso era que había recibido recientemente resolución de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de Sevilla por medio de la que se le comunicaba que se procedía a archivar su expediente en base a que no aportó la documentación requerida por el Servicio de Orientación Jurídica del Colegio de Abogados, que, por ello, propuso su archivo.

El interesado decía sentirse en situación de desamparo ya que su absoluta carencia de ingresos y propiedades le hacía cabal acreedor del derecho que se le denegaba, lo que tenía como consecuencia que no se pudiera defender en el procedimiento para el que lo solicitó; en definitiva, lo que, con su quizá no muy técnica pero comprensible explicación, venía a plantearnos era cómo y de qué manera podía atender la exigencia de una documentación que no había podido facilitar por la sencilla razón de que carecía de ella, ignorando cuáles eran las posibles alternativas cuando ello ocurre, y estando dispuesto a aportar lo que se le pidiera y fuera materialmente posible hacerlo, para conseguir lo cual solicitaba nuestra mediación.

Fue por todo ello por lo que creímos conveniente someter a la consideración de la corporación colegial sevillana el problema que nos exponían, respecto de cuyas posibles soluciones le rogábamos nos remitiera el correspondiente informe, en cuya respuesta el citado Colegio nos respondió que daban traslado de nuestro escrito a la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita a los efectos oportunos, al ser la que, en definitiva, debía adoptar la resolución que correspondiera, sobre la que a la fecha de redactar este Informe aún carecemos de noticia.

De muy distinto signo lo que nos exponía el interesado en la **queja 08/817**, que aseguraba que en Septiembre de 2007 le fue designado por parte del Colegio de Abogados de Huelva abogado de oficio en la persona de un Letrado al objeto de proceder a formular demanda de modificación de medidas de separación matrimonial. Sin embargo, el referido Letrado presentó poco después renuncia por incompatibilidad en la defensa, al ser, al parecer, el abogado de la parte contraria en otro procedimiento que se dirigía contra el interesado.

Desde dicha fecha, y habían transcurrido cuatro meses desde entonces, el interesado se encontraba a la espera de que le designaran nuevo abogado de oficio, sin que aún lo hubieran hecho, pese a haberse personado en cuatro ocasiones en la propia sede colegial para interesarse por el caso, respondiéndosele invariablemente cada vez que había acudido al Colegio que *“la próxima semana recibirá la notificación”*.

Admitida la queja, el Colegio de Abogados de Huelva que, no tenemos más remedio que decirlo, se suele mostrar inexplicablemente reacio a responder a nuestros requerimientos, nos contestó en esta ocasión con prontitud y, lo que es más importante, resolviendo –al menos en apariencia, por lo que después se dirá- el problema que planteamos, toda vez que nos informaba de que ya se había procedido al nombramiento de nueva letrada y a efectuar la notificación del mismo al reclamante, así como que eran los sinuosos antecedentes del asunto los que habían motivado el retraso en el expediente, por lo que, con el asunto presuntamente resuelto, y tras informar al interesado al respecto, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Sin embargo, tiempo después el interesado se volvió a dirigir a nosotros asegurándonos que tras recibir nuestro escrito de cierre había tenido la paciencia de esperar dos meses a ver si recibía dicha comunicación por parte del Colegio, pero que no había recibido absolutamente nada, por lo que volvía a requerir nuestra intervención, que se produjo tras proceder a la reapertura del expediente de una queja que creíamos resuelta, y que, lejos de ello, ahora se encuentra ausente de la respuesta que se nos debe a la segunda petición de informe que nos hemos visto obligados a formular ante las afirmaciones de nuestro remitente, volviendo la corporación colegial onubense a comportarse como solía, con una actitud que creíamos se había corregido con la tramitación supuestamente exitosa de este expediente de queja, por el momento inconcluso.

El interesado en la **queja 08/2940** solicitó el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita para interponer demanda contra presunta denegación por silencio del INSS de su solicitud de incapacidad permanente total, siéndole designada una Letrada perteneciente al Colegio de Abogados de Almería que, en palabras del interesado, mes y medio después de que se entrevistaran y le entregara la documentación necesaria para interponer la demanda, le telefoneó para que fuera al Colegio a recoger la documentación que le había sido entregada ya que no podía seguir con su caso, asegurándole que ella se encargaría de ponerlo en conocimiento del Colegio para que le fuera designado otro abogado.

Cuando se personó en las dependencias colegiales –aseguraba nuestro remitente- le dijeron que aún no lo habían designado y que acudiese al lugar donde solicitó la asistencia para solicitar la suspensión de los plazos para interponer demanda, pero de allí lo volvieron a enviar al Colegio a entregar un escrito cuyo contenido no nos especificaba.

El interesado argumentaba que padecía fibromialgia, trastorno ansioso-depresivo, espónkil artrosis, y que acababa de ser intervenido del hombro izquierdo, no sabiendo qué era lo que tenía que hacer y temiendo que en estas idas y venidas le caducara el plazo para interponer la demanda para cuya presentación solicitó el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, lo que nos decidió, aunque todo era muy confuso, a admitir la queja ante la corporación colegial almeriense, al objeto de que, cuando menos, nos aclarara la situación.

Pues bien, del informe remitido se desprendió, en primer lugar, que la renuncia de la abogada obedecía a un presunto trato inadecuado y ofensivo mantenido por nuestro remitente hacia ella, pese a lo cual, y atendiendo a nuestra petición, ya se le había nombrado nuevo Letrado para proceder a la impugnación de la resolución por la que se desestimó la reclamación previa formulada por el propio interesado frente al INSS, designación que le había sido comunicada, por lo que, resuelto el problema, con independencia de los problemas que pudieran surgir en lo sucesivo si volvía a producirse un

deficiente entendimiento entre abogado y cliente, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Exponente de las disfunciones a que, en los casos de los nombramientos de abogado de oficio, puede dar lugar la ausencia de conocimiento mutuo previo a la relación que se establece entre profesional y cliente, tan deseable cuando se trata de intervenir en asuntos que inciden en esferas tan íntimas, era lo ocurrido en el supuesto planteado en la **queja 08/3441**, en la que la interesada nos exponía que en el mes de Abril de 2005 le fue designado por el Colegio de Abogados de Cádiz abogado de oficio, designación que tenía por objeto iniciar los trámites pertinentes para proceder a la adopción de su sobrina, huérfana de padre y madre, respecto de la que tenía un acogimiento de hecho.

Puesta en contacto con el citado letrado, éste le solicitó la oportuna documentación para iniciar los referidos trámites, que le fue oportunamente aportada en su día, pero habiendo transcurrido más de tres años desde entonces la interesada decía desconocer en qué momento procesal se encontraba su expediente de adopción, ya que – aseguraba- el citado letrado no le ofrecía noticia alguna pese a las innumerables llamadas y requerimientos que le había realizado al efecto.

La interesada decía haberse dirigido al referido Colegio en fecha no muy lejana exponiendo idénticos hechos, y aunque reconocía que no había pasado tiempo suficiente para que se pudiera pensar que su petición hubiera caído en el olvido, la gran preocupación que le embargaba en orden a la regularización de la situación de su sobrina le había impulsado a dirigirse también a esta Institución para que nos interesáramos por el asunto y le proporcionáramos la adecuada orientación al respecto, en cuyo sentido solicitamos de la corporación colegial gaditana la oportuna información, preocupados principalmente por el avance y actual situación procesal del procedimiento judicial que se debiera haber incoado.

De la información remitida se desprendió que, puestos en contacto desde la corporación colegial gaditana con el Letrado en cuestión, éste les manifestó que la interesada ya había sido citada para comparecer ante el Juzgado, prosiguiendo el procedimiento por sus trámites oportunos.

Como causa del retraso habido el citado letrado argumentó, al parecer, aparte de las incidencias judiciales habituales, dificultades de comunicación con su cliente, exactamente lo mismo que esta última había argumentado en su contra, no obstante lo cual, y dado que se había producido el tan deseado como deseable contacto entre abogado y cliente, así como el correspondiente avance procedimental, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

El problema que se nos planteaba en la **queja 08/4783**, remitida por el Diputado del Común, nuestro homónimo en Canarias, sobrepasaba la dimensión de Colegio de Abogado y, por ello, fue tramitada frente a la Fiscalía de Málaga, pero dado que afectaba de pleno a la asistencia jurídica gratuita hemos preferido comentarla en este epígrafe, más acorde a su temática, que en el correspondiente a nuestros encuentros con el Ministerio Fiscal.

En efecto, el interesado, residente en esos momentos en Canarias, planteaba que en su contra se tramitaba un procedimiento de regulación de relaciones paterno filiales ante el Juzgado de un municipio almeriense, respecto del que en su día inició los trámites para que le fuera reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita, que le fue inicialmente denegado por el Colegio de Abogados de Almería por sobrepasar los ingresos

establecidos para ser acreedor del citado derecho, dictando la Comisión Provincial de Almería de Asistencia Jurídica Gratuita resolución de fecha 31 de Julio acordando denegar el derecho por las mismas razones, resolución contra la que interpuso la correspondiente impugnación, habiendo sido citado, sin tener noticias de lo acordado respecto de la impugnación formulada, para la vista del juicio, al que –aseguraba- se vía imposibilitado de asistir no sólo porque carecía de medios económicos para desplazarse desde Canarias, sino porque al encontrarse aún en pleno proceso de reconocimiento o no del derecho a la asistencia jurídica gratuita, carecía de abogado y procurador.

Pero es que, además, antes de que se hubiera dictado la resolución denegatoria a que antes nos hemos referido, que, como hemos dicho, era de 31 de Julio del año en curso, el Juzgado había emplazado al interesado para que contestara a la demanda con fecha 7 de Julio, por lo que, transcurrido el plazo para hacerlo, se le declaró en situación de rebeldía procesal cuando aún se encontraba a la espera de que se decidiera sobre su solicitud de reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita.

El interesado aseguraba haber puesto en conocimiento (por vía telefónica) del personal del Juzgado cuanto antecede, pero que le habían dicho que no podía hacer otra cosa que presentarse a la vista.

Como no sabíamos si lo que había ocurrido era que el Juzgado no había tenido conocimiento de la existencia de dicho expediente y que, debido a ello, no había suspendido el curso del proceso hasta que se resolviera definitivamente, o qué es lo que podía haber sucedido en realidad, nos decidimos a solicitar la colaboración al respecto del Ministerio Fiscal para poder dar cumplida respuesta a la reclamación que nos había sido remitida por nuestro homónimo de Canarias.

Pues bien, en el informe remitido por la titular del Juzgado al Ministerio Fiscal se recogía, literalmente, lo siguiente:

Que la demanda se presentó en fecha 5 de Febrero de 2008, siendo emplazado el demandado –el interesado en la presente queja- el día 10 de Marzo de 2008, recibándose el día 7 de Abril de 2008 oficio del Ilustre Colegio de Abogados de Las Palmas, comunicando la solicitud de asistencia jurídica gratuita del mismo, por lo que el día 21 de Abril de 2008 se dictó providencia suspendiendo el plazo para contestar a la demanda por el demandado, hasta que en fecha 13 de Junio se les notificó por el Ilustre Colegio Provincial de Abogados de Almería que se había denegado la justicia gratuita al solicitante porque sus recursos e ingresos económicos sobrepasaban el doble del indicador público de renta de efectos múltiples, así como que no se le había designado Abogado ni Procurador de oficio, por lo que se dictó Providencia en fecha 2 de Julio de 2.008, concediendo al demandado el plazo de cinco días para que designara Abogado y Procurador, transcurrido el cual se comenzaría a contar el plazo de siete días que le restaban para contestar a la demanda; dicha resolución se le notificó el día 7 de Julio.

Por todo lo anterior el día 22 de Septiembre se decidió continuar el Procedimiento, ya que el día 24 de Julio era el último día para contestar a la demanda, sin que lo hubiera verificado el demandado, y por providencia de la misma fecha se le declaró en Rebeldía y se le citó a juicio para el día 11 de Noviembre de 2.008.

Paralelamente, el día 18 de Septiembre se recibió en el Juzgado Impugnación de Justicia Gratuita, que fue minutada a lo largo del mes puesto que el titular del mismo se incorporó de sus Vacaciones el día 17 de Septiembre; en dicho expediente se hizo constar

por diligencia de fecha 27 de Octubre que, puestos en contacto con la Consejería de Justicia y Administración Pública, Delegación de Almería, pudo comprobarse que la notificación al interesado de la denegación de la asistencia jurídica gratuita era de fecha 11 de Agosto, por lo que se dictó Auto de fecha 30 de Octubre no admitiendo la impugnación al haberse planteado fuera de plazo, que es de 5 días según el Art. 20 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, puesto que la impugnación se presentó en la Oficina de Correos de Las Palmas el 26 de Agosto, por lo que se mantuvo el señalamiento, para no ocasionar más dilaciones a la actora.

En dicho auto, y pese a que según el citado Art. 20 en su último párrafo dice que contra el auto resolviendo la misma no cabrá Recurso alguno, para no ocasionar indefensión se hacía saber que contra el mismo cabe recurso de reposición ante ese Juzgado en el plazo de cinco días, por lo que se había dejado en suspenso el trámite de la notificación de Sentencia, para que, en caso de recurrir el solicitante, pudiera hacer valer sus derechos a través de los recursos pertinentes.

No cabiendo duda, pues, de que se habían respetado todas las opciones para que el interesado demandado pudiera hacer valer su derecho de defensa sin indefensión posible, dimos por concluidas nuestras actuaciones tras informarle de todo lo anterior.

Concluimos el presente epígrafe refiriéndonos de manera breve a un caso singular planteado por otro de los profesionales del Derecho a que al comienzo del mismo nos referíamos, en este caso Graduado Social, asunto en el que, además, no era la profesional en cuestión la que se constituía en objeto de queja sino en la formulante de la misma frente a la corporación colegial a la que había pertenecido.

En efecto, la interesada en la **queja 08/2538** nos exponía que siendo Graduada Social colegiada, al entrar a formar parte de la plantilla de un Ayuntamiento, solicitó del Colegio de Graduados Sociales de Granada el cambio de colegiada no ejerciente, situación en la que se encontraba respecto de esa corporación colegial, a ejerciente de empresa.

En dicho escrito, que estaba fechado el 5 de Octubre de 2006, además de esa petición, que al parecer sí que fue atendida, se solicitaba información sobre la diferencia entre una y otra manera de pertenecer al Colegio, petición que, al parecer, nunca fue atendida, y que motivó que, siendo el único cambio habido el aumento de las cuotas, se solicitara del Colegio, por medio de escrito de fecha 5 de Febrero de 2007, y acreditado su envío mediante Fax con el correspondiente reporte de trasmisión, la baja como ejerciente de empresa y su pase a colegiada no ejerciente.

El 13 de Junio de 2007 volvió a enviar escrito poniendo de manifiesto que pese a haber remitido el de 5 de Febrero de 2007 ni había recibido al respecto comunicación alguna ni observado disminución en el importe de sus cuotas de colegiada, por lo que reiteraba su petición inicial y solicitaba la devolución de la cantidad correspondiente a la diferencia entre la cuota cobrada y la que, en menor cantidad, se debió de cobrar desde el mes siguiente a su solicitud, es decir, desde Marzo de 2007.

Mediante escrito de fecha 2 de Julio de 2007 –respecto del que también acreditaba su envío- volvió a reiterar por tercera vez su petición ante la ausencia de noticias al respecto y hasta el 7 de Octubre de 2007 no recibió la interesada respuesta alguna, diciéndosele en la recibida que acreditara mediante certificación el fin de la relación laboral que diera lugar a su baja como ejerciente de empresa.

Mediante escrito fechado el 19 de Octubre de 2007 la interesada, a la vista de todo lo ocurrido, decidió solicitar que se le diera de baja en el Colegio, y a ello acompañaba declaración de que en ese momento no desempeñaba ninguna actividad laboral como graduada social.

Tampoco se atendió dicha petición porque se argumentaba que en el certificado emitido por el Ayuntamiento para el que la interesada prestaba labores de funcionaria no se decía que hubiera dejado de ejercer las funciones de graduado social sino sólo que no necesitaba estar colegiada para desempeñar ejercer las tareas inherentes a su puesto.

Posteriormente, en Febrero del año en curso el Ayuntamiento envió el certificado donde se recogía expresamente que la interesada no ejercía labores de Graduado Social.

La interesada no alcanzaba a comprender que hubiera sido necesario que transcurriera todo un año para que se cursara una solicitud de baja, y que mientras tanto se le hubieran seguido cobrando los recibos de colegiado en su cuantía más alta, reservando su eficacia al momento en que decidió ordenar el Banco que no abonara los recibos, provocando con ello una inmediata reacción que no había conseguido a lo largo de tan tortuoso proceso.

A la vista de lo anterior, nos dirigimos al Presidente del Colegio de Graduados Sociales de Almería dándole traslado de los hechos así expuestos, desprendiéndose, muy extractadamente, del informe recibido al respecto que la discrepancia en cuanto a los mismos parecía radicar, en primer lugar, en el momento en que el Colegio reconocía haber recibido el escrito por medio del que la interesada solicitó su pase a no ejerciente, que el mismo situaba en Julio de 2007 y no en Febrero del mismo año.

A partir de ese momento, se inició un procedimiento por el que el Colegio exigió la demostración documental de la condición de no ejerciente de la interesada, en cuyo transcurso la misma solicitó con fecha 19 de Octubre de 2007 su baja definitiva.

A ese respecto, nos significaron que pese a que la documentación que aportó para acreditar que no ejercía labores de Graduado Social no respondía, en opinión del Colegio, a lo requerido, observándose la demora que se estaba produciendo en la tramitación del expediente se tomó el acuerdo de aceptar su baja colegial con efectos de Octubre de 2007, que fue la fecha en que se solicitó por primera vez su baja como colegiada.

Nuestro remitente concluía estableciendo que la actuación del Colegio que preside había sido ajustada y acorde con el procedimiento administrativo aplicado al expediente conforme a sus Estatutos Colegiales, informándonos de que, en cualquier caso, la interesada se había dirigido, al igual que a esta Institución y en idénticos términos, al Consejo General de Colegios Oficiales de Graduados Sociales de España, por lo que, en lo que a nosotros se refería, finalizamos nuestra intervención, ya que se debía estar a lo que aquél resolviera al respecto, dada su naturaleza de órgano superior de gobierno de los Colegios, al que legalmente está atribuida la condición de órgano representativo y coordinador nacional de la profesión de graduado social.

2. 4. Peticiones y quejas en materia de “Memoria Histórica”.

En los últimos días de 2007 se aprobó la Ley estatal 52/2007, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron

persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura, conocida como Ley de la Memoria Histórica, cuya finalidad es recuperar de la memoria personal y familiar un nuevo y fundamental derecho ciudadano a la memoria histórica colectiva.

Se pretende con ésta honrar a las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura, cuestión que ha sido objeto de numerosas quejas ante la Institución en los últimos años, enviadas tanto desde las asociaciones como por familiares y allegados de los que sufrieron sus consecuencias.

En cuanto a los aspectos jurídicos de la Ley, debemos destacar, entre otros, que declara la ilegitimidad de los tribunales y jurados creados con vulneración de las más elementales garantías del derecho al proceso justo, así como la de las sanciones y condenas impuestas por motivos políticos, ideológicos o de creencias religiosas. En este sentido, la Ley incluye una disposición derogatoria que, de forma expresa, priva de vigencia jurídica a aquellas normas dictadas bajo la dictadura manifiestamente represoras y contrarias a los derechos fundamentales.

Junto a esto, es importante resaltar que la Ley sienta las bases para que los poderes públicos lleven a cabo políticas dirigidas al conocimiento de nuestra historia y el fomento de la memoria democrática.

Quizás uno de los aspectos que más polémica ha generado y de mayor calado social entre familiares y afectados, viene recogido en los artículos 11 al 14 en los que se hace referencia y articula el procedimiento que facilite la localización e identificación de los restos de los que se encuentran enterrados en fosas comunes. Tema éste que ha despertado el mayor número de quejas y reclamaciones ante la Institución en esta materia, junto a los problemas derivados de los trabajos de recuperación llevados en algunas fosas.

El número de quejas presentadas a lo largo de 2007 ha sido de quince, algunas más que en el pasado año. Sin embargo, en esta ocasión podemos decir que la temática que ha predominado ha sido las derivadas de las situaciones y reclamaciones planteadas al amparo de la Ley 52/2007. Fundamentalmente en lo que afecta a las exhumaciones de algunas fosas importantes identificadas en nuestra Comunidad Autónoma.

Así, podemos ver en la **queja 08/2664**, presentada por la Asociación de familiares de víctimas asesinadas durante el golpe de Estado de 1936 y la represión de 1937 de la Puebla de Cazalla (Sevilla), los problemas surgidos en una de las fosas localizadas junto al cementerio de esta localidad en la que se iniciaron exhumaciones y para la que habían recibido una ayuda de 40.000 euros del Ministerio de la Presidencia. Dinero que resultó insuficiente, manifestando los interesados desconocer los procedimientos que se deben seguir en estos casos, ya que nos decían *“sólo somos familiares y es ésta una empresa que requiere de profesionales de distinta disciplinas.”*

En este sentido, nos decían que la Administración Autonómica debe aportar una subvención que permita seguir con el trabajo de exhumación que se estaba realizando. Al mismo tiempo, que solicitaban que *“la Junta de Andalucía debería de cambiar de forma de actuar, tal como está ocurriendo en otras Comunidades Autónomas, en el sentido de que en vez de proceder mediante una política de subvenciones a las asociaciones, realice un programa específico para abordar periódicamente exhumaciones en todo el territorio con personal de la propia administración.”*

Proponían, además, otras medidas que podrían abaratar costes, como son campos de trabajo para voluntarios, como existen en otras excavaciones de carácter arqueológico, y la participación de departamentos universitarios.

En esta misma queja, se instaba al Parlamento Andaluz a que pusiera en marcha una iniciativa que llevara a la aprobación de una ley similar y adaptada a la situación y características de la Memoria Histórica de Andalucía. Además, solicitaban un papel activo del movimiento asociativo en la construcción del texto de la futura Ley en el que se debe recoger de forma expresa las expropiaciones temporales en fincas privadas para poder sacar los restos, ante la negativa de los propietarios.

Por último, pedían la participación del resto de las Administraciones, tanto de la Diputación Provincial como de los Ayuntamientos. A estos últimos, le encomendaba la tarea de poner a disposición de los proceso de exhumación de cuanta documentación tuviesen y que venga a facilitar el trabajo.

Idéntica proposición fue realizada en la **queja 08/2710**, por el presidente de la Asociación de la Memoria Histórica y Justicia de Andalucía. Consideraba el reclamante que *“el trabajo y compromiso con los Derechos Humanos y la Justicia hacia las víctimas del golpe de estado del 36 y sus familiares son responsabilidad en primer instancia del gobierno central y autonómico. A las asociaciones nos correspondería cumplir con la labor de vigilancia y seguimiento para que estos compromisos se cumplan”*.

Al dar traslado de nuestra petición a la Consejería de Justicia y Administración Pública, se nos respondió de forma sucinta en el sentido de remitirnos a la comparecencia de la Sra. Consejera en el Parlamento, el pasado 30 de Octubre de 2008.

En ésta, se recogía el compromiso de aprobar un Plan Estratégico para la Recuperación de la Memoria Histórica de Andalucía, con vigencia 2009-2013, en los términos manifestados por los promotores de las quejas. Entre los compromisos propuestos, debemos destacar la creación de un Comité Técnico de Coordinación, constituido con distintos perfiles para dar respuesta a las distintas cuestiones que se plantean en este tema. Otro de los instrumentos previstos en el Plan, es la puesta en marcha del Consejo Andaluz de la Memoria Histórica, del que formarán parte la Junta de Andalucía, la Federación Andaluza de Municipios y Provincias, las organizaciones sindicales más representativas, asociaciones de Memoria Histórica y partidos políticos.

Como un aspecto relevante de la comparecencia de la Consejera, debemos destacar el anuncio de la creación, a nivel nacional, de un protocolo que vendrá a definir las políticas de exhumaciones a través del mapa de fosas ya existentes.

También se hacía referencia a la elaboración de un catálogo de edificios e infraestructuras públicas, en los términos recogidos en el artículo 17 de la Ley.

Por último, el escrito de la Consejería contestaba a los problemas económicos de la fosa de Puebla de Cazalla para proseguir los trabajos, indicando que desde la Junta de Andalucía se había consignado la cantidad de 40.000 euros para el presente año, con destino finalista a esta actividad.

Como consecuencia de esta comparecencia, fue aprobada en el Parlamento Andaluz una Proposición No de Ley en la que se instaba al gobierno a continuar con las actuaciones de colaboración en relación a la identificación digna de las fosas; a promover el

instrumento jurídico preciso que permita que los espacios en que se localicen los restos puedan estar sometidos a un régimen de protección y conservación como lugares de memoria, y a que, en el mapa de fosas elaborado por las universidades andaluzas, las asociaciones y la Consejería, se incluyan para su especial preservación los lugares de memoria cuando sean de titularidad pública o privada, tal y como recomienda la resolución del Consejo de Europa de 17 de Marzo de 2006. Aspectos éstos que encontramos referidos en esta queja.

Con esta información realizamos una petición de entrevista con la Consejera de Justicia para conocer en mayor profundidad los planes y proyectos de la Consejería en esta materia. Entrevista que ha sido fijada para los primeros meses del año 2009.

A este respecto, desde la Defensoría pensamos que es necesario clarificar un plan de exhumaciones con los procedimientos y protocolos que sean necesarios, para que se conozcan las prioridades establecidas y plazos para los próximos años, ya que compartimos con las asociaciones las dificultades que entraña el trabajo de las exhumaciones, dada la complejidad del tema y la necesidad de un mayor control de los fondos destinados desde las administraciones. Consideramos que se deben desarrollar los artículos 11 y 12 de la Ley, ya que el procedimiento de indagación, localización e identificación no debe quedar sólo en manos de las asociaciones, debiendo la Administración supervisar y ordenar dicha actuación, y sobre todo, diseñar, para su aplicación en toda España los Planes de Trabajo y *“el Protocolo de Actuación Científica y Multidisciplinar que asegure la colaboración institucional y una adecuada intervención en las exhumaciones”*, planes y Protocolo a los que expresamente aluden los citados artículos.

Otro de los aspectos que hay que destacar en esta materia, a lo largo del año 2008, se refiere a las consecuencias derivadas de la denuncia presentada ante la Audiencia Nacional por parte de las asociaciones de familiares de víctimas del franquismo, que culminó con la apertura de un procedimiento judicial. El Magistrado del Juzgado Central de Instrucción nº 5, en un primer Auto, consideró la existencia de pruebas para la apertura de una causa penal en el caso de los crímenes cometidos por el franquismo. Sin embargo, en Noviembre de 2008 publica un segundo Auto por el que se inhibe del caso, trasladando la apertura de las fosas a los juzgados provinciales a instancia de las asociaciones o particulares.

Todo ello ha supuesto que las asociaciones reivindicaran a nivel social la colaboración de las administraciones e instituciones para localizar, establecer e investigar lo ocurrido desde el golpe de Estado de 1936.

En este sentido, fue presentado escrito por parte del grupo de Trabajo Recuperando la Memoria Histórica Social de Andalucía, que tuvo apertura con el número de **queja 08/3901**, debido, entre otras razones, a que el juez del Juzgado nº 5 de la Audiencia Nacional se había dirigido a las asociaciones e instituciones andaluzas, junto a los Ayuntamientos de Sevilla, Córdoba, Granada y Málaga, más el rector de la Universidad de Granada para instarle a que remitiesen datos sobre las víctimas de la represión en quince días. Desde la asociación se remitió información de 21.951 personas, aunque con posterioridad recibieron documentación de personas cuyos familiares vivían fuera de la Comunidad Autónoma.

Ante estas dificultades, solicitaron a la Defensoría que hiciese un llamamiento público pidiendo la colaboración ciudadana a suministrar el máximo de datos disponibles en el ámbito familiar, así como a los investigadores, historiadores y archiveros.

“Este mismo llamamiento debe ser dirigido, asimismo y de forma especial, a las administraciones locales, hayan sido, o no, convocadas por la Audiencia Nacional para remitir los datos disponibles, no solo los Registros Civiles, sino también los procedentes de otros registros o archivos (cementeros, tribunales militares, investigaciones propias, etc.) e incluso haciendo un llamamiento a aquellos vecinos particulares que puedan poseer información documental u oral”.

También hacían referencia a la importancia de que la Junta de Andalucía y Universidades, fundamentalmente las Facultades de Historia, aportaran cuanta información e investigaciones dispusiesen referidas al tema.

De esta forma, nos sumamos a la petición y dimos traslado a la Consejería de Justicia de la propuesta, por lo que consideramos que sería un tema a abordar en la reunión prevista con la Consejera.

Por último, referido al desarrollo de la Ley 52/2007, en el año 2008 se publicaron varios Reales Decretos, entre los que destacamos el 1791 y 1803. El primero de ellos desarrolla el artículo 4 de la Ley y hace referencia a la reparación y reconocimiento personal a quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura; mientras que el segundo, desarrolla el artículo 10, y viene a regular las condiciones y el procedimiento para el abono de las indemnizaciones reconocidas en dicho artículo a quienes murieron en defensa de la democracia durante el período comprendido entre el 1 de Enero de 1968 y el 6 de Octubre de 1977. Sin embargo, insistimos en la necesidad de desarrollo de los trascendentales artículos 11 y 12 porque sin ese desarrollo ni las Comunidades Autónomas y ni los Ayuntamientos sabrán a que atenerse en esta materia.

2. 5. Actuaciones Penitenciarias.

La evaluación y estudio de más de trescientas reclamaciones a instancia de parte, provenientes casi todas ellas de personas internadas en los establecimientos penitenciarios andaluces o remitidas por su familiares, junto a la investigación de algunos expedientes iniciados de oficio, de los que la mayor parte continúan aún en trámite, han exigido una importante dedicación del Área a este campo, presente desde hace años en la Institución con una sostenida intensidad que, sin duda, deriva de la importancia de la Administración Penitenciaria en nuestra Comunidad Autónoma.

Sin embargo, la actuación de mayor repercusión en este ámbito, si bien no directamente relacionada con los establecimientos penitenciarios en sentido estricto, ha sido durante todo este año, como ya lo fue en el anterior, la continuación de los trabajos de investigación, redacción y presentación del Informe Monográfico “Lugares de Custodia de Personas Detenidas: Depósitos Municipales y otros calabozos policiales”.

Recordemos lo ya dicho en la Sección Primera de este Informe sobre el impulso de estas actuaciones, a raíz de la **queja 07/1521**, iniciada de oficio a comienzos de Abril del año 2007, fecha aproximada en que comenzamos a desarrollar los trabajos de campo que sirvieron de base a la investigación.

Vamos, en consecuencia, a iniciar el relato de nuestras actuaciones penitenciarias en este año con un resumen de los hechos principales que recoge nuestro Estudio, especialmente centrado este resumen en aspectos metodológicos y de investigación de campo, una vez que en la Sección Primera hemos reflexionado sobre las

implicaciones constitucionales del asunto y sobre las sugerencias y recomendaciones a que nos han llevado las conclusiones obtenidas.

2. 5. 1. Informe Especial sobre “Lugares de Custodia de Personas Detenidas: Depósitos Municipales y otros Calabozos Policiales”: aspectos metodológicos y trabajos de campo.

El día 15 de Diciembre de 2008 se presentó en el registro del Parlamento andaluz el texto del Informe al tiempo que se hacía entrega a su Presidenta de un ejemplar del mismo. Posteriormente, se expuso un breve resumen a los medios de comunicación que, en días posteriores, difundían numerosas informaciones y comentarios. En fecha aún por determinar, el Informe será debatido en la Comisión parlamentaria correspondiente, previa publicación íntegra en el Boletín del Parlamento.

Han sido, por lo tanto, casi dos años de investigaciones, período de tiempo, sin duda extenso, pero que ha venido exigido por la necesidad de conocer “in situ” numerosas instalaciones custodiadas por los diferentes Cuerpos policiales, no solamente las correspondiente a los municipios obligados a gestionar “Depósitos de Detenidos”, sino también los gestionados por el Ministerio del Interior, a través del Cuerpo Nacional de Policía y de la Guardia Civil.

Recordemos muy brevemente que los Depósitos Municipales traen su origen en la Disposición Adicional Quinta de la Ley de Bases de Régimen Local, que tiene una vigencia ya de más de 30 años, pues se promulgó en 1985. A través de ella, la Administración Central delega esta competencia a los Ayuntamientos que ostenten la capitalidad de su respectivo partido judicial- lo que se conoce también como cabecera de Partido Judicial- ayuntamientos que han de ejercerla contando con los medios económicos necesarios para ello, proporcionados por la propia Administración delegante. Aclaremos que la competencia solo la ejercerán si en ese partido judicial concreto no existe ningún establecimiento penitenciario.

Han pasado 12 años desde nuestra primera investigación sobre los llamados “Depósitos Municipales de Detenidos”, una denominación no demasiado afortunada cuando se trata de la custodia de personas detenidas: en ningún caso unas dependencias para la custodia de detenidos debe ser considerada un mero Depósito. Es una de las muchas incorrecciones de la actual normativa de este Servicio Municipal.

Se trata, en definitiva, de lugares para la custodia de personas que, habiendo sido detenidas, quedan a la espera de que se desarrollen en torno a ellas y a sus circunstancias, las diligencias judiciales que el juez competente considere oportunas. Dicho de otro modo, un lugar para la custodia de personas detenidas a disposición judicial.

Naturalmente las detenciones, en prevención o persecución de actividades delictivas, son practicadas, en su gran mayoría, por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, Guardia Civil y Policía Nacional, y ésta es una misión que compete a la Administración Central que, no solamente tienen a su cargo dichas Fuerzas sino que también dirige toda la Administración Penitenciaria.

Según lo dicho, de los 85 Partidos Judiciales andaluces, hay 12 con establecimientos penitenciarios, los que corresponden a las capitales de provincia y otros cuatro más; éstos no tienen que gestionar Depósito. Los otros 73 sí, pero veamos en el siguiente cuadro lo que ocurre:

Los Partidos Judiciales Andaluces y la existencia en ellos de Depósitos Municipales de Detenidos

	PARTIDOS JUDICIALES CON DEPÓSITOS	PARTIDOS JUDICIALES SIN OBLIGACIÓN DE GESTIONAR DEPÓSITOS	PARTIDOS JUDICIALES CON DEPÓSITOS INEXISTENTES	PARTIDOS JUDICIALES EN CADA PROVINCIA
Almería	6	1	1	8
Cádiz	2	4	8	14
Córdoba	7	1	4	12
Granada	3	1	5	9
Huelva	3	1	2	6
Jaén	6	1	3	10
Málaga	7	1	3	11
Sevilla	11	2	2	15
Totales	45	12	28	85

Llamamos la atención sobre el hecho siguiente: hay 28 Partidos Judiciales cuyos municipios-capitales incumplen su obligación de gestionar un Depósito de Detenidos, y no parece ocurrir nada grave por ello, porque este Servicio lo cubre la Guardia Civil o la Policía Nacional, o ambas Fuerzas a la vez. Además hay 12 grandes ciudades, capitales también de Partidos Judiciales, que no tienen obligación de gestionar un Depósito. Lógicamente también en ellas –donde tienen lugar la inmensa mayoría de las detenciones que se producen en Andalucía- los encargados de toda la custodia de detenidos son Policía Nacional y Guardia Civil.

Por consiguiente, el mayor número de las personas detenidas en Andalucía permanecen custodiadas, durante todo el proceso de su detención y puesta a disposición judicial, en dependencias gestionadas, no por las Policías Locales sino por efectivos de la Guardia Civil y de la Policía Nacional, según la presencia de una u otra en cada Partido Judicial.

Cuando hicimos nuestra primera investigación –exclusivamente centrada en los Depósitos Municipales- eran 14 los municipios que incumplían su obligación. Ahora son el doble, 28, con lo que la red andaluza de Depósitos ha disminuido de modo considerable.

Hay que destacar que los pocos Depósitos que van quedando (45, de 73 que debería haber) han mejorado bastante, la mayor parte de ellos. La situación que nos encontramos en 1995 se podría resumir así:

“En cuanto al soporte físico de los depósitos, el estado que presentaban, en general, era lamentable: ubicaciones completamente inadecuadas en su mayor parte; en lugares húmedos y sombríos, sin apenas ventilación. Lo mismo cabía decir, si no más, de las celdas, muchas de ellas sin ventana alguna al exterior. En casi todas había absoluta falta de espacio, debiendo ser compartidas las celdas por varios detenidos, sin separación zonal por sexos y mucho menos conforme a otros criterios igualmente relevantes, como pudiera ser la edad.

La ausencia de servicios higiénicos elementales, cuando no incluso de agua, era muy frecuente, y no digamos de duchas y de calefacción. Sólo unos

pocos disponían de pequeños patios; los demás ni esa posibilidad. Tampoco existían locutorios para comunicaciones con familiares y abogados.”.

La situación ahora es bastante mejor, como se aprecia en el siguiente cuadro, extraído de entre los numerosos que ilustran el Informe:

Mejoras efectuadas en los Depósitos Municipales de Detenidos (1995–2008)

MEJORAS EN LAS INSTALACIONES	PARTIDO JUDICIAL
INSTALACIONES DE NUEVA PLANTA (17)	HUÉRCAL-OVERA, VERA y ROQUETAS DE MAR (Almería)
	UBRIQUE (Cádiz)
	LUCENA (Córdoba)
	LOJA (Granada)
	ARACENA (Huelva)
	BAEZA, ÚBEDA (Jaén)
	RONDA, FUENGIROLA y ESTEPONA (Málaga)
	OSUNA, CAZALLA DE LA SIERRA, SANLÚCAR LA MAYOR, CARMONA y ALCALÁ DE GUADAIRA (Sevilla)
INSTALACIONES CON REFORMAS GENERALES (9)	VÉLEZ-RUBIO (Almería)
	BAENA, PEÑARROYA-PUEBLONUEVO, PRIEGO DE CÓRDOBA y MONTILLA (Córdoba)
	BAZA (Granada)
	ALCALÁ LA REAL, CAZORLA y MARTOS (Jaén)
INSTALACIONES QUE NO HAN NECESITADO REFORMAS GENERALES PORQUE YA ERAN ADECUADAS (9)	ARCOS DE LA FRONTERA (Cádiz)
	POZOBLANCO (Córdoba)
	VÉLEZ-MÁLAGA, MARBELLA y COÍN (Málaga)
	LORA DEL RÍO, UTRERA, ÉCIJA y ESTEPA (Sevilla)
INSTALACIONES EN LAS QUE SÓLO SE HAN HECHO REFORMAS MENORES O NINGUNA REFORMA APRECIABLE (10)	BERJA y PURCHENA (Almería)
	CABRA (Córdoba)
	HUÉSCAR (Granada)
	VALVERDE DEL CAMINO y MOGUER (Huelva)
	LA CAROLINA (Jaén)
	ANTEQUERA (Málaga)
LEBRIJA y MARCHENA (Sevilla)	
Total instalaciones	45

Como puede verse, 35 de los 45 Depósitos existentes presentan instalaciones nuevas, o reformadas, o instalaciones de hace años que ya eran adecuadas. Entre ellas destacaríamos 17 construidas de nueva planta en estos años transcurridos. Se podría concluir diciendo de los Depósitos Municipales de Detenidos que son menos, pero mejores.

Por lo expresado anteriormente –un protagonismo cada vez mayor de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado- y por las crecientes dificultades para que los

ayuntamientos obligados atiendan ese Servicio con la escasa aportación económica que reciben para ello, hemos ampliado ahora el objeto de nuestra investigación hacia otros lugares de custodia, los que en el título del Informe se identifican como “otros calabozos policiales”.

Naturalmente para nuestras visitas a las celdas gestionadas por los Cuerpos estatales hemos contado con la colaboración de nuestra Institución homóloga nacional, dado que la competencia sobre tales institutos estatales, dependientes del Ministerio del Interior, corresponde al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales. Por ello solicitamos previamente su expresa delegación para la realización de nuestros contactos, tanto con la Policía Nacional como con la Guardia Civil, con el siguiente planteamiento:

“Esta Institución elaboró hace doce años un Informe Especial al Parlamento de Andalucía titulado “Los Depósitos Municipales de Detenidos en Andalucía”, que evidenció numerosas carencias en estos locales de detención para la custodia de personas a disposición judicial.

En aquellas fechas comprobamos que numerosos Ayuntamientos, aún ostentando la capitalidad de partido judicial, incumplían su obligación de disponer de tales instalaciones sufriendo dicha carencia con dependencias de la Policía Nacional o de la Guardia Civil.

Por otra parte, en aquellas demarcaciones judiciales en que existiese algún Centro Penitenciario, sus respectivos municipios de cabecera no tenían la obligación legal de disponer de Depósito para detenidos, cuyas funciones igualmente, eran gestionadas por Policía Nacional y Guardia Civil.

Entre otros importantísimos municipios andaluces, se encuentran en esa situación las ocho capitales de provincia.

Pretendemos ahora realizar un Informe de Actualización de aquel de hace doce años, pero extendiéndolo al conocimiento de las demás dependencias policiales que sirven para la detención y custodia de personas detenidas. La preservación y garantía de los derechos constitucionales de estas personas no serían completas sin el conocimiento de estos otros “Depósitos de Detenidos”, que tanto Guardia Civil como Policía Nacional gestionan en las aludidas ciudades y grandes poblaciones andaluzas.

Nuestra pretensión consiste en visitar tales dependencias de la Guardia Civil y la Policía Nacional y cumplimentar con sus responsables un sencillo cuestionario sobre las características de las dependencias, datos numéricos anuales de personas detenidas y gestión del Servicio, cuyos datos uniríamos a los correspondientes a los Ayuntamientos, con lo que dispondríamos de una panorámica general andaluza en un asunto de gran interés para ambas Instituciones.

A tal fin, y de conformidad con las previsiones del art. 128.3 del Estatuto de Autonomía de Andalucía y de los artículos 12.2 y 12 de nuestras respectivas Leyes reguladoras, en el marco de los principios de cooperación que establecen, precisamos de su delegación expresa durante el plazo que se estimase oportuno, para llevar a cabo tales actuaciones.”

Poco después se recibía el texto de la delegación competencial para la realización de las visitas necesarias y toma elemental de datos, en los siguientes términos:

“Se ha recibido su escrito del pasado 17 de los corrientes (que tuvo entrada en el Registro de esta Institución el día 24), en el que se ponían de manifiesto las características del informe especial, presentado por ese Defensor al Parlamento Andaluz hace doce años, acerca de Los Depósitos Municipales de Detenidos en Andalucía, así como el propósito de actualizarlo, ampliándolo, para conocer la situación de otros depósitos gestionados, en este caso, por Guardia Civil y Policía Nacional.

Como consecuencia de la petición de V.E. y oído el parecer de la Junta de Coordinación, acuerdo delegar la competencia que corresponde al Defensor del Pueblo en esta materia, dentro de los principios de cooperación aplicables, para que se lleven a cabo las tareas que sean necesarias en las dependencias de la Guardia Civil y de la Policía Nacional en la Comunidad Autónoma de Andalucía y se lleve a efecto la actualización antedicha. En resumen, se pretende la cumplimentación de un sencillo cuestionario sobre las características de las dependencias y la obtención de datos numéricos anuales sobre personas detenidas y gestión del Servicio.

A los efectos de evitar duplicidades y del mejor aprovechamiento y coordinación de los trabajos ya realizados en este asunto, el Defensor del Pueblo Andaluz mantendrá los oportunos contactos con los asesores del área especializada en los asuntos de Defensa e Interior, del Defensor del Pueblo.”.

Una vez establecidas las bases de nuestra colaboración, nos pusimos en comunicación con la Delegación del Gobierno en Andalucía poniéndole en antecedentes de nuestras pretensiones y trasladándole copia de la comunicación recibida del Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, al tiempo que le comunicábamos que iniciaríamos nuestra visita a los locales de detención de Policía Nacional y Guardia Civil a partir del 1 de Octubre de 2007 y le solicitábamos a esos efectos los oportunos contactos. Dichos contactos, que nos fueron comunicados poco después tanto para la IV Zona de la Guardia Civil (que abarca toda Andalucía) como para las Jefaturas Superiores de Policía de Andalucía Occidental y de Andalucía Oriental, fueron para nosotros de la mayor utilidad puesto que a partir de ellos pudimos preparar con los respectivos Jefes de las Comisarías y cuarteles de la Guardia Civil las visitas a efectuar.

En cuanto a la Guardia Civil, hemos efectuado veintidós (22) visitas y contactos en las ocho capitales de provincia y en otras 14 ciudades cuya lista completa puede consultarse en las páginas del Informe Especial.

Los contactos mantenidos con el Cuerpo Nacional de Policía han sido veintitrés (23) a través de las visitas efectuadas a Comisarías de las ocho capitales de provincia y de otros lugares.

Todas y cada una de las visitas se mantuvieron en un ambiente de franca colaboración, y tuvimos la ocasión de conocer cuantas dependencias fuimos solicitando, al tiempo que dialogábamos sobre el funcionamiento de las instalaciones, sus principales carencias, proyectos de mejora y demás cuestiones que se nos planteaban.

De cada visita hacíamos luego una diligencia que es la que nos ha servido para describir y comentar lo visto y oído; estas descripciones y comentarios se integran en las que se hacen de cada partido judicial en el extenso capítulo 4 del Informe Especial.

Por su parte, las Policías Locales han continuado siendo el objetivo central de nuestras actuaciones. No solamente las hemos contactado al visitar los Depósitos Municipales existentes, 45 en toda Andalucía, sino que también nos hemos desplazado para mantener entrevistas con sus mandos y policías en muchos de los municipios que no gestionan de hecho el servicio de Depósito (28 en total), algunos de los cuales mantienen instalaciones en diferente grado de adecuación para poder funcionar con un pequeño esfuerzo adicional. Por ello se describen con detalle algunas de estas instalaciones, unas totalmente acabadas; otras pendientes tan solo de alguna obra menor y otras con las obras suspendidas a poco de comenzar.

Incluso hemos visitado Policías Locales de municipios sin obligación de gestionar la competencia de Depósito, por ejemplo las de Morón de la Frontera (Sevilla); Cádiz capital; Chiclana o Córdoba capital, entre otras.

En total han sido 61 las Policías Locales visitadas, bien para ver instalaciones en funcionamiento, bien para cambiar impresiones con ellas sobre la forma de relacionarse con otras Fuerzas y Cuerpos de Seguridad o con los Jueces de la demarcación. Con motivo de algunas de estas visitas nos hemos entrevistado también con concejales y alcaldes, sobre todo en aquellos casos en que la ausencia de Depósito plantea problemas serios.

El trabajo con las Policías Locales lo hemos completado con la realización de una minuciosa encuesta por escrito, que ha sido cumplimentada por todos los Jefes de Policía que gestionan Depósito Municipal de Detenidos.

El resumen total de visitas efectuadas ha sido el siguiente:

Resumen Total de Visitas

Policías Locales	61
Policías Nacionales	23
Guardias Civiles	22
Total de Visitas	106

Como decíamos antes ha sido un trabajo de campo muy extenso territorialmente y muy dilatado en el tiempo pero que ha merecido el esfuerzo porque de ese modo, con ese método, hemos tenido un conocimiento de la realidad mucho más preciso.

En los demás aspectos del Informe Especial nos remitimos a lo dicho en la Sección Primera sobre las implicaciones constitucionales de la materia objeto de estudio y las conclusiones obtenidas así como sobre la sugerencia final de cambio normativo.

2. 5. 2. Quejas recibidas desde los centros penitenciarios andaluces, o relativas a los mismos: clasificación por materias.

En el presente año se han reproducido las principales características de años anteriores respecto de estas quejas penitenciarias: su llegada en gran número, ausencia total de quejas colectivas y un reducido número de actuaciones de oficio, especialmente

centradas en materias de infraestructuras penitenciarias y en otros aspectos en los que se aprecian efectos negativos del incesante incremento de la población penitenciaria, como tendremos ocasión de analizar en un posterior epígrafe.

En cuanto a los datos numéricos de la clasificación por materias, el siguiente cuadro nos servirá de guía en estos comentarios generales sobre las más recurrentes o significativas.

MOTIVOS MÁS FRECUENTES DE LAS QUEJAS PENITENCIARIAS EN 2008

MATERIA	Nº DE QUEJAS
Permisos y Clasificaciones	47
Traslados para acercamiento familiar	45
Procesales	45
Asistencia Sanitaria	31
Asuntos Regimentales	27
Discapacitados y enfermos psíquicos	14
Formas especiales de ejecución y Toxicomanías	13
Pensiones	13
Indultos	10
Libertad condicional anticipada	10
Libertad Condicional	10
Prisión preventiva	10
Malos tratos	9
Refundición de condenas	7
Expulsiones de extranjeros	7
Infraestructuras	6
Talleres y Actividades	4
Otras materias	46
Total quejas penitenciarias	354

Si comparásemos este cuadro con el incluido en el Informe Anual anterior veríamos muchas similitudes entre ambos hasta el punto de que se repite el número total de quejas tramitadas, 354, si bien en el presente año tan solo hemos abierto de oficio 13 de ellas. Vamos a comentar solamente las cuatro primeras materias, por su importancia numérica, dada la imposibilidad de referirnos a todas aunque en un epígrafe posterior aludiremos a algunas otras quejas.

La materia permisos y clasificaciones figura en primer lugar como la más reiterada este año. De hecho siempre aparece entre las más frecuentes porque la obtención de permisos se convierte, como es lógico, en una obsesión para los presos que ya cumplen condena, sobre todo una vez que hayan extinguido la cuarta parte de la misma, momento a partir del cual se cumple uno de los primeros requisitos para obtenerlos.

Los permisos, por otra parte, suponen en relación con el tratamiento penitenciario, uno de los más apreciados baremos para la preparación de la vida en libertad que exige, como paso previo, la clasificación en tercer grado para la que es imprescindible, como norma habitual, el haber disfrutado de varios permisos sin problema alguno.

Desgraciadamente, desde nuestro punto de vista, los criterios de concesión de permisos son a veces muy restrictivos y severos, ante condenas de larga duración, por la existencia de partes disciplinarias que dan lugar a sanciones que tardan en ser cancelados, por el tipo de delito cometido especialmente ante delitos de índole sexual o por mal comportamiento durante un permiso anterior, muchas veces relacionado con el consumo de estupefacientes sobre el que existen controles posteriores a los permisos, ante el temor de posibles quebrantamientos.

Por ello es frecuente recibir quejas porque no se conceden permisos cuando ya está cumplida la mitad de la condena (**queja 08/175**), o pese a encontrarse a punto de entrar en período de libertad condicional (**queja 08/241**, o **queja 08/587**). En muchas ocasiones se quejan de la ausencia de permisos personas extranjeras, con las que hemos apreciado un especial rigor a la hora de concederles permisos.

Los traslados para acercamiento familiar han acumulado este año un menor número de quejas –aunque aparece en el cuadro en segundo lugar- posiblemente por la reciente apertura de dos nuevos grandes centros en Andalucía, en las dos provincias más necesitadas de plazas penitenciarias, Cádiz y Sevilla, lo que ha permitido reubicar mejor a algunos centenares de presos en este año 2008. Las peticiones de traslados para acercamiento familiar más frecuentes son las que se producen desde unos centros andaluces a otros, habiendo disminuido las procedentes del exterior de Andalucía o las del extranjero. Con frecuencia la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias atiende nuestras gestiones mediadoras en este tipo de quejas, especialmente cuando éstas nos llegan bien fundamentadas. Por nuestra parte solemos recordar al Centro Directivo competente que la ruptura de la vinculación familiar contradice el proyecto rehabilitador que fomenta y ampara la Ley Penitenciaria.

El apartado de quejas procesales es abundante y entre ellas aparece el mayor número de quejas no admitidas, porque, generalmente, afectan a la función jurisdiccional que en ningún caso podemos interferir. Son muy frecuentes los escritos de los internos que proclaman su inocencia total, o relativa, en torno a los hechos que se les imputan y en los últimos tiempos se suceden quejas de este tipo por motivos de violencia en el ámbito familiar. Otra vez, sin embargo, los interesados quieren que se agilicen sus procedimientos para clasificar su situación y ello nos lleva a la admisión de las quejas por dilaciones, ante las respectivas Fiscalías Provinciales.

Continúan siendo numerosas las quejas que se refieren a las distintas modalidades de la Asistencia Sanitaria, especialmente a la especializada y también a la que se presta a los discapacitados y enfermos psíquicos. De entre uno y otro tipo aparecen en el cuadro más de cincuenta quejas a algunas de las cuales vamos a hacer referencia aquí.

Aunque en menor número que otros años, hemos continuado recibiendo quejas por pérdidas de citas hospitalarias con especialistas por falta de fuerza policial conductora en el momento concreto de la salida de prisión. Sobre todo éste es un problema que continúa siendo grave en Sevilla, como se desprende de varias quejas de internos de este Centro, la última de las cuales, **queja 08/5382** llegada el mes de Diciembre, continúa aún en tramitación. En este caso se trata de una cita programada con un dermatólogo que el interno pierde por el motivo indicado.

La **queja 08/1397** fue presentada por la madre de un interno que llevaba en prisión desde el mes de Diciembre, habiéndose detectado un bulto en el pecho en el mes de

Febrero. Después de seguir un tratamiento indicado por el centro, se le deriva al hospital para hacerle un biopsia, solicitando en el centro una cita que se le fija el 7 de Octubre.

Por indicación del Subdirector médico la interesada realiza gestiones en el centro hospitalario, con la intención de que se le adelante la fecha para las pruebas de diagnóstico ya que el bulto no disminuía y preocupaba cada vez más. Por este motivo se le señala para el día 12 de Marzo. Comunica la nueva fecha por fax al centro penitenciario, tal como se le indica. No obstante, ese día, no se realiza el traslado al centro hospitalario del interno por lo que pierde la cita, y con ello la posibilidad de recibir una adecuada atención al riesgo que puede representar la inflamación del pecho.

Preocupada por el estado de su hijo pide nuestra mediación para que éste pueda recibir una atención sanitaria en las mismas condiciones que el resto de los ciudadanos, y que el hecho de estar preso no suponga una merma en sus derechos.

La información recibida del Centro confirmó lo expresado, aclarando que el motivo de la pérdida de cita fue la falta de fuerza conductora, por lo que nos dirigimos al Subdelegado del Gobierno en Sevilla planteándole la situación no sólo del interno aludido sino también de otro que nos envió la **queja 08/1957**, porque, citado para unas pruebas de anestesia y extracción de sangre para los días 12 y 18 de Marzo en sendos hospitales, con vista a una intervención quirúrgica de colon, había perdido ambas citas a pesar de tratarse de una enfermedad grave. Asimismo nos dirigimos a la Fiscalía Provincial de Sevilla para que interviniese en ambos asuntos.

Poco después la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias nos confirmaba que ambos internos ya habían sido atendidos en los respectivos hospitales, mientras que la información procedente de la Subdelegación del Gobierno se centraba en que en los días en que fallaron las citas objeto de quejas, otros muchos reclusos y detenidos habían tenido que ser trasladados “inexcusablemente” ante la Autoridad Judicial lo que había impedido atender todas las salidas programadas al estar la totalidad del personal de conducción ocupado en esos otros traslados.

Lo cierto es que este problema continúa repitiéndose y por nuestra parte seguiremos acudiendo a cuantas instancias penitenciarias y extrapenitenciarias sean necesarias.

Otros ejemplos de quejas por supuestas deficiencias en esta materia nos lo ofrecen la **queja 08/19** y la **queja 08/1586**. A través de la primera, un interno de Puerto I planteaba que había sufrido una caída a consecuencia de la que se le fracturaron los cartílagos de los dos pies, recibiendo el oportuno tratamiento médico en el Hospital de la citada ciudad de Vitoria.

Aseguraba que antes de ser trasladado con motivo de la regresión de grado de que fue objeto se encontraba pendiente de una revisión de su dolencia para la que ya tenía señalada cita médica, que se perdió al ser trasladado antes de que la materializara.

Cuando llegó a su actual centro de destino puso en conocimiento de los Servicios Médicos del mismo dicha circunstancia, no sólo por la necesidad de cumplir con la revisión médica prevista que ya tenía señalada, sino porque uno de los pies —el izquierdo— le seguía produciendo serias molestias.

Sin embargo, seis meses después seguía sin ser revisada su dolencia, lo que le llevó a iniciar una huelga de hambre.

Poco después de solicitado informe se nos comunicaba que los Servicios Médicos de su actual centro ya habían solicitado una revisión al Servicio de Traumatología del Hospital que les corresponde donde ya se le había incluido en lista de espera para ser atendido cuanto antes.

En el segundo de los casos, la **queja 08/1586**, solicitamos informe sobre un interno que pretendía su declaración de invalidez, para lo cual parecía haberse solicitado desde el centro penitenciario en el que se encontraba su revisión médica para valorar el grado de minusvalía que padece, así como a la ausencia de respuesta por parte del Servicio Andaluz de Salud de la solicitud efectuada por el referido establecimiento de la realización de las pruebas de traumatología y Rayos X.

De la respuesta recibida se desprendía que, en efecto, el 7 de Febrero 2008 asistió a consulta con el facultativo del módulo quien solicitó cita para consulta en el Servicio de Traumatología del Hospital Infanta Elena, donde el 23 de Abril fue atendido en este Servicio por especialista, fijándose nueva cita para el próximo 24 de Junio al entender que debía ser valorado por el mismo médico que realizó la intervención quirúrgica, siendo citado para ese mismo día para la realización de pruebas de radiodiagnóstico.

Por otra parte, y en lo que respecta al expediente de invalidez al que hacíamos referencia, nos señalaron que el Departamento de Trabajo Social del centro no tenía constancia de petición o demanda alguna sobre esta materia, y realizada la consulta a la Unidad de Valoración Médica de Incapacidades y al Instituto Nacional de la Seguridad Social, tampoco constaba en ellos ningún expediente iniciado al efecto.

A raíz de nuestra intervención se impartieron instrucciones para que el trabajador social del módulo en el que se encontraba el interno ayudase a éste a volver a formular la petición formal pertinente para que fuese estudiado por la inspección médica a efectos de minusvalía.

Un asunto de mayor complejidad y aún no concluido es el que se nos planteó en la **queja 08/71** por un interno que, desde el mes de Abril de 2007, presentaba una sintomatología compatible con cáncer de vejiga, que es lo que finalmente le fue diagnosticado y del que tuvo que ser intervenido en dos ocasiones.

Su queja se centraba en la demora sufrida entre la primera vez que acudió a consulta en los Servicios Médicos del Centro y el momento en que se le concertó la primera cita con el Servicio de Urología del Hospital de referencia Infanta Elena de Huelva, toda vez que el interesado aseguraba haber acudido a consulta médica el 17 de Abril de 2007 y la consulta hospitalaria, a raíz de la cual le fue diagnosticado el cáncer, no se produjo hasta el **16 de Octubre** del mismo año, seis meses después.

En el informe que nos remitió en su día la Secretaría General se nos aseguraba que los Servicios Médicos del Centro solicitaron la consulta hospitalaria, dándosele como fecha en el Hospital la del 16 de Octubre de 2007, el **4 de Mayo** de dicho año, reiterándose dicha petición, tras un episodio de ingreso en Urgencias el 24 de Julio, manteniéndose la misma fecha ya señalada.

A la vista de ello, nos dirigimos al citado Hospital al objeto de que nos confirmara las fechas de petición de cita y señalamiento de ésta, pues los casi seis meses de diferencia entre una y otra fecha sobrepasaban con creces los plazos máximos de respuesta para primeras consultas de asistencia especializada, y, obviamente, dicho retraso podría haber incidido en la progresión de la enfermedad finalmente detectada.

En el informe que se nos remite desde el referido centro hospitalario, se señala como primera fecha en la que se solicitó la cita para consulta de Urología la del **24 de Julio** de 2007, no la del 4 de Mayo, y se nos especifica el sistema que se suele emplear para ello, así como la no consideración del establecimiento penitenciario como centro de Atención Primaria, que determina que las solicitudes se califiquen como “interconsultas no procedentes de Urgencias”, circunstancia ésta que podría distorsionar los tiempos de espera.

Ante la disparidad de fechas entre ambos organismos hemos tenido que proseguir las actuaciones, no solo para esclarecerlas sino también para conocer el estado actual del interno y el seguimiento de su enfermedad.

Finalmente reseñar que en esta materia, durante el año 2008, ha sido el establecimiento penitenciario de Puerto III, recién abierto, donde mayores problemas se han suscitado en cuanto a la asistencia sanitaria interna y ello como consecuencia de la insuficiente plantilla de médicos con que han contado durante todo el año, como se desprende del siguiente dato: de 9 médicos que se contemplan en la Relación de Puestos de Trabajo del Centro, sólo 2 estuvieron cubiertos a los que se añadían otros 2 de médicos contratados, en total 4, debiendo atender a una población que durante gran parte del citado período superó los 1.500 internos.

La situación llegó al extremo de que en el mes de Junio recibimos la **queja 08/2506**, formulada por los once enfermeros de la plantilla y los dos únicos médicos funcionarios existentes, con el siguiente planteamiento que trasladamos así a la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias:

“El personal de Enfermería del Centro Penitenciario Puerto III pone de manifiesto ante esta Institución la falta de personal Médico en un Centro que alberga más de mil trescientos internos, y cuya Relación de Puestos de Trabajo alcanza un total de nueve facultativos (más el Subdirector Médico), de los que sólo están cubiertos cuatro, exiguo número que, al parecer, podría disminuir en dos durante el verano.

Ello está dando lugar a que desde el pasado mes de Enero la asistencia sanitaria a partir de las 22 horas y hasta las 8 horas del día siguiente esté cubierta sólo por un enfermero de guardia en presencia física, con un facultativo localizado vía telefónica.

Pero cuando se produzca la disminución en dos prevista será harto difícil cubrir con sólo dos facultativos el turno de tarde, sin contar con que desde ya durante los fines de semana y festivos sólo se encuentre el servicio médico atendido por un enfermero de guardia las 24 horas y un facultativo en localización telefónica, pero sin presencia física.

Ello está, por razones obvias, perjudicando –aseguran nuestros remitentes- la calidad de la asistencia sanitaria a los internos y añadiendo un

factor de riesgo para la salud de los mismos, sin contar con el que supone la ausencia física, en los períodos antes señalados, de facultativo, al tener los profesionales de enfermería que asumir competencias, como la de ordenación de prescripción de medicamentos, que no les corresponden.

No es necesario insistir en que si la situación es ya de por sí harto conflictiva con los cuatros facultativos actuales, si, como se prevé, quedan éstos durante el periodo estival reducidos a dos, la misma puede llegar a ser dramática y de imprevisibles consecuencias, con independencia de que el hecho de que la RPT del Centro Penitenciario establezca el número de nueve facultativos, que sólo se hayan cubierto cuatro y puedan reducirse a dos es una situación que supera cualquier consideración negativa y a cuyo respecto huelga efectuar comentario alguno.

Es por ello que hayamos decidido someter a su consideración el problema que nos exponen al objeto de que, una vez confirmado el mismo, se adopten para superarlo las medidas oportunas, que nos atrevemos a sugerir podrían pasar por la urgente contratación temporal de facultativos hasta que se resuelva la ocupación de las plazas previstas, a cuyo respecto le rogamos nos facilite el correspondiente informe.”

Ya en el mes de Septiembre, la Secretaría General, en respuesta a nuestra petición nos significa, en primer lugar, que la asistencia médica y sanitaria está garantizada en todo momento “*contando con el esfuerzo, a veces más de lo exigible, de los trabajadores sanitarios de este centro penitenciario*”. No obstante lo anterior, consideran igualmente que “*es absolutamente necesario incrementar el número de facultativos.*”.

Es por ello –nos aseguraron- que de los 14 nuevos médicos de la Oferta de Empleo Público de 2007 y que próximamente serán nombrados funcionarios de carrera, se destinará uno al centro en cuestión; y también que “*en el concurso de traslados que se convoque en este año 2008 se ofertarán todas las plazas vacantes del centro penitenciario, por lo que es factible que se cubra alguna plaza más de facultativo.*”.

En cuanto a la contratación de médicos interinos como posible solución alternativa, dicen haber contratado a dos médicos “*que son los que han autorizado, por resolución conjunta, los Ministerios de Administraciones Públicas y Hacienda*”, y aunque se estén efectuando gestiones en orden a la ampliación de dicho número se trata de una cuestión que depende de los citados Ministerios.

Como puede verse la solución no se preveía como inmediata, sino que se había de estar al resultado del concurso aludido.

Por nuestra parte seguiremos atentos a la situación y a la evolución de la plantilla en 2009. Naturalmente este problema ha suscitado otras quejas de las que las más significativas fueron la de un interno que directamente denunciaba la falta de médicos (**queja 08/2928**); la de la esposa de un interno parapléjico, con otras graves dolencias, alarmada ante el retroceso de la atención sanitaria prestada a su marido, en relación con otros centros en los que había estado anteriormente (**queja 08/2834**), o la de un interno que había sufrido un accidente que también se quejaba de una deficiente atención médica (**queja 08/291**).

2. 5. 3. Aumenta el ritmo de crecimiento de la población penitenciaria: se abren nuevos centros y algunos programas y recursos se hacen insuficientes.

A comienzos de 1998, cuando comenzamos en la Institución el seguimiento de la evolución de la población penitenciaria en Andalucía, se alcanzaba aquí una población total de 9.055 internos, más de un 90% de ellos hombres. Diez años después, al finalizar el año 2008, Andalucía alcanzaba la cifra de 16.591 personas encarceladas: un aumento en torno al 83%.

Si analizamos las cifras en el plano nacional, incluyendo tanto los centros gestionados por el Ministerio del Interior como por la Generalitat de Cataluña, nos encontramos con el siguiente cuadro que se inicia en el año 1999 y que comprende, por lo tanto, diez años.

INCREMENTO DE LA POBLACIÓN RECLUSA EN EL PERÍODO 1999-2008. VARIACIÓN PORCENTUAL EN CADA AÑO

POBLACIÓN RECLUSA EN EL PERÍODO 1999-2008 (Datos a 31 de Diciembre de cada año. TOTAL NACIONAL)				
AÑO	HOMBRES	MUJERES	TOTAL	Variación porcentual del Total con el año anterior
1999	40.465	3.732	44.197	
2000	41.451	3.653	45.104	2'05%
2001	43.666	3.905	47.571	5'46%
2002	47.750	4.132	51.882	9'06%
2003	51.686	4.410	56.096	8'12%
2004	54.805	4.570	59.375	5'84%
2005	56.501	4.719	61.220	3'10%
2006	58.912	5.109	64.021	4'57%
2007	61.863	5.600	67.463	5'37%
2008	67.531	5.950	73.481	8'92%

La conclusión más evidente que se desprende del cuadro es que en diez años la población penitenciaria nacional ha aumentado en casi treinta mil personas lo que supone un 66'25% de crecimiento, una cifra absoluta y porcentaje que solo pueden calificarse como elevadísimas y así tendremos que seguir considerándolos mientras continúe esta tendencia.

En cuanto a la variación porcentual que recoge la última columna, la de este último año ha sido la segunda más elevada de la serie, tras la del año 2002 en que se elevó hasta el 9'06%. Como en otras ocasiones hemos comentado, en estos aumentos está teniendo una incidencia muy acusada el incremento de población penitenciaria extranjera, fenómeno de escala territorial europea al que pretendemos prestar mayor atención en los próximos años.

Una de las primeras consecuencia de tales cifras es que faltan plazas penitenciarias y la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias tiene que acelerar sus programas de construcción de nuevos recintos, de diverso tipo, aunque la construcción de centros de grandes dimensiones ocupa un lugar prioritario. Veamos algo de esto en nuestra Comunidad.

En Julio de 2007 se puso en funcionamiento efectivo un nuevo centro, de “modelo prototipo”, en El Puerto de Santa María, denominado “Puerto III”. Una clase de Centro, originalmente diseñado para poco más de mil internos pero que, como sus similares anteriores, Albolote, Algeciras, Córdoba y Huelva, se acercará pronto a una cifra duplicada, cercana a los dos mil. Concretamente a finales de 2008 Puerto III ya acogía a 1.687 internos, cercana por tanto a los 1.957 de Albolote (Granada), a los 1.765 de Algeciras, a los 1.814 de Córdoba y a los 1.817 de Huelva.

Al año de esta inauguración portuense tiene lugar otra, también con un mismo tipo de Centro. Nos referimos a “Sevilla II” que se ubica en la población de Morón de la Frontera, a una hora de la capital. Para un mejor seguimiento por nuestra parte de su paulatina puesta en funcionamiento, hemos iniciado una actuación de oficio (**queja 08/5203**) en la que iremos recogiendo distintos aspectos que se vayan conociendo.

Comenzó a funcionar el Centro de Morón de la Frontera en Octubre de 2008 y el día en que lo visitamos, a principios de Enero de 2009, ya acogía a 677 internos, todos hombres, aunque como veremos se prevé también que allí se destinen mujeres.

Éste, como hemos dicho, repite el mismo modelo de “centro prototipo” pero con una importante variante que puede repercutir favorablemente en el tratamiento reinsertador y rehabilitador. Dos de los 14 módulos ordinarios se reconvierten en cuatro “módulos polivalentes”, o sea, se divide en dos cada módulo y se construyen cuatro más pequeños (con la mitad de habitaciones) que pueden acoger colectivos más reducidos a los que se pueda atender mejor en módulos de menores dimensiones. Concretamente se pretende situar en ellos a jóvenes; mujeres; un módulo terapéutico, para grupos que lo necesiten y un primer “Módulo de Respeto”, para acoger esta nueva modalidad de convivencia que trata de superar la subcultura carcelaria y mejorar el tratamiento. Pero todavía ninguno de estos cuatro módulos ha sido ocupado.

También en este Centro las celdas son un poco mayores que en los anteriores y ya vienen directamente preparadas y construidas para albergar 2 internos cada uno, con lo que el viejo principio individual-celular, aun vigente en la Ley Orgánica General Penitenciaria, queda arrinconado ante la realidad imperante.

En nuestra visita conocimos uno de los 8 módulos ya ocupados; el Módulo Sanitario, de momento bien cubierto con la plantilla actual de personal médico, de enfermería y auxiliares; la Unidad socio-cultural, con excelentes espacios deportivos, auditorio, biblioteca, etc, y bien atendido por ahora, en el plano educativo por los 7 maestros en plantilla; ya veremos que ocurre cuando se duplique la población penitenciaria que acoge. De momento tienen escolarizados a unos 300 internos. También tuvimos ocasión de ver las dependencias de la cocina y la zona de acceso y espera para los familiares.

En Febrero de 2009 se alcanzará el 75% de la plantilla de personal prevista, con la incorporación de 102 funcionarios, la mayoría todavía interinos. Cuando esté totalmente completa se confía en que pueda atender adecuadamente a unos 1.200 internos. Luego las necesidades irán marcando la evolución de la plantilla. Si tenemos en cuenta la evolución poblacional seguida por el último de los grandes centros abiertos, Puerto III, también en este de Morón se superará en 2009 esa cifra idónea.

En nuestra visita detectamos algunas deficiencias en materia de apoyo sanitario externo, sobre todo en relación con las analíticas que deben hacerse en el Hospital de

referencia, asunto que todavía no funcionaba adecuadamente, por lo que hemos iniciado una actuación de oficio a este respecto.

Los internos de Morón de la Frontera provienen, en su mayoría de Sevilla, Huelva y otros centros andaluces, incluso de los más alejados como Almería. Son todos penados, en segundo grado de clasificación la mayor parte.

En la estadística de fin de año que estamos manejando en cuanto al volumen de ocupación de los centros andaluces, el de Málaga (Alhaurín de la Torre) se sitúa en primer lugar con 2.046 personas acogidas, cerca de la mitad preventivos y con una presencia importante de personas extranjeras. En esa cifra se incluyen los internos e internas que se encuentran en tercer grado en las antiguas dependencias de la prisión provincial, todavía en uso aunque por poco tiempo, ya que está casi terminado un Centro de Inserción Social en la capital.

En la provincia de Málaga es prioritaria la construcción de un nuevo Centro pues el nivel de ocupación actual es elevadísimo y la prisión de Alhaurín de la Torre ya no da más de sí. La prisión de Málaga II irá ubicada en terrenos del término municipal de Archidona y parece seguirá, una vez más, el modelo prototipo de las dos últimas. Su puesta en funcionamiento se prevé para finales de 2011 ó comienzos de 2012.

Además de estos tres grandes centros de los que hablamos, también ha entrado en funcionamiento el Centro de Inserción Social (C.I.S.) de Sevilla y pronto lo harán el de Málaga, citado, y el de Huelva, además de otros que se encuentran en construcción.

Recordemos que los C.I.S. responden a una nueva tipología de establecimientos penitenciarios, desarrollado desde hace doce años tras la entrada en vigor del Reglamento Penitenciario vigente, que es de 1996. En ellos se cumplen penas en régimen abierto, internos de tercer grado, por lo tanto, aunque también pueden acceder a ellos internos de clasificación mixta, de entre segundo y tercer grado. También en ellos se gestionan las penas no privativas de libertad –trabajos en beneficio de la Comunidad- y el seguimiento de los liberados condicionales.

Los primeros C.I.S. solían depender de los Centros Ordinarios a los que apoyaban, por ejemplo los únicos existentes hasta ahora en Andalucía, Córdoba y Jerez de la Frontera, no son centros autónomos. Sin embargo actualmente se construyen C.I.S. de mayor capacidad y más amplias infraestructuras que permitan entre otras, algún tipo de actividad de talleres.

Así está configurado el de Sevilla, cuyo edificio es colindante con el Centro Penitenciario de Sevilla. Demasiado colindante, nos parece, porque se sitúa en terrenos rústicos, muy alejados de la ciudad. No era lo que en principio se pensó para los C.I.S. pero es en el campo donde más terreno hay, más barato, y de más fácil adquisición.

Consta de 7 edificios suficientemente separados entre sí, lo que da idea de la amplitud de la parcela en que se ubica (22.251 m²). Los 3 edificios de habitaciones (48, 64 y 92) son de dos plantas e incluyen salas de limpieza, despacho polivalente y habitaciones para personas de movilidad reducida. Puede albergar más de 300 personas, aunque el día que lo visitamos había 220 incluyendo unos cincuenta que estaban en sus domicilios sometidos a control telemático.

La zona de estancia y de actividades ocupacionales consiste en un edificio de dos plantas con cafetería, comedor, economato, zona de servicio, zonas de estar y dos despachos. En la planta superior está el gimnasio, muy amplio, la biblioteca, dos talleres ocupacionales polivalentes y sala de educador.

Dispone de un edificio exclusivamente destinado a Taller Productivo en planta única, con varias dependencias anexas para almacén, oficina, limpieza y otras. Asimismo incluye un edificio de comunicaciones familiares y de servicios sociales, con varios despachos para profesionales de este campo y salas de reuniones.

Completa el Centro un edificio de uso administrativo, en dos plantas, que incluye una pequeña enfermería y dos dormitorios para internos enfermos. En él se encuentra también la Dirección.

Una particularidad más que singulariza este C.I.S. de Sevilla es que incluirá una amplia Unidad de Madres que todavía se encuentra en construcción.

Pero el incremento de población penitenciaria no solamente incide en la sobreocupación de los centros actuales y en la necesidad de dotación urgente de nuevas plazas como hemos visto, sino que también está teniendo repercusión negativa en diversos programas de tratamiento y otras prestaciones, en algunos de los cuales juega un papel esencial la Administración Autonómica. En estos momentos estamos tramitando sendas quejas (**queja 08/5017** y **queja 08/5202**) para analizar el modo en que está repercutiendo el incremento poblacional en los equipos técnicos que los Centros Provinciales de Drogodependencias tienen desplazados en las prisiones –primera de las quejas citadas- y también las necesidades que en la mayoría de las prisiones se están planteando en relación con la actividad docente y la insuficiencia de las plantillas actuales de maestros.

Sobre este último punto –más docentes- se encuentra muy avanzada la tramitación de la **queja 08/3245**, centrada en la prisión de Albolote, en la que hemos formulado una **Recomendación** a la Delegada Provincial de Educación en Granada, resolución que todavía no ha sido contestada aunque pronto esperamos recibir respuesta. La Recomendación es la siguiente:

“Hace pocas fechas hemos recibido su informe sobre los programas de formación de adultos en el Centro Penitenciario de Granada (Albolote). Le agradecemos su envío y a través de esta nueva comunicación quisiéramos hacerle algunas breves consideraciones y formular Recomendación, conforme a nuestra Ley reguladora.

Primera. - Como recordará el origen de este expediente no es otro que la insuficiente dotación de maestros en la plantilla de dicho Centro que, como su informe indica, la componen 8 profesores. Según informe recibido de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, el pasado 31 de Julio de 2008 se cursó desde dicha Secretaría a la Consejería de Educación una solicitud para incrementar el personal docente en varios centros; entre otros el de Albolote, “donde se cuenta con ocho docentes y una larga lista de espera”, según se expresa en dicho informe.

Segunda. - La Comisión Mixta Provincial en su reunión del 23 de Junio de 2008 acordó solicitar aumento de la plantilla orgánica del profesorado -aunque sin cuantificar- sobre todo para atender las necesidades de español para

extranjeros y para poder “priorizar la actuación educativa en la población de menores de 18 a 21 años ... se necesitaría un maestro en exclusiva para este colectivo.”.

Tercera.- También la Memoria Final del curso 2007/2008 de dicho Centro, recoge, aunque con mucho más detalle las necesidades del Centro en este orden. Por ejemplo, en la página 7 de la misma, se recoge lo siguiente:

“Cuando se redactó el P.A.C., había en torno a 1800 internos. Hemos llegado en ocasiones a más de 1900 internos. Actualmente hay más de 1800, sin que haya habido aumento de profesorado. (8 profesores).

Este aumento constante de población de autóctonos y extranjeros comunitarios y extracomunitarios nos ha desbordado. Son tantas las solicitudes para asistir a la Escuela y tan pocos los maestros que durante el curso nos hemos visto obligados a practicar el “*numerus clausus*”.

Y más adelante, en el apartado “Propuestas de Mejora”, la Memoria comienza solicitando “aumentar el número de profesorado para prestar una mayor y mejor respuesta a nuestro alumnado: 2 profesores más.”.

En consecuencia, vemos como la propuesta de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias se apoya en todo momento en las propuestas del equipo docente del Centro.

Por todo ello, conforme nos autoriza el artículo 29.1 de nuestra Ley reguladora (Ley 9/1983, de 1 de Diciembre), formulamos a esa Delegación **Recomendación** para que proponga a los órganos competentes de la Consejería de Educación, el aumento de 2 maestros en la plantilla de docentes del Centro de Educación Permanente “Concepción Arenal” ubicado en el Centro Penitenciario de Granada (Albolote).”.

Para finalizar, analizaremos uno de los expedientes que mejor reflejan la presión poblacional sobre los diversos recursos que actúan en el ámbito penitenciario. En este caso vamos a referirnos a los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, en algunos de los cuales comienzan a acumularse recursos y peticiones de las personas presas que se encuentran, cada vez en mayor número, bajo la jurisdicción de estos juzgados. Se trata de la **queja 08/4845** en la que formulamos una **Recomendación** al Secretario General para la Justicia, de la Consejería de Justicia y Administración Pública, con los siguientes argumentos:

“Desde hace muchos años, el Defensor del Pueblo Andaluz recibe numerosas quejas y peticiones de mediación, procedentes de las prisiones andaluzas, enviadas por las personas internadas en ellas, que plantean cuestiones muy diversas afectantes al régimen penitenciario y a los diversos programas treatmentales. En ocasiones estas quejas afectan a materias que conciernen a competencias autonómicas, como la educación, la sanidad, los programas sobre adicciones, los servicios de orientación jurídica penitenciaria y otros.

Pero con bastante frecuencia -en una tendencia que va en aumento- las quejas aluden a retrasos en los expedientes que se tramitan en los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria que afectan a toda la población penitenciaria.

Como es sabido por todos, uno de los principales retos del sistema penitenciario español es el de atender a un número cada vez mayor de presos; la población crece a un ritmo muy acelerado y, si hablamos de datos andaluces podemos comparar las siguientes cifras: en 1997 había en Andalucía poco más de 8.000 personas encarceladas y hoy esa cifra se ha duplicado; más de 16.000.

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (T.S.J.A.), a través de sus Memorias Anuales, viene poniendo de manifiesto la diferencia, cada vez mayor, entre el Módulo establecido por el Consejo General del Poder Judicial para los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, 1.000 internos por Juzgado, y la cifra que se da en la realidad, teniendo en cuenta el aludido incremento de la población penitenciaria en los últimos diez años.

En la Memoria de 2007, del T.S.J.A., se destaca este desfase que afecta especialmente a los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de El Puerto de Santa María (105,4% por encima del Módulo) y Sevilla (103,2% por encima también), en ambos casos con más de 2.000 internos por Juzgado.

Pero especialmente difícil se presenta la situación en el de Sevilla, que tiene a su cargo ya 5 Centros Penitenciarios (Sevilla; Centro de Inserción Social de Sevilla; Alcalá de Guadaíra; Hospital Psiquiátrico Penitenciario y Morón de la Frontera). A día de hoy son 2.500 internos, aproximadamente, entre los cinco Centros. Pero la apertura reciente del establecimiento de Morón elevará pronto esa cifra que, presumiblemente, alcanzará los 3.500 internos de aquí a un año. Con el agravante, además, de que el nuevo Centro moronense está bastante alejado de la sede judicial.

Por todo ello, Recomendamos a esa Secretaría General que ejercite sus atribuciones de “elaboración de propuestas sobre demarcación, planta y capitalidad judiciales” (art. 5.1 del Decreto 305/2008, de 20 de Mayo), y, actuando de consuno con el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, proponga la creación de esos dos nuevos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, uno para la provincia de Sevilla y otro en la provincia de Cádiz.”

La respuesta de la Secretaría General, aunque muy receptiva a nuestros argumentos, plantea la solución acorde con la disponibilidad presupuestaria y en un futuro no muy lejano. Por su interés recogemos parte del informe recibido:

“En Andalucía existen nueve juzgados de vigilancia penitenciaria, uno por provincia salvo Cádiz que cuenta con dos, uno en Algeciras y otro en El Puerto de Santa María. De acuerdo con la memoria del Tribunal Superior de Justicia del año 2007, existe una situación de sobrecarga generalizada en este tipo de órganos, especialmente alta en Sevilla y El Puerto de Santa María, que hace aconsejable plantear la creación de nuevos juzgados al menos en estas ciudades, lugares, recordemos que cuentan con 5 y 3 establecimientos penitenciarios respectivamente.

La problemática de los juzgados de vigilancia penitenciaria ha sido objeto de tratamiento y análisis con el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en la sesión de la Comisión Mixta que se celebró el pasado 17 de Septiembre en Sevilla, en la que se puso en conocimiento la propuesta de programación de nuevas unidades judiciales para el año 2009 que hemos efectuado al Gobierno de la Nación, en la que, si bien se reconoció la situación de dificultad que atraviesa, se priorizaron las necesidades más acuciantes de otro tipo de órganos, a fin de que el Ministerio de Justicia tome la mejor decisión posible.

En este sentido, ante la limitación del número de unidades a crear y la mayor atención que merece la peor situación global de otro tipo de órganos judiciales, principalmente los juzgados de lo penal, de instrucción y mercantiles, se ha tomado la decisión de no incluir en dicha propuesta la creación de ningún nuevo juzgado de vigilancia penitenciaria, sin perjuicio, de que del seguimiento constante que se realiza desde esa Consejería a todas las unidades judiciales de Andalucía se desprende la necesidad de creación prioritaria a corto o medio plazo de órganos de este tipo.

En el caso de Sevilla, estamos especialmente atentos a la evolución de los datos de internamiento que origine el nuevo centro penitenciario de Morón de la Frontera, a fin de adoptar las medidas necesarias que eviten situaciones de sobrecarga en los juzgados de dicha localidad, ya sea mediante refuerzo de la plantilla de dichos juzgados o mediante la creación de un Servicio Común de Partido Judicial, que racionalice y optimice, entre otras, el desarrollo de las funciones de actos de comunicación tales como notificaciones, citaciones, emplazamientos y requerimientos.”.

Por nuestra parte estaremos también atentos a la evolución en ambas demarcaciones judiciales para actuar en consecuencia.

2. 6. Actuaciones en materia de extranjería.

Debemos comenzar este apartado con una de las noticias más destacadas del 2008, que ya empieza a ser una realidad: la proyectada modificación de la Ley de Extranjería.

Sin extendernos mucho sobre este tema pues aún no podemos hablar más que de borradores y anteproyecto, nos vemos obligados a dar unas ligeras pinceladas al respecto.

Ya a principios de año y dentro de los programas electorales previos a las elecciones generales celebradas el 9 de Marzo, se hablaba de reforma legislativa en materia de extranjería.

Esta idea cobró oficialidad con fecha 19 de Diciembre de 2008, en reunión del Consejo de Ministros, donde se vio el anteproyecto que recogía la reforma de la Ley Orgánica 4/2000 sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros y su Integración Social.

Según se desprendía de la citada reunión, la adaptación de los derechos de los extranjeros a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y la Transposición de directivas europeas hacían inaplazables los cambios legislativos.

Muy brevemente exponemos a continuación distintos aspectos, tanto en positivo como en negativo, sobre los que podría incidir la modificación proyectada:

- Comenzando por la Integración Social, se trataría de dar pleno sentido al título de esta Ley sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. El futuro texto abordaría la integración de los inmigrantes como parte esencial de la política de inmigración y apostaría por un modelo basado en un marco de convivencia de identidades y culturas diversas sin más límite que el respeto a la Constitución y la ley, previendo al efecto un papel activo de las Administraciones.

- En materia de reagrupación familiar, se ampliaría ésta a personas con análoga relación afectiva que la conyugal, pero se endurecerían los requisitos de la reagrupación de las ascendientes.

- Se establecerían una serie de medidas orientadas a la canalización legal y ordenada de flujos migratorios, siendo menos flexibles en relación con las contrataciones de trabajadores.

- Respecto a la lucha contra la inmigración irregular, se trataría de profundizar en los instrumentos preventivos, aumentando la eficacia de los procedimientos de repatriación, de acuerdo con las Directivas europeas.

- Se impulsaría el reconocimiento del derecho al sufragio para los extranjeros.

- Se modificaría el régimen de repatriación de los menores extranjeros no acompañados que lleguen irregularmente a España, incluyendo la posibilidad de repatriarlos de acuerdo con el interés superior del menor, con el fin de que pueda ser acogido por las autoridades de protección de menores de su país.

- Y, por último, se definirían nuevas infracciones y un aumento de las sanciones económicas para todas ellas.

Por supuesto, como ya dijimos en un principio, aún es pronto para abordar de un modo más profundo esta reforma, especialmente porque se trata de un mero anteproyecto que deberá ser consensuado entre diferentes fuerzas políticas y llevado al Parlamento.

Otro tema novedoso en materia legislativa, que ya anunciamos en el Informe del año 2007 al haberse publicado en dicho año, pero que no entró en vigor hasta el siguiente, es el contenido en la Disposición Adicional Séptima, sobre adquisición de la nacionalidad española, de la Ley 52/2007, de 26 de Diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

La citada Disposición dice literalmente:

«1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional. Dicho plazo podrá ser prorrogado por acuerdo de Consejo de Ministros hasta el límite de un año.

2. Este derecho también se reconocerá a los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio».

Ante su inminente entrada en vigor con fecha 28 de Diciembre de 2008, se publicaron unas Instrucciones el 26 de Noviembre de dicho año, con el objeto de marcar unas directrices sobre el ejercicio y alcance de este derecho, así como las normas de procedimientos precisas para agilizar la tramitación de solicitudes en los Registros Civiles.

De éstas podemos destacar la mención que se hace en relación a la posibilidad de optar a la nacionalidad española, los hijos menores de edad no emancipados de las personas que opten a la nacionalidad española de origen, conforme al artículo 20.1.a del Código Civil.

Y por otro lado también añade la opción de las personas que, siendo hijos de español o española de origen y nacidos en España, hubiesen optado a la nacionalidad española no de origen en virtud del artículo 20.1 del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de Octubre, podrán ahora acogerse igualmente a la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007 a fin de obtener la nacionalidad española de origen, formalizando una nueva declaración de opción durante el plazo de vigencia de la citada Disposición Adicional.

En cuanto a las principales cifras de la inmigración en España y Andalucía, eran 4.274.821 el número de extranjeros con certificado de registro o tarjeta de residencia en vigor a 30 de Septiembre de 2008, según los datos del Observatorio Permanente de la Inmigración, de la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración. Centrándonos en Andalucía debemos hablar de 529.506 extranjeros, siendo de obligada mención el dato del 60,11% de los extranjeros registrados en Andalucía, que son ciudadanos Comunitarios, es decir, pertenecientes a la Unión Europea.

Respecto al volumen de quejas tramitadas en el 2008 a simple vista han descendido, no siendo este dato tan relevante ya que el año anterior se vieron incrementadas por un bloque de quejas similares que elevaron el número notablemente.

Podemos continuar haciendo una valoración muy positiva del trabajo llevado a cabo frente a las Subdelegaciones del Gobierno, dándoles traslado de los problemas que nos han ido llegando, debiéndose destacar el elevado número de quejas sobre los que hemos obtenido una resolución favorable, fruto de la buena labor de colaboración que han llevado a cabo con la Institución.

Por otro lado, se ha mantenido una coordinación permanente con la Institución del Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, remitiéndole asuntos tales como los continuos problemas que surgen a la hora de tramitar un visado ante los Consulados de España en el extranjero o el retraso en las inscripciones de los matrimonios celebrados en otro país y en los expedientes para la adquisición de la nacionalidad española.

2. 6. 1. Contenidos más habituales de las quejas recibidas.

CONTENIDOS	Nº. QUEJAS RECIBIDAS
Autorizaciones de residencia y trabajo	65

CONTENIDOS	Nº. QUEJAS RECIBIDAS
Expulsiones	14
Reagrupaciones familiares	13
Incidentes y malos tratos	11
Visados	9
Nacionalidad	3
Otras cuestiones	34
Totales	149

Podemos comenzar por un tema que ya tratamos con especial interés en el informe del año pasado, fruto de su reciente jurisprudencia, las **expulsiones**. Dentro de esta materia podemos tratar cuestiones tales como: qué se ha hecho al respecto por parte de la Administración, atendiendo a las nuevas sentencias donde se aboga por la multa como sanción ante la mera estancia irregular en el país, y la expulsión si concurren otras circunstancias que por la gravedad lo justificasen; qué opción tiene para regularizar su situación el extranjero sobre el que recaiga una orden de expulsión y sin embargo reúna los requisitos exigidos para acceder a una autorización de residencia.

Como respuesta a la primera cuestión, tenemos de obligado comentario la Circular 8/07, de fecha 24 de Abril de 2008, de la Comisaría General de Extranjería y Documentación, donde ya en el título sobre el asunto a tratar, "Impartiendo instrucciones para la elaboración de expedientes sancionadores por estancia irregular a la vista de recientes Sentencias del Tribunal Supremo", se pone de manifiesto la búsqueda de un modo adecuado de proceder del Cuerpo Nacional de Policía ante la nueva jurisprudencia.

La citada circular hace referencia a una nueva doctrina en procedimientos sancionadores en materia de extranjería, recogiendo un análisis no sólo de las sentencias que anulan resoluciones de expulsión por simple estancia irregular sino también sobre las que confirman resoluciones de expulsión por estancia irregular.

El objeto de la Instrucción, dirigida a las diferentes unidades policiales de extranjería, es clarificar cuáles son las circunstancias anexas a la estancia irregular que justifican la propuesta de expulsión, enumerando una serie de supuestos en los que se considera suficientemente motivada esta sanción.

A continuación y a título de ejemplo, mencionamos algunos de los supuestos enumerados en los que procede la expulsión: cuando el extranjero se halla ilegalmente y está indocumentado; en los que poseyendo pasaporte no consta sello de entrada, habiendo transcurrido el plazo de tres días de la obligación de declarar la entrada; la utilización de identidad supuesta, usando documentos auténticos, falsos o falsificados de terceros; la constancia de detenciones policiales con referencia explícita de haberse instruido atestado penales policiales remitidos a la autoridad judicial, ...

Luego, visto lo anterior y entrando ya en las actuaciones que se han llevado a cabo en esta materia, la línea mantenida desde la Institución ha sido la misma que el año anterior, pero si antes nos amparábamos en la nueva jurisprudencia, ahora reforzamos la petición de revocación o sustitución por multa apoyándonos también en la citada circular.

Así lo hicimos en la **queja 08/1388** donde la interesada, en su escrito inicial, nos expuso la situación en la que se encontraba, tras más de tres años de residencia en España

de modo irregular, habiendo podido acceder ya a una autorización de residencia por arraigo social, con el obstáculo de una orden de expulsión.

Pues bien, en base a las sentencias del Tribunal Supremo y a la nueva Instrucción, nos dirigimos a la Subdelegación del Gobierno, con objeto de estudiar la revocación o sustitución por multa de la orden de expulsión que recaía sobre la afectada, y que con ello pudiese acceder a regularizar su situación en España.

Hicimos mención también al Real Decreto 2393/2004, de 30 de Diciembre, que aprueba el Reglamento de la Ley de Extranjería, en su artículo 119 apartado primero, y la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, artículo 105, donde se recoge la potestad de la Administración para revocar actos de gravamen o desfavorables.

Como respuesta, se nos informó que no existía constancia que contra el expediente incoado se hubiese interpuesto recurso ni en la vía administrativa ni en la judicial. Al mismo tiempo se ofrecía la posibilidad a la afectada de formalizar la petición, aportando los documentos que se estimase oportunos por los que se acreditase reunir los requisitos para obtener la autorización de residencia por alguna de las circunstancias excepcionales establecidas en el artículo 45 del R.D. 2393/2004, de 30 de Diciembre. Una vez presentada la petición se resolvería sobre la revocación de la resolución de expulsión instada.

Podemos ya afirmar que el cambio de las circunstancias con la nueva doctrina ha motivado que en algunas Subdelegaciones del Gobierno se esté considerando el reunir los requisitos de la autorización de residencia por arraigo social como argumento para revocar o sustituir por multa la posible orden de expulsión que recaiga sobre el interesado. Con esto damos respuesta a la segunda cuestión que nos planteábamos.

Un ejemplo aún más claro de lo inicialmente expuesto nos lo encontramos en la **queja 07/5436**, abierta ya a finales de 2007 pero tratada y cerrada durante el 2008.

En ésta, el interesado, nacional de Camerún, nos dio traslado de las dificultades que encontraba para regularizar su situación a causa de una orden de expulsión que tenía incoada.

El afectado llegó de su país, hacía ya casi tres años, empujado por la delicada situación política y social que éste atraviesa.

Desde que fue trasladado a la península, según éste, había participado en programas de inserción socio-laboral, encontrando alojamiento en un principio durante cinco meses en la Casa de Pre-autonomía gestionada por una asociación, formando parte de un programa financiado por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

En la actualidad convivía con su esposa, titular de una autorización de Residencia y Trabajo por cuenta ajena, con la que estaba casada desde el 14 de Febrero de 2003.

Debido a las especiales circunstancias que rodeaban este asunto, es por lo que nos dirigimos a la Administración, rogándole que, de ser viable y atendiendo a lo expuesto, se revisase el expediente del afectado, con objeto de estudiar la posibilidad de revocarlo o sustituirlo por una multa, para que tras ello éste pudiese regularizar su situación en España.

Tiempo después nos informaron que se le remitía escrito al interesado para que a fin de revisar su expediente, alegase y aportase los documentos que justificasen su situación actual. Así lo hizo éste y se le sustituyó la sanción de expulsión por una multa.

Otro bloque de quejas de bastante interés y con una respuesta por parte de la administración a valorar como muy positiva por su inestimada colaboración, esencial para la resolución de este tipo de asuntos, son las relacionadas con la **reagrupación familiar**.

En esta materia se nos ha presentado la necesidad de que se agilicen trámites atendiendo a circunstancias excepcionales tales como la proximidad en alcanzar la mayoría de edad del hijo/a a reagrupar o la situación sobrevenida en la que se encuentran los menores al fallar la persona que se hacía cargo de ellos.

Fue el temor de no poder reagrupar a su hija al quedar poco tiempo para que cumpliera los 18 años lo que motivó la **queja 08/2919**.

La interesada, con fecha 23 de Julio de 2007, inició el expediente de reagrupación familiar de su hija ante la Subdelegación del Gobierno en Málaga, obteniendo en poco tiempo una resolución favorable. Este trámite finalmente no llega a buen puerto, al no lograr reunir en el plazo establecido ante el Consulado de España en Ecuador la documentación exigida.

Contando ya con la experiencia del expediente anterior, volvió a reunir la documentación necesaria y el 5 de Septiembre de 2008, solicitó nuevamente la reagrupación familiar.

Pues bien, con fecha 22 de Noviembre de 2008 su hija cumplía la mayoría de edad, siendo los dos meses y medio escasos con los que contaban para la tramitación los que explicaban que una fecha tan señalada, fuese para su madre más que una alegría, motivo de angustia.

Ya habían cogido cita en el Consulado de España en Ecuador para tenerlo todo preparado a la espera de la resolución favorable de autorización de residencia.

Viendo el tiempo que transcurrió desde la presentación del anterior expediente y su resolución, no había duda de la celeridad y diligencia con la que se llevaba a cabo esto desde la Subdelegación del Gobierno, siendo el problema tratado, la necesidad de acortar aún más este plazo.

De lo expuesto le dimos traslado a la Subdelegación del Gobierno, recibiendo una ágil respuesta en la que se nos informaba que todo estaba a la expensa de la renovación de la autorización de residencia de la madre, pendiente a su vez tan sólo de informe del Ministerio de Justicia, y considerando por tanto que se resolvería antes del 22 de Noviembre de 2008 si el informe esperado no lo impedía.

Unos meses después pudimos confirmar, a través de la interesada, que madre e hija se encontraban juntas ya en España al haber culminado el trámite con una resolución favorable.

No menos delicada era la situación por la que se atravesaba el hijo de la promotora de la **queja 08/1129**.

La interesada era titular de una autorización de trabajo y residencia inicial, y tenía solicitada ya la renovación para la segunda tarjeta. Habiendo dejado en su país a su hijo a cargo de su madre.

Desgraciadamente falleció la abuela, por lo que las condiciones en las que se encontraba su hijo no eran las más apropiadas, ya que no tenía quien se ocupase de él.

Considerando que reunía los requisitos para reagruparlo, siendo su problema el tiempo, pues a medida que pasaban los días mayor era su preocupación por la situación de su hijo.

Ante este panorama realizamos gestiones con la Subdelegación del Gobierno en Sevilla, quienes atendiendo a la excepcionalidad del caso, agilizaron la resolución del expediente de renovación de la madre y la autorización de residencia por reagrupación familiar. Pudiendo tras ello viajar el menor a España y estar junto a su madre, gracias a la atención prestada en este asunto por parte de la Subdelegación.

No ayudó mucho a los nuevos vecinos comunitarios procedentes de Rumania, el ambiente de alarma social generado en los altercados detectados durante el 2008, y ante los que esta Institución abrió varias quejas de oficio, estando estas actuaciones enmarcadas en lo que serían **Incidentes y malos tratos**.

Se inicio una investigación de oficio en la **queja 08/636** cuando tuvimos conocimiento, a través de noticia de prensa de la agresión sufrida por varios ciudadanos nacionales de Rumania, a manos de un grupo de vecinos de Guadalcazar, Córdoba.

Según las distintas versiones a las que tuvimos acceso a través de la prensa, el altercado se desencadenó por la alarma social que generó un niño de 11 años de edad, que creyó ser víctima de un intento de secuestro.

Sin embargo, todo pareció deberse a una confusión ya que, el objeto de los ciudadanos rumanos al acudir al pueblo fue la simple compra de un vehículo.

Ante la especial preocupación que supone para esta Institución situaciones de este tipo, se envió escrito a la Subdelegación del Gobierno en Córdoba para saber por fuentes oficiales sobre lo sucedido, remitiéndonos un detallado informe del Teniente Coronel de la Guardia Civil de Córdoba.

Tanto el supuesto secuestro que con casi toda seguridad no fue más que una falsa alarma social como las agresiones recibidas por los nacionales de Rumania se encuentran en instancias judiciales. Siendo bastante clarificador el informe que recibimos al respecto y quedando ya todo a expensas de un pronunciamiento judicial, procedimos al cierre de la queja.

Al igual que en el caso anterior, se generó la **queja 08/1768** tras tener conocimiento, a través de los medios de comunicación, de la brutal agresión sufrida a manos de varias personas por un ciudadano nacional de Rumania, que fue atacado con tal ensañamiento que a consecuencia de las lesiones que le fueron causadas quedó parapléjico, hechos ocurridos, al parecer, durante la madrugada del 30 de Marzo de 2008, en una zona de ocio nocturno de la localidad cordobesa de Rute.

También al parecer, la víctima fue objeto del robo de sus pertenencias, aunque no parecería éste estar relacionado con la brutal agresión sufrida, toda vez que ni por el número de los agresores ni por el estado de embriaguez en que se encontraba la víctima hubiera sido posible que ésta opusiera resistencia alguna.

Es por ello que consideráramos que, en principio, pudiéramos encontrarnos en presencia de un caso donde habitaran otras connotaciones de orden racista o xenófobo que las de un simple robo, lo que nos movió a iniciar actuaciones de oficio ante el Subdelegado del Gobierno en Córdoba y a solicitarle la remisión del correspondiente informe al respecto.

Del contenido del informe elaborado por el Teniente Coronel de la Guardia Civil se desprendía que sin lugar a dudas se podía afirmar que el único objeto de la agresión fue el robo, ya que al no entender la víctima el castellano, cada vez que debía abonar las consumiciones en el bar donde estuvo previo a los hechos, mostraba todo el dinero que portaba para que el camarero se cobrara, siendo esto observado por la mayoría de los clientes de los locales. Tras la agresión de la que fue objeto, le sustrajeron el dinero que portaba, unos 600 €, una cadena de oro, un anillo de oro y otros efectos, el anillo fue recuperado en poder de uno de los detenidos.

Quince días después y tras las intensas gestiones llevadas a cabo por efectivos de esa Comandancia, consiguieron la identificación y detención de once personas (entre ellas ocho menores), como presuntos autores de la agresión, la mayoría vecinos de la localidad, la Autoridad Judicial competente, dispuso el ingreso en prisión de los tres detenidos mayores de edad y la Fiscalía de Menores de Córdoba dispuso el ingreso de dos de los menores en un Centro de Reforma.

En resumidas cuentas, por una parte no parecía, según información recibida, que existiesen otras connotaciones en los hechos que las puramente delictivas (no detectándose, racismo o xenofobia, sino afán de lucro), y, por otra, los hechos ya estaban siendo conocidos por la autoridad judicial, que había decretado el ingreso en prisión y en centro de menores, respectivamente, de los autores de los mismos. Motivos ambos por los cuales dejaban sin sentido continuar nuestra intervención en este caso.

Motivó la **queja 08/2400** el comportamiento de algunos de los ciudadanos rumanos que vivían en una barriada de una gran población rural, incívico al parecer – orinaban y defecaban en la calle, tiraban la basura por las ventanas, tenían desatendidos a sus niños, según versión de los vecinos autóctonos-, y que estaba provocando una situación de tensión que podría derivar en actitudes xenófobas ciertamente preocupantes.

Para tratar de evitarlas, el Defensor del Pueblo Andaluz mantuvo una conversación telefónica con el Alcalde, al que trasmitió su preocupación e instó la adopción de medidas al respecto. Reiterándose por escrito a la vista de la dimensión que parecía estar tomando la cuestión relativa al progresivo deterioro de la convivencia entre autóctonos y ciudadanos rumanos, la necesidad de adoptar medidas de consenso y mediación que, sin estigmatizar a nadie, impidiesen la producción de indeseables sucesos a los que podía dar lugar este tipo de situaciones, que, desafortunadamente, ya tuvimos ocasión de conocer a lo largo de nuestra experiencia.

Siendo una materia bastante delicada la relativa a los **visados**, y remitiendo los asuntos que nos llegan en su mayoría al Defensor del Pueblo de las Cortes, nos vimos obligados atendiendo a la urgencia del caso a intervenir en la **queja 08/3217**.

Ésta se inició tras darnos traslado un trabajador social del Hospital Universitario Virgen Macarena, adscrito a la unidad de Oncología, ubicado en Sevilla, de la situación por la que estaba atravesando una señora, nacional de Bolivia, ingresada en dicho Hospital, con un estado de salud de extrema gravedad por padecimiento en fase terminal.

A raíz de lo anterior es por lo que su marido, estaba gestionando el visado para viajar a España y pasar los últimos días junto a su esposa en el Hospital, no teniendo ésta aquí familia alguna.

Con fecha 21 de Julio de 2008, el interesado, tenía previsto acudir al Consulado para presentar la solicitud de visado, constando ya en poder de éste informe médico del estado de salud de su esposa.

Debido a las especiales circunstancias que rodeaban este asunto y a la urgencia del mismo es por lo nos dirigimos al Cónsul General de España en la Paz, Bolivia, interesándonos por el caso, con objeto de que el interesado pudiese viajar a España junto a su mujer, obteniendo para ello una resolución ágil y favorable a su petición de visado.

Así lo hizo el Consulado, pudiendo viajar a España el interesado, donde pasó junto a su mujer sus últimos días y regresando a su país tras el fallecimiento.

En otro orden de materias, podemos pasar a resaltar cómo aún en el año 2008, se pone de manifiesto a través de un número bastante relevante de quejas, tanto por la cantidad como por el contenido, la tarea pendiente de resolver en relación a la necesidad de una dotación adecuada en los presupuestos, destinada a poder cubrir las carencias de recursos humanos y materiales, existente en las Oficinas de Extranjeros y los Ayuntamientos de nuestra Comunidad Autónoma.

Siendo fruto de lo anterior, por un lado, el aumento de la población extranjera en Andalucía en una proporción mucho mayor al del personal que trabaja en las Oficinas de Extranjeros o dependencia del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y Ministerio del Interior, destinados a la tramitación de los expedientes en esta materia.

Por otro lado, las nuevas competencias que se les asignaron a los Ayuntamientos, en la última modificación de la legislación de extranjería, en relación a la elaboración de informes sobre la vivienda para autorizaciones de residencia por reagrupación familiar, o los informes de arraigo social, con el periodo de adaptación que requiere asumir esas tareas (recibir una formación adecuada el personal destinado ello, establecer nuevos protocolos de atención y organizarse al respecto, lograr fondos para cubrir los gastos que todo esto supone a nivel humano y material, o coordinarse con las dependencias de las Subdelegaciones del Gobierno donde van a valorar esos documentos).

Empezando por los Ayuntamientos, son varias las quejas que se generaron como consecuencia de los retrasos en la expedición de los informes de arraigo social, necesarios para la tramitación de las **autorizaciones de residencia** acogiéndose a estas circunstancias. Éstas hacen mención al problema en la caducidad de otros documentos necesarios como los certificados de antecedentes penales durante el tiempo de espera, o en el riesgo de que le inicien a la persona en situación irregular un procedimiento sancionador que culmine con la expulsión, o sencillamente que el empleador que estaba interesado en su contratación futura no haya podido mantener su compromiso.

Pasando ya a las Subdelegaciones del Gobierno ubicadas en la Comunidad Autónoma andaluza, se ha requerido nuestra intervención en múltiples casos donde tan sólo nos limitamos a darles traslado de situaciones excepcionales en las que, por el volumen de expedientes que en éstas se tramitan, no han podido detectarlas.

De lo anterior podíamos poner como ejemplo la **queja 08/3815**, donde el interesado nos expuso las dificultades por la que estaba atravesando para regularizar su situación en España, siendo padre de familia de dos niñas, teniendo una de éstas la nacionalidad española.

Llegó a España en Agosto de 2005, habiendo solicitado autorización de residencia por circunstancias excepcionales atendiendo a tener descendiente de nacionalidad española a su cargo.

Con fecha 3 de Junio de 2008 se le denegó su solicitud al no acreditar la permanencia continuada en España durante un período mínimo de tres años. Por lo que el 14 de Julio de 2008, interpuso recurso de reposición fundamentado en la jurisprudencia del Tribunal Supremo donde se recoge que la existencia de hijos menores de nacionalidad española ha de ser tenida en cuenta como razón excepcional de arraigo, la existencia de otras vías para acceder a la residencia por circunstancias excepcionales atendiendo al artículo 31.3 de la Ley Orgánica 4/2000 y la imposibilidad ser expulsado al suponer esto la desmembración de la familia.

Atendiendo a las circunstancias expuestas dimos traslado a la Subdelegación del Gobierno con objeto de que se revisara el expediente, recibiendo una respuesta positiva en la que se nos informaba de la resolución favorable del recurso interpuesto.

Y para finalizar este comentario al cuadro de contenidos más habituales de las quejas recibidas, es necesario destacar entre las agrupadas en la rúbrica "Otras Cuestiones" la **queja 08/5315** presentada por la Federación Andalucía Acoge que denunciaba la situación que se estaba viviendo en la provincia de Jaén en relación a la campaña de la aceituna 2008/2009.

Según nos trasladaban, había centenares de personas, pudiendo rondar la cifra de unas dos mil, en su inmensa mayoría extranjeros no comunitarios, sin empleo, sin lugar donde pasar la noche y sin alimentación suficiente.

El problema estaba localizado principalmente en la capital y en Úbeda, siendo la pretensión de la citada Federación instar a las Administraciones de ámbito municipal, autonómico y central para que se pusieran en marcha con la máxima urgencia posible, los recursos de emergencia para garantizar alimentación y alojamiento a estas personas, así como, información sobre las posibilidades de empleo y ayudas económicas destinadas al transporte para que pudiesen regresar a sus comunidades de origen.

La queja se encuentra aún en plena tramitación –se presentó a mediados de Diciembre de 2008- y nos hemos dirigido a la Diputación Provincial de Jaén, al Ayuntamiento de Jaén, al de Úbeda, a la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Jaén y a la Subdelegación del Gobierno en Jaén, no habiendo aún contestado, al redactar estas líneas, más que la Diputación Provincial de Jaén.

Nuestra intención es seguir de cerca estos acontecimientos porque en el contexto de la crisis económica y laboral en que nos encontramos, mucho nos tememos que

el próximo año puedan reproducirse situaciones como las descritas, o que incluso puedan plantearse en otras zonas con intensas campañas recolectoras agrícolas, como durante la fresa de Huelva o en torno a las invernaderos almerienses o los de la costa granadina.

2. 6. 2. Retorno a toda costa desde dos perspectivas distintas.

Las intervenciones llevadas a cabo durante el 2008 se han producido en un contexto de crisis económica y laboral cada vez más acentuadas. Fruto de ello se han ido anunciado determinadas medidas de las que algunas ya se han puesto en marcha y otras tendrán que esperar al próximo año, incluyendo en este último grupo las que requieren una reforma legislativa.

Entre las formulas adoptadas tenemos la que ha tomado la denominación de Plan de Ayuda al Retorno Voluntario, recogido en el Real Decreto-Ley 4/2008, de 19 de Septiembre, sobre abono acumulado y de forma anticipada de la prestación contributiva por desempleo a trabajadores extranjeros no comunitarios que retornen voluntariamente a sus países de origen.

Su ámbito subjetivo de aplicación se concreta en los trabajadores extranjeros no comunitarios que sean nacionales de países con los que España tenga suscrito un convenio bilateral en materia de Seguridad Social, de modo que queden asegurados los derechos sociales de los trabajadores, al posibilitar el cómputo de las cotizaciones realizadas en España, junto con las que se realicen con posterioridad en sus respectivos países de origen, lo que supone una garantía para sus futuras pensiones.

No obstante esta regla general, se prevé la posibilidad de extender el beneficio señalado a trabajadores extranjeros, nacionales de otros países, siempre que se considere que los mismos cuentan con mecanismos de protección social que garanticen una cobertura adecuada, o en atención a otras circunstancias específicas que puedan concurrir en los países de origen o en los solicitantes.

Concretamente, los nacionales de los países no comunitarios con los que España tiene convenios de Seguridad Social son: Andorra, Argentina, Australia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Ecuador, Rusia, Filipinas, Marruecos, México, Paraguay, Perú, República Dominicana, Túnez, EEUU, Ucrania, Uruguay y Venezuela.

Pues bien, tal y como recoge el citado Real Decreto-Ley, con la finalidad de facilitar el retorno voluntario a su país de origen a los trabajadores extranjeros desempleados, el Servicio Público de Empleo Estatal podrá abonar a aquéllos, anticipadamente y de forma acumulada, en dos veces, el importe de la prestación contributiva por desempleo a que tuviesen derecho.

Para poder ser beneficiario del abono de la prestación por desempleo el trabajador extranjero deberá comprometerse a retornar a su país de origen, en el plazo de treinta días naturales y no retornar a España en el plazo de tres años.

El abono anticipado y acumulado del importe de la prestación contributiva por desempleo será equivalente a la cuantía que corresponda a los trabajadores, en función del número de días de prestación reconocidos en la fecha de nacimiento del derecho o que les reste por percibir hasta su agotamiento, desde la fecha de reanudación de la prestación o desde la fecha de solicitud de esta modalidad de abono. No conllevando ninguna cotización

a la Seguridad Social, por lo que de su cuantía no se realizará deducción por la aportación del trabajador en concepto de cotización.

Con el objeto de hacer operativo el Real Decreto-Ley 4/2008, de 19 de Septiembre, se procede a su desarrollo reglamentario en el Real Decreto 1800/2008, de 3 de Noviembre.

En este desarrollo se fijan entre otras cosas la formula del pago anticipado. Según dispone, se realizará en dos pagos, con las siguientes cuantías:

- Un 40 % se abonará en España, una vez reconocido el derecho.
- El 60 % restante se abonará en el país de origen, una vez que haya transcurrido el plazo de treinta días naturales contados a partir de la realización del primer pago y en el plazo máximo de noventa días desde dicho primer pago. Para recibir este abono, el trabajador deberá comparecer personalmente en la representación diplomática o consular española en el país de origen para acreditar su retorno al mismo. En dicho momento deberá proceder a la entrega de la tarjeta de identidad de extranjero de la que es titular.

El Servicio Público de Empleo Estatal procederá a realizar este pago a partir de que le sea comunicada dicha comparecencia en la representación diplomática o consular por la Dirección General de Asuntos y Asistencia Consulares del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación.

Entrando ya en cifras, según los cálculos del Ministerio de Trabajo e Inmigración la de potenciales beneficiarios de la medida se calculó en 87.000, con una duración media de la prestación del paro de entre los seis y dieciocho meses.

Sin embargo, en su primer mes de vigencia, sólo 767 trabajadores extranjeros habían decidido acogerse al plan de retorno voluntario, siendo los nacionales de Ecuador, Colombia y Argentina, los que más solicitudes habían presentado.

Aunque se puedan considerar como prematuras, ya existen valoraciones al respecto sobre la medida adoptada atendiendo a las primeras cifras, coincidiendo la gran mayoría en la dificultad a la que se enfrenta el Gobierno para alcanzar los objetivos establecidos.

Entre las diversas opiniones podemos señalar que la escasa acogida estaría motivada por el temor a empezar desde cero; las obligaciones generadas respecto a la familia, bien la que se encuentra ya establecida en España, bien la que depende de los envíos de remesas en su país de origen; o el compromiso adquirido ante el pago de una hipoteca, pues por el perfil de los destinatarios es muy probable este supuesto.

Otra nueva medida aprobada durante el año 2008 de aún mayor envergadura, por su ámbito y su alcance, es la nueva Directiva de Retorno a la que ha dado el visto bueno el Parlamento Europeo con fecha 17 de Junio.

Si hasta el momento hablábamos de retorno voluntario, ahora lo haremos desde una perspectiva distinta, desde la relativa a procedimientos y normas comunes de los Estados miembros de la Unión Europea, para el retorno de los nacionales de terceros

países que se encuentran ilegalmente en su territorio, exista o no voluntad por parte del extranjero a expulsar.

Previamente a la votación recibimos escritos de diversas asociaciones mostrando su disconformidad con la propuesta de la Nueva Directiva, tratándose el tema en la **queja 08/2570**.

Destacando los aspectos más polémicos de entre los que nos fueron trasladados, debemos hacer mención a la posibilidad de mantener a una persona privada de libertad en un centro de internamiento hasta un máximo de dieciocho meses (seis meses prorrogables a doce meses más); de internar a un menor de edad, o a personas con algún tipo de vulnerabilidad (necesitada de atención sanitaria, por ejemplo), con el mismo fin de ser expulsados; o de llevar a cabo la devolución de los extranjeros a países por los que no hicieron más que transitar.

Aunque se dispone de dos años desde su publicación para la entrada en vigor de la citada Directiva tanto en los borradores como en el Anteproyecto de reforma de la Ley de Extranjería aparecen incorporados muchos de sus contenidos.

Teniendo en consideración el mensaje constante que se nos lanza, en el que sólo se relaciona inmigración con mercado laboral, donde no se ve al inmigrante como persona sino como mano de obra, atendiendo al momento coyuntural tan delicado por el que atraviesa el país con una crisis que va en aumento, todas las medidas orientadas al retorno de éstos a su país de origen son percibidas por la sociedad incluso como insuficientes.

Sin embargo, no queremos terminar este apartado sin efectuar la siguiente reflexión: cuando hablamos de inmigrantes lo estamos haciendo de algo más que de trabajadores, existiendo detrás de las cifras que se manejan familias enteras con unos proyectos de años, con unas vidas complejas, que han atravesado por una difícil situación en su país por la que se vieron forzadas a marcharse, de lo que nos hemos beneficiado nosotros, por lo que no deja de ser en cierto modo un tanto infundado incentivar sus complicados retornos a toda costa.

VII.- TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.

1. Introducción.

En esta Capítulo examinamos las quejas de índole laboral que afectan a competencias de la Administración Autonómica.

El número de quejas iniciadas en el Área de Trabajo y Seguridad Social en el ejercicio de 2008 ha sido de 252, correspondiendo 146 quejas a la materia de Trabajo y 106 quejas a la materia de Seguridad Social; de entre ellas 36 quejas han sido iniciadas de oficio.

En un desglose de dichas quejas por submaterias obtenemos el siguiente resultado:

- Trabajo: Gestión del empleo 26, Relaciones laborales 33, Seguridad y Salud Laboral 41, Formación Profesional Ocupacional 16, Programa de Solidaridad 9, y Otras 21.
- Seguridad Social: Prestaciones contributivas 50, Prestaciones no contributivas 25, Devolución de prestaciones indebidas 12, Cotizaciones 5, Asesoramiento y Orientación 4, y Otras 10.

Respecto a disposiciones normativas destacar el Acuerdo de 3 de Junio de 2008, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban medidas extraordinarias para la mejora de la empleabilidad de las personas demandantes de empleo (MEMTA), desarrollado por la Orden de 31 de Octubre de 2008.

El conjunto de la denuncia ciudadana como las actuaciones de oficio han dado lugar a un total de 6 resoluciones entre Sugerencias, Recomendaciones y Recordatorios de deberes legales, ampliamente aceptados por la Administración afectada, si bien hay que destacar como no aceptada la siguiente:

- Resolución relativa a las “ayudas económicas para descendientes de pensionistas del fondo de la Seguridad Social en Gibraltar” dirigida a la Sra. Consejera para la Igualdad y Bienestar Social en el curso de la **queja 07/3276**.

2. Análisis de las quejas admitidas a tramite.

2. 1. Empleo.

Ya en la Sección inicial de este Informe se hace un análisis de la crisis económica puesta de manifiesto a lo largo del 2008, crisis que respecto al empleo tiene su reflejo en distintos aspectos de la actuación administrativa del Servicio Andaluz de Empleo (SAE) respecto a las políticas activas de empleo que lleva a cabo dicho organismo.

En la **queja 08/1661** el interesado nos manifestaba que solicitó la admisión a un curso de Formación Profesional Ocupacional (FPO), comunicándole el Servicio Andaluz de Empleo (SAE), por vía telefónica, su admisión al mismo y que quedaban pospuestas sus obligaciones con el SAE, razón por la cual no sellaba la renovación de la demanda de empleo. Posteriormente el coordinador del curso le informa que la situación de baja como demandante de empleo es irregular, debido a que la información que se le dio no era

correcta, y le requiere para que entregue un informe de vida laboral y un certificado de períodos de inscripción, subsanándose la anomalía de esta situación y constando a partir de entonces en situación de suspensión como demandante de empleo por la realización de cursos de FPO. Seguidamente, el interesado reclama las ayudas por desplazamiento recogidas en la normativa vigente sobre cursos de FPO, denegándosele en base a que no reúne los requisitos exigidos al no figurar inscrito como demandante de empleo.

El informe al SAE reitera que no se reconoció el abono de dichas ayudas por no figurar inscrito el interesado como demandante de empleo y que, si bien la referida Orden no indica expresamente que los beneficiarios de tales ayudas tengan que estar inscritos porque dicha obligación es preexistente, se puede apoyar tal afirmación en los artículos 42 de la derogada Ley 51/1980, Básica de Empleo y 10.5 de la citada Orden.

Esta cuestión del abono de las ayudas por gastos de manutención y desplazamiento a los alumnos de los cursos de FPO ya han sido tratados en otras ocasiones por esta Institución. En la **queja 08/2977** ya tuvimos ocasión de pronunciarnos acerca del régimen fiscal de tales ayudas y de los retrasos existentes en su pago.

En el presente caso se nos planteaba una cuestión distinta, cual es el de los requisitos exigibles a la hora de conceder o no dichas ayudas, lo que se encuentra, además, íntimamente conectado con la información que se proporciona al ciudadano acerca de la conocida práctica de proceder a eliminar de la situación de demandantes de empleo a aquellas personas que pasan a ser alumnos de los cursos de FPO.

En cuanto a la deficiente información que, a través de vía telefónica, se le facilitó acerca de cómo debe proceder respecto a la regularización de su situación como demandante de empleo, a los efectos de poder acceder como alumno a los cursos de FPO, de la documentación aportada -el historial de demanda de empleo del afectado- resulta que a partir de la iniciación del curso de FPO se encuentra en situación de baja por no renovación, coincidiendo con la información telefónica de que quedaba liberado del cumplimiento de sus obligaciones como demandante de empleo. Sin embargo, posteriormente durante la impartición y hasta la finalización del curso, se corrige dicha situación y queda en situación de suspensión por asistencia a cursos de formación.

Con independencia de los datos que constan en dicho historial de demanda de empleo, la realidad es que desde el comienzo del curso hasta su finalización, debe entenderse que la situación real en la que se encontraba el interesado es la de suspensión por la realización de curso de formación y no en la de baja, ya que esto último obedece a un error en la información suministrada por el personal del SAE, cuyas consecuencias negativas no tenía por qué padecer el ciudadano.

Nos planteábamos hasta qué punto resultaba procedente incluir en la situación de suspensión de la demanda de empleo a quienes inician la realización de un curso de FPO, ya que realmente estas personas no dejan de demandar trabajo, simplemente se encuentran recibiendo una formación propia de las políticas activas de empleo en orden a obtener una mayor capacitación para un futuro laboral, pero ello no es incompatible con la voluntad de los interesados de continuar disponibles para acceder a un puesto de trabajo. En suma, la utilización de este tercer género -“suspensión por realización de cursos de formación”- no debe constituir un obstáculo para que los interesados continúen teniendo la consideración de demandantes de empleo y continúen beneficiándose de las ayudas o subvenciones que les correspondan como tales.

Otro extremo que analizamos era la deficiente información suministrada al administrado, origen del problema que generó dicha queja. En relación con ello, hemos de recordar el derecho que tiene el ciudadano a ser informado de una manera veraz y completa de los trámites que debe realizar -artículo 35 g) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común-, siendo ésta una de las diversas expresiones que tiene el derecho a una buena administración reconocido en los artículos 31 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo, del Estatuto de Autonomía de Andalucía y 5 g) de la Ley 9/2007, de 22 de Octubre, de Administración de la Junta de Andalucía.

En cuanto a la segunda cuestión planteada, relativa a la denegación de la ayuda para gastos y desplazamiento al interesado por carecer de la condición de inscrito como demandante, discrepábamos de ella por incongruente, al no entender cómo una persona podía ser admitida como beneficiaria de un elemento propio de las políticas activas de empleo, como son los cursos de FPO (artículo 25.1 b de la Ley 56/2003, de 16 de Diciembre, de Empleo) y, sin embargo, se le denegaba la ayuda a los gastos de manutención y desplazamiento inherentes a dicha formación. De seguir el criterio de la resolución recurrida, se produciría el efecto perverso de desincentivar a los desempleados para la realización de dichos cursos, ya que los alumnos tendrían que pasar de la situación de alta como demandantes de trabajo a otra distinta –baja o suspensión- y asumir un coste de desplazamiento y alojamiento, lo cual les sería muy gravoso, al no estar realizando actividad laboral alguna. Como consecuencia de ello se conculcaría uno de los fines esenciales del Sistema Nacional de Empleo: garantizar la aplicación de las políticas activas de empleo (artículo 6.1 e de la Ley 56/2003, de 16 de Diciembre, de Empleo).

Pero es que, además, en el artículo 10 de la Orden de 12 de Diciembre de 2000 no exige en ningún apartado el hecho de estar inscrito como demandante de empleo como requisito necesario para ser beneficiario de estas subvenciones. Es más, según su apartado Doce incluso pueden recibir tales ayudas los formadores que asistan como alumnos a estos cursos, sin perjuicio de situación laboral de desempleados o de trabajadores ocupados. De seguirse la opinión del SAE se produciría una clara discriminación entre los alumnos-formadores, los cuales pueden percibir las ayudas sean desempleados inscritos o no e incluso si trabajan, respecto a los que no lo son, que sólo podrían cobrar si constan inscritos como demandantes de empleo.

Las consideraciones expuestas nos permitieron realizar a la Dirección Provincial de Servicio Andaluz de Empleo la siguiente **Recomendación**:

“Que se adopten las medidas necesarias para que la información que se suministre a los ciudadanos, relativa a su participación en los cursos de FPO y a la situación en la que quedan como demandantes de empleo, sea ágil, completa y veraz”.

“Que se proceda a revisar de oficio la denegación de la ayuda al interesado, dictando una nueva resolución en la que se determine se procedencia y abono, al resultar la misma ajustada a Derecho”.

Igualmente, y con el mismo fundamento legal, formulamos la siguiente **Sugerencia**:

“Que se proceda a la elaboración a la mayor brevedad posible, de la correspondiente carta de servicios del Servicio Andaluz de Empleo”.

A la fecha del cierre del presente Informe no se ha recibido respuesta por parte de la Dirección Provincial del Servicio Andaluz de Empleo.

En la **queja 07/2905** la interesada manifiesta que solicitó optar a una preselección en la oferta de trabajo correspondiente a una plaza para trabajadores sociales laborales interinos en un Centro Penitenciario, la cual fue gestionada por el Servicio Andaluz de Empleo (SAE). Al no ser admitida dentro del cupo de preseleccionados, que estaba integrado por nueve personas, reclamó explicaciones de la oficina en cuestión, la cual le respondió en primera instancia que no reunía el perfil, y al comprobar que efectivamente tenía formación específica en violencia de género, se le comunica que dicha preselección se ha elaborado atendiendo al criterio de antigüedad en la inscripción como demandante de empleo, de ahí que no se le hubiera incluido en la lista, ya que las demás personas incluidas constaban inscritas desde una fecha más temprana.

Por su parte el SAE nos informaba que los requisitos de la preselección ya les viene determinados por la empresa o entidad oferente de empleo y que las 22 personas preseleccionadas cumplían los requisitos exigidos y determinados por el organismo que presentó la oferta y mantenían mayor permanencia en la inscripción como demandantes de empleo que la interesada.

Conforme a lo expuesto, esta Defensoría procede a realizar las siguientes consideraciones:

A este respecto cabe señalar que el punto 2.6.3 de las Pautas para la Gestión de las ofertas de empleo presentadas por organismos y entidades públicas en las oficinas del Servicio Andaluz de Empleo de la provincia, aprobadas por el Director Provincial del SAE el 25 de Junio de 2007: *“La fecha de inscripción no se considera un criterio de selección, sino que constituye un medio de ordenación de las personas candidatas, una vez cumplidos todos y cada uno de los requisitos de la oferta, los cuales constituyen los verdaderos criterios de selección de las mismas”*.

Trascendiendo al caso concreto, nos encontramos ante una oferta de empleo que se realiza para cubrir tres plazas de trabajadora social interina en un centro penitenciario. En dicha oferta se relaciona, dentro del apartado de Requisitos, que ha de tratarse de una persona desempleada al menos durante los tres meses inmediatamente anteriores a la presentación de la oferta de empleo, con la titulación de Diplomatura en Trabajo Social y preferentemente con formación y/o experiencia en programas de rehabilitación de maltratadores en el ámbito de la violencia de género.

En la preselección que se realiza por el SAE se incluye un listado de 9 personas. La Dirección General de Instituciones Penitenciarias procede a la baremación de las mismas, resultando que una de ellas no cumple los requisitos exigidos y otras dos tienen una valoración de 0 puntos.

Sin embargo, la interesada, que consta inscrita como demandante de empleo desde hace más de tres meses, es Diplomada en Trabajo Social y habían realizado dos cursos específicos de formación en Violencia de Género, no fue incluida dentro de dicha lista de preseleccionados, incluso el SAE nos manifiesta en su informe que había veintidós candidatos que le precedían.

Si el criterio para excluir a la interesada de la preselección es que había otras personas que estaban inscritas con anterioridad, exclusivamente, ello se encuentra en clara

contradicción con la Punto 2.6.3 de las Pautas que el Director Provincial del SAE en Sevilla ha establecido al efecto, puesto que en ellas mismas se expone que la fecha de inscripción no es un criterio de selección, sino un simple medio de ordenación, siendo decisivo, a estos efectos, el cumplimiento de todos los requisitos de la oferta, que son los verdaderos criterios de selección.

Por tanto, incluso aceptando la explicación de que las demás aspirantes elegidas tenían mayor antigüedad, lo cierto es que, al menos una de ellas, de acuerdo con lo expuesto en la resolución de baremación de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, no cumplía los requisitos exigidos, de ello se infiere que su inclusión en dicha lista resultaba inadecuada y había provocado la exclusión de otras candidatas, entre las cuales podría figurar la interesada, que sí cumplían los requisitos exigidos por la convocatoria y que, por tanto habían quedado excluidas de la misma.

En base a las consideraciones expuestas realizamos a la Dirección Provincial de Servicio Andaluz de Empleo la siguiente **Recomendación**:

“Que se proceda a revisar de oficio la elaboración del listado de preselección para la oferta de empleo que motivó la apertura de la presente queja, trasladándose el resultado de la misma a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias-Centro Penitenciario de Sevilla.

Que se siga estrictamente en la elaboración de los baremos de preselección los criterios recogidos en las pautas elaboradas por el Director Provincial en Sevilla del SAE, publicándose en el tablón de anuncios la valoración o razones que han determinado la selección de unos aspirantes y la exclusión de los restantes”.

En la queja **08/576** la interesada manifestaba que solicitó ser admitida en un curso de jardinería que se impartía en un Taller de Empleo, el cual estaba destinado a personas desempleadas de 25 a 65 años, del que resultó excluida. Entre las preguntas que le formularon estaban las siguientes: ¿Tiene hijos?, ¿Qué haría si estos enfermaran?, ¿Está casada?, ¿Su marido trabaja?, entendiéndose la interesada que las mismas son discriminatorias respecto a su condición de mujer.

El correspondiente informe del SAE, expresaba que la fase de entrevista debe mostrar la idoneidad e interés suficiente del candidato para proceder al aprovechamiento de las enseñanzas teóricas-prácticas que se van a emitir, que el módulo en cuestión fue solicitado por más de cien personas, que la interesada sólo acreditó una escasa experiencia laboral sin contacto alguno con la materia del curso en cuestión, y que las preguntas relacionadas con su vida personal se centran en averiguar su disponibilidad y las que hacen referencia a los recursos económicos tiene como fin favorecer, en igualdad de condiciones, a las economías familiares más débiles.

Conforme a lo expuesto, esta Defensoría hizo las siguientes consideraciones:

En primer lugar, con ocasión de la resolución del asunto objeto de la presente queja, hemos de citar los siguientes preceptos:

El artículo 14 de la Constitución española y del Estatuto de Autonomía de Andalucía, que establece que todos los ciudadanos son iguales ante la ley sin que pueda

prevalecer ninguna discriminación por raza de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

El artículo 39 de la Constitución española, según el cual los poderes públicos promoverán la protección social, económica y jurídica de la familia.

Los artículos 5 y 14 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo, de Igualdad, según la cual debe existir una igualdad de trato en el acceso al empleo, así como los criterios generales para la actuación de los poderes públicos la igualdad de trato y de oportunidades en el mercado laboral, potenciando el valor del trabajo de las mujeres, incluso el doméstico.

Asimismo el artículo 42 de la referida ley, fija como uno de los objetivos prioritarios de las políticas de empleo incrementar la participación de las mujeres en los centros de trabajo, mejorando la empleabilidad de las mujeres, potenciando su formación, y destinando prioritariamente la acción de las Escuelas Taller a colectivos específicos de mujeres, o bien contemplando una determinada proporción de las mismas.

El artículo 66 del Código civil, que impone a ambos cónyuges la obligación de compartir las responsabilidades domésticas y el cuidado y atención de ascendientes y descendientes y otras personas dependientes a su cargo.

El artículo 3 p) de la Ley 9/2007, de 22 de Octubre de la Administración de la Junta de Andalucía, dispone que uno de los principios que debe informar a la Administración autonómica es el igualdad de trato y de oportunidades de hombres y mujeres.

El artículo 4.2 a) de la Orden de 5 de Diciembre de 2006, reguladora de las Escuelas Taller, establece que resultarán colectivos preferentes, como destinatarios de los programas y módulos que se realicen en las Escuelas Talleres y siempre que cumplan los requisitos mínimos y específicos de cada programa, las mujeres.

Respecto a las preguntas realizadas a la entrevistada acerca de su estado civil y al hecho de qué iba a hacer con sus hijos si se ponían enfermos, entendemos que de ninguna manera son útiles para el objetivo que se pretende: valorar su interés e idoneidad para aprovechar las enseñanzas impartidas, según el informe de la Administración. Una mujer con hijos puede tener tanto o más interés o empeño que otra soltera, o una casada sin hijos, o un hombre, para la realización de estos módulos.

La existencia de obligaciones familiares para con los hijos en ningún caso puede convertirse en una rémora u obstáculo para acceder a esta formación, ya que las mismas no sólo deben ser atendidas por la madre, sino también por el esposo y, en su caso, por otros familiares más próximos; lo contrario resultaría discriminatorio tanto en la vertiente de mujer como en la de madre, y ha de entenderse como un criterio inaceptable de acuerdo con nuestro vigente ordenamiento jurídico, además de contrario al espíritu de conciliación entre la vida laboral y familiar que aparece como un auténtico principio general que debe informar nuestro actual marco de relaciones laborales.

Es por ello que entendíamos como absolutamente inadecuadas las preguntas concernientes al estado civil o la existencia de hijos de la interesada, pues denotan una actuación discriminatoria. En el mismo sentido, la Inspección de Trabajo viene realizando una exhaustiva investigación con el fin de sancionar a aquellas empresas que incluyan en los cuestionarios de selección de personal o en las entrevistas de trabajo preguntas acerca

del número de hijos o estado civil del aspirante, al entender que pueden resultar discriminatorias a la hora de acceder a un puesto de trabajo, especialmente para las mujeres.

Las consideraciones expuestas nos permitieron realizar a la Dirección Provincial de Servicio Andaluz de Empleo la siguiente **Recomendación**:

“Que se proceda a remitir circular o instrucción comunicando la eliminación en las entrevistas para la selección de candidatos a las acciones formativas las preguntas relativas a su estado civil o al número de hijos que tienen.

Que, tanto en las entrevistas personales con los seleccionados como en los escritos oficiales o informes, se abstengan de realizar juicios de valor acerca de las personas”.

A la fecha del cierre del presente Informe no se ha recibido respuesta por parte de la Dirección Provincial del Servicio Andaluz de Empleo.

2. 2. Seguridad Social.

Tras la publicación el 11 de Mayo de 2007 del Decreto 145/2007, de 8 de Mayo, sobre ayudas económicas de carácter extraordinario a descendientes de pensionistas del Fondo de la Seguridad Social de Gibraltar, diversos ciudadanos andaluces y el Ayuntamiento de San Roque de Cádiz se dirigieron a esta Institución planteándonos el carácter discriminatorio, y por tanto contrario al art. 9.2 de la Constitución Española, del apartado b) del artículo 6 de la misma, al establecer como requisito, entre otros, que el pensionista español del Fondo de Seguridad Social de Gibraltar tuviera residencia en un municipio de la Comunidad Autónoma de Andalucía en la fecha de fallecimiento, tratándose en estos casos de fallecimientos acaecidos en el período establecido (entre el 1 de Enero de 1989 y el 17 de Septiembre de 2006) sin cumplir esta exigencia, normalmente por tener en aquella fecha residencia en otro lugar del territorio nacional o en el extranjero.

En todos estos casos, constatamos supuestos en los que a la vista de la citada norma, los descendientes de estos pensionistas o bien no llegaron a formular la solicitud en el plazo establecido (hasta el 30 de Septiembre de 2007) o bien habiéndola presentado fueron objeto de denegación, por incumplimiento de este requisito residencial a la fecha del óbito.

La cuestión aquí planteada dio lugar al expediente de **queja 07/3276** en el que evacuado el correspondiente informe, por la Consejería se nos decía:

“Esta Consejería considera ajustado a la legalidad la exigencia del requisito de residencia en un municipio de la Comunidad Autónoma de Andalucía del pensionista causante de la ayuda en la fecha de su fallecimiento y que en concreto es acorde con lo dispuesto en la Ley del Estatuto de los Andaluces en el mundo, de conformidad con los razonamientos que se exponen a continuación.

En el artículo 5º del Estatuto de Autonomía se define y limita la condición de andaluz o andaluza indicando “gozan de la condición política de andaluces o andaluzas los ciudadanos españoles que, de acuerdo con las leyes generales

del Estado, tengan vecindad administrativa en cualquiera de los municipios de Andalucía". Por otra parte, y en relación con lo dispuesto en las leyes generales del Estado, el artículo 16 de la Ley 7/1985 de 2 de Abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, dispone que es el Padrón municipal el registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio y sus datos constituyen prueba de residencia en el municipio y del domicilio habitual del mismo. Acorde con ello, esta Consejería ha exigido para acreditar el requisito de residencia en Andalucía, el certificado del padrón municipal en el que conste el pensionista en la fecha de su fallecimiento.

En cuanto a la cuestión planteada por esa Institución de una posible contradicción entre lo dispuesto en la Ley del Estatuto de los andaluces en el mundo de 24 de Octubre de 2006, hay que señalar que tienen la consideración de andaluces en el exterior las siguientes personas:

a) Los andaluces residentes temporalmente fuera de Andalucía que tengan su vecindad administrativa en cualquiera de los municipios de Andalucía.

b) Los andaluces residentes en el extranjero que determinen como municipio de inscripción en las oficinas o sesiones consulares españolas cualesquiera de los municipios de Andalucía."

En relación a esta cuestión, esta Defensoría realizó las siguientes consideraciones:

En cuanto a sus antecedentes, la disolución unilateral del Fondo del Seguro Social de Gibraltar (GSIF-*Gibraltar Social Insurance Fund*) supuso el cese de las prestaciones que venían percibiendo hasta entonces los pensionistas españoles, en una gran mayoría andaluces, con el consiguiente perjuicio económico de sus beneficiarios y familiares.

Ante esta situación, la Junta de Andalucía promovió la defensa jurídica de este colectivo instando las acciones correspondientes ante las administraciones y jurisdicciones competentes, asumiendo el anticipo de las cantidades que venían percibiendo los perjudicados del referido Fondo a través del Decreto 55/1994, de 22 de Febrero.

En el año 1996 se reanudó el pago de estas prestaciones como consecuencia del reconocimiento del derecho de estos pensionistas por parte de las autoridades de Gibraltar, aunque con un tratamiento diferenciado respecto de los beneficiarios residentes en dicho territorio, toda vez que las prestaciones reanudadas no fueron objeto de revalorización desde el año 1989.

Ante esta situación y como quiera que el entonces Gobierno de la Nación no asumía la petición del colectivo en el sentido de que el Estado atenuara los perjuicios de esta situación discriminatoria mediante la concesión de un anticipo a cuenta por la revalorización dejada de percibir, la Junta de Andalucía, mediante Decreto 309/2002, de 23 de Diciembre, estableció el referido anticipo a favor de los beneficiarios de dicho Fondo a cuenta del derecho de estos a la revalorización de sus pensiones, (600 euros en pago individual y único) estableciendo como exigencia la residencia en un municipio de la Comunidad Autónoma de Andalucía a la entrada en vigor de dicho Decreto.

La persistencia de esta situación en los años siguientes tuvo un cambio de rumbo con ocasión del Comunicado conjunto de 16 de Diciembre de 2004, por los representantes de Asuntos Exteriores de España, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y del Gobierno de Gibraltar, al crearse el Foro Trilateral de Diálogo sobre Gibraltar, que tras diversas rondas formales de conversaciones concluyeron en los Acuerdos firmados en Córdoba el 18 de Septiembre de 2006, entre los que se encontraba uno relativo a la cuestión de las citadas pensiones, incluido en el documento titulado “Declaración Ministerial sobre Pensiones”, en el que se recoge la posibilidad de los pensionistas afectados a percibir las cantidades compensatorias de la falta de revalorización de sus pensiones desde el año 1989 y, además, el acceso a un nuevo Sistema Protector por el que se les garantiza para el futuro revalorizaciones anuales acordes con la inflación del Reino Unido.

Esta solución, que afectaba a los pensionistas españoles sobrevivientes a la fecha de los citados acuerdos de Córdoba, excluían a los pensionistas que hubieran fallecido en el periodo comprendido entre el 1 de Enero de 1989 y el 17 de Septiembre de 2006, que igualmente sufrieron dicha discriminación frente a los pensionistas incluidos en los acuerdos.

Esta circunstancia dio lugar a que por el Gobierno andaluz se asumiera la responsabilidad de compensar económicamente a las personas descendientes de los pensionistas fallecidos (en dicho periodo) afectados, por la falta de revalorización dejada de percibir mientras percibieron dichas pensiones en el periodo referido, y a tal fin se aprobó el Decreto 145/2007, de 8 de Mayo, por el que se establecen las ayudas económicas de carácter extraordinario a descendientes de pensionistas del Fondo de la Seguridad Social de Gibraltar (BOJA núm. 93, de 11 de Mayo), en cuyos arts. 3 y 4 se dispone el carácter extraordinario de estas ayudas estableciendo una cuantía calculada en función de los años transcurridos como pensionista en el periodo de congelación de las revalorizaciones con un importe máximo de 6.200 euros, y estableciendo como requisitos los siguientes:

- a) Haber fallecido [el pensionista afectado] entre el 1 de Enero de 1989 y el 17 de Septiembre de 2006.
- b) Tener residencia en un municipio de la Comunidad Autónoma de Andalucía en la fecha de fallecimiento.
- c) Ser ascendiente, por naturaleza o adopción, hasta el segundo grado de las personas beneficiarias.

A este respecto destacabamos que el citado Decreto, presumiblemente por su naturaleza de reglamento autónomo, no había sido objeto de dictamen por parte del Consejo Consultivo de Andalucía dado el carácter no preceptivo para estos casos, por lo que se había privado a dicha norma evaluar su adecuación a la legalidad vigente.

La exigencia del requisito residencial conlleva un tratamiento desigual para el mismo supuesto de la norma, la de aquellos pensionistas que a la fecha de fallecimiento tenían la residencia en un municipio de Andalucía (con independencia de que esta residencia fuera o no efectiva), respecto de aquellos que no la tenían (residieran o no efectivamente en Andalucía), circunstancia que evidenciaba un probable incumplimiento del principio que se denomina por la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional como “igualdad en la ley o ante la ley”, mediante la que se pretende impedir las discriminaciones que tengan su origen directo en las normas jurídicas.

Ya desde sus inicios el Tribunal Constitucional, en su STC 34/1981, de 10 de Noviembre establecía que “la igualdad consagrada en el artículo 14 de la Constitución (CE), de carácter jurídico, vincula a todos los poderes públicos porque así lo afirma el art. 53 CE... lo que prohíbe el principio de igualdad jurídica es la discriminación, es decir, que la desigualdad de tratamiento legal sea injustificada por no razonable” (F.J.3).

Desigualdad, desde esta perspectiva viene a significar “discriminación no razonable”, y se da la misma cuando, sin que haya una causa objetiva y razonable, se establecen diferencias de trato en la norma para una misma situación. “El factor diferencial relevante de los supuestos de hecho debe tener un fundamento racional” (STC 260/1988, de 22 de Diciembre, F.J.3).

En el mismo sentido cabe destacar la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, (Carta de Niza de 2000) proclamada solemnemente el pasado 12 de Diciembre de 2007, con el mismo valor jurídico que los Tratados de la Unión Europea y, por tanto, con carácter vinculante, la cual señala en su art. 21 relativo a la igualdad y no discriminación (“se prohíbe toda discriminación, y en particular...”) que se suma a su homólogo art. 14 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales hecho en Roma el 4 de Noviembre de 1950.

Así pues, desde la perspectiva de esta Defensoría, compartiendo la doctrina jurisprudencial expuesta, entendíamos que el trato desigual de los pensionistas a que nos referimos, y por ende de sus descendientes, en función de la residencia a la fecha de su fallecimiento, carecía de un fundamento objetivo y razonable, y por tanto, el precepto que le da soporte podría incurrir en un supuesto de nulidad de pleno derecho por vía de lo establecido en el art. 62.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Por otro lado en el planteamiento inicial de la queja, esta Institución traía a colación la regulación establecida en la Ley 8/2006, de 24 de Octubre, del Estatuto de los andaluces en el mundo (que tuvo su continuidad en la Ley estatal 40/2006, de 14 de Diciembre, del Estatuto de la ciudadanía española en el exterior), y ello se hacía por un doble motivo, un primero por la circunstancia de que los casos traídos en este y en otros planteamientos similares, el fallecimiento de estos pensionistas (mayoritariamente andaluces), trabajadores que tras el cierre de la verja de Gibraltar en 1969, perdieron el empleo que poseían en dicho territorio, circunstancia que obligó a muchos de los afectados a emigrar a otras regiones de España o al extranjero, en las que fallecieron posteriormente.

El otro motivo se nos evidenciaba por el diferente tratamiento que la referida ley hace respecto de los emigrantes andaluces, en igualdad con los andaluces residentes en Andalucía, en contraste con el tratamiento discriminatorio que el Decreto 145/2007 hace en relación a los emigrantes (pensionistas) fallecidos en función de tener o no residencia en Andalucía a la fecha del óbito.

Y ello es así porque las llamadas al igual tratamiento son una constante en la ley, y así el art. 5 dispone que «los andaluces en el exterior tienen derecho a ser electores y elegibles en las mismas condiciones que ... para los andaluces residentes en la Comunidad Autónoma»; art. 14 «los andaluces en el exterior tendrán derecho a la inscripción como demandantes de empleo en el servicio público de empleo de la Junta de Andalucía ... y a acceder a las mismas en condiciones de igualdad con los demás andaluces»; art. 19 «... los andaluces tienen los mismos derechos que los demás ciudadanos y, especialmente, a ser informados y asistidos por esas Administraciones en el ejercicio de sus derechos...».

En suma, el tratamiento diferenciado y discriminatorio de estos emigrantes (mayoritariamente andaluces) en el Decreto no se corresponde con el más igualitario que se hace en la citada Ley, pues no otro es el objetivo que subyace en la ley aparte del reconocimiento del “status” de esta ciudadanía andaluza en el exterior de Andalucía.

Así pues, en base a lo expuesto, esta Institución procedió a formular a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social la siguiente **Recomendación**:

“Que se recabe dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, en orden a evaluar la adecuación del apartado b) del artículo 6 del Decreto 145/2007, de 8 de Mayo, a la legalidad, y que conforme al mismo se actúe en consecuencia.”

Subsidiariamente, y con carácter complementario a la anterior recomendación, se realiza la siguiente **Sugerencia**:

“Que previo los trámites que correspondan se proceda a la modificación parcial del Decreto 145/2007, de 8 de Mayo, en orden a habilitar que los descendientes de los pensionistas, que fallecieron sin tener la residencia en Andalucía a la fecha de su fallecimiento, pueda acogerse a los beneficios de dicha norma.”

Un ejemplo de reintegro de pensiones lo tenemos en la **queja 08/3529** en el que la interesada nos manifestaba que desde el año 2004 venía percibiendo una Pensión de Invalidez No Contributiva en su modalidad de invalidez (PNC), ya que reunía los requisitos necesarios para ello.

El Julio de 2008, la interesada recibió un escrito de la Delegación Provincial de la Consejería de Igualdad y Bienestar Social, comunicándole que debía restituir una cantidad superior a los 6.000 € en concepto de pensión y de ayuda social correspondientes a los ejercicios 2007 y 2008 por superar los recursos de la Unidad económica de convivencia al límite de acumulación de recursos establecidos en la legislación vigente. Añadía la interesada que, si realmente excedía de dicho límite, dado el excesivo periodo que comprendía se le debía haber comunicado con anterioridad, ya que el hecho de acometer dicho reintegro implicaba un serio problema, pues sólo contaba con los ingresos mensuales de la pensión de su cónyuge (600 €).

Por la Administración se afirmaba que el reintegro obedecía a que el marido de la interesada había superado en casi 1.000 € brutos el límite máximo legalmente fijado a la unidad familiar para el cobro de dicha pensión por su esposa, de acuerdo con el artículo 144.1 d del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de Junio).

En efecto, con cierta periodicidad se nos plantea por la ciudadanía esta casuística, sobre la que esta Defensoría realiza las siguientes consideraciones:

En primer lugar cabe decir que la normativa reguladora de las pensiones no contributivas establece junto a unos requisitos de edad y residencia (y de discapacidad en la modalidad de invalidez) el de carencia de ingresos suficientes supeditados a no superar unos determinados límites de acumulación de recursos de la unidad familiar o económica de convivencia, dada la naturaleza o finalidad de esta prestación económica.

Con respecto a estos últimos, que tienen un carácter más variable que los primeros, los dos parámetros que sirven de referencia, número de convivientes y cuantía de las rentas o ingresos, juegan un diferente protagonismo a la hora de fiscalizar el puntual y continuo cumplimiento de los requisitos por parte de los pensionistas, toda vez que si bien el conocimiento en cada momento del número de convivientes de la unidad familiar puede depender en mayor parte en el traslado de este extremo por parte del beneficiario, ya sea por adición o disminución de miembros de la misma, no cabe decir lo mismo respecto a la determinación de las rentas o ingresos de estos, pues en la medida que éstas provengan de rendimientos sujetos a retención o se trate de pensiones o prestaciones económicas públicas, la Administración gestora de las PNC (Consejería para la Igualdad y Bienestar Social) puede tener un puntual conocimiento de las mismas por vía de la Administración Tributaria o de la Seguridad Social. Bien es cierto que si estas rentas a computar se corresponden con la de los convivientes el conocimiento de este dato se convierte en requisito previo y, por tanto, supeditado a su traslado por parte de estas a la Administración gestora de las PNC.

Ha de tenerse en cuenta que la acreditación de las rentas en estos supuestos se realiza con la documental consistente en la declaración del IRPF referido a las rentas del año inmediatamente anterior o dos años anteriores según la fecha de la solicitud se sitúe en el primer o segundo semestre del año corriente, cuyas cuantías pueden diverger sensiblemente respecto de las que se produzcan en el año en curso y que, en la medida que superen los límites de rentas o ingresos establecidos pueden dar lugar a la reducción o extinción de la PNC que el beneficiario venga percibiendo.

En el caso aquí planteado, estamos ante una pensionista cuyo marido percibe una pensión ordinaria de la Seguridad Social que sumada a la PNC de ella supera los límites de recursos fijados para los años 2007 y primer semestre del 2008, circunstancia que podía y debía conocer con antelación la Administración a través del Registro de Prestaciones Sociales Públicas (Real Decreto 397/1996, de 1 de Marzo y Orden de desarrollo de 9 de Enero de 1997).

En este sentido la Resolución de extinción de la PNC a que nos referimos, de 6 de Junio de 2008 y con efectos desde 1 de Enero de 2007 (fecha a que se retrotraía el reintegro), resultaba a todas luces excesivamente tardía, ocasionando un grave perjuicio a la economía familiar como lo demuestra el importe de la cantidad a devolver en relación a los ingresos provenientes exclusivamente de la pensión del esposo.

Lo anterior venía a demostrar que desde la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, a través de sus Delegaciones Provinciales, se debía abordar un doble reto: en primer lugar a agilizar las actuaciones administrativas en orden a detectar con mayor prontitud este tipo de situaciones, y con ello a que los importes a reintegrar sean de menor cuantía y de mas viable devolución por parte de los afectados; y de otro una mayor información a los beneficiarios sobre los extremos que inciden en el mantenimiento de estas pensiones así como la obligación por parte de estos de comunicar a la Administración cualquier alteración sustancial de los mismos.

Ante unas circunstancias tan específicas como las que se revelaban en el caso, entendíamos que la Administración debía hacer un esfuerzo tendente a facilitar, previa solicitud del interesado, un fraccionamiento lo más amplio posible del reintegro debido, con el fin de que puedan satisfacerse todos los intereses en conflicto: la recuperación de los fondos públicos indebidamente entregados y cobrados, junto a la protección de una familia con escasos recursos económicos de un quebranto insostenible.

Las consideraciones expuestas nos permitieron realizar a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social la siguiente **Sugerencia**:

“Que se proceda a informar a la interesada del derecho que tiene a solicitar aplazamiento o fraccionamiento del pago, y de los requisitos y consecuencias jurídicas que de ello se deriven, incluido el abono de intereses legales.

Que se estudie la conveniencia de establecer un ágil protocolo de actuación que permita detectar de una forma rápida los supuestos de cobros indebidos y proceder a la inmediata notificación de la obligación de reintegro a los afectados.

Que a principios de cada ejercicio se lleve a cabo una política individual y colectiva de información dirigida a los beneficiarios de estas pensiones sobre los requisitos exigidos para el mantenimiento de las mismas, con especial referencia a los límites de acumulación de recursos en función de los componentes de la unidad económica de convivencia.”

Resolución que ha sido asumida favorablemente por la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social.

VIII.- ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS.

1. Introducción.

Para exponer la materia relativa a Administraciones tributarias comenzaremos informando que en el presente documento incluimos referencias a las quejas tramitadas y concluidas en el año 2008 en las que, de un lado, centrábamos nuestra atención en la gestión tributaria de la Comunidad Autónoma y sus organismos ad hoc y la gestión de las distintas figuras impositivas que integran el sistema tributario propio, en el marco de lo establecido en la art. 176 de la ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo por el que se aprobó el Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Así, realizábamos actuaciones en las quejas promovidas de oficio: **queja 07/5493** promovida sobre fiscalidad ambiental; **queja 08/1308** sobre la Oficina de Defensa del Contribuyente como órgano encargado de velar por la efectividad de los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con la Administración Tributaria de la Junta de Andalucía, toda vez que consideramos prioritaria la acción de gobierno para la mejor atención de los contribuyentes y cumplimiento de las obligaciones de la Administración Tributaria de Andalucía; **queja 08/1321**, sobre los Estatutos de la Agencia Tributaria de Andalucía, que tendría, de acuerdo con la Ley, encomendadas la gestión, liquidación, recaudación e inspección de los tributos propios y de los cedidos por el Estado en todas sus fases. Agencia que fue creada por la Ley 23/2007, de 18 de Diciembre; organismo que actuará con autonomía de gestión, figurando adscrita a la Consejería que ostenta las competencias en materia de Hacienda y, en consecuencia se integrará –con sus competencias propias- en la Administración Tributaria de la Junta de Andalucía.

Igualmente en el pasado ejercicio nos hemos centrado en la supervisión de las relaciones interadministrativas de la Administración Tributaria de la Junta de Andalucía, con el Estado (**queja 08/1323**, promovida de oficio sobre Convenio de gestión catastral, dado que los problemas relativos a las valoraciones y comprobaciones catastrales y las reclamaciones y recursos –en vía administrativa y jurisdiccional- que los sujetos pasivos de los distintos tributos en los que tal valor catastral constituye un elemento básico del tipo impositivo (I.B.I.; Transmisiones patrimoniales y Actos jurídicos documentados; Sucesiones; etc.) vienen planteando a esta Institución son bastante frecuentes, consideramos un instrumento valioso para la actuación coordinada de las Administraciones públicas y para la mejora de la gestión catastral, la firma del Convenio referido y el cumplimiento y ejecución de los objetivos y medidas a adoptar tras su firma); o, de la Administración Tributaria autonómica en sus relaciones de tutela y cooperación con las Administraciones Locales de Andalucía (**queja 07/4811**, iniciada de oficio en la que verificamos el ejercicio de la competencia de supervisión de los actos y acuerdos de contenido o alcance tributario y de regulación mediante ordenanza fiscal de las Entidades Locales andaluzas, así como de la legitimación para la posible impugnación en vía contencioso-administrativa de aquellos actos y acuerdos que pudieran infringir el Ordenamiento jurídico); **queja 08/1322** de oficio sobre supervisión de los acuerdos municipales de establecimiento de contribuciones especiales; por otro lado, a instancia de los representantes político administrativos de la Corporación Municipal de Cádiz, atendimos la **queja 06/3829** que, promovida sobre la deuda de naturaleza tributaria que mantenía la Junta de Andalucía con el Municipio habíamos venido tramitando y que finalizábamos en el año 2008.

Al margen de lo anterior también, hemos prestado una especial atención al ejercicio de la potestad tributaria de las Entidades Locales al momento de establecer su

normativa fiscal, derivada de las previsiones legales y en el marco de los principios de autonomía y suficiencia del art. 142 de la Constitución y del art 191 y siguientes del Estatuto de Autonomía para Andalucía. Así iniciamos de oficio la **queja 07/5522** y la **queja 08/5392**, ésta sobre las obligaciones fiscales que por aplicación del Texto Refundido de la Ley Reguladora de Haciendas Locales, aprobado Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de Marzo, pudieran corresponder a las operadoras de telefonía móvil por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, de oficio ambas; o la **queja 08/1189** iniciada de oficio tras tener noticias por los medios de comunicación de que algunos colectivos vecinales de Estepona (Málaga) venían realizando concentraciones y otras acciones de protesta, aglutinándose entorno a Plataforma de Asociaciones de Vecinos, por lo que -en su opinión- se consideraba una exagerada subida de valores catastrales y por la fuerte subida del tipo impositivo del Impuesto de Bienes Inmuebles; así como contra la restauración de las tasas de basura o alcantarillado.

Las novedades normativas producidas en el ordenamiento jurídico tributario autonómico en el pasado ejercicio han sido:

- Ley 1/2008, de 27 de Noviembre, de medidas tributarias y financieras de impulso de la actividad económica de Andalucía, y de agilización de procedimientos administrativos.
- Decreto Ley 1/2008, de 3 de Junio, de medidas tributarias y financieras de impulso a La actividad económica de Andalucía

El resumen estadístico de las quejas tratadas en el año 2008 en materia tributaria ha sido el siguiente:

- Quejas iniciadas en el año: 124.
- Quejas iniciadas a instancia de parte: 117.
- Quejas iniciadas de oficio en 2008: 7.
- Quejas tratadas, procedentes de años anteriores: 59.

A continuación se destacan las resoluciones dictadas por el Defensor que no han obtenido la respuesta colaboradora de las Administraciones Públicas a tenor del art. 29.1 de la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz:

- Resolución relativa al embargo de cantidades indebidas por impago del IBI, dirigida al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Sevilla en el curso de la **queja 07/3478**.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite

2. 1. Devolución ingresos indebidos.

En el Informe Anual de 2007 dábamos cuenta de las actuaciones de la **queja 07/2476**, promovida a instancia de parte, que manifestaba cómo en reiteradas ocasiones había venido solicitando la devolución de unas cantidades, por importe de 203,12 euros, que erróneamente le fueron cargadas de su cuenta corriente por orden del Ayuntamiento de Sevilla, sin que hasta la fecha se hubiere atendido su petición.

Tras diversas actuaciones de las que dimos cumplida información el año pasado y que nos hace al caso repetir ahora, entendía esta Institución que la Administración municipal debería proceder a la inmediata devolución a la interesada de las cantidades indebidamente cobradas, con la correspondiente liquidación de intereses a que hubiera lugar, con independencia de que se realizaren las gestiones o actuaciones que resultaren necesarias en aras a poder conocer el error padecido, las causas o motivos que lo justificaran, así como las posibles responsabilidades si las hubiese.

En consecuencia, de acuerdo con lo establecido en el art. 29 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, Reguladora de esta Institución, formulamos a la Alcaldía la siguiente **Recomendación:**

“Que se proceda a la inmediata devolución a la interesada de las cantidades indebidamente cobradas y que ascienden a la suma de 203,12 euros, procediéndose igualmente a la liquidación de intereses a que hubiera lugar.

Tras diversas actuaciones internas producidas en el seno de la Administración municipal (Agencia de recaudación y Empresa Municipal de Vivienda), finalmente se aceptó la Resolución expuesta, procediéndose a la devolución de la cantidad reclamada y a la liquidación de intereses devengados, abonando a la interesada la Entidad Municipal un total de 226, 48 €, reconociendo que se había producido un error en la domiciliación.”

2. 2. Procedimiento de apremio.

En la **queja 07/3478**, el interesado nos exponía que por parte del Ayuntamiento de Sevilla se venía siguiendo contra el mismo procedimiento de apremio por el “impago de las cantidades adeudadas en concepto de IBI urbana, por el periodo 1998, correspondiente a un inmueble radicado en la ciudad.

Se daba la circunstancia, absolutamente relevante, -según nos comunicaba el reclamante- de que el inmueble sobre el que pesaba la deuda objeto del apremio, no era de su propiedad en el periodo al que se contraía la misma, por lo que en su día interpuso la correspondiente reclamación administrativa y al no habersele estimado, ulterior demanda en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

Añadía que como consecuencia del citado expediente le fue notificada, el 11 de Julio de 2007, Diligencia de embargo de sueldos, salarios y pensiones, dictada por el Departamento de Recaudación de la Agencia Municipal de Recaudación de Sevilla.

Al margen de la resolución que en su día pudiera acordar el Juzgado de lo Contencioso Administrativo referente al fondo del asunto, y en referencia al embargo dictado sobre sueldos, salarios y pensiones de fecha 8 de Junio de 2007, nos exponía que su pensión de jubilación desde 1997 sufría una retención decretada por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de los de Sevilla y, que así mismo, por parte de la Agencia Tributaria de Sevilla se venía practicando también una segunda retención sobre la citada pensión de jubilación.

Finalizaba el interesado añadiendo que las anteriormente citadas retenciones (embargos) agotaban en su día y al momento de su queja el límite máximo establecido en la escala del artículo 607 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que el resto de la pensión que recibía resultaba inembargable y libre de responsabilidad.

Solicitado informe al Ayuntamiento éste nos indicaba que la Diligencia de embargo aún no había sido notificada a la entidad pagadora de la pensión (Instituto Nacional de la Seguridad Social), motivo por el cual la Agencia de Recaudación desconocía el importe de la pensión, cuyo embargo se había decretado por medio de diligencia, de conformidad con lo establecido en el art. 75 del Real Decreto 939/2005, de 29 de Julio, por el que se aprobó el Reglamento General de Recaudación. Entendía la Administración Municipal que era la entidad pagadora, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, quien quedaba obligada a retener las cantidades que procedieran en cada caso, pues era la que conocería la cuantía del sueldo o pensión, así como las posibles retenciones que se estuvieren efectuando por las Administraciones Tributarias o por orden judicial. Añadiendo el Ayuntamiento que en el texto de la propia Diligencia de embargo se hacía referencia a los límites legales establecidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley General Tributaria.

Como quiera que tras el estudio de la documentación recibida y por cuanto que, como parece estaba dispuesta la propia Administración a reconocer, se habían superado los porcentajes establecidos en el art. 607, de la Ley 1/2000, de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil, al practicar la Agencia Municipal de Recaudación un nuevo embargo sobre la pensión que percibe del Instituto Nacional de la Seguridad Social, sobre la que se venía practicando otro embargo anterior por Resolución Judicial.

Tal circunstancia le consta a la Administración Municipal por escrito del interesado de fecha 6 de Octubre de 2007; por lo que, en aplicación del anterior precepto legal y de lo establecido en el art. 76 del Real Decreto 939/2005, en relación con el art. 169.5, de la Ley 58/2003, General Tributaria, -respecto de los bienes y derechos declarados inembargables-, entendimos que el Ayuntamiento debería proceder a actuar conforme a la Recomendación que formulábamos en el siguiente sentido: *“... a la mayor brevedad posible se proceda por la Administración Municipal (Agencia de Recaudación) a levantar el embargo producido en el procedimiento de apremio núm.por impago del IBI del Ejercicio 1998 y a la devolución de las cantidades indebidamente embargadas por la Administración local y el abono de los intereses pertinentes.”*

Como quiera que no recibimos respuesta a la Resolución que habíamos formulado transcurridos unos tres meses desde la misma, procedimos al cierre de las actuaciones, resolviendo la inclusión en el Informe anual de las mismas.

No obstante tras el archivo del expediente recibimos escrito del Ayuntamiento en el que se venía a insistir por la Agencia de Recaudación en los planteamientos ya señalados anteriormente.

2. 3. Relaciones tributarias de la Junta de Andalucía y las Corporaciones Locales.

En la **queja 06/3829**, tras diversas actuaciones llevadas a cabo en la, misma en el año 2006, en el ejercicio siguiente recibimos un nuevo escrito del Ayuntamiento de Cádiz dando traslado del acuerdo de 12 de Enero de 2007 en el que se manifestaba sobre la necesidad de que de modo urgente la Junta de Andalucía hiciera frente al pago de la deuda que mantenía con la Corporación Municipal y que ascendía según el Municipio a la cantidad de 4.596.045,64 euros, por varios conceptos (Impuesto sobre bienes inmuebles, Impuesto sobre vehículos de tracción mecánica, tasas, etc.)

Refería, asimismo el Ayuntamiento, que el principal mecanismo legal previsto para el cobro de la deuda, esto es la compensación, resultaba insuficiente porque el

Ayuntamiento apenas tiene la oportunidad de reconocer créditos a favor de la Comunidad Autónoma que sean susceptibles de dicha compensación, lo que unido a las prerrogativas legales previstas a favor de los organismos públicos hacían inviable la posibilidad del cobro de la deuda.

Concluía exponiendo el reclamante que en numerosas ocasiones se habían reiterado los requerimientos de pago y, sin embargo, el importe de la deuda se incrementa anualmente perjudicando de manera grave la financiación de la Administración local, además del agravio comparativo que sufren los contribuyentes del municipio cuando se les exige el cumplimiento de sus obligaciones fiscales.

En relación con el asunto objeto de la queja, tras su admisión a trámite y petición de informe al Sr. Consejero de Economía y Hacienda, efectuada en fecha 29 de Septiembre de 2006, recibiendo informe en él que se nos decía que una vez consultado el Sistema Integrado de Gestión Presupuestaria, Contable y Financiera de la Administración de la Junta de Andalucía (Sistema Júpiter), no existían pagos pendientes de materializar al Ayuntamiento de Cádiz.

Además, se ponía de manifiesto que la Consejería de Obras Públicas y Transportes ostentaba, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10.2 del Decreto 202/2004, de 11 de Mayo, por el que se establecía entonces la estructura orgánica de la Consejería, la competencia en materia de «control, administración e inspección de viviendas de titularidad pública».

Examinado el informe y del análisis del mismo, observábamos que no se resolvían todas las cuestiones planteadas en el expediente de queja, por lo que con fecha 5 de Diciembre de 2006, volvimos a instar un nuevo informe que aclarase la cuestión a la Consejería de Obras Públicas y Transporte.

Al mismo tiempo se recibió un nuevo escrito del Ayuntamiento de Cádiz dando traslado del acuerdo de 12 de Enero de 2007 sobre la necesidad de que de modo urgente la Junta de Andalucía hiciera frente al pago de la deuda que mantenía con la Corporación Municipal y que ascendía a la cantidad de 4.596.045,64 euros, por varios conceptos (Impuesto sobre bienes inmuebles, Impuesto sobre vehículos de tracción mecánica, tasas, etc.

En la respuesta recibida el 22 de Febrero de 2007, de la Delegación Provincial de Cádiz de la Consejería de Obras Públicas y Transportes se decía lo siguiente:

“Desde la Delegación Provincial de Economía y Hacienda se nos ha solicitado la documentación obrante en esta Delegación, referente a las posibles deudas tributarias pendientes para con los Ayuntamientos de la provincial.

Una vez consultados los datos que obran en la Dirección General del Catastro del Ministerio de Hacienda, se ha comprobado que existen bienes adscritos a la Consejería de Obras Públicas y Transportes que no mantiene una vinculación directa con este Centro Directivo.

Asimismo hay que tener en consideración que, efectivamente, la Consejería de Obras Públicas y Transportes, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10.2 del Decreto 202/2004, de 11 de Mayo, ostenta la competencia de control, administración e inspección de las viviendas de titularidad pública. A

este respecto hay que señalar que gran parte de la titularidad de las viviendas del parque público lo son de la Consejería de Obras Públicas y Transportes a nivel de título registral, si bien se encuentran totalmente amortizadas por sus adjudicatarios, lo cual los convierte en sus propietarios, estando pendientes en un número muy elevado de casos de la pertinente inscripción de la nueva titularidad en las distintas Notarías asignadas de la provincia”.

En vista de ello, procedimos a solicitar un nuevo informe en fecha 9 de Abril de 2007, a la Consejería de Obras Públicas y Transportes y otro a la Consejería de Economía y Hacienda, informando de ello al reclamante. Al respecto indicábamos a la Consejería de Obras Públicas y Transportes, en primer término, que la situación descrita venía a poner de manifiesto la existencia de una situación respecto del parque de viviendas de titularidad pública que debía ser regularizada, y ello porque la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía aparecía formalmente como propietaria de unos inmuebles que, por el contrario, pertenecían a aquellas personas que resultaron adjudicatarias, a través de los correspondientes procedimientos, de lo que se derivaba una falta de concordancia entre la realidad y los datos obrantes en los correspondientes registros públicos.

En efecto, se encontraban obligados al pago del mencionado tributo, de conformidad con lo establecido en el artículo 63 del Real Decreto-Legislativo 2/2004, de 5 de Marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, las personas naturales y jurídicas y las entidades que ostenten la titularidad del derecho, es decir, en este caso los propietarios de los inmuebles, considerando como tales los que lo sean a fecha de 1 de Enero de cada ejercicio.

Lo anterior determinaba que el Ayuntamiento competente para liquidar y recaudar el Impuesto sobre bienes inmuebles, sobre la base de los datos que anualmente le proporciona el Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria, emite las liquidaciones y exige su pago a las personas o entidades que aparecen como titulares. Por ello, si los propietarios reales de las viviendas públicas no aparecían como tales no resultaba posible la exigencia de este tributo, lo que ocasionaba no sólo evidentes perjuicios económicos a la Administración exaccionadora, tal como se denunciaba en este caso, si no que también contribuiría a la existencia de una situación que habría de calificarse como de injusticia tributaria contraria al principio de capacidad económica proclamado en la Constitución. Y ello porque como fácilmente cabía deducirse, habría personas obligadas al pago que no estaban contribuyendo por encontrarse en una situación irregular respecto a la titularidad de sus viviendas, perjudicando a aquellos otros ciudadanos que si aportaban al erario público con el pago de sus tributos.

En todo caso, recordábamos que correspondían a la Consejería de Obras Públicas y Transportes, a través de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, a tenor de lo establecido en el Decreto 202/2004, de 11 de Mayo, las competencias de control, administración e inspección de las viviendas de titularidad pública, y por tal razón, a nuestro juicio, es quien debe promover y llevar a término sin más dilaciones la regularización antes mencionada, por lo que se ha solicitado una información complementaria respecto de las actuaciones que desde dicha Consejería se están realizando o se proyectan ejecutar para que los verdaderos propietarios de las viviendas de titularidad pública en la ciudad de Cádiz aparezcan como tales en los correspondientes registros públicos, regularizado la situación a la que se ha aludido en el cuerpo del presente escrito. Asimismo, solicitábamos datos acerca del número de viviendas que se encontraban en la situación señalada.

Sin perjuicio de lo anterior y de las gestiones descritas, hemos de indicar que los representantes del Ayuntamiento de Cádiz, nos informaron sobre nuevos datos que, a nuestro juicio, merecían ser objeto de una especial atención por la Consejería de Economía y Hacienda, y que tenían su fundamento en los acuerdos adoptados por la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el 12 de Enero de 2007:

“En este sentido, se señala que la deuda reclamada no se compone exclusivamente de recibos del Impuesto sobre bienes inmuebles de las viviendas que gestiona la Consejería de Obras Públicas sino que en aquella se incluyen otros conceptos tributarios y de derecho público como el Impuesto sobre vehículos de tracción mecánica, precio público de entrada de vehículos, reserva y aparcamiento, tasas por servicio de extinción de incendios, etc. Por tal circunstancia, resulta cuanto menos sorprendente que la deuda ni siquiera se encuentre contabilizada en el Sistema Integrado de Gestión Presupuestaria (Sistema Júpiter).

Por último, se viene a constatar, según acreditación documental, que la deuda a fecha Diciembre de 2006 asciende ya a la cantidad de 4.596.045,64 euros, y su impago conculca el principio y derecho constitucional de la Autonomía financiera de la Entidad local reconocido en el artículo 142 de la Constitución ya que se está privando, por la suma a la que se eleva la deuda de un importante medio financiero que ha de servir al Ayuntamiento para el cumplimiento de las obligaciones que constitucional y legalmente le vienen atribuidas”.

Sobre la base de lo señalado, y a fin de continuar con el trámite ordinario de esta queja, de acuerdo con lo establecido en el artículo 18.1 de Ley reguladora de esta Institución, solicitábamos un nuevo informe. En la respuesta recibida, la Consejería de Obras Públicas nos indicaba:

“Titularidad registral de los bienes de la Comunidad Autónoma de Andalucía. El parque administrado por la Junta de Andalucía en el municipio de Cádiz está compuesto de 649 viviendas que están en régimen de compraventa, 200 en régimen de acceso diferido a la propiedad, 2 en régimen de arrendamiento y 1 en precario, el resto 3.917, hasta las 4.769, que es la cifra de viviendas que han sido de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, son viviendas que han sido vendidas y amortizadas totalmente por sus adjudicatarios. De este parque a la Consejería de Obras Públicas y Transportes le corresponde el pago del IBI sólo las que están en régimen de arrendamiento, precario y acceso diferido a la propiedad pues el resto de ellas ya no son propiedad de ellas ya no son propiedad de ella y más concretamente 1.183 nos consta que tienen sus escritura de venta otorgadas, la diferencia entre las 3.917 viviendas totalmente amortizadas y las escrituradas no implica que no tengan escritura públicas otorgadas, si no que no figura este dato en nuestra base de datos, lo habitual es que todo adjudicatario que haya amortizado su vivienda tenga o esté en disposición el otorgamiento de su escritura pública de compraventa, máxime cuando de éstas a 248 se les ha deducido de las cantidades por amortizar un importe de 250 euros para paliar que se producen, precisamente, por el otorgamiento e inscripción de venta efectuada...

Uno de los objetivos marcados por la Consejería de Obras Públicas y Transportes es la regularización jurídica de su parque inmobiliario gestionado por ella, en ese sentido se han acometido diversas líneas de actuación, a saber:

Se ha elaborado un programa informático que controla la situación registral de cada uno de los inmuebles pertenecientes a la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Se está alimentando el anterior programa a través de las distintas fuentes de información que tenía dispersa la Administración. Hay que tener presente que el parque administrado asciende a 135.426 viviendas, muchas de ellas provenientes de épocas en que no estaba informatizada la toma de datos, por lo que hay que recurrir a la búsqueda de expediente por expediente.

Elaboración de un listado, en soporte informático, por el que se le dará traslado a todos los ayuntamientos de la situación patrimonial de los bienes gestionados por la Consejería de Obras Públicas y Transportes con indicación de la titularidad de ellos y nombre, apellidos y DNI de sus propietarios. Negociaciones con los Colegios Registrales con la finalidad de la identificación de los bienes que figuran inscritos a favor de la Consejería de Obras Públicas y Transportes y proceder, posteriormente, a su depuración.

Reunión con los Jefes de Sección de Administración de las ocho Delegaciones Provinciales de la Consejería para establecer una metodología de trabajo de colaboración con los ayuntamientos para que éstos conozcan las transmisiones de viviendas que se vayan produciendo durante el normal desarrollo de nuestra actividad.

Introducción en nuestros módulos informáticos de mecanismos automáticos por el que una vez que se produzca una transmisión de una vivienda se le de conocimiento de ello al ayuntamiento interesado.

Todo adjudicatario de vivienda en régimen de compraventa y acceso diferido a la propiedad del municipio de Cádiz que quiera elevar a escritura pública la compra de una vivienda no tiene impedimento alguno para efectuarlo, únicamente tiene que solicitarlo a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes para que inicie los trámites pertinentes para su otorgamiento”.

En sus alegaciones recibidas el Ayuntamiento de Cádiz se reiteraba en lo siguiente:

“... Hay que insistir en que dicha deuda no sólo está compuesta de recibos correspondientes al Impuesto sobre Bienes Inmuebles –que, por otra parte, están liquidados correctamente conforme a la normativa reguladora de las haciendas locales, y en ningún momento, han sido impugnados-, sin que existen también recibos relativos a otros conceptos tributarios y de derecho público (impuesto de vehículos de tracción mecánica, precio público de entrada de vehículo, reserva y aparcamiento, tasa por servicio de extinción de incendios, etc) respecto a los que la Consejería de Economía y Hacienda no se manifiesta.

A mayor abundamiento con fecha de 23 de Febrero de 2007 este Ayuntamiento requirió a la Junta de Andalucía, a través de su Delegación Provincial de Economía y Hacienda para el pago de la deuda existente valorada a fecha de 31 de Enero de 2007 en 4.559.528,42 euros, dándole traslado del Acuerdo adoptado por al Junta de Gobierno Local, al punto 45º.”

Urgencia 2, en sesión celebrada el día 12 de Enero de 2007.

Contra dicho Acuerdo no se ha articulado ningún medio de impugnación por parte de la Junta de Andalucía ni han realizado manifestación alguna al respecto. Le adjunto copia de la notificación practicada para su constancia y efectos oportunos”.

Examinado el informe y del análisis del mismo, observamos que para adoptar una resolución definitiva en el asunto que motivaba la queja era necesario contar con la información demandada en su momento a la Consejería de Economía y Hacienda, por lo que de nuevo reiterábamos su remisión, en fecha 10 de Octubre de 2007.

En su repuesta la Consejería de Economía y Hacienda, mediante escrito de fecha 11 de Diciembre de 2007 nos venía a decir:

“En primer lugar, quiero informarle de que en la actualidad la Secretaria General de la Delegación provincial de la Consejería de Obras Públicas en Cádiz y los responsables del Servicio Municipal de Recaudación del Ayuntamiento de Cádiz mantienen contactos al objeto de clarificar y depurar la información relativa al citado Ayuntamiento en relación con las deudas que pudieran existir.

Como ya se señaló en el informe de 12 de Junio del presente año, la Consejería de Economía y Hacienda ha satisfecho hasta el momento presente sus obligaciones con el Ayuntamiento de Cádiz.

Además lo ha hecho, de acuerdo con lo establecido en la normativa vigente, concretamente el artículo 11 de la Ley de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía y el artículo 50 de la Ley General de Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía....En consonancia con lo anterior, el Programa Presupuestario 6.1.A “Dirección de Servicios Generales de Economía y Hacienda”, contempla los créditos para el pago de estos tributos, tanto en Servicios Centrales (aplicación económica 225.01, pág. 291 del Tomo 1, Estado de Ingresos y Gastos por Programas, Presupuesto para 2007), como en las Delegaciones Provinciales (aplicación económica 225.01, pág. 294 del Tomo 1, Estado de Ingresos y Gastos por Programas, Presupuesto para 2007).

Al igual que en el caso de la Consejería de Economía y Hacienda, el resto de los Organismos tienen en sus diferentes Secciones presupuestarias, programas con las correspondientes aplicaciones económicas para el pago de estos tributos. Por tanto, la referencia al artículo 11 de la Ley de Patrimonio no puede, en ningún caso, entenderse, como se indica en el escrito del Sr. Teniente de Alcalde, como una excusa para que la Consejería de Economía y Hacienda no atienda sus obligaciones tributarias.

En cuanto al hecho de que la Ley de Patrimonio no sea una norma fiscal, como se indica en el citado escrito, tal consideración es irrelevante, por cuanto la

misma en modo alguno entra a definir la relación jurídico-tributaria, sino a fijar qué órgano de la Junta de Andalucía es el responsable de satisfacer la deuda. Tampoco es la Ley General de la Hacienda Pública una norma tributaria y, sin embargo, también delimita, desde el punto de vista presupuestario, la competencia para la gestión del gasto. Por otro lado, y sin ánimo alguno de entrar en controversia, resulta rechazable la pretendida contradicción que se señala en el escrito del Sr. Teniente Alcalde en relación al antes citado artículo 11 y los artículos 4 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y 55 de la Ley 7/1985, de Bases de Régimen Local.

Ambos artículos (4 de la Ley 30/1992 y 55 de la Ley 7/1985), sobre la base del principio de lealtad institucional, obligan a cada Administración a respetar el ejercicio legítimo de las competencias atribuidas al resto de las Administraciones, mientras que el artículo 11 de la Ley de Patrimonio –al igual que el artículo 50 de la Ley General de Hacienda Pública–, en el legítimo derecho que la Comunidad Autónoma de Andalucía tiene de autoorganización, procede a delimitar la responsabilidad de sus diferentes organismos en la satisfacción de las obligaciones derivadas de la adscripción de bienes a dichos organismos.

Por otra parte la invocación que se efectúa tanto al principio contable del devengo como a su incumplimiento por parte de esta Administración se considera totalmente errónea.

El Plan General de Contabilidad Pública, aprobado por Orden del Ministerio de Economía y Hacienda, de 6 de Mayo de 1994, de obligada aplicación en el sector público estatal, autonómico y local, establece como uno de sus principios contables el principio del devengo en virtud del cual “La imputación temporal de gastos e ingresos debe hacerse en función de la corriente real de bienes y servicios que los mismos representan, y no en el momento en que se produzca la corriente monetaria o financiera derivada de aquéllos.

No obstante el segundo de los párrafos del principio matiza su aplicación al señalar que los “gastos e ingresos que surjan de la ejecución del presupuesto se imputarán cuando, de acuerdo con el procedimiento establecido en cada caso, se dicten los correspondiente actos administrativos”.

Es decir, se asocia el reconocimiento de gastos e ingresos que se originen para la ejecución del presupuesto con el reconocimiento administrativo de las correlativas obligaciones y derechos”.

Nuevamente se trasladó el informe al interesado para alegaciones, respondiendo el Ayuntamiento mediante escrito de fecha 20 de Mayo de 2008 lo siguiente:

“Primero.- Que debemos insistir en que la deuda está compuesta no sólo por el impuesto de bienes inmuebles, sino también por otros conceptos tributarios y de derecho público como el impuesto de tracción mecánica, entrada de vehículo, reserva y aparcamiento, tasa por servicio de extinción de incendios, etc.

Segundo.- Que las cantidades que se adeudan a este Ayuntamiento por la Comunidad Autónoma, objeto de nuestra queja, no derivan de obligaciones

recíprocas, dependiendo el reconocimiento de la obligación de la realización de la prestación o del servicio, sino que son obligaciones no recíprocas que nacen del derecho de este Ayuntamiento en virtud de las liquidaciones de derecho público que se practican, según la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, la Ley General Tributaria y la Ley Reguladora de Hacienda Locales, en el ejercicio de la competencia municipal.

Tercero.- La falta de pago de dichas obligaciones lo fundamenta la Consejería de Economía y Hacienda en la normativa de gestión presupuestaria, y en la falta del reconocimiento de la obligación. No obstante, no explica por qué no se reconocen dichas obligaciones con este Ayuntamiento de Cádiz, cuando son liquidaciones tributarias y de derecho público válidas y firmes. Y eso es precisamente lo que se denuncia. La Comunidad Autónoma no puede oponer las normas internas de gestión presupuestaria como excepción al pago de las obligaciones tributarias y de derecho público liquidadas por este Ayuntamiento como Administración Tributaria.

La Ley de Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía establece claramente que «Las obligaciones de la Comunidad Autónoma no podrán seguirse nunca por el procedimiento de apremio». Y el procedimiento de compensación de oficio prácticamente no es viable, ya que, como manifestamos en nuestro escrito de queja, el Ayuntamiento apenas tiene créditos reconocidos a favor de la Junta de Andalucía con los que compensar.

Así pues, pocas alternativas quedan de cobro cuando la Comunidad Autónoma (sea a través de la Consejería que sea), desatendiendo el apartado 1 a) del artículo de la Ley 30/92, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común no atiende el pago de sus obligaciones tributarias y de derecho público con este Ayuntamiento, con la correspondiente afectación de la garantía institucional de la autonomía municipal, reconociéndola en el indicado artículo 142 CE mediante un sistema en primer lugar de tributos propios) y que otras Administraciones Públicas, incluida la autonómica, no pueden ignorar sin con ello lesionarla.

Así pues, a pesar del esfuerzo y buena voluntad de los responsables técnicos y políticos de la Delegación Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Andalucía, el problema sigue sin resolverse y así seguirá en tanto la Junta de Andalucía intente excepcionar ahora y en el futuro el pago de las obligaciones tributarias en las normas internas presupuestarias, cuando, sin embargo dichas obligaciones nacen de la ley y no de actos voluntarios del obligado, y liquidadas en el ámbito competencial tributario de esta Entidad Local, debiendo la Comunidad Autónoma adoptar las medidas oportunas para ahora y en adelante se realice un pago inmediato. Y ello porque la falta de pago determina:

1. Un incumplimiento de la Ley.
2. Una falta de ingresos importantes para este Ayuntamiento, afectando a su financiación, y por tanto, a la prestación de servicios y al cumplimiento de sus competencias.

3. Un privilegio injustificado para la Comunidad Autónoma frente a los ciudadanos, obligados tributarios, en la medida en que puede mantener impagada una deuda tributaria y de derecho público de manera indefinida, ya que, como se ha indicado, no puede ser objeto de apremio, ni se dan las circunstancias para acudir al procedimiento de compensación de oficio.”

En consecuencia con todo lo actuado en la presente queja y en aplicación de lo establecido en el art. 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, formulábamos a la Consejería de Economía y Hacienda **Sugerencia** en el sentido de que en ejercicio de las funciones y competencias que a la misma le correspondían por aplicación de lo establecido en Decreto 116/2008, de 29 de Abril, por el que se regulaba la estructura orgánica de la misma, que se estableciera instrucciones para que por los centros y órganos de gestión del gasto presupuestario de la Administración de la Junta de Andalucía en el Municipio de Cádiz, se procediera a adoptar los acuerdos o resoluciones necesarios para el reconocimiento de deudas tributarias con la Administración Municipal concernida y se pudiera proceder al pago de las obligaciones derivadas y pendientes, una vez cuantificadas en debida y legal forma, por las respectivas Consejerías de la Administración Autónoma o por la Tesorería General de la Consejería de Economía y Hacienda.

Recibida la respuesta de la Consejería de Economía y Hacienda de la misma se desprendía que aceptaba la **Sugerencia** formulada por esta Institución.

No obstante, dejamos interesado del Departamento de la Administración Autónoma que se continuare y mantuviere abierta la vía de impulso y coordinación de los trabajos tendentes a clarificar y a hacer efectivo el importe de las deudas tributarias que pudiera mantener la Administración Autónoma con los Ayuntamientos de la Comunidad Autónoma en general y con el Ayuntamiento de Cádiz, en particular.

La **queja 07/5575** fue iniciada de oficio por la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz, tras tener conocimiento de la existencia de posibles disfunciones en el cumplimiento de las obligaciones tributarias por parte de la Junta de Andalucía con respecto a algunas Haciendas Locales.

Toda vez que la Constitución, en sus arts 141 y 142, establece el principio de autonomía y suficiencia de las Entidades y Haciendas Locales; con objeto de determinar si existen dificultades en ese sentido, las figuras tributarias respecto de las que se puedan producir, y demás circunstancias determinantes de la relación jurídico tributaria con referencia al cumplimiento de aquellas obligaciones, se consideró conveniente la iniciación de actuaciones de oficio respecto de la Consejería de Economía y Hacienda, con finalidad de recabar información, para que por el Órgano directivo o Servicio correspondiente se nos remitiera informe al respecto (desglosado por Municipios y con detalle de cuantías o importes adeudados y conceptos tributarios, causas del retraso en el cumplimiento de tales obligaciones, previsiones para el pago pendiente -en su caso-.

La Consejería nos informaba :

“En primer lugar, debe recordarse que la Tesorería de la Consejería de Economía y Hacienda actúa como órgano pagador de documentos contables de gasto que generan los órganos gestores, en este caso las diferentes Consejerías. En particular, por lo que respecta a las obligaciones tributarias de la Junta de Andalucía con respecto a las Haciendas Locales, son las propias Consejerías, con cargo a sus respectivas cuentas de gastos de funcionamiento,

las que realizan el pago y sólo cuando su cuantía individualizada supera el importe establecido en la normativa vigente en materia de caja fija, se abonan, mediante documentos de pago en firme, por la Tesorería General.

En segundo lugar, una vez expuesta en el párrafo anterior la competencia de cada consejería en la materia, en cuanto a núcleo orgánico estricto de la Administración de la Junta de Andalucía, sería necesario precisar que si las referidas deudas sobre las que se solicita información derivasen de obligaciones de otros sujetos pasivos, como son las entidades instrumentales de la Administración de la Junta de Andalucía, dotadas de personalidad jurídica propia y diferenciada, con patrimonio y tesorería propios, habría que dirigirse particularmente a estos entes para poder obtener datos que permitieran cuantificar sus posibles deudas frente a las Haciendas Locales, porque en la Consejería de Economía y Hacienda no se dispone de información inmediata y precisa sobre ello.

Una vez expuesta la organización administrativa y las competencias sobre la materia específica objeto de su consulta, se le informa que a la fecha actual no existe en la Tesorería General de la Junta de Andalucía ningún documento contable de gasto pendiente de pago a ninguna Hacienda Local en concepto de deudas tributarias devengas y liquidadas al cierre del ejercicio económico de 2007.

No obstante, las consideraciones anteriores, la Consejería de Economía y Hacienda es conocedora de la reclamación que se viene realizando desde distintos Ayuntamientos en relación con supuestos pagos pendientes de carácter tributario.

Por ello se dio la instrucción de proceder, por parte de los centros de gasto presupuestario, a conciliar las diferentes reclamaciones y proceden al pago de las obligaciones, una vez determinada su existencia y cuantía.

Como resultado de este proceso, se ha podido constatar:

1. Anomalías diversas: datos catastrales erróneos, imputación de bienes de titularidad de otras Administraciones Públicas, reclamación de deudas ya abonadas o que gozan de exención legal.
2. Deudas que no habían sido previamente notificadas al órgano gestor.
3. Deudas correspondientes a locales gestionados o cedidos para su uso al Ayuntamiento, como son centros de mujeres o instalaciones deportivas.”

Agradeciendo la completa información recibida y dado que, con las actuaciones emprendidas por el Departamento el asunto estaba en vías de solución, procedimos a dar por finalizadas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

2. 4. La fiscalidad ambiental.

Promovimos de oficio la **queja 08/4297**, sobre la fiscalidad ambiental de la Junta de Andalucía, que tras la entrada en vigor de la Ley 18/2003, de Medidas Fiscales y Administrativas, integraba el ordenamiento jurídico de la Comunidad autónoma con un

importante instrumento de naturaleza fiscal y tributaria, la imposición ecológica, de contenido y alcance finalista, aplicable con la intención u objetivo de contribuir al desarrollo sostenible y a la protección y conservación de los recursos naturales de Andalucía. La mencionada Ley creó cuatro impuestos, a saber:

- Impuesto sobre emisión de gases a la atmósfera.
- Impuesto sobre vertidos a las aguas litorales
- Impuesto sobre depósito de residuos radiactivos
- Impuesto sobre depósito de residuos peligrosos

Como medios complementarios para coadyuvar a la protección y defensa del medio ambiente, las medidas en materia de fiscalidad ecológica incluyen un abanico de figuras impositivas con la finalidad de estimular e incentivar comportamientos más respetuosos con el entorno natural. Asimismo, la recaudación que proporciona esta clase de mecanismos compensará el impacto en los recursos naturales que originan las conductas humanas, contribuyendo, de este modo, a sufragar las acciones incluidas en las políticas medioambientales concretas, ya sean proyectos, ayudas o fondos destinados a situaciones de emergencia.

Para conocer de forma general las actuaciones que en materia de gestión, recaudación e inspección de los referidos impuestos ecológicos se venía realizando por la Administración autonómica, consideramos conveniente la iniciación de queja de oficio y la realización de petición de informe a la Dirección General de Tributos e Inspección Tributaria, de la consejería de Economía y Hacienda.

Solicitamos en aquellas actuaciones petición de informe a la Dirección General de Tributos e Inspección Tributaria, de la Consejería de Economía y Hacienda para que en su respuesta incluyera referencia y valoración sobre las principales incidencias que desde su entrada en vigor hubiera planteado la normativa sobre fiscalidad ecológica por lo que a los distintos elementos básicos de los tributos indicados se refiere (hecho imponible, sujetos pasivos, cuota tributaria, deducciones, tipos impositivos, etc.), así como sobre las principales incidencias planteadas en la aplicación de los procedimientos de gestión, recaudación e inspección de los citados tributos; y finalmente, sobre la aplicación finalista de lo recaudado por la aplicación de tales figuras impositivas, cuyo destino habría de ser inversiones relacionadas con el medio *ambiente*.

La Dirección General nos informaba lo siguiente:

“Se trata de tributos propios de la Comunidad Autónoma de Andalucía que se crean en el marco de una ley de medidas fiscales aprobada por el Parlamento de Andalucía, publicada el 31 de Diciembre de 2003 y cuya entrada en vigor y de aplicación del impuesto se produce el día 1 de Enero de 2004.

La materia medioambiental se somete a tributación obliga a que los conceptos y definiciones aplicables emanen de la normativa sectorial en vigor que procede de la Comunidad Autónoma, de la normativa básica estatal y de la comunitaria.

Por esta razón, la ley reguladora recoge claramente que la determinación y comprobación, en su caso, de los parámetros medioambientales que permitan la cuantificación de estos impuestos será competencia de la Consejería de Medio Ambiente, reservando para esta Consejería de Economía y Hacienda las competencias para liquidación, recaudación, inspección y revisión de los actos de gestión de los mismos.

Hay establecida una exención subjetiva para la Junta de Andalucía y sus organismos autónomos de carácter administrativo.

Hay que señalar que, siguiendo una previsión del texto legal, la Consejería de Economía y Hacienda ha desarrollado los medios técnicos necesarios para que el cumplimiento de las obligaciones tributarias relativas a estos impuestos se efectúe por vía telemática, de manera que todas las autoliquidaciones se generan y son enviadas exclusivamente a través de la Oficina Virtual accesible desde la página web de esta Consejería. También está disponible la opción de efectuar los pagos correspondientes a través de la vía telemática.

Por último se menciona que en los cuatro impuestos se ha establecido para los sujetos pasivos la obligación de presentar una declaración relativa al comienzo, modificación o cese de actividades que determinen la sujeción a los mismos. La aparición de unos impuestos novedosos ha requerido de un período de adaptación de los sujetos pasivos a una normativa inexistente anteriormente y, por tanto, desconocida para ellos.

De acuerdo con la información aportada por la Dirección General de Presupuestos se informa que durante el período 2004-2008 las inversiones relacionadas ascienden a 2.598.944.-M€, siendo la distribución de ingresos por impuestos ecológicos y las inversiones relacionadas las que a continuación se detallan:

- Inversiones realizadas en 2008 por la Consejería de Medio Ambiente: 269.577.
- Inversiones realizadas en 2008 por la Agencia Andaluza del Agua: 330.457.
- Inversiones realizadas en 2008 por la Agencia Andaluza de la Energía: 98.549.
- Total de inversiones: 698.583.”

Agradeciendo la valiosa información recibida dimos por finalizadas las actuaciones.

2. 5. La Potestad tributaria de los Municipios: Las Ordenanzas Fiscales.

A este respecto tramitamos varias actuaciones. Entre ellas, la **queja 07/5522**, iniciada de oficio al tener conocimiento de actuaciones de colectivos vecinales del Municipio de Mairena del Aljarafe (Sevilla) aglutinándose en torno a una autodenominada plataforma ciudadana, que estaban adoptando medidas para tratar lo que en su opinión se consideraba

una brutal y desproporcionada subida de impuestos y tasas locales, tras la aprobación inicial de las Ordenanzas Fiscales que han de surtir efectos en el próximo ejercicio de 2008 y siguientes, si fueren ratificadas por el Pleno municipal.

Para tratar de conocer y determinar la actuación seguida por la Administración Municipal en relación a la aprobación (inicial por el momento) de las Ordenanzas fiscales referidas y, si aquella tramitación se adecuaba a la legalidad vigente en materia de Haciendas Locales, se consideró conveniente la iniciación de actuación de oficio solicitando a la Administración municipal informe y copia del expediente administrativo tramitado.

Vista la información y documentación recibidas formulábamos diversas resoluciones, algunas respecto a incumplimientos formales en la tramitación del proyecto de Ordenanzas fiscales, así como algunas concretas observaciones sobre la cuantificación de las tarifas, efectuando al respecto recordatorio del deber de cumplir determinados preceptos legales – básicamente el arts. 21 y 24.2 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales- y recomendación de que se actuare la revisión que fuere necesaria.

También incluíamos en aquellas resoluciones **Sugerencia**, en el sentido de que, en la modificación de las Ordenanzas Fiscales aprobada por el Ayuntamiento -en concreto en la de recogida de basuras- y, en línea con lo que venimos propugnando desde esta Institución, al observar que colectivos más desfavorecidos, como pueden serlo la tercera edad o desempleados contaban con un trato más acorde a su situación (tarifa reducida). Siendo deseable que en las Ordenanzas Fiscales Generales reguladoras de la gestión, liquidación, inspección y recaudación de los tributos locales, se establecieran, si no lo hubiere llevado a cabo ya el Municipio, aquel tipo de exenciones, reducciones o bonificaciones, ampliándolas a otros sectores sociales desfavorecidos o necesitados de ayuda: discapacitados, familias numerosas; etc.

La **queja 08/5392**, promovida de oficio respecto de los municipios de capital de Provincia en relación con la verificación del cumplimiento de las obligaciones fiscales que, por aplicación del Texto Refundido de la Ley Reguladora de Haciendas Locales, aprobado Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de Marzo, pudieran corresponder a las operadoras de telefonía móvil por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local.

Lo anterior, toda vez que la citada Disposición con rango de Ley establece en su Art. 24 la forma de calcular el importe de las tasas citadas, incluyendo el Art. 24.1.c) una salvedad con respecto al régimen especial de cuantificación de la tasa (por la utilización privativa o aprovechamiento especial constituido en suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales) a los servicios de “telefonía móvil”.

Tal regulación es objeto de controversia tanto a nivel doctrinal como Jurisprudencial; así como entre los supuestos sujetos obligados tributarios al pago de la tasa (los operadores de telefonía móvil) y los supuestos destinatarios de la tasa, los Ayuntamientos.

Al respecto cabe resaltar que, en la práctica, la exclusión de la telefonía móvil del método especial de cálculo de la tasa a que nos referimos, ha podido venir dejando exentos o, cuando menos beneficiando posiblemente en el cálculo de su importe a los operadores de telefonía móvil al momento de que tributen por el aprovechamiento del dominio público local.

La **queja 07/4811** iniciada de oficio respecto a la Consejería de Economía y Hacienda (Dirección General de Relaciones Financieras con otras Administraciones), para verificar el ejercicio de la competencia de supervisión de los actos y acuerdos de contenido o alcance tributario y de regulación mediante ordenanza fiscal de las Entidades Locales Andaluzas, así como de la legitimación para la posible impugnación en vía contencioso-administrativa de aquellos actos y cuerdos que pudieran infringir el Ordenamiento jurídico; lo anterior sin perjuicio del máximo respeto al principio de autonomía local, constitucionalmente reconocido. La competencia para el ejercicio de aquella potestad y legitimación y para la iniciación del procedimiento establecido en el art. 63 y siguientes de la indicada Ley 7/1985, de 2 de Abril, corresponde en la Comunidad Autónoma, en materia tributaria y de precios autorizados, a la Consejería de Economía y Hacienda (Dirección General de Relaciones Financieras con otras Administraciones), por expresa atribución según el Decreto 58/1991, de 12 de Marzo, en relación con lo dispuesto en los arts. 56 y 65 de la Ley de Bases de Régimen Local. E igualmente, le corresponde a la Consejería (Dirección General indicada) la tramitación de los expedientes de modificación de precios sometidos al régimen de precios autorizados, de conformidad con lo establecido en el Decreto 266/1998, de 2 de Agosto.

Por lo expuesto y, por cuanto que el ejercicio por parte de la Administración Autonómica de la competencia a que nos referimos se considera de extrema importancia para prevenir y, en su caso, evitar que mediante la adopción de actos y acuerdos de contenido tributario y en materia de precios autorizados por las Entidades Locales, en determinadas ocasiones se pudiera infringir el ordenamiento jurídico regulador de los diversos derechos fundamentales y libertades públicas, constitucional y estatutariamente establecidos, por cuya tutela debe velar el Defensor del Pueblo Andaluz, consideramos que resulta procedente iniciar actuaciones de oficio, dirigiendo una primera petición de informe al indicado órgano administrativo, sobre datos globales y/o generales, referidos al año 2007, con indicación en forma sucinta por su parte de las materias o derechos afectados en los procedimientos de requerimiento y/o de impugnación, así como Entidades afectadas y órganos municipales concernidos, en cada caso.

La Dirección General nos informaba lo siguiente:

“En lo relativo a los requerimientos e impugnaciones realizados a las Entidades Locales en el presente ejercicio 2007 por esta Dirección General, en base a los artículos 65 y siguientes de la Ley 7/1985, Reguladora de Bases del Régimen local; le comunico que el Ayuntamiento de Nerja (Málaga) aprobó, en sesión plenaria de 31 de Octubre de 2006, suprimir el Impuesto sobre Bienes Inmuebles de Naturaleza Rústica, que según el artículo 59 del Texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de Marzo, es un impuesto directo de obligada exigencia por las Entidades Locales.

Esta Dirección General, con fecha 21 de Febrero, en virtud de las competencias que tiene atribuidas por el artículo 15.4 del Decreto 239/2004, de 18 de Mayo, y en base a lo dispuesto en los artículos 65 y siguientes de la Ley 7/1985; requirió a dicho Ayuntamiento la anulación del citado acuerdo municipal.

Finalizado el plazo de un mes sin respuesta municipal, procedía la interposición del recurso contencioso administrativo. Desde este Centro Directivo se solicitó informe al Gabinete Jurídico de esta Consejería de Economía y Hacienda a fin de que emitiera informe previo a la autorización para el ejercicio

del recurso contencioso-administrativo contra el citado acuerdo del Ayuntamiento de Nerja.

Con fecha 16 de Abril del presente, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Economía y Hacienda emite informe preceptivo y favorable al ejercicio de acciones judiciales. El Consejero de Economía y Hacienda dispone la interposición del recurso contencioso-administrativo por Orden de 2 de Mayo de 2007.

(...) Cabe la posibilidad de por parte de otros órganos de la Administración de la Junta de Andalucía se hayan promovido impugnaciones y requerimientos en esta materia de las que no tenga conocimiento este Centro Directivo, y ello porque esta Dirección General no “canaliza” todas las posibles impugnaciones en esta materia. El órgano que desempeña esta función es el Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía, adscrito a la Consejería de la Presidencia.”

Ante la información recibida dimos por finalizadas las actuaciones.

IX.- SALUD.

1. Introducción.

En lo que a la Salud se refiere, un total aproximado de 500 quejas (un 9% del total de las tramitadas por la Institución) conforman la radiografía de la problemática que desde la perspectiva de la ciudadanía se nos plantea, con una temática y cuantificación que mantiene, la de ejercicios anteriores.

En este sentido en el contenido de las quejas viene persistiendo la casuística de años anteriores, representando las denuncias en la asistencia sanitaria recibida por los usuarios, fundamentalmente en la especializada, el grueso mayor de las mismas, resultando lo siguiente: Salud Pública 17, Asistencia Sanitaria 158, Salud Mental 31, Lista de espera 21, Urgencias 23, Prestaciones farmacéutica 19, Gestión administrativa 11, Derechos de los usuarios 52, Derechos de los consumidores 43 y Resto de materias 111.

En cuanto a novedades en el ámbito de los derechos relativos a la salud en Andalucía, destacar que el Decreto de 22 de Julio de 2008 se garantiza a la población infantil menor de un año el derecho a la prestación farmacéutica gratuita, derecho que, al amparo de la Ley de Farmacia andaluza de 2007, se asume con cargo a los presupuestos propios autonómicos.

Por otro lado, y en relación al ámbito de los derechos de los consumidores, reseñar que el Real Decreto 231/2008, de 15 de Febrero regula el Sistema Arbitral de Consumo, y que el Decreto 72/2008, de 4 de Marzo, se aborda una nueva regulación de las hojas de quejas y reclamaciones de las personas consumidoras y usuarias en Andalucía.

El conjunto de la denuncia ciudadana como las actuaciones de oficio han dado lugar a un total de 45 resoluciones entre Sugerencias, Recomendaciones y Recordatorios de deberes legales, ampliamente aceptados por la Administración afectada, si bien hay que destacar como no aceptadas las siguientes:

- Resolución relativa a “Denegación de acceso a historia clínica de familiar fallecido” dirigida al Director Gerente del Servicio Andaluz de Salud en el curso de la **queja 06/2019**.
- Resolución relativa a “Reintegro de gastos de terapia complementaria de apoyo psicopedagógico a menor autista” dirigida a la Delegada Provincial de Salud en Málaga en el curso de la **queja 07/0297**.
- Resolución relativa a “Elaboración de normativa reguladora de la prestación de transporte sanitario” dirigida al Secretario General del Servicio Andaluz de Salud en el curso de la **queja 07/1300**.
- Resolución relativa a “Participación en programa de atención bucodental a discapacitados” dirigida a la Delegada Provincial de Salud en Málaga en el curso de la **queja 07/2939**.
- Resolución relativa a “Recurso de reposición sin contestación en Expediente de Responsabilidad Patrimonial” dirigida al Director Gerente del Servicio Andaluz de Salud en el curso de la **queja 07/3243**.

- Resolución relativa a “Denegación de solicitud de baja en el Colegio de Enfermería de Córdoba” dirigida al Presidente del Consejo Andaluz de Colegios de Enfermería en el curso de la **queja 07/3754**.
- Resolución relativa a “Reintegro por realización de prueba diagnósticas en el sector privado” dirigida a la Dirección General de Asistencia Sanitaria del Servicio Andaluz de Salud y al Delegado Provincial de Salud en Jaén en el curso de la **queja 08/694**.
- Resolución relativa a “Desestimación de reclamación de responsabilidad patrimonial” dirigida al Director Gerente del Servicio Andaluz de Salud en el curso de la **queja 08/2061**.
- Resolución relativa a “Fallecimiento por retraso en intervención quirúrgica en Hospital Puerta del Mar” dirigida al Director Gerente del Servicio Andaluz de Salud en el curso de la **queja 08/2245**.
- Resolución relativa a “Falta de pediatra de guardia e ineficaz protocolo infantil” dirigida a la Empresa Pública Sanitaria Bajo Guadalquivir en el curso de la **queja 08/2612**.
- Resolución relativa a “Reclamación por inspección de consumo” dirigida a la Delegación del Gobierno en Jaén en el curso de la **queja 08/2804**.

2. Análisis de las quejas admitidas a tramite

2. 1. Salud Pública

Transcurrido dos años desde la entrada en vigor de la denominada “Ley antitabaco” (Ley 28/2005, de 26 de Diciembre), consideramos necesario conocer el grado de cumplimiento de la misma en las principales ciudades y pueblos de Andalucía.

Así tras incoar de oficio la **queja 07/4911** y la **queja 07/4915**, a raíz de haber tenido conocimiento, a través de distintos medios de comunicación, que eran muchos los locales que incumplían la normativa vigente sobre esta materia, requerimos informes de los Ayuntamientos de capitales de provincia sobre tales hechos, así como a las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Salud. Todos los consistorios evacuaron los correspondientes informes de los cuales se deducían, primero, la falta de un criterio uniforme respecto al alcance de las competencias municipales en materia de inspección y sanción de las infracciones recogidas en la Ley 28/2005. Mientras que los Ayuntamientos de Sevilla, Cádiz, Málaga, Granada y Córdoba entienden que los municipios carecen de competencia al respecto, los de Huelva, Jaén y Almería, de mayor o menor grado, admiten que tienen competencia sobre ello. La segunda conclusión es que el número de expedientes abiertos y tramitados al respecto resultaba reducido.

En relación con la atribución competencial en materia de infracciones y sanciones relacionadas con la Ley 28/2005 de medidas sanitarias frente el tabaquismo, nos postulamos por que la competencia sobre inspección y sanción en materia de tabaquismo corresponde a la Administración Autonómica.

En este sentido, el artículo 22 de la Ley 28/2005, al enumerar los órganos competentes al respecto, en su párrafo segundo establece:

«Los órganos competentes de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatutos de Autonomía, en su caso, ejercerán las funciones de control e inspección, de oficio o a instancia de parte, así como la instrucción de expedientes sancionadores e imposición de sanciones».

Esta ley no contiene mención alguna a la concurrencia de competencia municipal a la hora de proceder a la inspección, instrucción o sanción de los hechos tipificados como infracciones en dicha norma.

Frente a dicha norma, por parte de las Delegaciones de Salud se sostiene que la potestad sancionadora recae sobre los Ayuntamientos, por entender que las competencias genéricas que se le reconoce a los municipios en materia de salubridad pública en el artículo 25.2 h) de la Ley /1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, y en materia de control sanitario en lugares de vivienda y convivencia humana, según el artículo 38 de la Ley 2/1998, de 15 de Julio, de Salud de Andalucía, así como en el hecho de que los Alcaldes son órganos competentes para imponer infracciones en materia de salud cuando la sanción sea inferior 15.025,30 euros, conforme en el artículo 27.2 de ésta última ley autonómica. Igualmente se apoya en el Decreto 285/2007, de 4 de Diciembre por el que se regula el ejercicio de las competencias inspectoras y sancionadoras en materia de tabaco, en cuyo artículo 3 se verifica una remisión directa, en materia de competencia sancionadora, al artículo 27.2 de la Ley de Salud de Andalucía.

Desde nuestra perspectiva, la Ley 28/2005, conocida como ley antitabaco, constituye una norma de carácter especial en materia de salud pública, mientras que tanto la Ley de Bases de Régimen Local como la Ley de Salud de Andalucía constituyen normas de carácter general, bien en la regulación de la competencia municipal, bien en el ámbito sanitario autonómico.

De acuerdo con el tradicional criterio interpretativo de que la ley especial debe prevalecer sobre la general, en casos como el presente, de prevalecer la norma especial, que en materia de infracciones y sanitarias relacionadas con el tabaco es la Ley 28/2005, ya que ninguna de las leyes citadas por la Delegaciones de Salud regula de una manera especial o específica dicho ámbito, sino que afecta a la materia de una forma genérica y tangencial. Sin olvidar que el criterio de prevalencia de la norma especial se basa en una razón de pura lógica: si la ley general resultara preferente nunca se aplicaría la especial, con lo cual esta última devendría absolutamente inútil.

Resaltar finalmente la contradicción entre el criterio competencial seguido por las Delegaciones de Salud y el artículo único del Decreto del Presidente 7/2006, de 11 de Octubre (BOJA 19 de Octubre de 2006):

«En el ámbito de la Administración de la Junta de Andalucía, la potestad sancionadora por la comisión de infracciones administrativas previstas en la Ley 28/2005, de 26 de Diciembre, de Medidas Sanitarias frente al Tabaquismo y Reguladora de la Venta, el Suministro, el Consumo y la Publicidad de los productos del Tabaco, corresponderá a la Consejería competente en Salud».

Por otro lado, no podíamos ignorar el hecho de que la Administración local es la más próxima y cercana a la realidad de los ciudadanos, de ahí que de conformidad con los principios de cooperación, colaboración y lealtad institucional, regulados en los artículos 3 y 4 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, en aquellos casos en los que agentes

de la autoridad municipal tengan noticia o conocimiento de una infracción de las reguladas en la Ley 28/2005, deberá comunicarlo de forma inmediata a los órganos competentes de la Administración autonómica andaluza, a los efectos de que éstos realicen las actuaciones que recaen en el ámbito de su competencia.

A tenor de las consideraciones expuestas, y de conformidad con el artículo de la Ley reguladora de esta Institución, formulamos la siguiente **Sugerencia** a las Administraciones locales:

“Que se proceda a la elaboración de un protocolo de actuación por parte de todos los Ayuntamientos de Andalucía, tendentes a establecer un canal de comunicación inmediato a la Administración de la Junta de Andalucía de todos los hechos constitutivos de infracciones reguladas en la Ley 28/2005, de 26 de Diciembre, reguladora de medidas sanitarias contra el tabaquismo, constatados por sus agentes o autoridades”.

Con el mismo fundamento legal, realizamos la siguiente **Sugerencia** a las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Salud:

“Que se proceda a la elaboración de un protocolo de actuación por parte de las Delegaciones Provinciales de Salud, consistente en favorecer la coordinación con las Corporaciones Locales, respecto a la recepción de denuncias, y agilizar la instrucción y resolución de los expedientes sancionadores de las infracciones reguladas en la Ley 28/2005, de 26 de Diciembre, reguladora de medidas sanitarias contra el tabaquismo por dichas Delegaciones”.

Ejemplo ilustrativo de esta inacción lo tenemos en la **queja 07/3544** donde se nos planteó el incumplimiento de esta normativa en un centro social.

Tras la admisión a trámite de la queja, se requirió el oportuno informe al respectivo Ayuntamiento. A la vista de los informes recabados constatamos que el centro fue visitado en dos ocasiones por la Inspección dependiente de la Delegación Provincial de Salud. Tras la primera de ellas se apreció una serie de defectos que motivaron escrito del Ayuntamiento al centro social requiriéndole para que corrigiera de forma urgente las deficiencias detectadas. La segunda inspección hace mención a la necesidad de incorporar un cartel adecuado a la normativa vigente en la entrada de la sala de no fumadores, y a la reincidencia de dos o tres personas que se niegan a respetar la prohibición de fumar.

A la vista del resultado de la actuación inspectora, entendemos que la misma reflejaba la existencia de indicios de infracciones que, si bien podrían calificarse de leves, no por ello desaconsejaban la apertura de un expediente sancionador con el fin de esclarecer los hechos, todo ello con plenas garantías para todas las partes implicadas y sin prejuzgar el resultado del procedimiento.

Como consecuencia de las consideraciones expuestas realizamos a la Delegación Provincial de la Consejería de Salud la siguiente **Recomendación**:

“Que se proceda a instruir el correspondiente procedimiento sancionador por los hechos denunciados, en relación con la Ley 28/2005 de 26 de Diciembre, de medidas sanitarias frente al tabaquismo de acuerdo con el resultado de la actividad inspectora llevada al efecto”.

2. 2. Derecho a la asistencia sanitaria.

2. 2. 1. Atención Primaria.

Resulta ya una constante las quejas que vienen a evidenciar la insuficiencia de médicos y pediatras en los dispositivos de atención primaria, de la que es solo una muestra el que en la última convocatoria de Médicos Interinos Residentes (MIR) quedaron sin cubrir un número significativo de plazas.

Esta problemática se recrudece en los periodos vacacionales, en los que las acumulaciones de cupos vienen a sobrecargar el trabajo de estos profesionales en detrimento de la calidad de la asistencia a los usuarios y pacientes, cuestiones sobre las que hemos hecho hincapié en anteriores informes y sobre las que hemos dictado diversas resoluciones.

Así en la **queja 07/4745** relativa a las carencias sanitarias en los pueblos del Norte de la provincia de Huelva, en relación con la falta de médicos en los centros de salud dependientes del Distrito Sanitario Huelva-Andévalo Central, con especial referencia a la situación de las poblaciones de Galaroza, Valdelarco y Puerto Moral.

A este respecto la Delegación Provincial de la Consejería de Salud en Huelva, informaba lo siguiente:

“Las localidades de Galaroza y Valdelarco, se encuentran atendidas por dos médicos EBAP y dos enfermeras EBAP, en horario de 8,00 a 15,00 horas de Lunes a Viernes, además de la concurrencia de un pediatra. En cuanto al resto de la franja horaria de Lunes a Viernes y el fin de semana, las urgencias son atendidas por las Unidades de Cuidados Críticos Urgentes de Jabugo y Aracena.

Corteconcepción y Puerto Moral disponen de un médico EBAP y una enfermera EBAP cada una. En la primera localidad pasan consulta todos los días de 8,00 a 15,00 horas de Lunes a Viernes y en la segunda dos días a la semana. El resto de las horas y el fin de semana las urgencias también son atendidas en las Unidades de Cuidados Críticos Urgentes.”

Desde nuestra perspectiva consideramos que en Galaroza y Valdelarco resulta deficiente la asistencia durante las vacaciones ya que, al menos ocasionalmente, surge la eventualidad de tener que cubrir ambas localidades con un único médico. Esta circunstancia implica forzosamente una disminución de la calidad asistencial, ya que la ratio de enfermos por facultativo se duplica, superando así el cupo óptimo de 1500 hab./médico, con el agravante de que dicho facultativo tendrá que atender preferentemente los avisos de urgencia, dejando desatendida la consulta hasta que no hayan finalizado aquéllos.

La situación de Corteconcepción y Puerto Moral aún ofrece unas características más acusadas, ya que en ellas se dispone de un solo médico y una enfermera, con lo que, si bien se cumple la ratio, se agudizan los problemas de asistencia en el periodo vacacional. A ello hay que añadir que Puerto Moral sólo dispone de médico por la mañana durante dos días, cuando lo ideal sería que disfrutara de asistencia durante todos los días excepto sábados y domingos, aunque el horario de atención no fuera de siete horas diarias, sino dos o tres en cómputo de Lunes a Viernes, con lo cual la población estaría atendida durante toda la semana sin un incremento de horas en la carga laboral del personal facultativo.

La eventualidad de carencia de personal sanitario durante el período vacacional no constituye un hecho novedoso, sino que se repite de forma periódica y estacional, lo cual implica la necesidad de una adecuada planificación con la que, teniendo en cuenta las necesidades sanitarias que deben ser cubiertas, se dé una respuesta adecuada, de forma que el ejercicio del derecho inalienable de los facultativos a disfrutar de sus vacaciones no implique una merma en la calidad del servicio. La Administración sanitaria debe utilizar todos los recursos de los que dispone para conseguir que, con independencia de la consabida dispersión poblacional o del reducido número de facultativos disponible, se pueda conseguir que las localidades en cuestión cuenten durante la mañana con un facultativo que pueda dar cumplida respuesta a su demanda asistencial. No dar dicha respuesta implica, además de vulnerar el derecho de los ciudadanos a disfrutar de una atención sanitaria en óptimas condiciones, favorecer el proceso de despoblación del medio rural.

A todo lo anterior hay que añadir la existencia de un sentimiento extendido en la población de desconocimiento de los recursos sanitarios con los que puede contar dentro de su propio Distrito o Zona Básica. En este aspecto se impone la necesidad de trasladar al usuario una mayor y mejor información a través de las instituciones públicas – Ayuntamientos- y medios de comunicación, con el fin de que dichos recursos sean debidamente conocidos y usados por los ciudadanos quienes, como establece claramente el vigente Plan Andaluz de Salud, constituyen el centro del Sistema Sanitario Público de Andalucía.

En este sentido, hacíamos referencia a la Estrategia de Modernización de los Servicios Públicos de la Junta de Andalucía (2006-2010), en cuyo punto 1.2.3 se hace referencia a la necesidad de mejorar los canales de comunicación con la ciudadanía a través de diferente vías, tales como la creación de estructuras tecnológicas que permitan facilitar los servicios de proximidad, el desarrollo de diversas formas de comunicación – SMS, telefonía móvil, páginas web-, así como la necesidad de desarrollar un modelo integral de atención a la ciudadanía.

Consecuencia de todo lo anterior formulamos a la Delegación Provincial de la Consejería de Salud la siguiente **Recomendación**:

“Que se realice una adecuada planificación de los recursos humanos sanitarios con los que cuenta el Distrito Sanitario, a efectos de que durante el período vacacional no se produzca una disminución del número de facultativos que atienden las localidades incluidas en el ámbito territorial del Distrito Sanitario Sierra de Huelva-Andévalo Occidental, y que se adopten las medidas necesarias para que la localidad de Puerto Moral disfrute de la presencia de un Médico EBAP de Lunes a Viernes”.

Con el mismo fundamento normativo se hacía la siguiente **Sugerencia**:

“Que se proceda a realizar una campaña de información a la ciudadanía del Distrito Sanitario Sierra de Huelva-Andévalo Occidental para dar a conocer los recursos sanitarios que tienen a su disposición y su accesibilidad”.

En no pocas ocasiones, la insuficiencia de recursos, o el cierre de un determinado dispositivo, aun con carácter temporal, provoca contestaciones de las poblaciones afectadas y de sus representantes políticos o sociales, ante el temor de ver reducida la atención en la demarcación afectada, como sucedió en la **queja 08/4178** relativa al cierre del servicio de Urgencias del Centro de Salud de Minas de Riotinto (Huelva).

La Delegación Provincial de la Consejería de Salud nos informaba que dicho traslado tenía como fundamento la realización de una obra de ampliación y mejora del centro sanitario procediéndose temporalmente a prestar los correspondientes servicios de atención primaria en los módulos habilitados al efecto. Asimismo se mencionaba el hecho de que la medida no implicaba recorte alguno, ya que los servicios de asistencia urgente se seguirían prestando en las instalaciones de atención primaria y en el Hospital, donde incluso se había procedido a reforzar la plantilla con un facultativo más, sin perjuicio de la posibilidad de proceder a nuevas adecuaciones, de acuerdo con las necesidades que se fueran detectando en la demanda del servicio de urgencias. Igualmente se expresaba que se habían celebrado las oportunas reuniones con los afectados.

Aun siendo conscientes de que la necesidad de realizar obras de mejora y ampliación de infraestructura implican una nueva ubicación de los recursos y efectivos materiales y humanos, sin que ello deba implicar una merma en la cantidad y en la calidad del servicio asistencial, de acuerdo con los datos facilitados y con el compromiso personal asumido por la Delegada Provincial de Salud, nos llamaba poderosamente la atención que se hubiera generado una contestación tan amplia en la población de Minas de Riotinto ante dicha medida, llegando también a incorporarse a la misma los profesionales sanitarios de atención primaria y las propias centrales sindicales, como reflejaban nítidamente los medios de comunicación.

En este sentido, entendíamos que lo que había fallado en este caso era la capacidad de información de la Delegación de Salud. En el supuesto de que, de una manera previa y debidamente razonada, se hubiera hecho llegar a la población y a los profesionales afectados el motivo del cambio de ubicación, el alcance de los dispositivos de atención que iban a quedar disponibles, junto al compromiso de complementar en lo posible estos para que no existiera merma en el servicio de urgencias comarcal, probablemente la alarma social generada no hubiera existido, o ésta hubiera sido notablemente inferior a la que se refleja en los medios. Bien es cierto que posteriormente se habían mantenido diversas reuniones informativas por la Delegada.

En base a ello formulábamos a la Delegación Provincial de la Consejería de Salud en Huelva, la siguiente **Sugerencia**:

“Que se proceda a mantener abiertos canales permanentes de información con la ciudadanía y los profesionales sanitarios, con el fin de dar a conocer la disponibilidad de los recursos existentes en el servicio de urgencias así como las razones que motivan el cambio de infraestructuras”.

Un caso diferente nos viene de la mano de la **queja 08/0441**, en la que el derecho de elección de médico (y por ende de Centro de Salud) no conllevó automáticamente el correlativo de la asignación de la enfermería del centro elegido, siguiendo el usuario adscrito al anterior, con las consiguientes incomodidades que suele acarrear esta doble adscripción.

En dicha queja el interesado mostraba su descontento por el cambio operado por el Distrito Sanitario en el centro de salud y médico de atención primaria al que tanto él como su esposa venían adscritos.

En este sentido manifestaba que dicho cambio, realizado sin consultarles y sin posibilidad de oposición, tampoco entrañaba un acercamiento a su domicilio, lo que hubiera supuesto trasladarles al centro de salud, sino que, muy por el contrario, implicaba incluso

una distancia algo mayor respecto del centro en el que hasta el momento estaban atendidos, por lo que a la vista de esta circunstancia el interesado optó por acogerse a su derecho a la libre elección de médico, que si bien inicialmente le fue denegado, a través de la intervención de esta Institución le fue concedido.

No obstante, la asignación del nuevo médico en el Centro de Salud más cercano a su domicilio no conllevó paralelamente la asignación de la enfermería del mismo centro, siguiendo adscrito a la de su centro de salud anteriormente asignado forzosamente.

Por la Administración Sanitaria se justificaba este hecho en que aunque el médico de familia esté en el centro de salud elegido libremente acogiendo al derecho de libre elección de médico, no existe tal derecho en cuanto a la elección de enfermería, correspondiéndole por lo tanto como enfermero de referencia el de la zona geográfica en la que se encuentra su domicilio. A continuación añadía que *“el criterio para la atención sectorizada es adscribir a los profesionales y centro más cercanos a los domicilios de los ciudadanos”*, de manera que en el caso del interesado, cuando en un futuro se produjera la apertura del nuevo centro de salud Isla Chica, tendría a sus profesionales referentes – médico y enfermero- en el mismo centro de salud.

Dos consideraciones fundamentales nos suscitaba lo relatado teniendo en cuenta la normativa que resulta aplicable al caso.

En primer lugar, constatamos que el derecho a la libre elección de médico general no tiene un carácter absoluto, tal y como viene configurado en el Decreto 60/1999, de 9 de Marzo y la Orden de 9 de Junio de 1999 que establece el procedimiento para su ejercicio.

Por un lado existe un condicionamiento de base territorial que limita su ejercicio al ámbito del Distrito de Atención Primaria, todo lo más al término municipal del domicilio del peticionario, cuando el mismo abarque más de un distrito. Pero al mismo tiempo existe la posibilidad de oposición del médico elegido si corresponde a una Zona Básica de Salud distinta a la del que formula la solicitud, y sobre todo cabe la negativa a la asignación de nuevos usuarios a un determinado facultativo, cuando el cupo de personas que tenga asignado desaconseje dicho incremento. Así la referida Orden legitima la negativa a las solicitudes de libre elección de médico cuando se pida la adscripción a un médico cuyo cupo de usuarios no pueda ser ampliado por haber superado el cupo máximo previsto (3.380 unidades para medicina general).

Partiendo de estas premisas y de la potestad organizativa de la Administración Sanitaria, las modificaciones en la asignación que tiendan a alcanzar estos objetivos resultan difícilmente cuestionables. Si en la Zona Básica de Salud a que se refiere se ha incrementado el número de facultativos, puede ser perfectamente comprensible que se redistribuya a los usuarios al objeto de formar cupos homogéneos, que permitan una dedicación similar de los facultativos expresada en tiempo de consulta para los pacientes, pero dichas variaciones habrían de ser explicadas a los usuarios con antelación y en ningún caso deberían anular adscripciones que obedecen a elecciones libre y previamente ejercitadas.

En segundo lugar, no compartíamos el proceder del nuevo centro de salud asignado a la hora de remitir al interesado para consulta de enfermería a su centro anterior, y tampoco la argumentación que a estos efectos aportaba el Distrito.

Ciertamente no se regula el derecho a la libre elección de enfermería, pero de ahí no podemos deducir que para la asistencia de estos profesionales el interesado deba acudir en todo caso a su centro de procedencia, más aún cuando en el caso planteado ocurría al revés de lo habitual, y la elección del interesado está dirigida precisamente para que su asistencia se residenciara en el centro más próximo a su domicilio.

A este respecto la disposición adicional primera de la citada Orden por la que se regula el procedimiento de libre elección y se establecen las normas de asignación de médico general y pediatra en la Comunidad Autónoma Andaluza, establece un criterio general cuando señala que una vez producida la asignación de un nuevo facultativo el usuario quedará adscrito al correspondiente equipo básico de atención primaria o centro sanitario para todas las prestaciones que tienen una base organizativa individual. Es decir que por lo que se refiere a todas estas actividades, la aceptación de la solicitud de elección de médico general conlleva la adscripción del peticionario al centro de salud de su nuevo facultativo.

A esta regla general se señala una excepción, las funciones que tienen una base organizativa territorial o comunitaria, entre las que se incluyen todas las que supongan desplazamiento al domicilio del usuario o a alguna institución comunitaria, las cuales habrían de proporcionarse por el centro de salud que incluya en su área de adscripción dicho domicilio.

Por lo tanto se trata de dilucidar si la asistencia de enfermería demandada por el usuario se corresponde con uno u otro modelo organizativo de las prestaciones de la cartera de servicios de atención primaria.

A nuestro modo de ver dentro de esta última, la excepción referida se extiende claramente a los avisos domiciliarios y otros aspectos de la atención de las personas a domicilio (atención a personas inmovilizadas y al alta hospitalaria), la asistencia a personas residentes en Instituciones; y otras actividades que se encuadran dentro de lo que aquélla define como área de atención a la comunidad, quizás las actuaciones en las que interviene la enfermería de familia y de enlace (atención a cuidadores de personas dependientes), pero desde luego en modo algunos pensamos que alcance una consulta de enfermería para la práctica de una cura, cuyo modus operandi es bastante similar al de las consultas de los facultativos, y su estructura de funcionamiento no se puede considerar de base territorial o comunitaria.

Además resultaría un contrasentido como bien señalaba el interesado que después de la revisión del médico para la que también fue derivado desde el servicio de urgencias, tuviera que desplazarse a otro centro de salud para la realización de una cura por un enfermero del equipo de profesionales, que bien considerado como equipo básico de atención primaria, o bien constituido como unidad clínica de gestión, tiene la obligación de proporcionar una asistencia de carácter integral.

Y es que la cuestión aquí planteada no sólo encuentra base legal en el derecho de libre elección estatutaria y legalmente establecido (art. 22.2 c) del Estatuto de Autonomía de Andalucía, y art. 6.1 l) de la Ley 2/98 de 15 de Junio, de Salud de Andalucía), sino también en el “principio de proximidad a la ciudadanía” que como principio de organización y funcionamiento se predica en el art. 3 de la Ley 9/2007, de 22 de Octubre, con carácter general para la Administración de la Junta de Andalucía.

A la vista de lo expuesto formulamos al Distrito Sanitario la siguiente **Recomendación:**

“Que desde los centros de salud del Distrito Sanitario se dispense atención de enfermería en consulta, así como las demás prestaciones de base organizativa no territorial o comunitaria, de las que integran la cartera de servicios de atención primaria, a los usuarios que tras ejercitar su derecho a la libre elección de médico general, queden adscritos al cupo de alguno de los facultativos de los mismos”.

2. 2. 2. Asistencia Sanitaria Especializada.

Como suele ser habitual, es en este ámbito donde mas reclamaciones suelen presentarse y en la que hemos dictado diversas resoluciones de muy diverso contenido, de las que destacaremos aquellas que nos parece adquieren mayor relevancia.

Así en la **queja 07/0260** la Asociación de Afectadas de Endometriosis de Cádiz (ADAEC), nos exponía la problemática que esta patología presenta en las pacientes andaluzas que la sufren.

La pretensión principal de la citada asociación se circunscribía a la necesidad de que en Andalucía se creen “unidades de endometriosis”, señalando los objetivos que el Sistema Sanitario Público de Andalucía debería llevar a cabo para un correcto abordaje de esta patología y que resumimos en lo siguiente:

- Creación de una unidad de referencia de endometriosis en cada provincia compuesta por un equipo multidisciplinar.
- Protocolo o Guía de actuación relativo a la endometriosis.
- Eliminación de las listas de espera para FIV para las afectadas de endometriosis.

Otros aspectos destacados por esta asociación son los relativos a la investigación sobre esta patología, ayuda psico-social, Unidades del dolor, grupos de auto-ayuda, e información y formación del personal médico de la endometriosis y la importancia del diagnóstico precoz.

No han sido ajenos los Parlamentos nacional y andaluz a la hora de hacer declaraciones formales sobre la problemática que presenta esta patología en un número significativo de mujeres, y así el Parlamento de Andalucía en la Proposición no de Ley relativa a la endometriosis aprobó en la sesión plenaria de los días 21 y 22 de Marzo de 2007 lo siguiente:

“El Parlamento de Andalucía insta al Consejo de Gobierno a:

1. Impulsar y fomentar proyectos de investigación en nuestra Comunidad Autónoma con objeto de:

- a) Estudiar la causa o causas de la endometriosis.*

b) Avanzar en la búsqueda de tratamientos más efectivos, tanto médicos como quirúrgicos, que puedan curar la enfermedad, o mejorar la calidad de vida de las mujeres afectadas.

2. Crear un marco de colaboración entre la Consejería de Salud, expertos, sociedades científicas, colectivos y asociaciones de mujeres relacionadas con la endometriosis con objeto de:

a) Elaborar un protocolo de actuaciones que contemple el enfoque multidisciplinar en el abordaje de la enfermedad, la atención integral y el diagnóstico precoz.

b) Impulsar campañas de información para favorecer el diagnóstico precoz en la población andaluza.

c) Fomentar el estudio de la endometriosis en los planes de formación continuada de los profesionales sanitarios del Sistema Sanitario Público Andaluz.”

En relación a esta cuestión, la Dirección General de Asistencia Sanitaria del SAS, en cuanto a la creación de una unidad de referencia de endometriosis en cada provincia y dotada con un equipo multidisciplinar, señalaba:

“Es importante destacar que una parte importante de la atención sanitaria de estas mujeres es responsabilidad directa de los profesionales sanitarios de los servicios de ginecología, pretendiendo que dicha atención sea integral y coordinada con profesionales de otros servicios de atención especializada y de otros niveles asistenciales; como es el caso de la cirugía general para liberación de adherencias y otras intervenciones, de las unidades de esterilidad, de los profesionales de atención primaria, y apoyo psicológico.

La frecuencia estimada de la enfermedad es alta, congregándose un número importante de mujeres con endometriosis por cada ginecólogo. Además, el conocimiento y abordaje de la enfermedad es competencia de un número muy elevado de otros profesionales sanitarios, por lo que no parece aconsejable la creación de unidades estructurales específicas de atención sanitaria, aunque esto no es incompatible con la existencia de “equipos funcionales” con profesionales especialmente expertos en esta materia que, de alguna manera, intervenga en casos de especial complejidad o abordaje, que será uno de los aspectos a tratar en la elaboración de la guía clínica.”

En cuanto al protocolo de actuación ante la endometriosis, el informe destacaba:

“En España, la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia tiene un protocolo de actuación, en el ámbito de la atención especializada.

El Servicio Andaluz de Salud está realizando la elaboración de una guía clínica, que incluye la búsqueda bibliográfica de guías clínicas y otros documentos de interés, basados en la mejor evidencia científica disponible y ordenación de la asistencia sanitaria, de cara a conseguir la mejor calidad de vida posible en estas mujeres.”

Por último, en relación a la eliminación de las listas de espera para FIV para las afectadas de endometriosis:

“Recientemente, se ha realizado una revisión de la literatura científica en la que se menciona que la endometriosis tiene un efecto negativo sobre el embarazo después de una técnica de reproducción asistida. No obstante, no está claro si el tratamiento quirúrgico previo a las técnicas de reproducción asistida aumenta el número de embarazos, y si estas técnicas sean un factor de recurrencia/progresión de la enfermedad; por lo que es necesario un mayor número de estudios que ayuden a responder estas incógnitas y mejorar el estado de salud (entendida como bio-psico-social) de las personas afectadas.

La endometriosis es una de las muchas causas de infertilidad y no es la única que puede ver modificada su evolución con el paso del tiempo, tanto para causas de las mujeres como de los hombres. Durante el tiempo de espera, se insta el tratamiento más idóneo con el objetivo de mantener las trompas permeables y evitar un desarrollo más grave de la enfermedad.

De todas formas, la reciente actualización de la Guía de Reproducción Humana Asistida, elaborada y publicada por el Servicio Andaluz de Salud, mejorará muchos aspectos sobre la demora en el tratamiento mediante FIV, para mujeres que padecen endometriosis, como para el resto de las demandantes.”

Frente a esta argumentación administrativa, por la referida Asociación, en el trámite de alegaciones se señalaba, en síntesis, lo siguiente:

En cuanto a la creación de una unidad de referencia de endometriosis en cada provincia (dotada con un equipo multidisciplinar) se afirma que los “equipos funcionales” en modo alguno pueden entenderse como “unidades multidisciplinarias”, circunstancia que seguirá obligando a los casos más graves y complejos a acudir a centros de otras Comunidades Autónomas que sí cuentan con estos dispositivos como son los casos del Hospital Universitario de la Paz en Madrid, el Hospital Clínico de Barcelona y la Fundación Hospital San Lázaro de Palma de Mallorca, cuando no a tratamientos e intervenciones privadas a su cargo particular.

En cuanto a la aplicación de guías clínicas internacionales o al protocolo SEGO (Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia), a falta de una guía clínica andaluza, se afirma que en la práctica no se aplican, lo que provoca en no pocas ocasiones atenciones inadecuadas, con las mismas consecuencias de derivación a otras autonomías o al tratamiento privado como es el caso anterior.

Como ejemplo de estas insuficiencias se señala las denominadas “intervenciones quirúrgicas en otras localizaciones”, que no se llevan a cabo en los hospitales del SAS al carecer de especialistas en cirugía pélvica avanzada vía laparoscópica, por lo que en numerosos casos, las pacientes son intervenidas sólo de extirpación de útero y/o ovarios, así como de otros órganos, incluso vitales y, no se eliminan quirúrgicamente, las endometriosis de focos y nódulos, así como adherencias de otras localizaciones. Siendo éste el caso concreto, de las llamadas endometriosis de focos, que hasta el momento se afirma no reciben de tratamiento quirúrgico específico por parte del sistema sanitario público.

En lo que se refiere a la eliminación de las listas de espera para FIV para las afectadas de endometriosis se afirma, por la referida asociación, que la literatura científica internacional se decanta por el tratamiento quirúrgico previo de las pacientes de endometriosis antes de someterse a las técnicas de reproducción asistida, apuntando que la dificultad reside en determinar cuales de esas técnicas son las más adecuadas a estas pacientes, no pudiendo someterlas a los mismos protocolos de actuación que otras pacientes con problemas de infertilidad. A este respecto se señala que no se están dando datos estadísticos sobre pacientes de endometriosis sometidas a tratamientos de fertilidad, y que la lista de espera media es de tres años y, en ese periodo de tiempo una paciente de endometriosis puede perder sus órganos reproductores.

En cuanto a las derivaciones a las Unidades del Dolor la falta de tratamientos específicos para estas pacientes hace que las prescripciones en este sentido sean atendidas en estas Unidades en base a tratamientos pautados para otras patologías que cursan con dolor crónico, careciéndose de datos sobre pacientes sometidas a tratamientos psicológicos y/o psiquiátricos por causa de esta enfermedad.

Por último en cuanto a la formación del personal médico, fundamentalmente de atención primaria, se considera que los síntomas más clásicos de la endometriosis son en la mayoría de los casos confundidos con dismenorreas primarias (en vez de secundarias) o con otros trastornos ginecológicos, digestivos u de otro tipo, dado que, los médicos de atención primaria no están debidamente formados en la sintomatología, gravedad y repercusiones del retraso en el diagnóstico de la enfermedad, motivo por el que la solución dada a los diagnósticos tardíos sea la de extirpación de los órganos reproductivos, extremo evitable en muchas ocasiones con un diagnóstico precoz. De ahí la importancia de una formación específica para los médicos de atención primaria sobre esta patología en sus aspectos físicos y psicológicos.

Hecho este dual planteamiento, esta Institución hacía las siguientes consideraciones:

Una primera referida a los datos sobre esta enfermedad (Conjunto Mínimo Básico de Datos al Alta Hospitalaria -CMBD-AH- de Andalucía para el periodo 2001-2005) en orden a conocer el alcance de esta patología, pues este ha de ser el principal parámetro a tener en cuenta a la hora de diseñar cualquier tipo de estrategia. Los datos oficiales suministrados por la Administración sanitaria son los siguientes:

- La media de mujeres hospitalizadas con diagnóstico de endometriosis de diferentes localizaciones es de 1.500 por año. Figura en primer lugar la localización ovárica (60-65%), seguida de la localización uterina (18%-20%), correspondiendo el restante porcentaje a las localizaciones peritoneal pélvica y otras.

- En el estudio de procedimientos quirúrgicos por edades muestra para el año 2005, que de las 231 histerectomías realizadas en mujeres con endometriosis uterina, las mayores de 40 años representan el 60% del total, no se ha realizado ninguna histerectomía por esta causa en mujeres menores de 30 años y para el grupo de edad de 30-34 años el porcentaje es muy bajo (2,2 %, correspondiente a 5 casos).

- En las mujeres diagnosticadas de endometriosis ovárica, en 2005, se realizaron 198 histerectomías. Destaca una mayor frecuencia en las mujeres mayores de 40 años (alrededor del 70%), y un 14% en mujeres de 35-39 años, no se realizó ninguna histerectomía en mujeres menores de 30 años.

- Con el mismo diagnóstico de endometriosis ovárica, pero para el procedimiento de excisión de ovarios y/o trompas sin histerectomía se realizaron 182 procedimientos. Destaca la mayor frecuencia en las mujeres mayores de 35 años (66%). En este caso, existen 7 mujeres (4%) menores de 25 años intervenidas.

- Una intervención cada vez más frecuente es la quistectomía laparoscópica, menos traumática que la cirugía convencional. El número de intervenciones con excisión de útero y ovario por métodos laparoscópicos, con diagnóstico de endometriosis muestra un incremento paulatino con el transcurso de los años, siendo la diferencia entre el año 2001 y 2005 de 75 casos.

Esta casuística y dimensionamiento numérico (una media superior a las 600 histerectomías / excisiones ováricas y/o trompas anuales) más allá del dolor y del drama humano que traducen muestran la necesidad de que el Sistema Sanitario Público de Andalucía se dote de una Unidad de referencia, con el carácter multidisciplinar que se considere conveniente, al que puedan derivarse los casos de endometriosis grave (grados III y IV, endometriosis infiltrante profunda con afectación de otros órganos), unidad que en la medida que la patología vaya asociada a la esterilidad deberá coordinarse con las Unidades de Reproducción Humana Asistida del propio hospital o del de referencia de la paciente.

No obstante, consideramos que este planteamiento debe engarzarse con el modelo de organización sanitaria del SAS.

Así la Resolución de la Dirección General de Asistencia Sanitaria 1545/06, de 11 de Diciembre, sobre Catálogo de Servicios / Equipos funcionales de Asistencia Especializada del SAS dispone que la configuración de los servicios y equipos funcionales constituyen la referencia de los centros hospitalarios, definiendo los equipos funcionales como aquellos que se identifican por su especial relevancia o contenido diferenciado dentro de una especialidad determinada, constituyendo el máximo nivel de desagregación de los hospitales de máximo nivel (Regionales).

De entre los equipos funcionales recogidos en el Anexo I de dicha Resolución y dentro del área Médico-Quirúrgica, en relación a la especialidad de Obstetricia y Ginecología se relacionan los Equipos funcionales siguientes: Unidad de alto riesgo obstétrico, Unidad de Diagnóstico prenatal / medicina fetal, Unidad de fertilidad / reproducción humana asistida, y Unidad de oncología ginecológica.

El hecho pues de que la frecuencia de la enfermedad sea alta y que el abordaje sea competencia de un elevado número de profesionales sanitarios, alcanzado otras especialidades ajenas al ámbito de la obstetricia/ginecología, como así se reconoce de la información administrativa, aconsejaría que conforme a este modelo de organización interna se promoviera la creación de un equipo funcional específico para esta patología en el/los nivel/es hospitalarios que se considerara conveniente, como paso previo a la unidad de referencia a que nos referíamos.

En cuanto al otro aspecto planteado, el relativo a la necesidad de proveer al Servicio Sanitario Público de Andalucía de un protocolo o guía clínica de la endometriosis, que por la Administración Sanitaria se afirma que está en proceso de elaboración, desde nuestra perspectiva consideramos que el modelo de atención sanitaria anteriormente descrito (Servicios / Equipos funcionales referentes / Unidades de gestión clínica, etc.) tiene su complemento en el actual Mapa de Procesos Asistenciales Integrados, modelo que introduce el criterio de continuidad asistencial en base a una organización concebida como

una visión continua y compartida de la tarea asistencial en el que intervienen diversas unidades asistenciales, como es el caso de la endometriosis. Por ello, y en congruencia con el mismo, estimamos que sin perjuicio de la referida guía o protocolo, la necesidad de incorporar al actual mapa el Proceso Asistencial Integrado de la Endometriosis (“Proceso Endometriosis”), con el carácter, actualmente, de proceso no ligado a Plan Integral alguno.

El actual modelo de atención sanitaria basado en la estructuración por procesos asistenciales a la que se viene adaptando la Cartera de Servicios del Servicio Andaluz de Salud, ha incorporado con un carácter transversal la “Guía de integración de la dimensión de género en los procesos asistenciales integrados”, con la que no solo se pretende incluir esta perspectiva en los mismos, sino también otros aspectos como son incorporar la variable sexo en los sistemas de información y base de datos del SSPA, realización de estudios sobre la inclusión de hombres y mujeres en los ensayos clínicos, e incorporar esta perspectiva de género en la formación de los profesionales.

Y es que si una perspectiva de género merece una patología, (junto a otras como es el cáncer de mama) ésta es la endometriosis, enfermedad en la que la atención sanitaria trasciende la dimensión biológica y médica por el impacto emocional que supone un diagnóstico de estas características y las dificultades que conlleva su tratamiento, a la que no son ajenas otras dimensiones sociales, culturales y psíquicas.

En cuanto al otro aspecto destacado en el presente expediente, el relativo a la eliminación de las listas de espera en los procedimientos de Reproducción Humana Asistida (RHA), que se concreta en la reclamación respecto a la Técnica de Fecundación in vitro (FIV), hay que señalar que la pretensión cabe predicarla para cualquier patología que cause esterilidad o infertilidad, cuestión sobre la que la “Guía de Reproducción Humana Asistida en el Servicio Andaluz de Salud” tan sólo establece criterios generales para la indicación y aplicación de las distintas técnicas, pero no criterios de prioridad en función de determinados factores: patología determinante, edad, etc.

Nuestra experiencia nos demuestra que en determinados casos y en razón a las especiales circunstancias que puedan darse en particular, se establece una puntual prioridad, pero sin que ésta esté basada en una norma o regla predeterminada.

Sin duda resultaría razonable el establecimiento de algún criterio de prioridad en relación a esta patología, y en función del grado de afectación de la misma, respecto de aquellas enfermas de endometriosis que en un corto plazo se vean abocadas a la pérdida de la funcionalidad de los órganos reproductores o a la extirpación de los mismos.

Por último la conveniencia de introducir actuaciones específicas en las actividades de formación continuada que se lleva a cabo en las distintas estructuras y niveles del SAS nadie discute, y sin duda la mejora de la misma en el ámbito de la atención primaria sin duda redundaría en la mejora de la detección precoz, y en este sentido nos postularemos recomendando un esfuerzo a este respecto.

Los planteamientos descritos, los datos expuestos, el actual nivel de conocimientos clínicos sobre la enfermedad y las limitaciones existentes para un abordaje precoz, integral y adecuado de la enfermedad evidencia que si bien desde el SSPA se lleva a cabo una aceptable atención, desde los Servicios hospitalarios de Ginecología y Obstetricia y en relación a los niveles leves y moderados de la patología, no cabe decir lo mismo en los casos en que esta es calificada de severa/profunda (asociadas a dolor invalidante y afectando a otros órganos: grados III y IV, endometriosis infiltrante profunda

con afectación de otros órganos asociados a la esterilidad) en los que la inexistencia de una Unidad de referencia con un equipo multidisciplinar para el ámbito andaluz se hace patente, tal y como nos lo exponen las decenas de cartas de las afectadas exponiéndonos su continuo peregrinar asistencial.

En base a lo expuesto formulamos a la Dirección General de Asistencia Sanitaria del Servicio Andaluz de Salud las siguientes **Recomendaciones**:

“Que se promueva la creación de Unidades de Endometriosis en los niveles hospitalarios que se considere necesario, así como el estudio de viabilidad de una Unidad de referencia multidisciplinar que asuma la casuística más compleja y grave de esta patología.

Que se culmine la elaboración de la guía clínica sobre la endometriosis , así como se valore la necesidad de elaborar el Proceso Asistencial Integrado sobre la misma.

Que se incorporen criterios de prioridad en el proceso relativo a la aplicación de técnicas de RHA en las afectadas por esta patología que se sometan a las mismas.

Que se establezcan y desarrollen actuaciones específicas de formación continuada sobre la endometriosis en la atención primaria para una mejor detección y diagnóstico de esta patología.”

Un caso de amplia trascendencia en los medios de comunicación las movilizaciones llevadas a cabo por una Asociación de Vecinos de Ubrique en demanda de una mejora en los servicios de atención sanitaria de la misma, lo tenemos en la **queja 07/4211** en la que los habitantes de Ubrique desplegaron en los últimos años una intensa actividad para reclamar su derecho a tener lo que entienden por una atención sanitaria digna, que se manifiesta en lo siguiente:

a) Cuestiones relativas al nivel de atención primaria: media de diez minutos de consulta por paciente, instalación de telemedicina y retinógrafo, implantación del sistema de receta XXI, desdoblamiento del centro de salud y consulta de cirugía menor.

b) Cuestiones relativas a la asistencia especializada: equiparación de las prestaciones que ofrece el hospital de Villamartin a las del hospital de Ronda, pues el primero carece de especialidades básicas como cardiología, neumología, neurología, endocrinología, reumatología, y oncología, así como de unidad de cuidados intensivos y de diálisis; consultas de acto único en el hospital de Villamartín; y desplazamiento de los especialistas más demandados (oftalmología, ginecología y traumatología, sin perjuicio de la posibilidad de ampliación a otros profesionales) para pasar consulta en el centro de salud de Ubrique un día a la semana evitando de esta forma los traslados de la población hasta el hospital.

El informe emitido por la Delegación Provincial de Salud realizaba un breve inventario de los recursos existentes desde el punto de vista de los medios personales, afirmando que el centro de salud de la localidad ofrece la cartera de servicios de atención primaria completa, que se han implantado un total de 20 procesos asistenciales, y que se han reducido sustancialmente las derivaciones a especialistas desde el establecimiento de

una consultoría de medicina interna, la cual permite el abordaje de un conjunto muy amplio de patologías.

Por lo que se refiere a las especialidades, la Administración Sanitaria entiende que las consultas que se ofrecen en el hospital concertado de Villamartin se encuentran dentro de la crona establecida como criterio básico de accesibilidad de manera que, cumpliéndose el mismo, no es posible llevar a los especialistas al centro de salud, añadiéndose además la circunstancia de la carencia actual de aquéllos. Considera que el modelo de fijación de las especialidades en todos los municipios no existe en ninguna parte del mundo, y que sería imposible llevarlo a cabo. Abunda en la capacidad de resolución de problemas sanitarios de la atención primaria, estableciéndose mecanismos de ayuda, como el convenio que permite a los facultativos solicitar directamente al hospital determinadas pruebas de imagen.

Por lo que hace a la cuestión de los especialistas señalaba que el hospital de Villamartin tiene la categoría de hospital comarcal incluido dentro del grupo 4, y enumera las especialidades que comprende la cartera de servicios de este tipo de centros, manteniendo que a pesar de no venir recogido en el contrato de gestión de servicios públicos suscrito con la empresa "José Manuel Pascual S.A.", ésta última está cubriendo los servicios de cardiología con medios propios que traslada desde Sanlúcar de Barrameda (se realizan ecocardiografías a niños y adultos) y el servicio de digestivo con un especialista.

En último lugar se señala la previsión de desdoblamiento del actual centro de salud mediante la construcción de unas nuevas instalaciones que descongestionarían las existentes y facilitarían el acceso de un espectro de población en su mayoría de edad avanzada.

Por su parte la referida Asociación recalca que la actual situación no supone novedades significativas respecto de la actividad tradicional de los médicos de atención primaria, ni las actividades que se incluyen en la cartera de servicios, algunas de las cuales continúa manteniendo que no existen, ni los denominados procesos asistenciales integrados. Considera que las derivaciones desde el nivel primario a los distintos médicos especialistas no han descendido, sino que las visitas para revisión ya no se gestionan desde el centro de salud.

Mantiene que al igual que las consultas del especialista en medicina interna en el Centro de Salud de la localidad han evitado múltiples desplazamientos de los ciudadanos al hospital, el establecimiento de determinadas especialidades más frecuentadas en el mismo contribuiría a paliar trastornos familiares, pérdida de jornadas laborales, incomodidades de los pacientes y usuarios y viajes innecesarios de los mismos.

En este orden de cosas estima que podría realizarse una experiencia piloto en la localidad que después fuera exportable a otras de características similares, ante la cual no puede esgrimirse la falta de especialistas porque los mismos, al igual que hace el internista, se desplazarían desde el hospital de Villamartin, concentrando de esta manera el día de su desplazamiento a Ubrique la atención que precisen todos los pacientes del pueblo.

Por otro lado se insiste en que el citado hospital concertado carece de especialidades básicas (cardiología, neumología, endocrinología, neurología, nefrología, oncología, etc.) y de servicios como diálisis o unidad de cuidados intensivos, por lo que para acceder a las mismas los pacientes deben dirigirse al hospital de Ronda, entendiéndose que

en esos casos la crona referida no se cumple y que para el pueblo de Ubrique se produce una situación de desigualdad.

En relación a este planteamiento realizamos las siguientes consideraciones:

En lo relativo a la atención primaria, el centro de salud de Ubrique ocupa un edificio antiguo con problemas de accesibilidad e instalaciones algo vetustas que sin duda pueden mejorarse. En la visita a la que antes aludimos se nos habló de un compromiso para recambio del mobiliario y pintura del centro, así como mejora de la instalación eléctrica.

La dotación de personal sin embargo nos pareció adecuada: diez médicos de familia, un pediatra y un odontólogo, aparte de la actividad de farmacéutico y veterinario, y una enfermera de enlace, nueve enfermeros, una matrona, un técnico especialista en radiología, un fisioterapeuta y dos auxiliares de enfermería, un auxiliar de enfermería en sala de fisioterapia, un trabajador social, un administrativo, tres auxiliares administrativos y tres celadores conductores, en horario de consultas.

El número de facultativos aparece ajustado a la ratio, aunque se reconoce que en el ámbito de la enfermería la entrada en vigor de la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en situación de Dependencia, ha aumentado considerablemente las cargas de trabajo, en relación a la valoración y asistencia a este colectivo.

Cuestión distinta es el tiempo de atención a cada paciente en consulta que es un aspecto que el reclamante también señala como deficitario en la localidad, e inferior a la media que según él ha fijado la Administración en 9,4 minutos, y viene a constituir la primera de las reivindicaciones de los vecinos a los que representa.

El Director del Centro de Salud vino a explicarnos que las citaciones de pacientes a consulta se realizan cada cinco minutos, correspondiendo a cada médico gestionar el tiempo que estima preciso para la situación que presenta cada paciente.

De lo anterior se concluye que toda gestión de la agenda en este nivel por encima del umbral de dedicación establecido conlleva retrasos en la atención de las citas.

Este asunto ha sido objeto de tratamiento por la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz cuya intervención ha quedado reflejada en los Informes Anuales al Parlamento (años 2001 y 2002) pues, una vez concluido el proceso de reforma de la atención primaria y reconocidas sus indudables ventajas, por determinados sectores profesionales también se empezaron a poner de manifiesto los aspectos que evidenciaban las deficiencias del sistema.

Así los médicos de atención primaria empezaron a clamar por la sobrecarga de actividades, el elevado número de pacientes y el mínimo tiempo de asistencia a los mismos, las dificultades para las interconsultas con los especialistas, etc.

En este contexto surgió la denominada “Plataforma 10 minutos”, que pedía un mínimo de ese tiempo de asistencia por paciente, y aparecieron documentos como el que se elaboró, propiciado por la misma Administración, en el ámbito del antiguo INSALUD: “Los equipos de atención primaria: propuestas de mejora”.

Entre las medidas reseñadas en dicho documento se encuentran algunas de las que se han ido implantando en nuestros centros de salud, a los que las considerábamos perfectamente trasladables.

En cualquier caso somos perfectamente conscientes de que cualquier planteamiento de mejora necesita un carácter paulatino y una implantación necesariamente gradual. En esta tesitura tenemos que valorar la llegada de algunos operativos puestos en marcha durante la tramitación del presente expediente de queja (Salud Responde, Receta XXI, retinógrafo –al parecer instalado el pasado mes de Febrero-), o el compromiso de incorporación de algunos otros (telemedicina –por lo visto se está planteando en la modalidad de dermatología -).

Cuestión prioritaria sí entendemos que es la alusiva al desdoblamiento del centro de salud, pues en función del mismo podrá desarrollarse la cartera de servicios (instalación del quirófano para consulta de cirugía menor programada por ejemplo). Al parecer este tema está paralizado por el enfrentamiento entre las Administraciones Autonómica y Municipal en relación con el espacio físico que este último habría de ceder para proceder a su construcción/readaptación. A decir del interesado en esta queja, en principio se realizó un ofrecimiento de solares por el Ayuntamiento en una zona de expansión de la localidad que nunca han sido inspeccionados por la Administración Sanitaria. Según el informe administrativo, la Consejería de Salud se encontraba a la espera de que el Ayuntamiento cediera algún edificio en el casco antiguo que se considera idóneo para este cometido.

Junto al informe emitido por esta última se acompañaba copia de la correspondencia mantenida entre ambas entidades, en la que se ponía de manifiesto la discrepancia por la competencia en orden a fijar el emplazamiento de los dispositivos sanitarios, que al decir del Ayuntamiento debe corresponder al planeamiento municipal.

Sin prejuzgar la mejor solución, por nuestra parte considerábamos que urgía que se reanudara el diálogo entre ambas instancias administrativas con el fin de superar el enquistamiento de esta situación, en orden a un acuerdo satisfactorio para la vecindad.

Por su parte, en la atención especializada nos encontramos con una denuncia por la inequidad en la distribución de los recursos sanitarios y consiguientemente desigualdad a la hora de beneficiarse de los mismos. El reclamante realiza una comparación de las especialidades que se ofrecen en el centro hospitalario de referencia (hospital concertado Virgen de las Montañas de Villamartin), con las que se encuentran disponibles en el hospital comarcal de Ronda. Tras realizar este análisis comparativo deducía como conclusión que la vecindad de Ubrique se encuentra discriminada respecto a una población de similares características que se ve asistida por unos recursos hospitalarios muy superiores. Literalmente señala aquél que en Villamartin no se cuenta con especialidades básicas, para cuya atención es necesario desplazarse hasta Ronda, superando (doblando) por tanto en estos casos la crona establecida.

Por otro lado se realiza una propuesta de desplazamiento de los profesionales de las especialidades más demandadas (concretamente Oftalmología, Ginecología y Traumatología, aunque se puede ampliar a algunas más) para que pasen consulta con la periodicidad que se establezca en el centro de salud de Ubrique (con disponibilidad de consultas por las tardes), acercando de esta manera la atención especializada a la población y evitando los inconvenientes a los que ya hemos hecho referencia.

Ahora bien, aunque desde los responsables sanitarios de la zona y de la propia Gerencia del hospital se exponían las dificultades (libre elección de especialista, falta de especialistas, etc.) que conlleva el citado desplazamiento, lo cierto es que el mismo ya se estaba llevando a cabo sin problemas con un facultativo de medicina interna, y que bien podría extenderse a otras especialidades en la medida que sea viable y lo justificara la demanda ciudadana.

La primera cuestión planteada entronca con el principio de igualdad en el acceso a la prestación sanitaria, que tiene múltiples asientos normativos (por ejemplo art. 2 de la Ley 16/2003 de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud o el mismo artículo de la Ley 2/1998 de 15 de junio, de Salud de Andalucía). Concretamente esta última norma mencionada habla de equidad en los niveles de salud e igualdad efectiva en las condiciones de acceso al Sistema Sanitario Público de Andalucía.

Por nuestra experiencia en el tratamiento de las quejas relativas al ámbito sanitario sabemos que en la igualdad efectiva inciden muy diversos factores, tratando de garantizarse con un sistema de derivaciones que permita acceder a los niveles asistenciales más especializados a aquellos pacientes cuyas patologías y grado de afectación lo hagan necesario.

En aras de la equidad en la distribución de los recursos estimamos que se asume por la Administración Sanitaria, como compromiso de calidad, el de la mejora de la asistencia especializada mediante la construcción de los centros que se hicieran necesarios para que el 95% de la población andaluza tuviera acceso a un hospital en menos de treinta minutos (Libro Blanco de la Atención Especializada).

El mapa hospitalario de nuestra Comunidad Autónoma se compone de centros de diversa entidad en una estructura piramidal que permite derivar a los pacientes de unos a otros cuando sus necesidades de asistencia superan las que puede proporcionar el que les corresponde por razón de proximidad geográfica.

La capacidad prestacional de dichos centros se mide por la denominada cartera de servicios, la cual no coincide estrictamente con una enumeración de especialidades sino que más bien se refiere a unidades asistenciales, e incluso a los equipos funcionales dependientes de las mismas. En definitiva marcan el nivel de las actuaciones sanitarias que se pueden proporcionar desde el centro.

Pues bien las citadas carteras de servicios son distintas en los hospitales de diverso nivel, pero también incluso en los de similar rango. Si a este dato le añadimos el hecho de que los términos de comparación no son homogéneos, nos encontramos con que las dificultades para efectuar la comparación con las especialidades/prestaciones con que cuenta el hospital de Villamartin.

El reclamante propone para ello al hospital de la Serranía de Ronda por tratarse, según nos indicaba, de un centro referente para una población similar. Por nuestra parte sin embargo no teníamos capacidad para discernir si los dos centros hospitalarios dan cobertura a áreas parecidas desde el punto de vista del número de usuarios y las condiciones geográficas o de otro tipo a tener en cuenta. El hospital de Villamartin se autodenomina hospital comarcal y este rango le asigna el informe de la Consejería, por lo que éste es uno de los aspectos que lleva a pretender una cartera de servicios similar.

En este sentido constatamos cómo especialidades que no figuran en el hospital concertado sí se encuentran mayoritariamente en los hospitales comarcales del SAS (como son los casos de cardiología, neumología, oncología, neurología y endocrinología), no así la especialidad de reumatología, que con carácter general no se incluye en la cartera de los hospitales comarcales.

En la medida que especialidades mayoritariamente incluidas en las Carteras de Servicios de los hospitales comarcales del SAS no se encuentran entre las concertadas por éste en el hospital de Villamartín, cabe afirmar que se produce una discriminación para los vecinos de Ubrique, que son obligados a desplazarse con cronas superiores a las garantizadas, al hospital rondeño o al jerezano para ser atendidos respecto a dolencias relacionadas con las mismas.

La constatación de esta realidad nos lleva a realizar la propuesta de que la atención especializada que se dispensa a los vecinos de Ubrique desde la localidad de Villamartin, se amplíe hasta equipararla a la cartera de servicios de los hospitales comarcales, valiéndose a estos efectos o bien de la modificación del concierto con el hospital privado, o bien del dispositivo que conforma el centro de especialidades del SAS en la zona, o también a través de cualquier otra alternativa que se estime conveniente.

En otro orden de cosas, no conectadas directamente con especialidades presentes o ausentes del hospital de Villamartin, sino con la disponibilidad de servicios del mismo, nos referimos a otra de las reivindicaciones que planteaba el interesado, específicamente en cuanto a la conveniencia de acercar a los pacientes con insuficiencia renal el tratamiento periódico de diálisis.

Por las frecuentes quejas de quienes se ven en la necesidad de someterse a aquél, somos conocedores de las circunstancias en las que muchas veces se desenvuelven los desplazamientos. Las denuncias se refieren a las condiciones de los vehículos, los largos itinerarios, y los tiempos de demora que tienen que soportar antes y después de recibir el tratamiento, así como las condiciones físicas en las que en dichos momentos se encuentran.

Aunque debemos defender el uso del transporte sanitario colectivo como medio que permite su generalización y al mismo tiempo el mantenimiento a su vez de la red de transporte urgente, somos conscientes de que los viajes para estos enfermos (y para otros que reciben otros tratamientos de quimioterapia, etc.) se convierten en un auténtico suplicio, que se añade al propio de la patología.

Entendemos por ello que el traslado de estos pacientes al hospital de Jerez para las sesiones de diálisis, con los recorridos a los que se ven obligados por las peculiaridades de la zona y la considerable distancia en kilómetros, no puede sino llevarnos a apoyar la solicitud para que se lleve a cabo una aproximación de un servicio de esta naturaleza a los pacientes de dicha zona, un servicio de diálisis en orden a que se reduzca considerablemente la penosidad de dichos desplazamientos.

Por último, y con independencia de las propuestas concretas que realizábamos, expresábamos una reflexión que nos resultaba difícil obviar en cuanto al diseño de la atención sanitaria especializada de esta zona de la sierra de Cádiz que considerábamos, y no es otra sino el hecho de que subsiste con un centro concertado como dispositivo hospitalario de referencia, y que este aspecto sí supone una diferencia en cuanto al resto del

territorio de nuestra Comunidad Autónoma en el que los hospitales de dichas características no dejan de presentar un carácter complementario o de apoyo a otros centros públicos.

Quizás esta circunstancia ha impedido que prosperasen en esta zona fórmulas de gestión que se han implantado con éxito en otras, las denominadas áreas de gestión sanitaria, como epicentros de la coordinación asistencial interniveles.

Al mismo tiempo en la localidad de Villamartin coexiste junto al hospital un centro de especialidades cuyo traslado a otra población ya ha sido discutido alguna vez, uniéndose a lo anterior las diversas dependencias para las derivaciones hospitalarias de los habitantes de toda esta demarcación geográfica, pues según nos comentaron en la visita que al principio reseñábamos, el hospital de Villamartin da cobertura a la Zona Básica de Salud de Ubrique menos a la localidad de Grazalema; a la de Villamartin, y solamente a parte de las de Arcos y Olvera.

En base a lo anterior consideramos aconsejable la realización de un estudio de las necesidades de asistencia especializada del área de la sierra de Cádiz, que lleve a cabo un replanteamiento global de la situación y pueda barajar fórmulas organizativas o de gestión más eficientes, o en su caso sirva al menos para permitir una mejor valoración de las existentes por parte de la población.

Teniendo en cuenta las consideraciones realizadas formulamos a la Delegación Provincial de Salud en Cádiz las siguientes **Recomendaciones**:

“Que se inicien a la mayor brevedad las actuaciones de acondicionamiento y mejora del inmueble que acoge en la actualidad al centro de salud de Ubrique y se pongan en marcha los programas pendientes de la cartera de servicios.

Que se reanude el contacto inmediato con el Ayuntamiento a fin de superar el enquistamiento de la situación relativa al desdoblamiento del centro de salud, de manera que se estudien conjuntamente las posibilidades, en orden a alcanzar el acuerdo sobre su ubicación que resulte más satisfactorio para la vecindad.

Que con la máxima celeridad se dicten las instrucciones necesarias en orden al desplazamiento a Ubrique de los facultativos especialistas que demanden las necesidades de dicha localidad.

Que se promueva la instalación en Villamartin de una unidad de diálisis que reduzca considerablemente la penosidad de los desplazamientos en transporte sanitario colectivo de los pacientes para recibir el tratamiento.

Que a la mayor brevedad posible se lleve a cabo los estudios necesarios en orden a dotar a la zona de un hospital comarcal homologable con los de su nivel, ya sea por vía de ampliación del concierto vigente con el hospital de Villamartín o la construcción de un centro hospitalario público del referido nivel, con una cartera de servicios y de medios adecuados a las necesidades de sus habitantes.”

Han transcurrido ocho meses hasta que la Consejería de Salud nos ha remitido el informe que ha de responder a las Recomendaciones que hemos señalado. No sabemos

hasta qué punto es posible justificar este tiempo por la elaboración de un estudio, que se dice en profundidad, de las necesidades sanitarias de la población de la sierra de Cádiz, pero ahora lo que nos interesa es valorar las medidas que se pretenden adoptar, como resultado de las conclusiones alcanzadas en aquél.

Sin ánimo de obviar algunas otras cuestiones, cuya enumeración sería prolija, y entre las que se incluyen múltiples actuaciones de carácter instrumental cuya implantación sin duda ha de repercutir en una mejora global de la asistencial en la zona, por lo que hace a nuestra primera Recomendación, habremos de entenderla cumplida dentro de las intervenciones de mejora del equipamiento y dotación de determinados centros de salud.

En segundo lugar, a pesar de la intención anunciada de construcción de dos nuevos centros de salud en las localidades de Arcos de la Frontera y Ubrique, por lo que hace a este último no parece que exista novedad en cuanto al contencioso interadministrativo ya conocido en torno a su ubicación, por lo que tenemos necesariamente que invocar la urgencia de reiniciar las conversaciones para alcanzar un consenso al respecto.

Quizás el aspecto fundamental que contemplaba nuestra resolución, sin lugar a dudas el incremento de la cartera de servicios del hospital de referencia, resulta en principio mejor resuelto, dado que se contempla la incorporación de especialistas en cardiología, neumología y consolidación del de digestivo, en el hospital de Villamartín, al que también se desplazaría un oncólogo desde el hospital de Jerez para dar servicio a la prevista unidad de tratamiento oncohematológico. En este mismo ámbito estimamos que existe un relativo acercamiento de los tratamientos de diálisis, con el dispositivo a instaurar en la localidad de Arcos de la Frontera. En todo caso a pesar de que estas actuaciones revisten una mejora significativa, apreciamos que la cartera de servicios del hospital de esta zona no llega a equipararse con la del centro hospitalario que habíamos tomado como punto de referencia.

En el mismo área de intervención se contempla el desplazamiento de otros especialistas (traumatólogo, oftalmólogo y ginecólogo) para atender a los pacientes directamente en el municipio de Ubrique, pero esta cuestión aparece supeditada a la construcción del nuevo centro de salud.

En definitiva la consideración de la respuesta desde la perspectiva de valorar si entraña una aceptación de los planteamientos que realizábamos en la resolución emitida por esta Institución, no puede ser otra sino la de estimar por nuestra parte que se ha producido una aceptación parcial. Si bien se proclaman actuaciones significativas, el grado de materialización de las mismas, y la superación de las circunstancias a las que algunas de ellas se condicionan, nos dará la medida de la auténtica efectividad de lo comprometido. Es por ello que nos vemos en la obligación de efectuar una labor de seguimiento que nos permita evaluar en el tiempo la consecución de los objetivos señalados, para lo cual no renunciamos a realizar nuevos requerimientos de información a la Consejería de Salud cuando transcurra un tiempo prudencial, o bien lo vayan demandando los acontecimientos.

Por último, el día a día de la práctica asistencial en los hospitales nos plantea una diversa casuística de la que destacamos la contenida en la **queja 08/0762** en la que el interesado nos expresaba su descontento con el proceso asistencial de su padre, y la falta de respuesta a sus reclamaciones en el hospital, dándonos cuenta del itinerario seguido para el diagnóstico y determinación del tratamiento de la enfermedad, el extravío de la analítica solicitada por el médico de atención primaria, el retraso en el inicio del tratamiento

desde la fecha del diagnóstico de la enfermedad, y la vulneración de los derechos del usuario como el relativo a la dignidad humana del paciente.

Puesto que desconocemos cuáles son los tiempos adecuados que señalan el límite de lo razonable, generalmente buscamos parámetros establecidos que nos permitan realizar esta comparación. Para ello últimamente venimos recurriendo a los plazos que como indicadores de calidad se perfilan en los procesos asistenciales integrados, en cuanto que objetivos idóneos a alcanzar con la implantación de aquéllos. Al contenido del proceso asistencial de cáncer de próstata se añade también en este caso la previsión del Decreto 96/2004 de 9 de marzo, por el que se establece la garantía de plazo de respuesta en procesos asistenciales, primeras consultas de asistencia especializada y procedimientos diagnósticos en el Sistema Sanitario Público de Andalucía, cuyo incumplimiento denunciaba igualmente el interesado.

El informe del hospital expresaba que dado el estado de salud del paciente, su médico de atención primaria consideró pertinente someterlo a una serie de análisis y pruebas diagnósticas cuyos resultados les dio a conocer en consulta a finales de Julio de 2007. Solicitándose consulta de asistencia especializada en urología con carácter urgente, indicando como juicio clínico "PSA elevada", y como observaciones "próstata de gran tamaño", así como el valor de los marcadores tumorales, con ruego de exploración y tratamiento.

La citada consulta de asistencia especializada tuvo lugar el 15 de Octubre siguiente. El especialista practicó un tacto rectal y solicitó nuevos análisis porque los ya efectuados no estaban a su disposición. Pasado un mes (el 19 de Noviembre) solicitó una biopsia prostática, que se llevó a cabo el día 29. Según manifestaba el interesado, los resultados de la misma ya estaban al día siguiente, ofreciendo el diagnóstico de adenocarcinoma acinar avanzado con invasión de las vesículas seminales, a la vez que unos valores de marcadores tumorales extremadamente altos.

Por lo visto el paciente acudió a urgencias los primeros días de Enero de 2008 aquejado de fuertes dolores. Fue en esa primera fecha cuando la familia tuvo conocimiento por primera vez del diagnóstico, al consultar la base de datos el médico que atendió al paciente, el cual intentó comunicar con el servicio de urología sin éxito. En la segunda visita a urgencias, el interesado consiguió localizar al especialista que había atendido a su padre para comunicarle la situación al objeto de adelantar la cita prevista para el 21 de enero de 2008, objetivo que no consiguió pues aquél se limitó a solicitar una gammagrafía.

Por último en dicha consulta se le prescribió al paciente un tratamiento hormonal sin disponer de la gammagrafía, que no se realizó hasta dos días después, y se instó a pedir la próxima cita después del transcurso de tres meses. En esta tesitura el interesado consideraba que su padre pudo haber tenido tratamiento para su enfermedad con bastante antelación a la fecha de su instauración, pues los resultados de la biopsia databan del 30 de noviembre, y en definitiva los de la gammagrafía no se consideraron necesarios para su determinación, pues de hecho ni siquiera se fijó una cita posterior a la misma para ajustar el tratamiento en función de aquéllos.

En este punto se preguntaba el interesado sobre la utilidad de la práctica de dicha prueba al tiempo que considera que desde el servicio de urología se tuvo en todo momento una visión negativa y ausente de esperanza en relación con la enfermedad de su padre y en ningún momento se consideró la posibilidad real de atenuar el dolor en un auténtico ejercicio de desidia.

Por su parte el informe del hospital señalaba que el paciente fue atendido por primera vez en consulta de urología el 15 de Octubre de 2007, al que había sido derivado por su médico de familia por elevación de PSA. Se indicaba que al no aportar informe de la analítica practicada en atención primaria, ese día se realizó una extracción de sangre para estudio de PSA y de coagulación previos a la indicación de biopsia de próstata, que tras valorar los resultados de la analítica se determinó la práctica de la biopsia con carácter preferente, y que esta solicitud no siguió la tramitación ordinaria, sino que se concretó por teléfono la fecha de su realización, llevándose a cabo el 29 de Noviembre, cuyo resultado se conoció el 14 de Diciembre dando lugar a un diagnóstico de adenocarcinoma de próstata de mal pronóstico por ser muy indiferenciado, estar afectados los dos lóbulos prostáticos, tener afectación extraprostática y valor muy elevado de PSA, indicativo de probable diseminación metastásica. En esta tesitura se cita al paciente para la fecha de Enero indicada anteriormente.

El informe administrativo también reflejaba las dos comparecencias del paciente en urgencias anteriores a dicha fecha, señalando la segunda como la que supuso la comunicación al interesado del mal pronóstico de la enfermedad, decidiendo éste adelantar la solicitud de la gammagrafía para completar el estudio de extensión.

En la consulta del día 21 se estableció el tratamiento hormonal, mientras que el 25 de ese mismo mes el informe de la gammagrafía da cuenta de la diseminación metastásica del proceso neoplásico, continuando el paciente en seguimiento por el servicio de oncología.

Pues bien, si efectuamos un ejercicio de comparación que a grandes rasgos tome como punto de referencia las pautas y límites temporales establecidos en el Proceso Asistencial Integrado de Hipertrofia Benigna de Próstata/Cáncer de Próstata, nos damos cuenta de que éste diseña un camino para el diagnóstico e instauración del tratamiento en un patología con características similares a la que presentaba el paciente, que contempla tres consultas con asistencia especializada, distantes no más de treinta días hábiles la una respecto de la otra.

Antes de la primera consulta de urología, que ciertamente se cumplimenta dentro de los plazos previstos (30 días hábiles desde la primera consulta de atención primaria ó 20 desde la petición de cita de asistencia especializada), el facultativo del centro de salud había solicitado una analítica cuyos valores alterados motivan la remisión al especialista en urología. Ahora bien según se establece en el proceso asistencial integrado que estamos considerando, el médico de familia que derive al paciente para valoración urológica ha de emitir un informe para el especialista en el que se describa la historia clínica del paciente hasta esa fecha, y se refleje el resultado del IPSS, una exploración física incluyendo tacto rectal, y el resultado del sedimento urinario y del PSA. Si atendemos a lo que nos dice el interesado, cuando el médico de familia realizó la solicitud de asistencia especializada indicó los valores de los marcadores tumorales. El informe administrativo establece sin embargo que en la primera consulta de urología no se aportó informe de la analítica practicada en atención primaria, de manera que ese mismo día se llevó a cabo extracción de sangre para analítica de PSA y estudio de coagulación.

Independientemente de la causa por la que dichos resultados no fueron conocidos por el especialista en la primera consulta, lo cierto es que fue necesario repetir la determinación analítica y la solicitud de la biopsia se demoró un mes. En el proceso asistencial que tomamos como referencia no se contempla plazo para la práctica de esta

última, aunque se llevó a cabo en diez días desde la petición, que es un término que necesariamente tenemos que considerar adecuado.

No se respetaron los plazos entre consultas, pues a pesar de que se puede entender que el especialista valora las pruebas complementarias en la fecha de la segunda visita del paciente a urgencias (18 de Enero) y se determina la realización de estudio de extensión (gammagrafía) que constituye el cometido fundamental de la segunda consulta, no podemos obviar que este contacto se produjo a instancias del interesado, y que transcurrieron más de treinta días hábiles desde su primera consulta (el 15 de Octubre), concretamente casi tres meses, estando prevista la siguiente cita para el día 21 de Enero.

Se daba por otro lado una importante discrepancia entre las partes en lo relativo a la fecha en la que se conocieron los resultados de la biopsia y con ellos el pronóstico de la enfermedad. El interesado lo databa el 30 de Noviembre, un día después de la práctica de la misma, mientras que el informe administrativo los cifra el 14 de Diciembre.

En todo caso lo que al interesado le resultaba inexplicable es que si ya en dicha fecha se sabía el diagnóstico, por qué no se promovió la comunicación inmediata al paciente a efectos de iniciar el tratamiento a la mayor brevedad.

Por nuestra parte no poníamos en duda los beneficios de la gestión por procesos asistenciales integrados, pero a nuestro parecer dichos instrumentos, así como los protocolos y las guías de práctica clínica, no deben actuar como mecanismos rígidos, pues la realidad asistencial puede ser bastante diversa y por lo tanto susceptible de provocar adaptaciones en los mismos. Todo ello al margen de que los criterios que marcan el ritmo idóneo en el devenir del proceso para el diagnóstico y tratamiento del cáncer de próstata no se han cumplieron en el caso que analizamos.

El interesado también denunciaba incumplimiento de la previsión contemplada en el Anexo I del Decreto 96/2004, de 29 de Marzo, por la que se establece un tiempo de garantía de treinta días para el proceso asistencial que estamos considerando. Ahora bien un proceso asistencial se define como el conjunto de actuaciones normalizadas que se inician cuando un facultativo de un centro del sistema sanitario público de Andalucía o del centro concertado que se determine, realiza la orientación diagnóstica de alguna de las enfermedades contempladas en el Anexo I del Decreto y concluye con la resolución diagnóstica y propuesta de plan terapéutico para dicha enfermedad.

En este estado de cosas en un proceso como éste, realmente resulta difícil determinar el dies a quo para dicho cómputo, pues no sabríamos si fijar el mismo en la fecha de la obtención de los resultados de la biopsia (30 de Noviembre ó 14 de Diciembre), o más probablemente en la que se conocen los correspondientes a la analítica que revelan un alto nivel de los marcadores tumorales (19 de Noviembre). En ambos casos, aunque de forma más relevante en el segundo, y dado que el tratamiento se establece el 21 de Enero, se superó el plazo establecido.

Cabe preguntarse por los efectos del retraso producido, o la virtualidad de la anticipación en el tratamiento que en este caso propugnabamos. Evidentemente desde el punto de vista técnico no podíamos pronunciarnos sobre la incidencia de la demora en el desarrollo de la enfermedad. Pero no nos resultaba extraña la postura del interesado desde la óptica de familiar muy directo de un paciente afectado por un proceso cancerígeno, y de la del paciente mismo.

En este sentido el Plan Integral de Oncología de Andalucía 2007-2012 configura un modelo de atención centrado en la persona, que garantice una asistencia de elevada calidad científica y técnica, pero también humana. Es posible que el desfase temporal observado respecto de los niveles marcados como idóneos en el proceso asistencial, el cual oscila en torno a los dos meses, no haya repercutido en el estadio de la enfermedad ni en el pronóstico de la misma. Por nuestra parte sin embargo entendemos que la premura en el tratamiento sí tiene efectos positivos, al menos sobre el estado anímico del paciente, y por lo tanto se inserta en el ámbito de la humanización que hemos comentado.

Las consideraciones expuestas nos permitieron realizar a la Dirección Gerencia del hospital la siguiente **Recomendación**:

“Que se adopten las actuaciones oportunas para que en el ámbito de la atención especializada se ajusten los plazos para el diagnóstico y tratamiento del cáncer de próstata, a los establecidos en el proceso asistencial integrado relativo al mismo.

Que al mismo tiempo se adapten las actuaciones al período previsto como tiempo máximo de garantía en el Anexo I del Decreto 96/2004, de 9 de marzo, por el que se establece la garantía de respuesta en procesos asistenciales, primeras consultas de asistencia especializada y procedimientos diagnósticos en el Sistema Sanitario Público de Andalucía.

Que con independencia del nivel de desarrollo de la enfermedad, se promueva la humanización de la asistencia a los pacientes oncológicos, flexibilizando los procesos y protocolos al fin de comunicarles el diagnóstico con celeridad, agilizando en todo caso la instauración del tratamiento.”

2. 2. 3. Derecho a la protección de la salud de los enfermos mentales.

Tres aspectos destacaremos en este apartado, uno relativo a las medidas a adoptar con ocasión del alta de estos enfermos en los servicios de urgencias cuando no están acompañados y el acompañamiento de estos por sus familias en las unidades de hospitalización.

Así en la **queja 07/2968** AFESOL (Asociación de Familiares y Personas con Enfermedad Mental de la Costa del Sol), exponía que desde la Fundación Malagueña de Tutela fueron avisados de que un paciente con esquizofrenia tutelado por la entidad citada, se encontraba descompensado y que se había avisado al servicio de urgencias, desplazándose una educadora de AFESOL al domicilio del enfermo para esperar a la ambulancia, y dado que ésta no podía acompañar al enfermo, el médico de la ambulancia se comprometió a recomendar su vigilancia mientras esperara ser atendido por el psiquiatra de guardia. Tras contactar AFESOL telefónicamente con el servicio de información de Urgencias del Hospital, se les informa que no consta ni alta ni traslado a otra unidad, lo que motivó el desplazamiento de una educadora a Urgencias para comprobar el estado del enfermo, siendo informada a su llegada que el paciente ya no estaba allí al recibir el alta hospitalaria, y ello a pesar de que el paciente se encontraba en pleno brote psicótico y sin dinero para volver a su domicilio en otra localidad.

La Administración informaba que, según el protocolo, la atención a un paciente que demanda la presencia del FEA de Psiquiatría no sobrepasa los 15 minutos y que, tras la valoración médica, se estimó que no cumplía los criterios de ingreso, citándolo para consulta

como preferente un mes más tarde, a los efectos de la apertura de la historia clínica y asegurar la continuidad asistencial.

Conforme a lo expuesto, esta Defensoría realizaba las siguientes consideraciones:

Como punto de partida, era necesario establecer que en la presente queja no se realiza ninguna crítica u observación en lo relativo a la asistencia que se deparó al interesado, ya que no se cuestionaba este aspecto. Lo que se trataba de dilucidar era hasta qué extremo se puede entender correcta la actuación del Hospital cuando, tras comprobar que el paciente no reunía los requisitos necesarios para que se verificara su ingreso, se procede a darle el alta dejándolo en la calle, cuando ya se le advirtió previamente al médico de la ambulancia de las peculiares circunstancias del enfermo y de la circunstancia de desvalimiento personal en la que se encontraba.

Las circunstancias particulares del interesado son las que nos deben indicar la pauta acerca de si la actuación de la Administración sanitaria, más allá de la referencia a protocolos o pautas generales de asistencia, fue conforme a los parámetros de un adecuado tratamiento del problema.

Nos encontramos ante una persona esquizofrénica, incapacitada y tutelada por una Fundación, como bien se expresa en el informe del Hospital, carente de un soporte o enclave familiar de referencia. El equilibrio de estas personas es sumamente frágil, resultando bastante frecuente la aparición de brotes psicóticos o crisis en la evolución de su patología. La integración de estos pacientes en la vida comunitaria es sumamente problemática, máxime cuando se carece del apoyo de una unidad familiar sólidamente estructurada.

Con lo anterior, queríamos expresar que el enfermo mental no es un paciente más y que el comportamiento de los dispositivos sanitarios no debe ser el mismo que despliega con un paciente ordinario, dándole el alta cuando su estado así lo aconseja y desentendiéndose de él. El enfermo mental, máxime el que se encuentra en un estado de desamparo patente como sucedía en el caso, requiere una labor de tutela y protección más intensa y extensa que la que ordinariamente se exige.

Desde esta perspectiva, considerabamos más adecuado, antes de proceder a dar el alta al paciente, comunicarlo a través de cualquier medio disponible –preferentemente telefónico- a la asociación o persona cuidadora que velaba por el paciente o incluso a la Fundación que es la representante legal del interesado, con el fin de que el mismo, a la salida del Centro hospitalario, no se encuentre en una situación de desamparo y ansiedad, como sin duda se produjo.

En este sentido, se echaba de menos la existencia de un protocolo de actuación para pacientes con una enfermedad mental y en estado de crisis o situaciones de ansiedad, en el que se estableciera la obligación del centro de no proceder a dar el alta hasta que se hayan verificado todos los esfuerzos necesarios por localizar a la familia o entidad legal que tengan la responsabilidad legal de amparar al enfermo –máxime cuando en la misma asistencia domiciliaria ya se puso de manifiesto su situación-. En el caso de no existir ninguna persona que deba asumir tal responsabilidad, se deben poner los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal, quedando a la espera de sus instrucciones, y de los Servicios Sociales comunitarios o especializados, con el fin de obtener información de los recursos disponibles y coordinar actuaciones.

Así pues, teniendo en cuenta los hechos expuestos, formulamos a la Dirección Gerencia del Hospital la siguiente **Recomendación**:

“Que se adopten las medidas oportunas para elaborar un protocolo tendente a garantizar la continuidad asistencial de los enfermos mentales que acuden al Hospital, especialmente cuando no están acompañados de familiares o allegados, adoptando medidas alternativas en caso de que no proceda el ingreso hospitalario y garantizando que el paciente no quede en situación de desvalimiento o desprotección”.

El otro caso a que nos referimos lo tenemos en la **queja 07/2211** en la que nos hacíamos eco de la protesta formulada por amplios sectores sociales, personales y profesionales en relación a que las unidades de hospitalización psiquiátrica de los centros sanitarios no permitían que los familiares y allegados acompañaran a los pacientes allí ingresados.

A estos efectos, se requirió el correspondiente informe a la Dirección General de Asistencia Sanitaria del Servicio Andaluz de Salud. En el mismo, se expresaba que los pacientes ingresados en las Unidades de Salud Mental gozan plenamente del derecho a ser acompañados por sus familiares o allegados. Sólo en los supuestos en los que concurran circunstancias clínicas que lo desaconsejen, o existan limitaciones en el espacio físico o estructura de dichas Unidades, no se puede hacer efectivo este derecho de acompañamiento, informando en tal sentido a dichos familiares o allegados. En este último caso, se procede a la ampliación del horario de visitas en festivos, sábados y domingos de forma generalizada. Por otro lado, se nos informaba que, en algunas ocasiones, es la propia familia la que no desea realizar las labores de acompañamiento del paciente.

Conforme a lo expuesto, esta Defensoría considera que el artículo 14 de la Constitución española establece la igualdad de los españoles ante la ley y la prohibición de discriminación por cualquier condición o circunstancia personal o social. En el mismo sentido el artículo 14 del Estatuto de Autonomía de Andalucía (Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo) establece la prohibición de discriminación, entre otras, por razón de discapacidad.

El artículo 20 de la Ley 14/1986, de 25 de Abril, General de Sanidad 6/1999, dispone que los enfermos mentales están totalmente equiparados al resto de los pacientes y su atención sanitaria plenamente integrada en el sistema sanitario general y el artículo 6.1 b) de la Ley 2/1998, de 15 de Junio, de Salud de Andalucía consagra el derecho de los ciudadanos al respeto de su personalidad, dignidad humana e intimidad, sin que puedan ser discriminados por razón alguna.

La Carta de Derechos y Deberes de los ciudadanos del Servicio Andaluz de Salud recoge, como uno de los derechos de los usuarios, el de estar acompañado por un familiar o persona de su confianza en todo momento del proceso de atención sanitaria, siempre que las circunstancias clínicas lo permitan.

De este elenco normativo se deduce que dichas dificultades de acceso tienen un carácter eminentemente discriminatorio y, por ende, resultarían contrarias al ordenamiento vigente. De forma puntual, nunca como regla general, se permiten ciertas excepciones a este principio de no discriminación.

Siguiendo este razonamiento, la jurisprudencia constitucional, en su análisis del artículo 14 de nuestra carta magna, ha sido constante en mantener la tesis de que las

situaciones de desigualdad dan lugar a una discriminación cuando no se fundan en una razón objetiva y fundada que permita un tratamiento distinto respecto a situaciones iguales. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 200/2001 de 4 de Octubre.

En su detallado informe, la Dirección General de Asistencia Sanitaria nos exponía dos motivos que exceptúan la posibilidad de llevar a efecto este derecho de acompañamiento a los pacientes con patologías mentales, a saber, cuando las circunstancias clínicas lo desaconsejen y cuando el espacio físico o la “estructura” de la Unidad de Hospitalización lo impidan.

Nada hay que añadir a la absoluta pertinencia de suspender el acompañamiento en aquellos casos en que el estado clínico del paciente, previamente valorado por un facultativo de acuerdo con su leal saber y entender profesional y previa información de sus familiares y allegados, aconseje el aislamiento del mismo atendiendo al estado de su patología. Sin embargo, el supuesto de las imposibilidades de espacio merece un análisis más detallado.

No resulta desconocida las dificultades arquitectónicas y espaciales con las que se encuentra en muchas ocasiones los profesionales dentro del ámbito hospitalario, tanto en el área de urgencias como en otras distintas. Si bien la medida de suspender el acompañamiento de personal allegado a los pacientes, con medidas como la ampliación del horario de visitas, puede entenderse como una razonable medida transitoria, en ningún caso compartimos la tesis de que esta deba convertirse en una solución de carácter permanente. Y es que, desde el mismo campo médico, se insiste en la idea de que el acompañamiento de los familiares tiene un carácter terapéutico para este tipo de pacientes, ya que así ellos se encuentran dentro de un ámbito relacional próximo que de forma continuada les apoya, implicándose en el seguimiento de su enfermedad y contribuyendo de forma decisiva a su estabilidad psíquica.

En aquellas Unidades de Salud Mental que presenten dificultades espaciales de tal índole que impidan a los pacientes disfrutar del derecho al acompañamiento de sus familiares, se deben acometer las necesarias reformas estructurales o habilitar otros espacios alternativos con el fin de que estos pacientes puedan disfrutar de este derecho en situación de igualdad con el resto de usuarios del centro hospitalario.

Establecer de forma permanente la regla de no permitir el acompañamiento de los pacientes con patologías mentales, aunque sea alegando razones de espacio físico, implica una actuación discriminatoria que esta Institución no puede compartir. Ello es así porque no existe una insalvable o imprevisible razón objetiva y fundada –evolución clínica de la patología- que legitime el trato diferenciado del resto de usuarios, sino que nos encontramos ante unas razones de tipo estructural y organizativo que pueden ser modificadas acometiendo las debidas obras de reforma, o habilitando otros espacios alternativos como arriba se ha señalado.

En base a lo expuesto formulamos la siguiente **Sugerencia**:

“Que se estudien las medidas oportunas para acometer las debidas reformas estructurales, de organización o habilitación de espacios en las Unidades de Salud Mental de los hospitales públicos que lo necesiten, con el fin de que los pacientes dispongan de la superficie necesaria para hacer efectivo su derecho a ser acompañados por sus familiares y allegados durante el proceso asistencial”.

2. 2. 4. Urgencias y Emergencias.

Sin duda, de entre todas las cuestiones que se nos han presentado en relación a este apartado, destacan la queja relativa a los Servicios de Urgencias del Hospital Universitario Virgen del Rocío planteada por parte del personal facultativo del mismo, así como otra relativa a las condiciones de trabajo en que se desenvuelve la actividad de los médicos residentes en estos servicios, para por último ocuparnos de un caso, desgraciadamente no excepcional, de descoordinación de los distintos niveles de urgencias.

Así en la **queja 06/5139** acudió a esta Institución un colectivo de médicos del Servicio de Urgencias del Hospital Virgen del Rocío de Sevilla, denunciando la situación del mencionado servicio. Entre las deficiencias a las que aludían se destacaban la reducida dimensión de la plantilla, las deficiencias arquitectónicas de los espacios destinados a Urgencias, la práctica sistemática de no cubrir los puestos que quedan vacantes por bajas o vacaciones del personal, los problemas que se derivan de la utilización de MIR en el servicio, las responsabilidades que recaen sobre los facultativos de plantilla y la distribución de puestos y horarios.

Tras la admisión a trámite de su queja, se requirió el oportuno informe del Director-Gerente del Hospital y del Director General de Personal y Desarrollo Profesional del Servicio Andaluz de Salud. Además de los informes trasladados por dichas instituciones, se aportó el Plan Funcional de Urgencias del Hospital Virgen del Rocío de Sevilla, elaborado por la Jefatura de Servicio y refrendado por la Junta Facultativa del Hospital.

La primera cuestión que se planteaba era la suficiencia o no de la plantilla del personal adscrito a dicho Servicio para atender a la demanda asistencial. Si partimos de los datos que figuran en la Memoria de Gestión de dicho Hospital de 2006, resulta que el número de urgencias atendidas durante dicho año es de 114.631, con un promedio diario de 314 y un porcentaje de urgencias no ingresada del 90,4 %, de lo que se deriva que sólo el 9,6 % de los casos de urgencia atendidos son objeto de ingreso hospitalario. A ello hemos de añadir que en el Contrato Programa 2005-2008 para los hospitales el servicio Andaluz de Salud establece que el número de ingresos más las derivaciones no deben superar el 15 % de las urgencias atendidas.

La plantilla total del Servicio de Urgencias del Hospital, de acuerdo con los datos aportados por la Subdirección, era de 27 médicos con plaza y 7 eventuales, lo que hacía un total de 34 profesionales, sin contar los profesionales adscritos al Hospital de Traumatología y Rehabilitación que hacen jornada complementaria en el Hospital General.

De acuerdo con el Plan Funcional, el número mínimo de puestos de trabajo en la puerta de Urgencias sería el siguiente:

	PLANTILLA ADJUNTOS	RESIDENTES
MAÑANA	5	5 R1
TARDE	5	5 R1+2 R2
NOCHE	3	5 R1+2 R2

El turno nocturno, a su vez, se subdividía en tres: en el primero intervienen un médico de guardia y tres residentes; en el segundo, un médico de guardia y dos residentes; y en el tercero un médico de guardia y dos residentes, manteniendo tres consultas disponibles en cada turno.

No disponíamos de datos directos acerca de la intensidad horaria en la atención a las urgencias; sin embargo la Dirección expresaba que la media es de unas 50 urgencias diarias nocturnas, mientras que los facultativos reclamantes expresan que dicha media asciende hasta unas 100 diarias. Los estudios de la doctrina científica aportan la idea general de que existe un “pico” de demanda en Urgencias, que supera los 10 pacientes por hora, desde las 9 de la mañana hasta las 9 de la noche. A partir de esta última, se produce una progresiva disminución en la atención, que alcanza el punto más bajo de 2 a 3 de la madrugada.

Si tomamos en cuenta todos los datos aportados, junto a la frecuencia diaria que resulta de la referida Memoria de Gestión de 2006, resultaría una media de 239 urgencias atendidas en horario de mañana y tarde y 75 en horario de noche. Teniendo en cuenta los puestos de trabajo que como mínimo prevé el Plan Facultativo, se deducía para dicho periodo una media diaria de 10,86 urgencias por facultativo (sea adjunto o MIR) durante la mañana y tarde y 7,5 urgencias por facultativo durante la noche. Sin embargo estos datos pueden ser engañosos, máxime cuando hemos de tener en cuenta que los residentes –que son de primer y segundo año- están tutorizados por los adjuntos y que los MIR-1 no pueden firmar los ingresos de los pacientes ni decidir sobre los destinos finales o intermedios de los pacientes, de acuerdo con el Plan Funcional del centro. Por tanto, estos residentes no pueden actuar de forma autónoma, sino que siempre intervendría asesorados y dirigidos por su tutor en la atención de la urgencia, lo cual implica un incremento notorio en el número de asistencias en las que deben estar presentes los facultativos no residentes.

Partiendo de los estándares de acreditación de los Servicios de Urgencias Hospitalarias, elaborados por la Sociedad Española de Medicina de Urgencias y Emergencias (SEMES), el personal médico destinado en consultas debe ser de un número no inferior a un facultativo por tres visitas/hora en cada turno; por tanto, en consultas el ratio debe girar, aproximadamente, en un médico adjunto por cada 4.000 pacientes asistidos al año. A los efectos de dicho cómputo, se excluyen los MIR-1, habida cuenta de la tutorización permanente y la situación de presencia física del adjunto que requieren, y los residentes de los demás cursos se tabularían a razón de dos residentes por un adjunto.

Teniendo en cuenta que la Memoria de Gestión 2006 del Hospital señala que son 114.631 las urgencias atendidas dicho año, el número óptimo de médicos adjuntos, de acuerdo con los criterios elaborados por la sociedad científica citada, sería de 28,65. Según el Plan Funcional Interno, la plantilla destinada a puerta está constituida por 13 adjuntos, más 15 MIR-1 y 4 MIR-2, lo que arroja un número total de adjuntos, de acuerdo con los criterios que estándar que estamos utilizando, de 15, cifra manifiestamente inferior, casi en la mitad, a la deseable.

Carecíamos de datos exactos para evaluar cuáles son los “puntos negros” de atención en urgencias atendiendo a las franjas horarias. Sin embargo podemos deducir, según lo que se infiere de las manifestaciones hechas por los interesados y la Administración, que surgen problemas de especial gravedad durante las franjas horarias de la tarde -en particular a partir de las 18 horas- y respecto a los distintos turnos de

madrugada, que se encuentran bajo niveles mínimos, sin tener en cuenta que desde las 22 hasta las 24 horas aún existe una demanda importante, a la que hay que añadir los pacientes que quedan pendientes de atención desde la última franja de la tarde.

Teniendo en cuenta todo lo expuesto, concluimos la necesidad de incrementar el personal destinado al servicio de puerta de las Urgencias del Hospital, hasta alcanzar los estándares de calidad recogidos por SEMES, y ello en consonancia con la necesidad de facilitar una asistencia de calidad a los pacientes que acuden a un servicio de tanta importancia y tan sensible para el conjunto de la sociedad.

Otro punto que mereció una especial atención era el relativo al trabajo de los MIR en el Servicio de Urgencias y al grado de responsabilidad que debe asumir el adjunto frente a las actuaciones de los residentes, extremo que se aborda con mayor detalle en la **queja 08/3315** que recogemos a continuación en este informe.

Respecto al asunto de la falta de cobertura de las bajas que tienen lugar por vacaciones o enfermedades, con independencia de que las mismas sean de corta duración y que el nivel de absentismo sea bastante bajo, como nos informaba el Hospital, ello no es óbice para que un servicio tan trascendental para ciudadano como el de Urgencias tenga también una planificación adecuada a los efectos de que la plantilla, ya de por sí bastante sobrecargada por el número de pacientes que demandan su asistencia, no deba soportar además un incremento en su esfuerzo laboral al no preverse de una manera ágil y flexible la cobertura de las plazas que quedan vacantes.

El problema de las sustituciones no es nuevo, se agudiza periódicamente durante la época estival, y debe ser objeto de un estudio pormenorizado por los órganos de dirección, fijando una bolsa de sustitutos lo suficientemente amplia y accesible para atender de una manera pronta y adecuada a las eventualidades que puedan surgir en cualquier momento.

Otra cuestión debatida era la de la distribución horaria y de puestos, con situaciones no rotatorias. Nada se nos decía al respecto por parte del Hospital respecto a la disponibilidad horaria de cada miembro concreto de la plantilla o su posibilidad de mantenerse en un mismo turno o poder cambiar dentro de ellos.

Evidentemente, la asignación de puestos y horarios debe ser lo más equitativa posible, tanto en cuanto a puestos como respecto a los horarios. De la información facilitada por la Administración y los estudios científicos resulta evidente la acumulación de urgencias en ciertas franjas horarias y una clara disminución de las mismas en horario nocturno.

El hecho de no realizar una distribución rotatoria implica una sobrecarga para ciertos facultativos que siempre tendrán una saturación en su jornada superior que la de otros que disfrutan de una carga menor.

Tanto la atención al paciente como el derecho de los facultativos a ser tratados con equidad aconsejan una rotación de todo el personal, dejando a salvo a quienes, por causas debidamente justificadas, se encuentren imposibilitados para incorporarse a tal sistema. La implantación de este sistema redundaría en una mayor cohesión del equipo de trabajo.

La distribución de jornada y turnos debe llevarse a cabo con la flexibilidad suficiente para que el personal facultativo pueda verificar en condiciones normales su tarea

de formación continua y actualización, que en el sector de atenciones de Urgencias reviste un carácter imprescindible para proporcionar una atención de calidad.

También tratamos otra cuestión: las infraestructuras físicas. La calidad del servicio de Urgencias de cada hospital se encuentra condicionado, en gran medida, por el espacio físico del que se dispone a los efectos de poder desarrollar adecuadamente su labor, impidiendo así el lamentable espectáculo de pacientes en camillas por los pasillos y la saturación de las salas de espera y de los puestos de estancias cortas, que forzosamente se alargan más allá de lo deseable. En este sentido, resulta extremadamente necesario proceder a “redimensionar” el área física de urgencias por parte del hospital, elaborando un estudio sobre ello, basado en la presión asistencial diaria y en la necesidad de habilitar un espacio suficiente para poder atender en condiciones óptimas a los pacientes.

El ámbito del espacio físico de las urgencias tiene una relación estrecha, no sólo con la calidad de la asistencia que se presta a los pacientes, sino también con la adecuada garantía de sus derechos fundamentales, tales como el derecho a la intimidad.

En este sentido, tomando como base el informe elaborado por la SEMES “Urgencias Sanitarias en España”, se pone de manifiesto un fuerte descontento de la ciudadanía acerca de la protección de su intimidad y privacidad durante su estancia en Urgencias. Resulta evidente que evitar la masificación en el servicio contribuiría netamente a solucionar tal problema.

Según las normas de acreditación de la Sociedad Española de Medicina de Urgencias y Emergencias, el número de consultas habilitadas debe ser de una por cada 10.000 visitas al año con carácter obligatorio, sin embargo en el Hospital sólo se cuenta con ocho, cuando la presión asistencial aconsejaría once.

A estos efectos, sería conveniente fijar dentro del Plan Funcional la superficie total necesaria, teniendo en cuenta que según los criterios de acreditación de la SEMES es necesario que cada consulta tenga una superficie mínima de 8 metros cuadrados, para incrementar el número total de las mismas, todo ello con el acometimiento de las debidas obras de reestructuración y reforma, indisolublemente unidas a un incremento en la dotación del personal, lo cual resulta obligado atendiendo a las nuevas dimensiones del servicio.

Es necesario hacer hincapié en el procedimiento de elaboración y aprobación del vigente Plan Funcional de Urgencias del Hospital.

Si bien es cierto que dicho Plan, de conformidad con lo prescrito en la normativa aplicable, ha sido elaborado por el Jefe del Servicio y aprobado por la Junta Facultativa del Hospital, no lo es menos que en el Punto 8.2.1 del Plan Funcional de la Sección de Urgencias y del Servicio de Cuidados Críticos y de Urgencias, recogida como documento técnico del Plan Andaluz de Urgencias y Emergencias, establece:

“El Plan Interno de la Sección de Urgencias debe ser elaborado por la Jefatura del Servicio de Cuidados Críticos y Urgencias, así como conocido y compartido por todos sus miembros y aprobado por la Dirección”.

Señalar en primer lugar que los principios recogidos en el Plan Andaluz de Urgencias y Emergencias, tiene un carácter vinculante respecto a los Planes Funcionales Internos, los cuales deben adaptarse a las exigencias y principios contenidos en aquél.

Lo que se pretende con el Punto 8.2.1 es remarcar una idea absolutamente lógica: sólo si un Plan Interno de Urgencias se encuentra apoyado y compartido por la gran mayoría, si no por la totalidad, de los miembros de la plantilla resultará viable y útil; caso contrario se encuentra destinado al fracaso. Resultaba sintomático que casi la mitad de los miembros del personal de Urgencias hubieran firmado la queja, lo cual era un claro indicio de que, con independencia de que se cumplieran los trámites legales formales, dicho Plan resultaba irrealizable en la práctica al no contar con un amplio respaldo de los profesionales a los que va dirigido.

Recomendábamos en este punto a la Dirección a plantearse la necesidad de elaborar un nuevo Plan Funcional en orden a lograr los consensos más amplios posibles, teniendo siempre como fin último conseguir una óptima atención al paciente, centro de nuestro sistema sanitario.

Es sabido que uno de los problemas básicos con lo que se enfrenta cualquier servicio de urgencias hospitalaria es la afluencia masiva de pacientes al mismo, siendo constatable que un buen número de quienes acuden a dichos servicios podrían obtener más adecuadamente dicha asistencia por otra vía. En el informe ya citado varias veces "Urgencias Sanitarias en España" se manifiesta el sentir común de los facultativos acerca de la saturación del servicio debida, entre otras razones, al mal uso que algunos ciudadanos hacen del mismo, cuando se acude a urgencias con patologías banales.

La concurrencia de esta circunstancia implica, de forma evidente, un innecesario incremento de la actividad asistencial y, como no, de los costes de los Servicios de Urgencias de los que, a veces, se hace un uso incorrecto.

En este sentido se impone por la Administración sanitaria y, especialmente, por los responsables de los servicios de urgencias, una auténtica actuación pedagógica e informativa respecto a la ciudadanía, mostrándole la necesidad de acudir a los mismos sólo en aquellos casos en que nos encontremos ante una situación que auténticamente sea tal y no para actos que perfectamente pueden ser atendidos en las consultas ordinarias. Debe desterrarse la idea de acudir a urgencias porque la lista de espera es demasiado larga.

Las consideraciones expuestas nos permitieron realizar a la Dirección-Gerencia del Hospital la siguiente **Recomendación**:

"Que se establezca un incremento urgente y progresivo del personal que constituye la plantilla del personal destinado a puerta de urgencias, hasta alcanzar los límites fijados en los estándares de acreditación de la SEMES.

Que se proceda la elaboración por la Comisión de docencia del Hospital de un protocolo escrito de actuación para graduar la supervisión a los residentes en los servicios de Urgencias, con expresa delimitación de los ámbitos de responsabilidad del personal en formación, distinguiendo según el número de años de permanencia.

Que se prevea una serie de criterios o procedimientos para elaborar protocolos destinados a cubrir de una manera inmediata y eficaz las vacantes que puedan surgir en los puestos de Urgencias por bajas o vacaciones del personal.

Que se elabore un cuadrante o estructuración de plantilla en la que se prevea la rotación de facultativos dentro de las distintas jornadas y turnos, siempre que sea posible, distribuyendo equitativamente entre todos la carga asistencial.

Que se verifique un estudio tendente a fijar las necesidades de superficie para salas y consultas del Servicio de Urgencias, acometiendo las reformas necesarias para conseguir una adecuada proporción entre las infraestructuras de las Urgencias y la demanda asistencial.

Que se elabore un nuevo Plan Funcional Interno del Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Virgen del Rocío, con el apoyo más amplio posible, si no cabe la unanimidad, de los profesionales que atienden al Servicio”.

Asimismo, y con apoyo en la misma norma legal, formulamos la siguiente **Sugerencia:**

“Que se organicen campañas de publicidad, conferencias, charlas coloquios o cualesquiera otros foros dirigidos a la ciudadanía en general, para concienciarla acerca del uso racional de los servicios de urgencias y de los inconvenientes que genera el mal uso de dichos recursos”.

Por otro lado, se promovió de oficio la **queja 08/3315** ante la noticia difundida por los medios de comunicación de que, en un Hospital granadino, los médicos residentes de primer año estaban firmando los partes de alta y baja de pacientes en el Área de urgencias sin visado de los respectivos tutores.

Se requirió a la Dirección Gerencia el pertinente informe, el cual nos fue remitido, alegando la existencia de un informe de la Dirección General de Asistencia Sanitaria del Servicio Andaluz de Salud en el que se expresaba que el visado dependía de la puesta en marcha de los protocolos regulados en el artículo 15.5 del Real Decreto 138/2008, lo cual no tendrá lugar hasta el mes de Febrero de 2009, sin que procediera la exigencia de tal requisito antes de dicha fecha.

A este respecto el referido Real Decreto establece:

«La supervisión de residentes de primer año será de presencia física y se llevará a cabo por los profesionales que presten servicios en los distintos dispositivos del centro o unidad por los que el personal en formación esté rotando o prestando servicios de atención continuada.

Los mencionados especialistas visarán por escrito las altas, bajas y demás documentos relativos a las actividades asistenciales en las que intervengan los residentes de primer año.

Las previsiones contenidas en este apartado se adaptarán a las circunstancias específicas de supervisión en las especialidades cuya duración sea de un año».

...

«Las comisiones de docencia elaborarán protocolos escritos de actuación para graduar la supervisión de las actividades que lleven a cabo los residentes en áreas

asistenciales significativas, con referencia especial al área de urgencias o cualesquiera otras que se consideren de interés.

Dichos protocolos se elevarán a los órganos de dirección del correspondiente centro o unidad para que el jefe de estudios de formación especializada consensúe con ellos su aplicación y revisión periódica» (art. 15. 3 y 5).

El Acuerdo de 31 de Julio de 2007, del Consejo de Gobierno, sobre las mejoras de las condiciones de trabajo de personal con relación laboral especial de residencia para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud, en su artículo 6 determina que en plazo de seis meses y, en todo caso, antes de acabar el año 2007, se procedería a la aprobación del Estatuto del Residente Andaluz, que abarcaría temas como la tutorización y el grado de responsabilidad del residente.

Entendemos que en informe de la Dirección General se tratan dos cuestiones distintas: la necesidad de visado en los informes elaborados por residentes de primer año y la elaboración del Protocolo de actuación para graduar la supervisión en áreas asistenciales significativas. Entendemos que la exigencia de visado se encuentra vigente y es exigible de forma inmediata por las siguientes razones:

- No existe ninguna norma en el Real Decreto que condicione la aplicación del artículo 15.3 (exigencia de visado) a la entrada en vigor del párrafo 5 del mismo precepto (aprobación del Protocolo). La Disposición Transitoria Primera.1 establece que entrará en vigor el artículo 15.5 al año de la publicación del Real Decreto, pero no hace mención alguna del 15.3 que, por tanto, se regirá por su Disposición Final y comienza a aplicarse desde el día siguiente a la publicación en el BOE – 22 de Febrero de 2008-.

- El hecho de que el Protocolo entre en vigor al año de la publicación del Real Decreto obedece a una razón que nada tiene que ver con el visado de las actuaciones de los MIR-1. Dicha vacatio legis se debe a la necesidad de que las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias, procedan a la adecuación de las Comisiones de docencia que deben elaborar los protocolos; sin embargo, la exigencia del visado se puede realizar a través de la correspondiente circular interna, sin necesidad de la intervención de la Comisión, al tratarse de una exigencia directa e inmediata de la ley.

- La única norma concreta contenida en el Real Decreto en materia de supervisión de la labor del residente, más allá de la general relativa a su asunción progresiva de responsabilidad y al nivel decreciente de supervisión, es la contenida para los MIR-1 en el párrafo 3 del artículo 15, lo cual muestra de forma inequívoca voluntad del legislador de que la tutorización del residente de primer año sea continua y de presencia física, debido a su carácter novel y correspondiente falta de experiencia, la cual debe ser suplida por la supervisión constante del facultativo responsable. Esta norma, regulada de forma separada y expresa, debe ser aplicada de forma inmediata a la entrada en vigor de la ley, al contrario que el resto de actuaciones de los residentes mayores las cuales, al no estar delimitadas en el Real Decreto, deberán ser objeto de una exposición concreta y detallada en los Protocolos, de acuerdo con el antes mencionado criterio de asunción gradual de responsabilidades.

- La supervisión que debe verificarse respecto a los residentes de primer año debe ser de presencia física. Por lo tanto, al no poder realizar ninguna actividad autónoma el MIR-1, tampoco podrá por su cuenta y riesgo firmar partes de alta o baja, máxime en Urgencias, los cuales deberán constar del mencionado visado como acreditación de la

presencia física a la que están obligados los tutores de forma continua respecto a los residentes de primer año. Si dicha presencia debe ser constante, no entendemos las razones que impiden la verificación del visado por un facultativo que, repetimos, debe estar presente.

- El acto del visado implica que un facultativo con un acreditado nivel de experiencia y cualificación ha comprobado que la orden de baja y/o alta verificada por el MIR es la ajustada y necesaria al estado clínico que presenta el paciente en cuestión. Igualmente comporta una garantía de la labor desarrollada por el residente, acreditando de la presencia física del facultativo y de la correspondiente asunción de responsabilidades.

La inobservancia de la exigencia de visado, concluimos, es una circunstancia que, además de no ser ajustada a Derecho, implica una inadmisibles merma de garantías en la asistencia sanitaria de calidad a la que tienen derecho los ciudadanos andaluces.

A lo expuesto hemos de añadir que este problema estaría resuelto si se hubiera procedido a aprobar el Estatuto del Residente Andalúz dentro de los plazos en que se comprometió a hacerlo el Consejo de Gobierno, cuestión aún pendiente.

En base a lo anterior formulamos la siguiente **Recomendación**:

“Que se proceda a dar las instrucciones necesarias en el citado Hospital para los tutores procedan a visar todos los informes de altas, bajas o cualesquiera otros relativos a actividades asistenciales que verifiquen los residentes de primer año en el Área de Urgencias, o en cualquier otra, de forma inmediata”.

Por último, en la **queja 07/5352** la interesada exponía la actuación de los Servicios de Urgencias y Emergencias en relación a su madre que un día de primeros de Septiembre realizó una llamada al centro coordinador a través del dispositivo de teleasistencia, requiriendo atención como consecuencia de un dolor en el pecho que no había desaparecido con dos pastillas sublinguales, por lo que se envió al equipo móvil del dispositivo de cuidados críticos y urgencias más cercano, el cual tras una primera valoración requirió la presencia de un equipo de emergencias. Este último administró tratamiento a la enferma y tras desaparecer la sintomatología con el mismo, determinó que continuara en su domicilio con la advertencia de llamar de nuevo a urgencias en caso de que se repitiera la clínica.

Transcurridas unas dos horas se repitió la llamada con la misma finalidad, asignando el centro coordinador una ambulancia que trasladó a la paciente al hospital, al que llegó en una situación preagónica, falleciendo posteriormente a pesar de las medidas de que fue objeto.

Dos cuestiones se discuten fundamentalmente por la interesada de la asistencia brevemente descrita. La primera se relacionaba con la decisión de dejar a la paciente en el domicilio después de la crisis sufrida, al cuidado y “bajo la observación” exclusiva de su marido, de más de 70 años.

La segunda se vinculaba con el envío para atender la situación de la segunda llamada, de una ambulancia convencional, sin personal médico, que empleó 25 minutos en llevar a la paciente al hospital, sufriendo por el camino intensísimos dolores.

Contrariamente a lo que usualmente viene sucediendo, la reclamación planteada no se refería a los tiempos de respuesta, pues la demora excesiva en la atención por parte de los recursos destinados a tal fin, con la repercusión en el agravamiento de patologías o incluso en el fallecimiento de los pacientes, se convierte en la principal fuente de queja en similares supuestos.

Aquí sin embargo no se aludía en absoluto a los referidos tiempos de respuesta, por lo que habrá que entenderlos adecuados, sino que lo que se discute es la clasificación de la demanda y el índice de prioridad asignado, el tipo de medios empleados y la actividad asistencial propiamente dicha.

Contamos con dos documentos significativos sobre los dispositivos existentes y los criterios para su utilización que pueden arrojar algo de luz en este tema. Por un lado está el Plan Funcional de los Dispositivos de Cuidados Críticos y Urgencias, como documento técnico integrado en el Plan Andaluz de Urgencias y Emergencias; y por otro lado el Protocolo de Coordinación de la Asistencia Extrahospitalaria Urgente y Emergente del Sistema Sanitario Público de Andalucía.

Como señala este último, la clasificación de las demandas de urgencia a través del teléfono es difícil, para ello se ha establecido un protocolo de preguntas para cada tipo de demanda, de manera que dependiendo de ésta, de los síntomas que presente el paciente, y de los antecedentes conocidos del mismo, se asigna a cada llamada una prioridad.

Continúa dicho documento estableciendo que el triaje es básico, porque del mismo depende la rapidez de la respuesta y los recursos que se asignen.

De esta manera el procedimiento antes descrito ha de llevar a la determinación de un nivel de prioridad que oscila entre el 1 y el 4, respectivamente relacionados con emergencias, urgencias no demorables, urgencias demorables, y avisos domiciliarios.

Pues bien tras examinar las patologías cuya presunción diagnóstica puede llevar a la asignación de los diversos niveles de prioridad, nos encontramos dentro del nivel 1 (emergencias) la sospecha de síndrome coronario agudo y el dolor torácico agudo con sospecha de patología grave, y dentro del nivel 2 (urgencias no demorables), del dolor torácico bien tolerado no sugerente de isquemia miocárdica o patología grave y sin antecedentes de patología isquémica.

Si aplicamos los indicadores al caso concreto analizado, nos encontramos con que tras la primera llamada, a cuyo interrogatorio de preguntas no tuvimos acceso, la demanda se clasifica en prioridad 2. Este criterio podría ser discutible teniendo en cuenta que la paciente tenía antecedentes de cardiopatía isquémica, si bien desconocemos si éstos eran conocidos o fueron comunicados al centro coordinador.

En todo caso y en definitiva, independientemente de la clasificación de prioridad del centro coordinador, tras la primera valoración realizada por el médico del DCCU, se requirió la presencia de un equipo de emergencias, por lo que la paciente terminó siendo atendida por el personal del 061.

Ahora bien, por lo que respecta a la idoneidad de su actuación, el único aspecto controvertido es el relativo a la opción por la permanencia de la paciente en su domicilio. Ciertamente se le realizó ECG, que se informa sin cambios significativos, y aplicó un

tratamiento adecuado (NTG y oxigenoterapia) que hizo desaparecer la sintomatología, por lo que se decide, con la anuencia de aquélla, que se quede en su residencia con la advertencia de llamar de nuevo a urgencias si el dolor reaparece.

En esta tesitura no pudimos determinar si esta actuación se ajustó a la “lex artis” aplicable al caso, o debieron tenerse en cuenta otras circunstancias, como la edad de la paciente y su esposo, para dictaminar la derivación al hospital. Según constaba en la hoja de asistencia del primer equipo, el requerimiento de un equipo de emergencias se realizó precisamente con la intención del traslado a un centro hospitalario. Es sin embargo aquél el que, según manifestaba el informe administrativo, “no encuentra patología emergente”.

Según determina el informe de asistencia del hospital, la paciente tenía antecedentes de cardiopatía isquémica, habiendo sido intervenida de revascularización, quedando desde entonces en situación de angor de esfuerzo. Sin embargo el informe del 061 señala que hacía tiempo que no se revisaba por su cardiólogo, de manera que sugiere valoración por frecuentes recidivas. Así no podemos apreciar si la paciente había padecido ya otras crisis en reposo, o esta era la primera vez que el dolor se presentaba con esta aparición brusca, siendo difícil dilucidar si se trataba de un episodio más en el contexto de su patología de base, o precisamente indicaba una situación mucho más grave.

La segunda clasificación de prioridad es sin duda el hecho que más despertaba nuestra duda. El informe administrativo nos indicaba que “revisada la demanda anterior” donde la paciente había sido valorada por dos médicos no habiéndose encontrado patología emergente, y quedando la paciente en domicilio, se consideró que el recurso más conveniente era derivarla por una ambulancia hasta el hospital para la realización de pruebas complementarias.

Puede resultar lógico que tras una intervención previa el centro coordinador no reprodujera el protocolo de preguntas, pero del contenido de la conversación mantenida con el esposo de la paciente, difícilmente se deduce que se hubiera revisado aquélla. Por el contrario lo que se traduce es que ni siquiera se conocía el resultado de la misma.

La operadora realizó preguntas a su interlocutor para acceder al diagnóstico tras la primera actuación, sabía que estuvo el DCCU y el 061, pero desconocía qué resultó de la referida asistencia, toda la información la intentó obtener de aquél y la que éste le proporcionó apenas debió servirle para conocer el estado real de la situación, pues el único dato que resultó del contacto telefónico es la reaparición del dolor. Verdaderamente las palabras del esposo de la paciente (desconocemos si su tono) no parecían traducir un estado de emergencia, pero entendemos que el médico del centro coordinador, que llega a preguntar por la historia clínica que el equipo ha debido dejar en el domicilio, no tiene elementos de juicio suficientes para evaluar la demanda y decide en este estado de cosas sobre el envío de una ambulancia sin equipamiento médico, que resultó claramente inadecuada para el caso.

En el Protocolo de Coordinación de la Asistencia Extrahospitalaria urgente y emergente del Sistema Sanitario Público de Andalucía, al que aludimos al principio, se determina expresamente que los dispositivos que intervienen en este tipo de asistencia (EM y UCCU/CAP) tendrán que informar en todas las ocasiones (entendemos que al centro coordinador) del cierre del caso y de la orientación /juicio clínico (CIE-9).

No parece que en este supuesto dicha comunicación diagnóstica se hubiera realizado, y mucho menos que se ofreciera alguna información añadida, que en el caso de

pacientes ancianos puede resultar de utilidad. La enferma se quedó en su domicilio advertida de la realización de una nueva llamada a urgencias en caso de que se repitiese la clínica, luego el equipo pensaba en esta eventualidad de aparición del dolor, pero dicha llamada no fue efectiva porque, dejando a un lado la responsabilidad compartida que pudiera existir en este punto, la clasificación de prioridad no fue adecuada como tampoco el medio asignado.

Por nuestra parte constatamos que la Administración Sanitaria Andaluza es consciente de la importancia que revisten las enfermedades cardiovasculares, las cuales constituyen la primera causa de muerte en los países desarrollados. En este sentido ha tenido iniciativas como el Plan Integral de Atención a las Cardiopatías en Andalucía 2005-2009 a través del cual trata de potenciar la actividad de los servicios sanitarios del sistema público en la prevención y mejor atención de los pacientes afectados por estas enfermedades.

La relevancia del conocimiento previo de este tipo de afecciones por parte de los equipos de emergencias ha quedado refrendada por el denominado Programa Corazón, que prevé la posibilidad de que los enfermos que hayan sido dados de alta de los hospitales con diagnóstico de infarto o angina inestable se identifiquen con una tarjeta y figuren en una base de datos que permita conocer sus antecedentes, de manera que se reduzca el tiempo de respuesta de los citados servicios sanitarios.

Entendemos que en el supuesto analizado se produjo un incumplimiento de la obligación de comunicar el diagnóstico, cuyo desconocimiento por el centro coordinador a la hora de la segunda llamada, se evidencia del contenido de la conversación transcrita.

De esta manera a la hora de asignar la prioridad a la segunda demanda de asistencia se obviaron particularidades del primer episodio de atención que quizás hubieran permitido al Centro Coordinador, con independencia de la apreciación profana del marido de la paciente para comunicar el agravamiento sufrido por el estado de salud de aquélla, evaluar más acertadamente dicha situación.

No podíamos aventurar qué hubiera pasado si se hubiera enviado de nuevo a un equipo de emergencias tras el segundo requerimiento de asistencia, pero podemos decir que los medios hubieran sido más acordes a la entidad del padecimiento, y la actuación sanitaria, tan condicionada en estos casos por el factor tiempo, se hubiera producido antes.

En el Protocolo de Coordinación, se contienen una serie de situaciones especiales con criterios específicos a emplear en cuanto a la priorización de la asistencia (paciente en la vía pública o demanda de miembros de los cuerpos de seguridad, llamadas procedentes del 112, sospecha o confirmación de óbito, violencia de género,...). Entendemos que las circunstancias de la paciente hubiera permitido encuadrarla en algunas de las así previstas (pacientes mayores con patología crónica asociada y los que realicen una rellamada en la que se detecta un empeoramiento sustancial del motivo de la demanda inicial), aunque ello no fue motivo de una mayor prioridad en la asistencia.

Lo cierto es que pensamos que en casos como el que analizamos, en los que se acuerda con la paciente la permanencia en el domicilio tras la estabilización de una sintomatología de carácter grave, quedándose en aquél con su marido, y siendo ambos de avanzada edad, y otros tantos en los que por razones de diversa índole se detecten circunstancias específicas que lo hagan aconsejable; se proceda a su clasificación como "situaciones especiales", a fin de adoptar las medidas oportunas para incrementar la

información comunicada al centro coordinador, e incluso realizar un seguimiento activo de la situación por parte de éste, a efectos de la priorización de una nueva asistencia en caso de rellamada.

Es por eso que las consideraciones realizadas motivaron que formuláramos al Servicio provincial del 061 la siguiente **Recomendación**:

“Que se plantee el caso ante la Comisión de seguimiento y mejora de la coordinación de urgencias y emergencias SAS-EPES del Distrito, y dentro de las funciones de esta última para realizar propuestas de mejora de los mecanismos de coordinación, se adopten medidas para hacer efectivo el cumplimiento de la obligación de informar al centro de comunicaciones sobre el diagnóstico después de una asistencia, así como se valore la posibilidad de identificar circunstancias que permitan incrementar el contenido de dicha información a efectos de asignación de prioridad en caso de rellamada”.

2. 2. 5. Gestión Administrativa.

Se destacan dos quejas en las que se plantea el reintegro de sendas asistencias sanitarias privadas, a la que acuden los pacientes ante lo que entienden como insuficiencia del sistema sanitario público de Andalucía.

Así en la **queja 08/0694** la interesada exponía que, al sufrir una elevación en los marcadores tumorales en la enfermedad oncológica que padecía, se recomendó por el facultativo la práctica de una prueba diagnóstica de PET, la cual se demoró varios meses, a pesar de los niveles alarmantes de dichos marcadores, motivo por el que la misma insistió en que la prueba se adelantara, sin que fuera atendida su pretensión. Por tanto, acudió a una clínica privada para que realizaran sin tardanza la prueba, confirmando la recaída en la enfermedad y delimitando de forma precisa la zona afectada, procediéndose de inmediato a ser tratada mediante quimioterapia. Asimismo procedió a reclamar el reintegro de los gastos por dicha asistencia, siendo desestimada su petición por la Administración en base a no encontrarse ante un supuesto de asistencia sanitaria urgente, inmediata y vital, como exige el artículo 4.3 del Real Decreto 1030/2006, de 15 de Septiembre.

De los datos aportados por la interesada y el informe de la Administración resultaba que la paciente, ya intervenida quirúrgicamente en 2005 y con antecedentes de carcinoma ovárico, presentaba una elevación progresiva de los marcadores tumorales entre Febrero y Abril de 2007, lo cual hacía sospechar la existencia de una posible extensión tumoral. En vista de lo anterior, se solicitó una Tomografía por emisión de positrones (PET) al hospital público granadino el 14 de Marzo de 2007, sin que conste su petición como urgente. La interesada realiza el PET el 29 de Marzo de 2007 en una Clínica privada malagueña, abonándolo de su peculio y comenzando el tratamiento de quimioterapia el 10 de Abril de 2007. Finalmente, de acuerdo con lo expuesto en la historia clínica, se procede a practicar el PET en la sanidad pública el 05 de Junio de 2007 y el 03 de Septiembre de 2007.

La interesada presentó su solicitud de reintegro de gastos sanitarios en la Delegación Provincial de en Abril de 2007, reclamando el importe de la prueba practicada en la clínica privada más los gastos de desplazamiento y alojamiento. La Delegación, mediante resolución fechada el 20 de Junio de 2008 se lo deniega por entender que no concurrió urgencia vital e inmediata.

Ante dichas circunstancias, esta Defensoría realizó las siguientes consideraciones:

Por nuestra parte entendíamos que concurría un supuesto de urgencia vital, atendiendo tanto a los antecedentes médicos de la interesada como a la tardanza que hubo en practicarle la prueba del PET -casi tres meses- tras comprobar que los indicadores tumorales eran elevados. No debemos olvidar que en enfermedades de este tipo un diagnóstico precoz y una actuación a tiempo incrementa notablemente las posibilidades de curación y supervivencia.

De hecho, la quimioterapia se empezó a aplicar a la interesada días después de practicarse el PET en la clínica privada y dos meses antes de la realización de la prueba programada en el hospital público.

En este mismo sentido hemos de hacer referencia a un estudio de la American Cancer Society Inc. del año 2008, según el cual el cáncer ovárico, si se diagnostica y es tratado con anterioridad a propagaciones fuera del ovario, ofrece unas altas tasas de supervivencia.

Una muestra de la perentoriedad de los plazos en esta patología nos viene dada por el II Plan Integral de Oncología de Andalucía 2007-2012, dentro del apartado "Compromisos con las personas que atendemos", establece que toda persona con sospecha de cáncer comenzará las pruebas diagnósticas confirmatorias en el plazo máximo de dos semanas (Pág. 83). En el supuesto de la queja, la práctica de la prueba, que sirve no sólo para confirmar sino también para delimitar de forma exacta el estado y la localización de la enfermedad, se demoró hasta casi tres meses.

Que, en cuanto al reintegro, el Decreto 372/2004, de 1 de Junio, que regula los plazos de resolución y notificación, así como los efectos de la falta de resolución expresa de los procedimientos administrativos en el ámbito de la Consejería de Salud, incluye en su Anexo I una relación de los procedimientos iniciados a solicitud del interesado con silencio estimatorio. Dentro de los mismos podemos destacar el procedimiento para el reintegro de gastos de asistencia sanitaria urgente de carácter vital que no pudo ser ofrecida por el Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para el reintegro de gastos por desplazamiento, para los que se prevé una duración máxima de tres meses para su resolución.

Como quiera que la interesada presentó su reclamación en Abril de 2007 y que la fecha de redacción de la resolución –desconocemos la fecha de entrega de la misma a la interesada, que es la que debe computarse como final del plazo- es de 20/06/08, es decir, catorce meses después, es de plena aplicación el carácter estimatorio o positivo del silencio que predica el Anexo I del mencionado Decreto, siendo de aplicación el artículo 43.4 a) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, reguladora del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, según el cual en los casos de silencio administrativo estimatorio, la resolución expresa posterior al acto sólo podrá ser confirmatoria del mismo. Caso de vulnerarse dicho precepto, como sucede en este supuesto, se incurre en una infracción del ordenamiento jurídico que implica la anulabilidad del acto según el artículo 63.1 de la mencionada ley. Atendida dicha circunstancia, cabría aplicar el artículo 105 de la misma, según el cual la Administración puede revocar en cualquier momento sus actos de gravamen o desfavorables siempre que ello no resulte prohibido por la ley, o sea contrario al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico.

Hemos de añadir que, en este caso, no resultaría de aplicación el Decreto 96/2004, de 9 de Marzo, regulador de los plazos de respuesta en procesos asistenciales, primeras consultas de asistencia especializada y procedimientos diagnósticos de asistencia especializada, si bien el plazo de respuesta que se señala para los procedimientos diagnósticos es de 30 días (artículo 3), dicho plazo sólo comprende los mencionados en el Anexo III del Decreto, donde se incluye la Tomografía Axial Computerizada (TAC) en sus distintas modalidades, mas no la Tomografía por emisión de positrones (PET), omisión cuya justificación desconocemos y que motiva la sugerencia con la que concluimos la presente resolución.

En base a las consideraciones expuestas formulamos a la Delegación Provincial de Salud la siguiente **Recomendación**:

“Que se proceda a la revocación de la Resolución de 20/06/08 recaída en la reclamación de reintegro de gastos formulada por D^a. Isabel Rosario López Molina, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 105 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, procediéndose a dictar una nueva resolución estimatoria del reintegro de los gastos de realización de la prueba de diagnóstico, alojamiento y desplazamiento realizados por la administrada”.

Igualmente, con el mismo fundamento normativo se le dirigió a la Dirección General de Asistencia Sanitaria del Servicio Andaluz de Salud la siguiente **Sugerencia**:

“Que se estudie la inclusión del diagnóstico a través de Tomografía por emisión de positrones (PET) en el Anexo III del Decreto 96/2004, de 9 de Marzo, regulador de los plazos de respuesta para procesos asistenciales, primeras consultas de asistencia especializada y procedimientos diagnósticos del Sistema Sanitario Público de Andalucía, teniendo en cuenta la disponibilidad de medios con los que se cuenta para ello”.

Otro supuesto lo tenemos en la **queja 07/0297**, donde la interesada nos exponía que su hijo padece un trastorno del desarrollo por autismo consecuencia del cual tiene prescrito por la Unidad Hospitalaria de Salud Mental Infantil una terapia de apoyo psicopedagógico.

A este respecto nos señalaba que la psicoterapia que recibía de la UHSMI, era absolutamente insuficiente e inadecuada para atender sus necesidades terapéuticas, pues durante casi tres años había recibido tan sólo 26 sesiones (una cada dos meses) de una duración de 15 ó 20 minutos cada una, periodicidad e intensidad que estimaba insuficientes para cubrir las necesidades mínimas para poder evolucionar adecuadamente.

Ante esta situación, se vieron obligados a acudir a los servicios terapéuticos privados de un gabinete psicológico, acreditándose a partir de entonces el enorme avance que ha experimentado tras un año de terapia continuada (dos sesiones semanales de 1 hora cada una), especializada, individualizada, e integral adaptada a las áreas cognitivas, de interacción social, psicomotricidad y las distintas peculiaridades conductuales y sensoriales de su hijo.

Que consecuencia de lo anterior, la interesada solicitó a la Delegación Provincial de Salud el reconocimiento del derecho de su hijo a recibir una prestación sanitaria individual, así como el reintegro de los gastos que el referido apoyo psicopedagógico

privado le suponía, siéndole desestimado argumentándose en primera instancia que el apoyo psicopedagógico como prestación complementaria a la sanitaria no se recoge en la vigente cartera de servicios, y en segunda instancia que los reintegros de gastos sólo se prevén en la normativa excepcionalmente para los casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital, así como que las sesiones recibidas en los últimos años en la UHSMI cumple con lo marcado en la normativa vigente, y en este sentido se nos informaba lo siguiente:

“La intervención psicoterapéutica se basó en: apoyo psicológico individual dirigida al niño, y orientación familiar dirigida a los padres. Específicamente, el plan de intervención comprende:

- *Apoyo psicológico individual dirigido al niño:*
- *Orientación familiar dirigida a los padres*

En cuanto a la frecuencia de las sesiones clínicas, se consideró como “frecuencia adecuada”, la de cada 6/8 semanas, con una duración total de 45 minutos por sesión.

La evolución clínica del niño en estos cuatro años ha sido muy positiva, mostrándose en la actualidad estabilizado, y habiendo remitido de forma significativa la angustia y los episodios de agitación.”

Por su parte la interesada, en su escrito de alegaciones, matizaba que la psicoterapia de la UHSMI que se le presta a su hijo se resumía a una visita, cada 6/8 semanas, de unos 15/20 minutos de duración y cuyo contenido gira en torno a preguntas relacionadas con las posibles novedades que se hayan producido entre visita y visita, calificando dicho evento como revisión médica y no propiamente sesión psicoterapéutica.

Dejando a un lado cuestiones anexas planteadas en el expediente (sobre la concreción de la patología y otros aspectos relativos al ámbito educativo) y ciñendo a si el menor venía recibiendo la asistencia que precisaba y a quien correspondería su financiación en el caso de que esta se proveyera desde el sector privado, realizamos las siguientes consideraciones:

En primer lugar señalamos que el Real Decreto 1030/2006, de 15 de Septiembre, por el que se establece la Cartera de Servicios del SNS dispone en su Anexo III (Atención especializada), apartado 7.5, que la atención a la salud mental comprende “el diagnóstico y tratamiento de los trastornos psicopatológicos de la infancia/adolescencia... comprendiendo las intervenciones psicoterapéuticas en hospital de día...”, atención que se lleva a cabo a través de los niveles de atención mental en los Equipos de Salud Mental de Distrito y de las Unidades Hospitalarias de Salud Mental Infanto-Juvenil (USMI-J), siendo los trastornos generalizados del desarrollo (TGD) uno de los aspectos priorizados por el Plan Integral de Salud Mental de Andalucía (2004-2007).

En este contexto hay que entender la prescripción facultativa que se realizó en este caso, que se circunscribe a un “apoyo psicológico individual” consistente en una sesión clínica de 45 minutos, y con una frecuencia de 6/8 semanas, prescripción que se consideraba por la interesada del todo insuficiente máxime cuando ni siquiera la duración de estas sesiones excedía en la práctica de los 15-20 minutos y cuyo contenido en ningún

momento puede entenderse como una sesión psicoterapéutica, pues se limitaba en la práctica a una visita de mero seguimiento.

De la información clínica obrante en el expediente se deducía que el menor sufría un TGD sin especificación (F84.9 de CIE-10), con un notable grado de trastorno tal y como se especificaba en el informe de la UHSMI “a nivel de lenguajes oral, resulta ininteligible y ecolálico ... dificultades en el área de psicomotricidad”, circunstancias que motivaron la prescripción de “apoyo psicopedagógico” y la escolarización en una aula específica.

Aun compartiendo con la Administración que en el aula específica (con otros dos alumnos con TGD y un monitor compartido) se estaba llevando a cabo una labor psicopedagógica, esto no exonera a la Administración Sanitaria para prestar las terapias psicopedagógicas en la intensidad que requiere el caso.

Desde esta perspectiva, el hecho de que la evolución clínica del menor fuera positiva, afirmación que compartía tanto la Administración como los padres, cabía imputarla mas a la labor psicoterapéutica que se complementaba desde el ámbito privado.

A este respecto hay que destacar aquí que el propio informe psicopedagógico del Centro concertado donde se encuentra escolarizado el menor señalaba que ante los graves problemas de conducta que planteaba en el aula específica se solicitó de forma urgente la ayuda del gabinete psicológico privado, especializado en TGD, y es a partir de este abordaje con estrategias de autocontrol cuando se produce la mejoría y estabilización del alumno, haciendo posible la continuidad.

La doctrina científica sobre esta patología es unánime al recomendar que la terapia psicopedagógica debe situarse entre 2 y 4 sesiones semanales de una hora de duración cada una, o lo que es lo mismo, un mínimo de 48 sesiones semestrales (con un máximo de 96), intensidad de tratamiento que contrasta con las 3-4 sesiones semestrales de 20 minutos (equivalente semestralmente a una sola sesión de una hora), datos que nos ahorran todo comentario.

Correlato de todo ello es que la solución buscada por los padres, a instancia del Colegio, es la provisión privada del apoyo que desde el ámbito público se deniega en la práctica, con el sarcasmo añadido de que por la Administración no solo se considera adecuado y suficiente la intensidad del tratamiento que se lleva a cabo desde la USMI-J, sino que se arroga en exclusiva los beneficios terapéuticos alcanzados en el mismo.

Cuesta creer si este posicionamiento administrativo se mantendría en la hipótesis de una desasistencia de una prestación consistente en sesiones de quimioterapia en un caso oncológico grave, cuyo paciente se viera obligado a proveerse las sesiones precisas en el ámbito privado.

Así pues, teniendo en cuenta los hechos expuestos, formulamos a la Delegación Provincial de Salud la siguiente **Sugerencia**:

“Que por los profesionales de la UHSMI se establezca la intensidad de los tratamientos psicoterapéuticos adecuados al caso, y que este se lleve a cabo bien en el ámbito (hospitalario o educativo) que se considere más adecuado.

Que se estudie la forma de resarcir los gastos realizados por los padres en el ámbito privado.”

2. 2. 6. Centros y Servicios Sanitarios.

Las actuaciones sanitarias llevadas a cabo por los centros o clínicas de Estética apenas tiene presencia en las quejas que llegan a nuestra Institución, pues en la medida que los afectados/as son objeto de una mala praxis médica suelen acudir a la vía jurisdiccional. No obstante, queríamos conocer los datos relativos al control de la actividad privada en este ámbito y, en su caso, impulsar la actuación de la inspección sanitaria, a la vista del significativo alcance de los casos que se denuncian en los medios de comunicación.

Así en el expediente de **queja 07/5338** indagamos sobre la situación de los centros privados de medicina y cirugía estética en nuestra Comunidad Autónoma, en la que planteábamos a las distintas Delegaciones Provinciales de Salud las siguientes cuestiones:

- Número de centros de esta naturaleza inscritos en el Registro General de Centros Sanitarios de la provincia (a 31 de Diciembre de 2007).
- Existencia de un plan específico de actuaciones inspectoras, con indicación, en su caso, de su contenido, periodicidad de las actuaciones, número de actuaciones inspectoras llevadas a cabo en el periodo 2005-2007, actas de infracción y expedientes sancionadores con expresión de su estado de tramitación y número de sanciones impuestas.

Recabados los correspondientes informes por parte de estas Delegaciones se nos venía a informar lo siguiente:

De la consulta al Sistema de Información de Centros, Establecimientos y Servicios Sanitarios (SICESS) de la Consejería de Salud se deduce, en relación a los Centros reconocidos, lo siguiente:

- Centros con la Unidad de Asistencia de Cirugía Estética 39
- Centros con la Asistencia de Cirugía Plástica y Reparadora 215
- Centros con la Unidad de Asistencia de Medicina Estética 147

La actuación de las Inspecciones Provinciales sobre estos Centros de estética (que giran comercialmente con diversas denominaciones) ha dado lugar a lo largo de los años 2005-2007 a un número indeterminado de actuaciones, (visitas enmarcadas en el seno de expedientes, de autorización, sancionadores, etc.) con un resultado de 53 expedientes sancionadores con el siguiente desglose por provincias: Almería 8, Cádiz 0, Córdoba 6, Granada 5, Huelva 0, Jaén 7, Málaga 25 y Sevilla 2.

Las infracciones administrativas detectadas en virtud de esta actividad inspectora resultaba diversa, destacando aquellos centros que no adecuan su actividad a la autorización concedida, seguidos de aquellos que carecen de autorización de funcionamiento y otras causas (publicidad ilícita, denuncias, etc.).

Los datos anteriores, junto a otros relativos a las visitas de inspección llevadas a cabo sobre este tipo de Centros venían a demostrarnos la escasa incidencia de esta intervención administrativa en el sector, máxime ante el elevado número de centros dedicados a esta actividad en esta Comunidad Autónoma (alrededor del medio millar de centros) y la naturaleza de la actividad clínica, circunstancias ambas que aconsejan se lleven a cabo con las debidas garantías sanitarias.

La actuación de control por parte de la Administración Sanitaria viene enmarcada en el Plan anual de Inspección en el que se incluye un programa general a esta finalidad, que en el vigente para 2008 (Orden de 20 de Febrero de 2008) enmarcado en el relativo a inspección de centros y servicios sanitarios, y en los específicos sobre “autorizaciones de centros sanitarios” y “control del cumplimiento de la normativa sanitaria” (I.B.4 y I.B.5). En este último caso, se dispone que cada Inspección Provincial fijará los centros a evaluar utilizando como criterio de focalización “las denuncias habidas en años anteriores o en la actualidad, que puedan ser indicio de posibles irregularidades”, señalando para 2008 como centros o servicios a inspeccionar con carácter prioritario los relativos a “instituciones penitenciarias, ambulancias o vehículos para el transporte colectivo de pacientes en diálisis, residencia para la tercera edad u unidades de vigilancia de la salud en servicios de prevención de riesgos laborales ajenos”.

Cabe destacar que en Andalucía, como en el resto del país, el crecimiento del bienestar ha producido un incremento de la demanda ciudadana hacia la mejora estética a través de intervenciones quirúrgicas de distinta naturaleza y grado (rinoplastia, mamoplastia, liposucción, blefaroplastia, implantes faciales, liftings, etc.), a la que no es ajena una publicidad muy agresiva para atraer a la clientela (primera consulta gratis, etc.), circunstancias todas ellas las que han motivado que tanto en nuestra gestión ordinaria de las quejas como en las denuncias que trasladan los medios de comunicación se expongan reclamaciones de los usuarios de estos centros y servicios sobre distintos extremos (legalidad del Centro, posesión de la especialidad por parte de los profesionales intervinientes, praxis médicas aplicadas, etc.), lo que en última instancia plantea la necesidad de reforzar las medidas de control sobre este sector de actividad sanitaria.

Debe tenerse en cuenta que en la mayoría de estos casos, como son los que acceden a esta Institución, viene a plantearse por la ciudadanía la denominada “medicina de resultados”, en el que esta medicina privada se compromete frente al usuario a la obtención de un resultado determinado (frente a la medicina curativa que impera en el ámbito público), recayendo sobre estos profesionales la obligación de obtener un resultado e informar a este sobre los riesgos y pormenores de la intervención.

En estos casos, con independencia de que la relación y exigencia de responsabilidad entre las partes se circunscribe al ámbito privado, no cabe duda de que también incide una responsabilidad pública en cuanto al control de la actividad que por parte de estos centros sanitarios privados se lleva a cabo, por así disponerlo la normativa en materia de intervención pública en materia de salud (art. 19 de la Ley de Salud de Andalucía y Decreto 156/1996, de 7 de Mayo, sobre ordenación de la Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios de la Junta de Andalucía, entre otras).

Lo anteriormente expuesto nos lleva a postularnos en el sentido de instar a la Administración Sanitaria a que la Inspección Sanitaria redoble los esfuerzos sobre el control de la regularidad administrativa de estos centros y ello en base a una planificación previa en el correspondiente Plan de Inspección de cada ejercicio, y en tal sentido formulamos la siguiente **Sugerencia**:

“Que en el Plan Anual de Inspección correspondiente a 2009 se incluya un programa específico de inspección de centros privados que incluyan en su oferta asistencial medicina estética, cirugía estética y/o cirugía plástica y reparadora”.

Resolución que ha sido asumida favorablemente por la Administración Sanitaria.

2. 2. 7. Prestaciones: Medicamentos y Visados.

Un caso peculiar en esta materia nos lo planteaba el Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Veterinarios en la **queja 08/1677** en la que se hacía referencia al problema del depósito y dispensación de los medicamentos humanos, generalmente de uso hospitalario, que se debían utilizar por estos profesionales para paliar los sufrimientos de los animales en supuestos excepcionales de carencia de fármacos de uso veterinario. Igualmente se nos refería que dicho problema se había puesto en conocimiento de la Administración desde 2003, proponiendo soluciones como la instalación en las clínicas veterinarias de “depósitos de medicamentos” con las debidas garantías, y que, tras haber solicitado soluciones a dicho problema respecto a los departamentos de Agricultura y Salud, ambas contestaron expresando que la materia era competencia de la otra Consejería.

A estos efectos se requirieron informes a la Consejería de Agricultura y a la Consejería de Salud. En su contestación, la Consejería de Salud expresó que, de conformidad con la vigente Ley de Farmacia de Andalucía, no procedía que las oficinas de farmacia suministraran medicamentos de uso hospitalario a los veterinarios y que la solución planteada por el Consejo Andaluz no era viable, pues los depósitos de medicamentos sólo son admisibles en los centros y servicios sanitarios previstos en el Capítulo II del Título IV de la mencionada ley, dentro de los cuales no se encuentran los centros veterinarios. Finalmente añade que en el Proyecto de Ley de Farmacias de Andalucía se eliminó toda referencia a medicamento de uso animal, a petición de la Consejería de Agricultura.

Por su parte, la Consejería de Agricultura, basándose en el artículo 54 de la Ley de Farmacia de Andalucía, entiende que es la Consejería de Salud la que debería autorizar a las clínicas veterinarias como depósitos de medicamentos para satisfacer los requerimientos asistenciales de las mismas.

En este punto, la primera cuestión que merecía nuestra atención era el hecho de que un colegio profesional se dirijiera a dos Consejerías para obtener la solución de un problema legal y cada una de ellas expresara que dicha competencia no le correspondía a ella, sino a la otra.

El artículo 3 e) de la Ley 9/2007, de 22 de Octubre, de Administración de la Junta de Andalucía, establece entre sus principios generales de organización y funcionamiento el de coordinación, y el artículo 4 del mismo cuerpo legal dispone que la Administración de la Junta de Andalucía constituye un sistema integrado de órganos administrativos y de entidades vinculadas o dependientes de la misma, informado por el principio de coordinación, cuya organización y funcionamiento se articulará de forma que se garantice la eficacia y diligencia máximas en el cumplimiento de sus funciones y en la prestación de sus servicios.

Entrando en el fondo de la cuestión que nos concierne, resulta evidente que la normativa vigente permite a los veterinarios usar medicamentos humanos, de uso hospitalario, para atender a los sufrimientos de los animales, cuando en el mercado se

carezca de fármacos veterinarios específicos, según el artículo 81.1 b) del Real Decreto 109/1995, de 27 de Enero, de Medicamentos Veterinarios.

El problema surge con la distribución de tales fármacos, que son de uso exclusivamente hospitalario, para su empleo por los veterinarios.

El artículo 14.9 a) de la Ley 22/2007, de 18 de Diciembre, de Farmacia de Andalucía, prohíbe que las oficinas de farmacia dispensen medicamentos de uso hospitalario, salvo los destinados exclusivamente a clínicas, hospitales y otros centros en los términos previstos en las letras b) y c) del apartado 4 del artículo 11 de la ley –depósitos de medicamentos de los centros sociosanitarios, penitenciarios y otros centros y servicios sanitarios previstos en esta ley-.

Asimismo, el artículo 54 de la mencionada norma prescribe que los centros y servicios sanitarios no regulados en los artículos anteriores, junto a los servicios que presten asistencia sanitaria móvil, podrán solicitar a la Consejería competente en materia de salud autorización para mantener un depósito de medicamentos.

La Consejería de Salud, en su informe, interpreta de manera estricta el término de centros y servicios sanitarios, limitándose a los enumerados en el Capítulo IV del Título II de la Ley 22/2007 -los centros sociosanitarios y penitenciarios, amén de los de atención primaria, especializada y hospitales- sin que se haga mención de los centros veterinarios.

No obstante, entendemos que dicha interpretación no resulta la más adecuada para el siguiente caso por las razones que exponemos a continuación.

El problema que se suscitaba era realmente singular: la dispensación de un medicamento de uso humano y carácter hospitalario no para personas, sino para animales. Esta singularidad es la que hace que la cuestión en sí no tenga una solución específica ni en la normativa dedicada al medicamento humano, centrada en el uso de los fármacos en personas, ni en la regulación de los medicamentos veterinarios, que si bien se emplea en animales no son propiamente medicamentos aptos para uso humano. De ello se deriva la existencia del actual vacío normativo, el cual se ve favorecido por la falta de desarrollo reglamentario de las leyes 22/2007, de 18 de Diciembre, de Farmacia de Andalucía y 29/2006, de 26 de Julio, de uso racional de los medicamentos y productos sanitarios.

Ante esta ausencia de norma reguladora, no podemos olvidar que nuestro ordenamiento jurídico se define como completo, a tenor de lo previsto en el artículo 1.7 del Código civil, de manera que para colmar las lagunas normativas acude a los llamados mecanismos de integración del derecho. Uno de ellos es la analogía, regulada en el artículo 4.1 del Código civil, según el cual procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón.

En esta queja nos encontramos con el problema de que los depósitos de medicamentos, según la literalidad de la norma, podrán constituirse en los centros sanitarios debidamente autorizados por la Consejería de Salud. Nada se regula ni en la Ley de Farmacia de Andalucía ni en otra disposición acerca del depósito de medicamentos de uso hospitalario en el supuesto excepcional en que deban ser aplicados a los animales. En este sentido, entendemos que se produce una identidad de razón entre el concepto de centro sanitario, limitados a los antes citados y destinados a atender a la salud humana, y los centros veterinarios, cuyo fin es el de velar por la salud de los animales.

Así, y en virtud de esta figura, cabe la posibilidad de que la Consejería de Salud pueda aplicar el artículo 54 de la Ley 22/2207 a los centros veterinarios, autorizándolos como depósitos de medicamentos, sin perjuicio de las restricciones y garantías que se estimen convenientes fijar a tal fin.

Reseñar finalmente que la solución que proponemos aparece avalada por otros referentes normativos. La Resolución de 6 de Noviembre de 2006, de la Dirección General de Farmacia y de Productos Sanitarios de la Comunidad Autónoma Valenciana establece un procedimiento para el suministro de medicamentos estupefacientes a las clínicas veterinarias y sus hospitales, estableciendo que el mismo se llevará a cabo por la oficina de farmacia legalmente autorizada.

Así pues, teniendo en cuenta los hechos expuestos, formulamos a la Consejería de Salud la siguiente **Recomendación**:

“Que se proceda por la Consejería de Salud a autorizar el establecimiento de depósitos de medicamentos en los centros veterinarios”.

Por otro lado, en la **queja 07/3102** una Asociación de Alzheimer nos exponía, con ocasión de la negativa a realizar el visado de las recetas expedidas por el especialista endocrino, por incumplimiento de los requisitos previstos en la normativa vigente para el acceso a la misma, que en el caso de pacientes con esta enfermedad, exige la administración de los preparados por medio de sonda.

Los motivos del hospital los conocíamos por algunos de los escritos trasladados a los reclamantes desde el Servicio de Endocrinología y Nutrición, en los que textualmente se indicaba que *“según la normativa vigente desde Septiembre de 2006, no se financiarán los preparados de alimentación enteral por vía oral en patologías como las que padecen estos pacientes”*, o directamente desde la misma Dirección Gerencia del centro: *“la legislación actual en esta materia no contempla nutrición artificial por boca si no se trata de pacientes alimentados por sonda nasogástrica”*.

Ahora bien, en la medida que la normativa reguladora de esta materia no había experimentado cambios sustanciales con la entrada en vigor del R.D. 1030/2006, de 15 de Septiembre, por el que se establece la Cartera de Servicios Comunes del Sistema nacional de Salud y el procedimiento para su actualización, pues esta última incorpora casi exactamente la Orden de 2 de Junio de 1998 sobre nutrición enteral domiciliaria, indagamos sobre los motivos que habían inspirado este cambio de criterio en la dispensación por parte de la Administración Sanitaria.

El informe recibido aludía al incremento llamativo de prescripciones de nutrición enteral detectado durante los años 2005 y 2006, con una tasa de indicación por encima de lo habitual, lo que llevó a ordenar una inspección de los Servicios Sanitarios, tras la cual se puso de manifiesto el incumplimiento de la normativa vigente en cuanto a los requisitos exigidos para el acceso a la prestación, instando a que se tomaran las medidas oportunas para evitar estas situaciones.

Como consecuencia de lo anterior el Servicio de Endocrinología y Nutrición del Hospital revisó las situaciones clínicas de los pacientes y suspendió la prescripción en los casos en los que el mencionado incumplimiento se puso de manifiesto, suprimiéndose para los mismos esta modalidad de prestación.

Pues bien, la existencia de una modificación normativa no podía alegarse para justificar el cambio, pues realmente dicha reforma no existía. Como ya hemos señalado la referida Orden por la que se regulaba la nutrición enteral domiciliaria en el Sistema Nacional de Salud, se incorpora casi con idéntica redacción al R.D. 1030/06, de 15 de Septiembre, en lo que a las situaciones clínicas que pueden justificar la indicación de nutrición enteral domiciliaria se refiere, de manera que sólo existen leves modificaciones en cuanto a las enfermedades susceptibles de quedar incluidas en la tercera de ellas (“pacientes con requerimientos especiales de energía o nutrientes”).

Ciertamente en el apartado 8 del Anexo VII del mencionado R.D. 1030/2006, de 15 de Septiembre, se clasifican las patologías referidas en cuatro grupos, resultando incardinados los padecimientos de los reclamantes en el apartado B de “Trastornos neuromotores que impiden la deglución o el tránsito y que precisen sonda”.

Casi todos los afectados que acudieron a esta Institución padecían “procesos degenerativos severos del sistema nervioso central” (alzheimer, demencia senil, parkinson...) y una de ellas estaba afectada de “retraso mental severo” por una encefalitis.

Tan sólo se contempla una excepción al uso de la sonda cuando esta resulta contraindicada en caso de disfagia severa, pero solamente se refiere a las patologías encuadradas en el apartado A, las “alteraciones mecánicas de la deglución o del tránsito que cursan con afagia o disfagia severa” y para las que en principio también se exige que precisen sonda.

De acuerdo a lo anterior parecía claro que las patologías de base de los reclamantes en esta queja no generaban el derecho a la prestación de nutrición enteral domiciliaria, más que en la medida en que el agravamiento de los problemas de deglución o tránsito que las mismas provocaran, les llevara a una situación de malnutrición que hiciera necesario el uso de la sonda.

Ahora bien con esta situación de partida realizamos las siguientes consideraciones.

Así por un lado el informe del hospital aludía a la detección de niveles anormales de prescripción de nutrición enteral en el mismo durante los años 2005 y 2006. Sin embargo los pacientes afectados han venido percibiendo esta prestación una media de cuatro o cinco años, y en un caso incluso llega a proporcionarse durante un período de diez años.

Resultaba evidente que aunque no se adaptara a los perfiles normativos establecidos para estos casos, la actuación administrativa había generado un espacio de confianza para los afectados que de pronto se interrumpió. Esta situación les determinó perjuicios singulares, viéndose en la necesidad de introducir cambios radicales en las pautas de alimentación de estas personas, que después del tiempo transcurrido difícilmente asumían.

Y es que con carácter general los afectados conservan al menos parcialmente la capacidad de deglución, lo que no impide que el especialista endocrino les prescriba la toma de suplementos enterales para garantizar su estado de salud.

Como señalaba el Director Gerente del hospital en uno de los escritos enviados a un interesado, en tanto que el paciente pueda deglutir, resultaba aconsejable la alimentación natural.

Pero no carecía de lógica la alegación de los familiares, que afirmaban la necesidad de estos suplementos, pero defendían su administración en tanto fuera posible por la vía oral, por la problemática que podía originar la implantación de sondas (infecciones).

Entendíamos un contrasentido negar la posibilidad de que estos pacientes mantuvieran su calidad de vida merced a estos productos, y fuera preciso que por su falta se deteriorara gravemente su estado nutricional, para que la necesidad de introducción de la sonda determinara el acceso a los mismos.

Y es que la necesidad de aquéllos subsistía, pues así se ratificaba por parte de los especialistas endocrinos que seguían recomendando la nutrición enteral para los afectados, proponiendo a los familiares alternativas de bajo coste a fin de que tuvieran mayor facilidad para atender a las mismas desde un punto de vista económico.

En definitiva nos encontramos ante una absoluta discordancia entre la recomendación terapéutica de los facultativos y el ámbito de prestaciones que constituye la cartera de servicios comunes, la cual se hace más profunda en la medida en que nos adentramos en algunos documentos significativos en esta materia.

Así en el proceso de soporte denominado “Nutrición Clínica y Dietética”, en el marco de la gestión por procesos asistenciales integrados del Sistema Sanitario Público de Andalucía, se define la nutrición enteral como una técnica de soporte nutricional por la cual se aportan sustancias nutritivas directamente al aparato digestivo en pacientes cuyos requerimientos de nutrientes no son cubiertos adecuadamente, actuando sobre la prevención de la malnutrición y la corrección de ésta cuando ya existe.

Respecto a la vía de acceso se dictamina que la selección de la misma se hará en función de la duración estimada del soporte nutricional y del funcionamiento de los distintos tramos del tubo digestivo, reservándose la vía oral para los pacientes con reflejos de deglución conservados.

De esta manera al valorar el estado nutricional de un paciente, si se llega a la conclusión de que el aporte es inadecuado, se contempla la nutrición enteral por vía oral cuando el paciente conserve la capacidad de deglución y el apetito, pudiendo ser aquella completa, o bien limitarse a suplementos, en función de que sea o no capaz de ingerir los 2/3 de los requerimientos. Por su parte se reserva la nutrición enteral completa por sonda para los casos en los que dicha capacidad de deglución no existe.

Esta recomendación la postulamos de forma genérica y por tanto independientemente de los supuestos en los que el R.D. 1030/2006, de 15 de Septiembre, exige la presencia de sonda, como paso previo para la dispensación de la prestación.

Es decir que las recomendaciones que se contienen en el proceso no tienen en cuenta las patologías sino la capacidad de deglución (entre otros factores), para sugerir la nutrición enteral completa o parcial cuando se acredite malnutrición o riesgo de la misma y el aporte natural no complete determinados requerimientos.

El ajuste de las premisas recogidas en el proceso de soporte mencionado y los supuestos contemplados en la normativa vigente, se presenta ciertamente complicado pues como pudimos apreciar en los casos que considerábamos, era posible que resultara

recomendable la nutrición enteral vía oral, pero que no se pudiera dispensar la misma por el sistema sanitario público.

De todos es sabido que las prestaciones que dispensa el sistema sanitario público no son ilimitadas, de ahí que el R.D. 1030/2006, de 15 de Septiembre, venga a reflejar lo que constituye el conjunto de técnicas, tecnologías y procedimientos por los que se hacen efectivas las prestaciones a las que pueden acceder los usuarios en todo el conjunto del Sistema Nacional de Salud, y ello con independencia de la facultad de las Comunidades Autónomas de ampliarlas mediante el establecimiento de su cartera de servicios complementaria.

No estaría de más por tanto, que la Administración valorara los procedimientos de ajuste de las pautas recogidas en el mencionado proceso de soporte de Nutrición clínica y dietética, con los supuestos recogidos normativamente para dar derecho a la prestación; abriendo la posibilidad de proporcionar el tratamiento a quienes se vean favorecidos con el mismo según la opinión técnica del especialista.

En todo caso estimábamos que la situación concreta de los afectados en este expediente, por su escaso número y sus elevadas edades, y la imposibilidad de prescindir de esta fórmula de alimentación después de varios años, el mantenimiento de la prescripción de nutrición enteral por parte de los facultativos, y fundamentalmente el haberse llegado a esta situación por causa de un error administrativo mantenido en el tiempo, los hace merecedores de la dispensa singularizada de los requisitos, y el mantenimiento de la prestación en su caso.

De acuerdo a los razonamientos formulamos a la Delegación Provincial de Salud la siguiente **Sugerencia**:

“Que se valore individualizadamente la situación de los pacientes afectados de trastornos neuromotores con dificultades de deglución, que venían recibiendo nutrición enteral domiciliaria por vía oral por prescripción de especialista endocrino del hospital Reina Sofía, y han visto extinguida la prescripción después de varios años, al objeto de que se reinstaure el tratamiento, procediendo al visado de las recetas, si la recomendación facultativa se mantiene”.

Habiéndose producido una discrepancia técnica entre la anterior Sugerencia y la contestación recibida por parte de la indicada Delegación Provincial.

2. 2. 8. Prestaciones complementarias.

Aunque el actual Catálogo de prestaciones complementarias (Real Decreto 1030/2006 estatal y Decreto 195/1998 autonómico) regula estas con mayor grado de concreción que la anterior normativa (Real Decreto 63/1995), lo cierto es que la realidad social se nos muestra mas diversa, demostrándonos, en ocasiones, la falta de adecuación entre uno y otra cuando inciden circunstancias personales no previstas en dicho catálogo.

Así en la **queja 07/1274** nos exponía el interesado que su mujer, de 30 años de edad, sufrió la amputación de la mano y antebrazo derecho a causa de un sarcoma, informándosele por la unidad de amputados del hospital, las modalidades de prótesis existentes en el mercado, recomendándole la implantación de una de tipo mioeléctrico. Para ello tuvieron en cuenta su edad y actividad socio-laboral y familiar.

Concretamente el informe facultativo del servicio de rehabilitación señalaba lo siguiente: “es cierto que en algunos casos de amputación unilateral y ciertas características sociolaborales y edad del paciente, la diferencia de rendimiento entre una prótesis mioeléctrica y una prótesis estética es escasa. Pero en el caso que nos ocupa considero que la prótesis mioeléctrica aportaría una gran ayuda”.

El interesado corroboraba que la intención de su esposa era hacer una vida lo más normal posible, reincorporándose a su trabajo y al cuidado de sus hijos de corta edad.

El problema surge a la hora de la prescripción de dicha prótesis porque el sistema sanitario público solamente cubre para el caso de amputación de una mano y antebrazo, una prótesis de carácter estético, sin ningún tipo de funcionalidad. Por lo visto, sigue indicándonos el reclamante, las prótesis mioeléctricas solo pueden ser recetadas en caso de amputación de ambas manos, y aún así no se cubre el valor real de las mismas.

Por su parte el informe administrativo señalaba que el actual catálogo general ortoprotésico incluyen las prótesis externas, ortesis, vehículos para inválidos y prótesis especiales que pueden ser prescritas, dispensadas y financiadas por la Administración Sanitaria de la Junta de Andalucía, en las condiciones y cuantías que en su caso se determinan.

Asimismo se establece en el punto 1.1 de la Resolución de 9 de Noviembre de 1998 por la que se regula la organización de dicha prestación y el procedimiento para acceder a los productos de dicho catálogo, que sólo podrán prescribirse con cargo al SAS los productos incluidos en el catálogo general de ortoprotésica vigente, en las condiciones allí establecidas, y como en aquél se recoge que las prótesis mioeléctricas serán prescritas exclusivamente para doble amputación de miembros superiores, que al no reunir dicho requisito la paciente no puede beneficiarse de la misma.

En este sentido se determina igualmente que la competencia del Servicio Andaluz de Salud en materia de prestación ortoprotésica se restringe a la gestión de dicha prestación, sin poder decidir sobre la inclusión de nuevos productos en el catálogo o la modificación de las condiciones de financiación de los mismos.

Llegados a este punto nos interesa resaltar que la definición de las prestaciones que configuran la asistencia sanitaria del sistema público se ha llevado a cabo tradicionalmente de una manera genérica, quizás porque resulta absolutamente imposible detallar exhaustivamente los procedimientos y las técnicas que integran las mismas. El ya derogado Real Decreto 63/95 de 20 de Enero, sobre Ordenación de las prestaciones sanitarias el Sistema nacional de Salud, recogía modelos de prestaciones que después alcanzaban su concreción en la aplicación realizada por los distintos sistemas de salud autonómicos. Este carácter de generalidad, a pesar de la garantía de igualdad en el acceso a las prestaciones que se predicaba en dicha norma, conllevaba la posibilidad de detectar diferencias en el contenido de las que dispensaban los Sistemas de Salud e incluso dentro de un mismo servicio sanitario autonómico.

Por otro lado dichas diferencias también podían introducirse por mor del dictado de la Disposición Adicional 5ª del mencionado Real Decreto, según la cual, al margen de las prestaciones facilitadas directamente por el Sistema Nacional de Salud y financiadas con cargo a la Seguridad Social o fondos estatales adscritos a la sanidad, las Comunidades Autónomas podían realizar actividades y prestaciones sanitarias con cargo a sus propios recursos.

El establecimiento de la cartera de servicios correspondiente a las distintas modalidades de prestaciones se ha llevado a cabo a través del R.D. 1030/2006 de 15 de Septiembre, el cual aun dentro de la generalidad, introduce un mayor nivel de concreción en relación con su antecedente normativo. Como novedad incorpora a su texto la regulación (que antes se hacía de manera independiente) del catálogo de ortoprotésica.

Ciertamente el mismo, en el apartado de prótesis externas, vuelve a excluir las prótesis de miembro superior mioeléctricas, salvo en el caso de amputación bilateral.

En este estado de situación parece claro que la no prescripción de dicha prótesis en los supuestos de amputación de un solo miembro superior se regula de forma bastante clara, tanto en la normativa estatal que establece el contenido común de la prestación, como en la de carácter autonómico.

No podíamos coincidir sin embargo en la aseveración que realizaba la Dirección General en cuanto a la exclusiva capacidad de gestión de la Administración Sanitaria Andaluza respecto de la prestación ortoprotésica, de manera que no pudiera incidir en la inclusión de nuevos productos en el catálogo o la modificación de sus condiciones de financiación.

Así por un lado tanto la Ley como el Real Decreto citados aluden a la denominada cartera de servicios complementaria de las Comunidades Autónomas, que éstas pueden aprobar para sus ámbitos respectivos incluyendo cuando menos la cartera de servicios comunes, pero pudiendo incorporar técnicas, tecnologías o procedimientos adicionales estableciendo los recursos necesarios para ello.

A mayor abundamiento el art. 17 de la Ley señala que esta prestación se facilitará por los servicios de salud o dará lugar a ayudas económicas, en los casos y de acuerdo con las normas que reglamentariamente se establezcan por parte de las administraciones sanitarias competentes, al tiempo que el apartado 1.3 del anexo VI del Real Decreto alude a que «en el ámbito de cada Administración Sanitaria competente en la gestión de la prestación ortoprotésica, el contenido de la misma estará determinado por aquellos artículos que expresamente se recojan en los catálogos que elaboren en desarrollo de los establecido en los apartados 6.7.8.9.y 10 de este anexo».

Es decir que con carácter general las Comunidades Autónomas pueden establecer prestaciones añadidas a las de la cartera de servicios comunes en su propia cartera de servicios, siempre que aporten los medios necesarios para ello. Pero es que además en lo que específicamente se refiere a la prestación ortoprotésica se determina la posibilidad de que aquéllas elaboren sus propios catálogos desarrollando el general.

Así por ejemplo el Decreto 195/98 de 13 de Octubre que regula la prestación ortoprotésica en Andalucía incorpora una mejora respecto de la orden estatal de 18.1.96 y el propio R.D. 1030/06, en el sentido de eliminar la aportación económica del usuario que para determinadas prótesis especiales se prevé en estos últimos.

Dicha medida la entendíamos subsistente después de la entrada en vigor del Real Decreto mencionado, y supone evidentemente una modificación de las condiciones de financiación previstas en este último.

De ahí que, si bien pudiera afirmarse que la incorporación de nuevos productos o la fijación de las condiciones de financiación de los mismos no puede llevarse a cabo por

el SAS, no puede predicarse los mismo de la Administración Autonómica en su conjunto, si bien pueden ser otros organismos (Consejería de Salud), los que pudieran tener atribuidas dichas competencias.

Cabe por tanto la posibilidad de introducir modificaciones de la normativa actual favorables a la prescripción de prótesis mioeléctricas para amputados unilaterales, y por el conocimiento que nos aporta el supuesto que se ventila en este expediente, junto a otros que se nos han presentado con características similares, desde la Institución abogamos porque se contemple la posibilidad de dispensarlas en las referidas condiciones, en los supuestos en los que exista una recomendación singularizada del facultativo prescriptor, por las particulares características del paciente.

Por otro lado si bien en la actualidad no se producen prescripciones de prótesis mioeléctricas para amputados unilaterales con carácter "ex novo", nos consta que se están dispensando las mismas a quienes las recibieron antes de la entrada en vigor del Decreto 195/98 de 13 de Octubre y precisan su renovación, pues la regulación autonómica que se contenía en la Orden de 17 de Marzo de 1992, al no introducir diferenciaciones respecto de la posibilidad de prescripción de las prótesis mioeléctricas, permitía que se proporcionaran a los amputados de un solo miembro, circunstancia que se modificó cuando el mencionado Decreto 195/98 realizó la adaptación de la Orden estatal de 18 de Enero de 1996.

En base a las consideraciones expuestas formulamos a la Dirección General de Asistencia Sanitaria del SAS, la siguiente **Sugerencia**:

“Que se proponga a la Consejería de Salud el desarrollo del catálogo de la prestación ortoprotésica establecido en el R.D. 1030/2006 de 15 de septiembre, mediante la modificación del Decreto 195/98, de 13 de octubre, a fin de incluir la posibilidad de prescribir prótesis mioeléctricas a amputados de un solo miembro cuando exista una recomendación específica del facultativo en este sentido.

Que se autorice la prescripción de una prótesis mioeléctrica para la esposa del interesado”.

2. 2. 9. Colegios Profesionales.

Como en otras ocasiones, el personal sanitario al Servicio de la Administración Sanitaria andaluza vuelve a recabar la tutela de esta Institución con ocasión de la denegación o baja colegial en el Colegio Profesional correspondiente. En esta ocasión tuvimos ocasión de reiterarnos en el caso de una enfermera (**queja 07/3754**), tal y como ya llevamos ante los Colegios de Médicos en la **queja 03/3765**, formulando en este caso al Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Enfermería las siguientes Recomendaciones:

“1.- Que en ejercicio de las funciones de coordinación de la actuación de los Colegios de Enfermería de Andalucía, previstas en el art. 6 a) de la Ley 6/95, de 29 de diciembre, sobre Consejos Andaluces de Colegios Profesionales, impartan las instrucciones oportunas a los Colegios de Enfermería de Andalucía para que se acceda a las solicitudes de baja en los referidos colegios de quienes reúnan los requisitos establecidos en el art. 4 de la Ley 10/2003, de 6 de noviembre, de Colegios Profesionales de Andalucía, en tanto se dicta sentencia sobre los recursos de inconstitucionalidad planteados frente al mismo, así como contra el homólogo precepto de la Ley 15/2001 de 26 de diciembre.

2.- Que se de traslado de esta resolución al Colegio Oficial de Enfermería de Córdoba a fin de que revoque el acuerdo de la Junta de Gobierno de fecha 20.6.07, de manera que se acceda a la solicitud de baja formulada por la interesada, así como se nos de información del resultado de este trámite”.

Por otro lado en el expediente de **queja 07/5086** acudieron a esta Institución el Colegio de Podólogos de Andalucía, la Escuela Universitaria de Ciencias de la Salud y el Departamento de Podología y Área Clínica de Podología de la Universidad de Sevilla, la Sociedad Española de Podología y Pediatría y la Sociedad Andaluza para la investigación y el Desarrollo de la Podología alegando una “manifiesta indefensión y un grave menoscabo de las competencias profesionales de la Podología” como consecuencia de la entrada en vigor de la Ley 29/2006, de 26 de Julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios (LM).

El planteamiento central del alegato de las entidades citadas se lleva a cabo en los siguientes términos:

El artículo 7.2.d) de la Ley 44/2003, de 21 de Noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, reconoce explícitamente como funciones del podólogo «las actividades dirigidas al diagnóstico y tratamiento de las afecciones y deformidades de los pies, mediante las técnicas terapéuticas propias de su disciplina».

Estas atribuciones ya eran reconocidas desde el inicio de la podología como especialidad de los Ayudantes Técnicos Sanitarios. Así, en el Decreto 727/62 de 29 de Marzo (declarado vigente por la Disposición derogatoria del Real Decreto 649/1988, de 24 de Junio), se puede leer en el párrafo 2º del artículo 1º que «el campo profesional del podólogo abarca el tratamiento de las afecciones y deformidades de los pies», y en el párrafo 2º del artículo 5º que «superadas favorablemente las pruebas finales, el Ministerio de Educación Nacional expedirá el diploma al “Podólogo”, cuya posesión habilitará al que lo obtenga para el ejercicio de la profesión relativa al tratamiento de las afecciones y deformidades de los pies. Teniendo en cuenta las singulares características de la especialidad que se regula en el presente Decreto, la posesión del diploma facultará a sus titulares para, con plena autonomía, recibir directamente a los pacientes».

Estas competencias incluso han sido desarrolladas, tanto en sus aspectos diagnósticos como en los terapéuticos, por legislación posterior. Así, el Real Decreto 1132/1990, de 14 de Septiembre, por el que se establecen medidas fundamentales de protección radiológica de las personas sometidas a exámenes y tratamientos médicos, en su Disposición Adicional Segunda «autoriza a los podólogos para hacer uso con carácter autónomo de las instalaciones o equipos de radiodiagnóstico propios de su actividad en los límites del ejercicio profesional correspondiente a su título académico», confirmándose esta competencia específica en el Real Decreto 1891/1991, de 30 de Diciembre, sobre instalación y autorización de aparatos de rayos X con fines de diagnóstico médico, en su artículo 13.1. De igual modo, y en relación con sus competencias terapéuticas, el Real Decreto 542/1995, de 7 de Abril, por el que se establece el título de Técnico Superior en Ortoprotésica y las correspondientes enseñanzas mínimas, reconoce de forma explícita como información a conservar en los establecimientos de Ortopedia «la receta oficial de la prescripción médica y prescripción podológica».

Este desarrollo se ve bruscamente frenado con la entrada en vigor de la Ley 29/2006, de 26 de Julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, que en su artículo 77.1 dice que «la receta médica, pública o privada, y la orden

hospitalaria de dispensación, son los documentos que aseguran la instauración de un tratamiento con medicamentos por instrucción de un médico o un odontólogo, únicos profesionales con facultad para ordenar la prescripción de medicamentos».

La citada Ley 29/2006, en su Disposición adicional duodécima, prevé que «para facilitar la labor de los profesionales sanitarios que, de acuerdo con esta Ley, no pueden prescribir medicamentos, en el plazo de un año el Ministerio de Sanidad y Consumo establecerá la relación de medicamentos que pueden ser usados o, en su caso, autorizados para estos profesionales, así como las condiciones específicas en las que los pueden utilizar y los mecanismos de participación con los médicos en programas de seguimiento de determinadas tratamientos».

Pues bien, transcurrido el año a que se refiere esta Disposición adicional, la labor de estos profesionales se encontraba en una situación de absoluta incertidumbre que podríamos calificar de “alegalidad”, con la consiguiente inseguridad jurídica a la que se ha visto sometida esta profesión en el ejercicio de sus funciones desde la entrada en vigor de la citada Ley, cuestión sobre la que realizamos las siguientes consideraciones.

Antecedentes: La Ley del Medicamento de 1990 (LM de 1990)

La Ley 25/1990, de 20 de Diciembre del Medicamento (derogada expresamente por la LM de 2006) no realiza ninguna referencia concreta a profesional alguno, sino que alude de forma genérica a “los profesionales sanitarios” que por su titulación profesional pueden recetar medicamentos, y ello a pesar de que en algunos artículos del texto legal se hiciera mención expresa a las profesiones de Médico, Odontólogo y Veterinario, si bien ello se abordaba desde una perspectiva distinta de la prescripción, como es la que se recoge en el art. 4 sobre la incompatibilidad de estos profesionales, en el ejercicio clínico de su profesión, con cualquier clase de interés económico relacionado con la fabricación, elaboración y comercialización de los medicamentos y productos sanitarios.

En este sentido el art. 1.2 al regular la actuación de las personas físicas que por su titulación profesional pueden recetar medicamentos no distingue qué profesionales están autorizados para la prescripción de medicamentos y expedición de la correspondiente receta, no limitando en modo alguno la prescripción y expedición a ningún profesional sanitario ni a ninguna titulación académica o profesional en concreto.

El concepto de profesional sanitario que esta Ley llevaba a cabo lo era con un carácter en absoluto restrictivo, tal y como lo demuestra su art. 58.3 al enumerar los profesionales obligados a colaborar con el Sistema Español de Fármaco-vigilancia, al incluir junto a los médicos, veterinarios y farmacéuticos a los enfermeros y “demás profesionales sanitarios”, aspecto que inclusive se mantiene con posterioridad a la LM de 2006, toda vez que el Real Decreto 1344/2007, de 11 de Octubre, por el que se regula la farmacovigilancia de los medicamentos de uso humano, establece como agentes del Sistema Español de Farmacovigilancia a los médicos, farmacéuticos, dentistas, enfermeros «y demás profesionales sanitarios» (art. 7).

En este marco legal se ha venido desarrollando pacíficamente la actuación de los profesionales podólogos, que como profesional sanitario diagnostica y aplica tratamientos en las afecciones y deformidades del pie que necesitan de la aplicación de medicamentos o productos sanitarios a través de la prescripción y obligada expedición de recetas en el ámbito competencial que le atribuye su titulación académica.

Situación actual: La Ley del Medicamento de 2006 (LM de 2006)

La Ley 29/2006, de 26 de Julio, de garantía y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios viene a suponer una quiebra, en lo que a los podólogos se refiere, del marco legal anterior, pues al derogar la LM de 1990 dispone en su art. 77.1 «La receta médica, pública o privada, y la orden hospitalaria de dispensación, son los documentos que aseguran la instauración de un tratamiento con medicamentos por instrucción de un médico o un odontólogo, únicos profesionales con facultad para ordenar la prescripción de medicamentos».

Añade esta LM de 2006, en su Disposición adicional 12ª, que «para facilitar la labor de los profesionales sanitarios que, de acuerdo con esta Ley, no puedan prescribir medicamentos, en el plazo de un año el Ministerio de Sanidad y Consumo establecerá la relación de medicamentos que pueden ser usados o, en su caso, autorizados por estos profesionales, así como las condiciones específicas en las que los pueden utilizar y los mecanismos de participación con los médicos en programas de seguimiento de determinados tratamientos».

Esta regulación, que se superpone a la regulación que el art. 7.2.d) de la Ley 44/2003, de 21 de Noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, hace respecto al podólogo al reconocerle explícitamente como funciones «las actividades dirigidas al diagnóstico y tratamiento de las afecciones y deformidades de los pies, mediante las técnicas terapéuticas propias de su disciplina», viene a introducir un elevado grado de confusión, cuando no de contradicción, contrario al más elemental principio de seguridad jurídica.

El ejercicio profesional (autónomo) de la Podología

El ámbito competencial de los Podólogos viene establecido fundamentalmente en el Decreto 727/1962, de 29 de Marzo, (vigente en sus art. 1, párrafo segundo y art. 5, párrafo segundo, tras su derogación por Real Decreto 649/1988, de 24 de Junio) que en su art. 1 delimita el marco profesional al disponer que este «abarca el tratamiento de las afecciones y deformidades de los pies», actuación que el art. 7.2. d) de la citada Ley 44/2003 matiza al disponer que esta se lleva a cabo para el «diagnóstico y tratamiento de las afecciones y deformidades de los pies, mediante las técnicas terapéuticas propias de su disciplina», y que el propio Decreto acota aún más al ceñir la actuación terapéutica a las manipulaciones pertenecientes a la cirugía menor.

Aunque el art. 19 de la LM de 2006 y el art. 24.6 del Real Decreto 1345/2007, de 11 de Octubre, por el que se regula el procedimiento de autorización, registro y condiciones de dispensación de los medicamentos, al señalar los medicamentos susceptibles de ser calificados por la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios como «medicamentos no sujetos a prescripción médica» a aquellos que vayan destinados a proceso o condiciones que «no necesitan un diagnóstico preciso» y cuyos datos de evaluación toxicológica, clínica o de su utilización y vía de administración no exijan prescripción médica, lo cierto es que la mayoría de las patologías del pie necesitan de un diagnóstico preciso, que requieren fundamentalmente un diagnóstico radiológico, modalidad diagnóstica para la que están expresamente habilitados los Podólogos por el Real Decreto 1132/1990, de 14 de Septiembre (Disposición adicional 2ª), disposición que se ratifica por el art. 13.1 del Real Decreto 1891/1991, de 30 de Diciembre, sobre instalación y utilización de aparatos de rayos X con fines de diagnóstico médico.

Por otro lado el Real Decreto 815/2001, de 13 de Julio, sobre justificación del uso de las radiaciones ionizantes para la protección radiológica de las personas con ocasión de exposiciones médicas, en su art. 6 establece las responsabilidades del médico, odontólogo y podólogo, en sus respectivos ámbitos competenciales, en orden a valorar la correcta indicación del procedimiento radiológico y posibles alternativas de menor riesgo.

De lo anterior cabe deducir que la actuación podológica que requiera un diagnóstico preciso, con o sin complemento de otras pruebas diagnósticas, conlleva un tratamiento de la misma naturaleza, cuya concreción puede llevar o no aparejada la aplicación de medicamentos que debieran dispensarse con la preceptiva receta.

Por otro lado el art. 5.2 del Decreto 727/1962 añade que la posesión del Diploma (Podología) «facultará a sus titulares para, con plena autonomía, recibir a sus pacientes», circunstancia que le habilita para actuar, en su ámbito competencial sin necesidad de la colaboración o actuación bajo supervisión de ningún otro profesional, y que en esta materia dicha función es general, comprensiva tanto del diagnóstico como del tratamiento, que son la esencia de toda intervención sanitaria, tal y como se define en el art. 3 de la Ley 41/2002, de 14 de Noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de la información y documentación clínica.

Esta autonomía profesional queda cercenada, en principio, con respecto al uso o autorización de determinados medicamentos, que la Disposición adicional 12ª de la LM de 2006, al disponer que reglamentariamente se establecerán «los mecanismos de participación con los médicos en programas de seguimiento de determinados tratamientos».

Este carácter autónomo se reitera en el Real Decreto 1132/1990, de 14 de Septiembre, sobre protección radiológica de las personas sometidas a estas pruebas diagnósticas, que en su Disposición adicional 2ª, autoriza a los podólogos para hacer uso “con carácter autónomo” de las instalaciones y equipos de radiodiagnóstico.

Abundando en esta competencia prescriptiva, aparte de la farmacológica descrita, esta es respecto a los Podólogos extensible a los productos sanitarios, toda vez que el Real Decreto 542/1995, de 7 de Abril, por el que se regula la titulación de Técnico Superior Ortoprotésico (correspondiente a los estudios de Formación Profesional), atribuye a esta profesión la de «diseñar ortesis, prótesis y ortoprótesis adaptadas a las características de los clientes y a la prescripción médica y podológica de la ortoprótesis que, como producto sanitario también queda sometida a su dispensación por profesional titulado en las Oficinas de formación u ortopedias mediante la expedición de la correspondiente receta, conforme a lo establecido en la legislación vigente».

La receta podológica

El art. 85 de la LM de 2006 define la receta como aquel documento en el que se avala la dispensación bajo prescripción facultativa del medicamento o productos sanitarios y ello con validez para todo el territorio nacional.

De nuevo nos encontramos aquí la definición de una faceta profesional sanitaria que se lleva a cabo sin distinción ni especificación de profesional sanitario alguno, para la que el Podólogo se encuentra habilitado, si bien sin una regulación expresa de la receta podológica, más si con la cobertura legal de la Ley 2/1974, de 13 de Febrero de Colegios Profesionales, a los que se les atribuye las funciones y responsabilidades de conservación, custodia y distribución a los colegiados de los impresos y talonarios de recetas podológicas.

Ello es así, por cuanto la actual normación del Real Decreto 1910/1984, de 26 de Septiembre, ciñe su regulación a la receta médica, desarrollado a su vez por la Orden de 7 de Noviembre de 1985 respecto a los medicamentos dispensables con receta médica, o sin ella dentro del ámbito de la asistencia extrahospitalaria, y la Orden de 23 de Mayo de 1994 en relación a las características que deben regir las recetas médicas utilizadas en la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud.

Las enseñanzas de la Podología

La nueva regulación de la LM de 2006 respecto a la Podología, también alcanza a las enseñanzas de esta diplomatura, toda vez que al restringirse en la misma las facultades de estos profesionales se cuestiona la congruencia de estas con los contenidos curriculares que integran actualmente su enseñanza.

Como se expone por las distintas instancias corporativas y educativas en su planteamiento “toda esta situación afecta de un modo, a nuestro juicio grave, a las enseñanzas de la Podología, en cuanto genera una manifiesta inseguridad competencial para los alumnos que vienen cursando estas enseñanzas ... al tener que superar contenidos curriculares en Farmacología, desarrollar unas prácticas clínicas que contemplan en aquellas situaciones que requieren la prescripción farmacológica como elemento esencial para la resolución del proceso patológico del pie...”.

En efecto, el Real Decreto 649/1988, de 24 de Junio, por el que se transforman los estudios de podología en primer ciclo universitario conducente al título de Diplomado Universitario en Podología y se establece las directrices generales propias de los correspondientes planes de estudios, establece las materias troncales destinadas a proporcionar una formación suficiente y adecuada en el área de conocimientos de la podología, y entre ellas se recoge las disciplinas de la Farmacología, Quiropodología y la Ortopodología como asignaturas troncales y, por tanto, de obligada impartición por las Universidades que expiden esta diplomatura.

En cuanto a la primera de estas disciplinas, la Farmacología, el referido Real Decreto 649/1988 divide esta asignatura en créditos teóricos y prácticos, configurando con otras materias el “perfil profesional del titulado” que se pretende como objetivo formativo conforme a las directrices generales de los planes de estudio.

En lo que se refiere a la Quiropodología, esta misma norma, introduce dentro de los contenidos teóricos y prácticos de esta asignatura troncal conocimiento sobre los “Tipos de anestesia en podología y técnicas de aplicación, Técnicas de cirugía menor y sus aplicaciones, Cirugía de partes blandas”.

Por último, en lo que se refiere a la Ortopodología, esta Real Decreto contempla esta materia troncal con una carga lectiva de 270 horas y con el contenido siguiente: “Tecnología de los materiales. Moldes. Prótesis. Férulas. Ortesiología. Tratamientos ortopodológicos en las diferentes patologías de la extremidad inferior”, disciplina que habilita al podólogo a prescribir la ortoprótesis como producto sanitario que debe ser dispensado en las correspondientes oficinas de ortopedias mediante la correspondiente extensión de la receta médica o podológica.

Por otro lado, los gabinetes podológicos en los que se llevan a cabo estas actuaciones, como centros sanitarios que son , requieren para proveerse de la preceptiva autorización administrativa de apertura, contar con las existencias reglamentarias de

medicación de urgencia para aplicar dichos medicamentos a los pacientes que lo requieran, tal y como dispone el Real Decreto 1277/2003, de 10 de Octubre, sobre bases generales de autorización de centros, servicios y establecimientos sanitarios.

Desde nuestra perspectiva la sucesión de la LM de 1990 por la LM de 2006, superponiéndose a la Ley 44/2003 de ordenación de las profesiones sanitarias y a un complejo entramado de normas reglamentarias de distinta naturaleza (profesionales, docentes, de intervención administrativa, de ordenación de la gestión clínica, etc.) introduce, sin justificación suficiente y aparente, un elevado grado de incertidumbre en todo lo relativo al status de la Podología, todo lo cual supone una grave quiebra del principio de seguridad jurídica en el ordenamiento regulador de esta profesión.

Por todo ello, teniendo en cuenta los hechos expuestos, y las consideraciones realizadas, esta Institución formuló a la Consejería de Salud la siguiente **Sugerencia**:

“Que se inste en el seno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud el desarrollo reglamentario de la previsión establecida en la Disposición adicional duodécima de la Ley 29/2006, de 26 de Julio, respecto de los Podólogos, conjunta o separadamente del resto de los otros profesionales sanitarios”.

2. 2. 10. Derechos de los Usuarios.

A pesar de que la casuística es muy diversa en este apartado, pues muchas son las facetas que nos ofrecen los derechos que inciden en el ámbito de la salud, destacaremos algunos relacionados con el acceso y contenido de la historia clínica así como el derecho a un trato humanizado con ocasión de duelo en un centro hospitalario.

Así, en la **queja 06/3606** el interesado nos exponía la lesión a su dignidad e intimidad en relación a un determinado dato obrante en su historia clínica.

En este sentido aducía que habiendo acudido a su actual Centro de Salud por primera vez, tras un cambio desde otro Centro, al procederse por su médico de cabecera a visualizar su historial clínico en el ordenador, observó que aparecía en su historial la palabra *“homosexual”*.

Admitida a trámite la queja y recabado el correspondiente informe, la Administración sanitaria refería que ambos Centros de Salud tienen implantada la aplicación informática DIRAYA, y que al consultar la historia de salud digital del afectado se expresa:

“no aparece a primera vista la anotación homosexual al entrar en su historia, sino que es a través del visor TASS, donde consta dicha palabra, en el apartado que se suele utilizar para anotar datos que puedan resultar de interés clínico para el profesional y pueden tener relación con la naturaleza clínica del resto de la historia del paciente. [...] en el referido apartado de datos clínicos ... se realizan anotaciones exclusivamente de interés clínico, si el profesional sanitario considera que están ligadas a la naturaleza clínica que presente dicho paciente. Además, el acceso a estos datos clínicos de la historia de salud de un ciudadano, se realiza a través del visor TASS. Es decir, no se accede directamente a esta información.

No obstante, y al objeto de evitar que estos hechos aislados vuelvan a producirse, ..., se reiterará a los Centros Sanitarios del SAS, a modo de instrucciones, la siguiente consideración: “en los casos que sea necesario realizar anotaciones en la historia de salud de un paciente, relacionadas con factores de riesgo (orientación sexual, prácticas de riesgo, etc.), y de interés para el adecuado seguimiento de su proceso de salud, se realizarán, en todo momento, garantizando al individuo el ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto a su dignidad como persona, frente a la acción y el conocimiento de los demás; sin vulnerar los derechos reconocidos en la legislación vigente, y con términos que promuevan la utilización de un lenguaje igualitario entre ambos sexos”.

Trasladado el informe al interesado, este matizaba que cuando acudió al Centro de Salud fue por motivo ajenos a la sexualidad u orientación sexual, añadiendo que en ninguna de las ocasiones que ha acudido a un Centro de Salud se le había preguntado sobre este extremo, estimando que el juicio sobre el mismo carecía de interés clínico, entendiendo por todo lo cual que se había producido, aparte de una discriminación, una intromisión en su honor, intimidad y la propia imagen, así como a la confidencialidad de sus datos clínicos, por entender que el acceso al programa DIRAYA pueden realizarlo bastantes personas que trabajan en el Sistema de Salud.

De la información recabada se deducía que en la historia clínica informatizada del paciente constaba un inciso final con la anotación del término “*Homosexual*”, con un signo de interrogación de cierre, extremo que en modo alguno podía considerarse como información clínica susceptible de incorporarse a alguno de los módulos que conforman la historia de Salud digital, es decir, los datos básicos de salud y los relativos a las medidas diagnósticos-terapéuticos, así como las hojas de asistencia, como tampoco guardaba relación alguna con los otros antecedentes clínicos que se relacionaban.

Es por ello que esta circunstancia en modo alguno podíamos calificarla como una patología ni un “*dato de interés clínico*” como se denominaba el apartado o ventana del programa TASS en el que aparecía la referida expresión, ni una “*anotación ligada a la naturaleza clínica del paciente*” como se especificaba en el informe administrativo.

Por otro lado, un dato de la naturaleza como el planteado hubiese requerido informar al interesado en el momento de recabarlo así como requerir en el mismo acto su consentimiento para el tratamiento del mismo, si se considerara como relevante en orden a la protección de la salud de éste.

En este sentido, la Ley 41/2002, de autonomía e información al paciente (LAP) requiere, con carácter general, el previo consentimiento de los pacientes o usuarios, consentimiento que debe de obtenerse después de recibir una información adecuada, y que en lo que se refiere a la incorporación como dato sanitario a la historia clínica, lo debe ser bajo criterio médico, con la finalidad de permitir el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud de estos (art. 15.2 en relación al art. 2.2).

A la historia clínica informatizada le son de aplicación todas las medidas técnicas de seguridad establecidas en la legislación reguladora de datos de carácter personal (Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre-LOPD-), de la que merece destacarse, a estos efectos, su art. 7.3 cuando determina que “*los datos de carácter personal que hagan referencia a la salud y a la vida sexual solo podrán ser recabados, tratados y cedidos*

cuando, por razones de interés general, así lo disponga una ley o el afectado consiente expresamente”.

Por otro lado, la propia Ley autoriza los tratamientos de datos sanitarios, junto a otros datos especialmente protegidos (como el relativo a la vida sexual), *“cuando dicho tratamiento resulte necesario para la prevención o para el diagnóstico médico”* (art. 7), datos que en la medida que se incorporen a los ficheros o tratamientos, vienen sometidos a niveles de seguridad calificados como *“altos”* por el art. 81 del Reglamento aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de Diciembre.

Aunque de la información aportada al caso nada permitía deducir que se hubiera vulnerado aspectos relacionados con la confidencialidad de los datos obrantes en la historia clínica, no cabía decir lo mismo respecto a la consideración de la persona del interesado, a su dignidad, a la que se refiere el art. 10.1 del texto constitucional y, también como primer principio básico la LAP (*“La dignidad de la persona humana, el respeto a la autonomía de su voluntad y a su intimidad orientarán toda la actividad encaminada a obtener, utilizar, archivar, custodiar y transmitir la información y la documentación clínica”* -art. 2.1-).

Por otro lado nuestra Constitución garantiza en el art. 18 el derecho a la intimidad personal, aspecto que en el ámbito de la Salud se concreta en el art. 61 y 10 de la Ley General de Sanidad de 1986 (este último derogado en parte por la LAP).

La importancia de este aspecto de la personalidad ha motivado que las leyes que inciden en estas parcelas de la personalidad, como es la LOPD, califiquen los datos relativos a la orientación sexual como *“datos especialmente protegidos”*, sólo susceptible de ser recabado, tratado y cedido cuando, por razones de interés general, así lo disponga la ley o el afectado consienta expresamente. En este mismo sentido la LAP establece como principio básico la dignidad de la persona humana (art. 2.1), y la Ley de Salud de Andalucía de 15 de Junio de 1998 al disponer como uno de los derechos de los ciudadanos respecto a los servicios sanitarios públicos a ser respetados en lo que atañe a su personalidad, dignidad humana e intimidad, sin que puedan ser discriminados por razón alguna (art. 6.1b).

Igualmente la recientemente proclamada Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en Diciembre de 2007, con el mismo valor jurídico que los Tratados, dispone en su art. 1 que *“la dignidad humana es inviolable. Será respetada y protegida”*, añadiendo en su art. 7 que estos datos (de carácter personal) *“se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley”*.

Desde esta perspectiva no podíamos considerar suficiente las “Instrucciones” que se decía reiterar a los Centros del SAS, toda vez que en la misma, aparte de que se considera la orientación sexual como factor de riesgo, omitía toda referencia a la prestación del consentimiento por parte del interesado, requisito expresamente establecido en el ordenamiento jurídico español y europeo referenciado.

En todo caso, las instrucciones que a este respecto se dictaran debían incorporarse por vía de adición a las Resoluciones que sobre la historia clínica se han dictado por el Servicio Andaluz de Salud (Resoluciones 23/2001, de 24 de Junio, modificada parcialmente por Resolución 111/2003, de 17 de febrero y Resolución 223/2002, de 17 de Diciembre, modificada parcialmente por Resolución 189/04, de 15 de Marzo, entre otras).

Por último, con independencia de la responsabilidad que en última instancia recaía sobre el Servicio Andaluz de Salud en todo lo relativo a la gestión y custodia de las historias clínicas, y más en concreto en el Centro Sanitario que originó la información que se incorporaba a esta, está la responsabilidad individual de los profesionales sanitarios generadores de los datos que como consecuencia de su atención asistencial consideren relevantes o relacionados con la salud de sus pacientes o usuarios.

En base a lo expuesto, esta Institución procedió a formular a la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud la siguiente **Recomendación**:

“Que en orden a preservar y garantizar el derecho a la intimidad y la dignidad de los pacientes y usuarios se impartan las instrucciones oportunas en orden a que los datos que se incorporan a las historias clínicas en modo alguno contengan valoraciones o apreciaciones que incidan en estos ámbitos, debiéndose, en todo caso, recabar el consentimiento de estos.

Que se valore la necesidad de llevar a cabo una información reservada en orden a depurar las responsabilidades que , en su caso, se deduzcan de la misma”.

Habiéndose producido una discrepancia técnica por parte del Servicio Andaluz de Salud para asumir favorablemente nuestra resolución.

Otro caso referente a la historia clínica, y mas en concreto a la conservación y custodia de ésta, lo tenemos en la **queja 08/2068**, en el que la interesada manifestaba que, tras haber reclamado en reiteradas ocasiones un estudio de analítica de embarazo y de incompatibilidad feto-materno en el Hospital, no se le hizo entrega, argumentándose por el servicio de Atención al Usuario del Centro que dicha documentación, al ser del año 1988, se encontraba en Archivos de Pasivo.

A este respecto, el informe a la Dirección Gerencia del Hospital alegaba que no existía constancia, tras consultar con los servicios de Documentación Clínica y de Ginecología, de haberse realizado el estudio de incompatibilidad feto-materno por la interesada en el año 1988, sin que existiera inconveniente por parte del Centro de remitirle copia de su historia clínica.

Por su parte la interesada añadía que la mencionada prueba de incompatibilidad feto-materno existía, remitiéndonos una copia de la misma que obraba en su poder.

En relación a esta cuestión cabe decir que el derecho del usuario a acceder a su historia clínica, se encuentra claramente reconocido en el artículo 6 k) de la Ley 2/1998, de 15 de Junio, de Salud de Andalucía, derecho que aparece regulado con mayor amplitud en el artículo 18 de la Ley 41/2002, de 16 de Noviembre, de Autonomía del Paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, al disponer:

«1. El paciente tiene el derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella. Los centros sanitarios regularán el procedimiento que garantice la observancia de estos derechos.»

Respecto a la obligación de guarda y custodia de las historias clínicas, el artículo 17 del mismo texto legal dispone:

«1. Los centros sanitarios tienen la obligación de conservar la documentación clínica en condiciones que garanticen su correcto mantenimiento y seguridad, aunque no necesariamente en el soporte original, para la debida asistencia al paciente durante el tiempo adecuado a cada caso y, como mínimo, cinco años contados desde la fecha del alta de cada proceso asistencial.

(...)

4.La gestión de la historia clínica por los centros con pacientes hospitalizados, o por los que atiendan a un número suficiente de pacientes bajo cualquier otra modalidad asistencial, según el criterio de los servicios de salud, se realizará a través de la unidad de admisión y documentación clínica, encargada de integrar en un solo archivo las historias clínicas. La custodia de dichas historias clínicas estará bajo la responsabilidad de la dirección del centro sanitario.»

Finalmente, y en relación con la custodia de la historia médica, el artículo 19 dispone:

«El paciente tiene derecho a que los centros sanitarios establezcan un mecanismo de custodia activa y diligente de las historias clínicas. Dicha custodia permitirá la recogida, la integración, la recuperación y la comunicación de la información sometida al principio de confidencialidad con arreglo a lo establecido por el artículo 16 de la presente Ley.»

Asimismo, hemos de reseñar que la Dirección General de Asistencia Sanitaria del Servicio Andaluz de Salud dictó la Resolución 23/2001, de 4 de Junio, sobre Procedimiento de acceso de los usuarios a la historia clínica y sobre procedimiento para garantizar la continuidad asistencial, y la Dirección-Gerencia de dicho organismo, la Resolución 184/2003, de 3 de Marzo, en la que se recogen las instrucciones para la ordenación y gestión de la documentación clínica en los centros asistenciales del SAS.

Centrándonos en el asunto objeto de aquella queja, nos encontramos ante una ciudadana que, ya desde finales de 2007, venía reclamando al Centro hospitalario la copia de la analítica de embarazo y del estudio de incompatibilidad feto-materno, ambos del año 1988, referenciando en su petición el número de la historia clínica en cuestión.

Hemos de tener en cuenta que el acceso a la historia clínica, así como a los distintos documentos que se integran en la misma, constituyen un derecho del paciente, dentro de los límites que legalmente se señalan. Paralelo a este derecho del paciente corre el deber del centro sanitario de conservar la historia clínicas de sus enfermos en los términos legal y reglamentariamente previstos.

Ignorabamos si el referido Hospital disponía de un protocolo o normas específicas para el funcionamiento de la Unidad de Documentación Clínica, ya que en el muy escueto informe que se nos remite no se alude a ello. Sin embargo es cierto que en otros centros hospitalarios, se han provisto de esta normativa interna que, entendíamos constituyen una adecuada pauta a la hora de fijar una correcta gestión de los servicios de Documentación Clínica en el ámbito hospitalario.

En dichos protocolos se establece que la custodia y el control de la historia clínica corresponde a la Unidad de Documentación Clínica mientras ésta se encuentre en el Archivo, siendo ilimitado el tiempo de custodia. Una vez transcurridos diez años sin darse

movimiento a una historia clínica, ésta pasará al Archivo Pasivo de Historias Clínicas. Asimismo, se entiende perdida una historia cuando, tras buscarla durante 30 días desde su petición, ésta no se ha podido localizar, añadiendo que en ningún caso se procederá, por falta de espacio u otro motivo, a la destrucción de historias clínicas o documentos esenciales en ellas contenidos; sólo se permite el expurgo de documentos no esenciales cuando así lo disponga una norma legal, determinando los plazos y la tipología.

Igualmente se regula el protocolo de pérdida y recuperación de documentación, siendo destacable que, tras abrir un expediente de búsqueda y transcurrir 30 días sin resultado favorable, se procede al inicio de un expediente de pérdida del documento que implica la recuperación, mediante duplicados, de documentos existentes en las unidades que atendieron al paciente con anterioridad; la comunicación de la pérdida al paciente para que tenga conocimiento del hecho; y la comunicación a las diferentes unidades que trataron al paciente a fin, según su criterio, de citar al paciente para completar su historia en lo posible. Con la recuperación de los escritos posibles se dará lugar al cierre del expediente de pérdida. Asimismo se comunicará el extravío a la dirección Médica, al jefe de servicio responsable y al responsable jerárquico de la persona causante de la pérdida, con el fin de proceda la correspondiente depuración de responsabilidad.

Pues bien, en aquel caso no teníamos mas noticia que se había procedido a buscar los documentos solicitados por la interesada y que los mismos no se habían hallado por razones desconocidas, resultando incontestable la existencia de, al menos, el estudio de incompatibilidad feto-materno, ya que una copia del mismo se nos remitió por la interesada. En este sentido constatamos que los deberes de custodia de documentación clínica por parte del Hospital no habían sido debidamente cumplidos de acuerdo con la legislación vigente y las normas internas del Servicio Andaluz de Salud.

Las consideraciones expuestas nos permitió realizar al Hospital la siguiente **Recomendación:**

“Que se proceda a abrir el correspondiente expediente de pérdida documental, verificando los pasos necesarios para obtener copia de los informes extraviados”.

Con idéntico fundamento legal, formulamos la siguiente **Sugerencia:**

“Proceder a la elaboración del correspondiente Reglamento Interior de Uso de las Historias Clínicas y Normas de funcionamiento de la Unidad de Documentación Clínica, en el supuesto de que se carezca de tal documento”.

Por último, en la **queja 08/1056** la interesada denunciaba que tras el fallecimiento de su esposo en el Hospital no se le prestó atención psicológica ni de otro tipo durante los dos días que permaneció el cadáver de su marido en el recinto hospitalario, así como por la ausencia de información acerca de las causas reales del fallecimiento, y por la carencia de un médico especialista para la realización de las pruebas de necropsia.

Admitida a trámite la queja, la Dirección Gerencia del Hospital nos informaba que tras el fallecimiento del paciente, éste fue objeto de la autopsia a los dos días siguientes, entendiéndose como razonable la demora dentro de la organización del Servicio de Anatomía Patológica. Asimismo remitía copia del informe final de la autopsia.

En relación al caso, destacábamos que si bien resultaría deseable una mayor rapidez en la práctica de tales pruebas, máxime atendiendo a las circunstancias de la familia del difunto, la cual se tiene que desplazar desde una localidad de otra provincia andaluza para ir al Hospital, no es menos cierto que el tiempo transcurrido para la práctica de la autopsia no puede considerarse desproporcionado, teniendo en cuenta el volumen de trabajo a desarrollar en tales centros, la complejidad que en ocasiones reviste la práctica de tales actividades y el alcance de los recursos de los que se dispone al efecto.

Lógicamente esta demora, desde la perspectiva subjetiva y plenamente respetable de los familiares se puede percibir como excesiva, pero desde un prisma objetivo resulta admisible.

El fallecimiento de un ser querido constituyen un acontecimiento doloroso para todos los familiares y allegados del difunto. En este sentido, máxime en instituciones tan implicadas en este tipo de circunstancias, como los centros hospitalarios, resultaba aconsejable articular algún tipo de instrumento o recurso que sirva para prestar una atención, complementaria y adicional, si se demanda, a las personas que pasan por tan amargo trance.

Para ello bastaría la puntual intervención de un equipo de profesionales cualificados tales como psicólogos, trabajadores sociales o, en su caso, capellanes; todo ello con el fin de poder así articular un apoyo a los dolientes.

De esta forma, además de proporcionar la adecuada terapia psicológica, se facilitaría una relación de direcciones a las que se puede acudir para solventar los problemas más urgentes (alojamiento, gestiones funerarias, etc). Con ello se conseguiría proporcionar una asistencia más completa a los familiares o allegados que, desgraciadamente, han de pasar por tan penoso trance.

Así pues, teniendo en cuenta los hechos expuestos, formulamos a la Dirección Gerencia del Hospital la siguiente **Sugerencia**:

“Que se adopten las medidas oportunas para elaborar un protocolo tendente a garantizar la atención de los familiares o allegados de las personas fallecidas en el hospital, cuando éstas así lo soliciten, previendo los medios para informar a los usuarios de la posibilidad de acceder a este servicio”.

2. 2. 11. Responsabilidad patrimonial

Que las quejas relativas a responsabilidad patrimonial dimanantes de una actuación sanitaria son una constante en nuestra actuación cotidiana, tiene su mejor reflejo en las distintas resoluciones que en este ámbito dictamos al respecto.

Si bien la tónica dominante de los años anteriores ha sido las excesivas demoras a que se ven sometidos estos expedientes en el Servicio Andaluz de Salud, las correspondientes a 2008 inciden en distintos aspectos administrativos de estos procedimientos, tales como la caducidad, prescripción, etc.

Así en la **queja 07/2570** el interesado denunciaba la falta de resolución del expediente de responsabilidad patrimonial, iniciado a su instancia a raíz de las secuelas generadas a su esposa en una intervención en clínica concertada.

Concretamente el interesado nos decía que la última notificación sobre este asunto databa de principios de 2003, y que desde entonces había mantenido diversos contactos telefónicos con el personal que tramitaba el expediente, el cual siempre le indicaba que el mismo estaba pendiente del informe del Consejo Consultivo.

El informe administrativo señalaba que tras la iniciación del procedimiento el interesado presentó escrito de proposición de pruebas de las que se admitieron algunas documentales y se rechazaron total o parcialmente otras, en cuanto a su práctica por el órgano instructor, notificándole a aquél esta resolución. El informe administrativo pone de relieve que *“el reclamante no llevó a cabo ninguna actividad probatoria en los términos en los que había sido admitida”* ... *“el expediente quedó a la espera de los informes propuestos por el reclamante y cuya práctica le correspondía a él, que no se llegaron a aportar, interrumpiéndose así la tramitación. Desde la fecha de la comunicación de la admisión de pruebas (22.3.03) el reclamante no ha vuelto a comparecer en el expediente”*.

En el ámbito del derecho administrativo la terminación de un procedimiento por causa imputable al interesado, es decir por caducidad, requiere de una advertencia previa sobre las consecuencias de su inactividad, si en el plazo de tres meses no realiza las actividades necesarias para reanudar la tramitación, y el archivo de las actuaciones a resultas de esta debe acordarse y notificarse al interesado, con indicación de los recursos procedentes contra la misma.

Constatado que por la Administración no se llevó a cabo las actuaciones previstas en el art. 92 de la LRJPAC para declarar la caducidad del procedimiento por la inactividad del interesado, ni constaba que este último hubiera desistido de su solicitud o renunciado a su derecho, ni que se diera alguna de las otras causas que exceptúan de la obligación de resolver, evidenciaban que dicha obligación de resolver subsistía, por lo que la referida “interrupción de la tramitación” carecía de cobertura legal.

El art. 9 del R.D. 429/19993, de 26 de Marzo por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial establece en cuanto a la práctica de la prueba que en el plazo de 30 días se practicarán las que se hubieran declarado pertinentes, pudiendo rechazar el órgano instructor solamente aquéllas propuestas por los interesados, cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada.

Consideramos que a esa Administración le cabían dos posibilidades. La primera residía en entender que la aportación de dichos informes era indispensable para continuar la tramitación, en cuyo caso debió advertir al interesado de la caducidad del procedimiento si transcurridos tres meses proseguía su inactividad en este sentido. De otro modo, y ésta es la segunda opción, la referida inactividad no habría de tener más efecto que la pérdida del derecho a realizar el trámite, prosiguiendo las actuaciones.

Lo que sin duda no procedía en ningún caso era la paralización sin más del procedimiento administrativo sin comunicación alguna al interesado, posicionando a este último en una situación de indefensión.

En base a las consideraciones expuestas formulamos a la Dirección Gerencia del la siguiente **Recomendación**:

“Que se reanude de inmediato la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial R.P. 02189 y se resuelva a la mayor brevedad”.

Otro caso singular lo tenemos en la **queja 07/3243**, en el que la interesada denunciaba la falta de resolución del recurso de reposición interpuesto en el 2005 contra la resolución recaída en el expediente de responsabilidad patrimonial, iniciado a su instancia a raíz del fallecimiento de su esposo, en un hospital del Servicio Andaluz de Salud, y ello a pesar de haber solicitado la resolución expresa en diversas ocasiones a lo largo del 2006 y 2007.

Por su parte, el informe del SAS nos señalaba que el recurso de reposición interpuesto por la interesada debía entenderse desestimado de forma presunta por silencio administrativo, así como su particular apreciación de que con la formulación del citado recurso esta perseguía rehabilitar de forma torticera el plazo para la interposición de un recurso contencioso-administrativo.

A este respecto cabe decir que el art. 42 de la Ley 30/92, de 26 de Noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), establece la obligación de la Administración de dictar resolución expresa sobre el fondo en todos los asuntos que conozca, obligación que persiste incluso con posterioridad al término del plazo legalmente establecido, ya sea en el seno de la primera instancia administrativa o del recurso contra las resoluciones recaídas en aquélla.

Dicho precepto resultaba plenamente aplicable a aquél supuesto, en el cual no se había dictado resolución expresa al recurso interpuesto, lo cual constituía el origen y contenido de la queja.

El artículo 116.1 de la LRJPAC expresa que los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso administrativo.

Hemos de reseñar que la opción de elegir entre acudir directamente a los tribunales o interponer un recurso de reposición corresponde al administrado, en ningún caso a la Administración.

El artículo 117.2 de la mencionada Ley 30/1992 expresa que el plazo máximo para dictar y notificar resolución del recurso de reposición será de un mes, plazo rebasado con creces en este caso.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional y la de Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo ha señalado, en reiteradas ocasiones, que el plazo de seis meses para interponer recurso contencioso administrativo contra resoluciones presuntas de la Administración debe interpretarse de forma flexible, de modo que el incumplimiento de la obligación de resolver que pesa sobre la Administración en ningún caso debe favorecer a la misma, admitiendo los recursos interpuestos más allá de dicho plazo cuando se ha incumplido la obligación de resolver y se ha utilizado al mecanismo del silencio administrativo.

En este sentido, la apreciación sobre la eventual intencionalidad de la recurrente queda desvirtuada ante la posibilidad que le reconoce la jurisprudencia de interponer recurso en un plazo superior al que legalmente le señala el artículo 46.1 de la Ley 29/1998 de 13 de Julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Las consideraciones expuestas nos permitieron realizar a la Dirección Gerencia del SAS la siguiente **Recomendación**:

“Que se resuelva a la mayor brevedad el recurso de reposición interpuesta contra la resolución recaída en el expediente de responsabilidad patrimonial 2000/212, procediéndose a la correspondiente notificación de la misma”.

Por último, en el expediente de **queja 08/2061** la interesada nos exponía que, debido una escoliosis congénita producida por una hemivértebra lumbo-sacra, se sometió a una operación quirúrgica en un hospital del SAS en Julio de 2002. A resultas de la cual quedó con un desbalance axial y sagital, interponiendo una reclamación de responsabilidad patrimonial y un recurso de reposición ante el Servicio Andaluz de Salud. Ambos fueron resueltos en forma denegatoria, alegando la prescripción de la reclamación al haber transcurrido un plazo superior de un año y al hecho de tratarse de unos daños permanentes y no continuados.

A este respecto considerábamos que el precepto legal básico a la hora de proceder a la resolución es el artículo 142.5 de la LRJAP que establece: «En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o desde la determinación del alcance de las secuelas». Idéntica redacción muestra el penúltimo párrafo del artículo 4 del Real Decreto 429/1993, de 26 de Marzo, regulador de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial.

La aplicación de dicho artículo ha sido objeto de una profusa doctrina jurisprudencial sobre el daño continuado, íntimamente relacionada con el cómputo del *dies a quo* para el inicio de la prescripción respecto a los daños físicos o psíquicos de carácter personal.

En este sentido, resulta sumamente esclarecedora la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Mayo de 2004, que en su Fundamento Jurídico Cuarto señala:

«A efectos de pasar revista a los hitos principales de esa línea jurisprudencial que ha distinguido entre daños permanentes y daños continuados pueden consultarse, entre otras, las siguientes sentencias de este Tribunal Supremo, Sala 3^a: 12 de mayo de 1997, 26 de marzo de 1999; 29 de junio del 2002, y 10 de octubre del 2002.

Conforme a esta línea jurisprudencial, por daños permanentes debe entenderse aquellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aun cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo. Ejemplo de un daño de este tipo, cuyo resultado lesivo queda determinado por la producción del hecho o acto causante, sería el de la pérdida de un brazo, o de una pierna. Se trata de daños que pueden ser evaluados económicamente desde el momento de su producción, y por eso el día inicial del cómputo es el siguiente a aquél en que el daño se produjo. Daños continuados, en cambio, son aquellos que, porque se producen día a día, de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad, es necesario dejar pasar un período de tiempo más o menos largo para poder evaluar económicamente las consecuencias del hecho o del acto causante del mismo. Y por eso, para este tipo de daños, el plazo para reclamar no empezará a contarse sino desde el día en que cesan los efectos. O, como dice el artículo

145.2 de la Ley 30/1992, para los daños físicos o psíquicos inferidos a las personas físicas, desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas».

La Jurisprudencia ha intentado matizar en repetidas ocasiones la diferencia entre los conceptos de daño permanente y daño continuado, ya que existen múltiples supuestos en la práctica que se mueven dentro de una línea intermedia, resultando una labor ardua delimitar cuándo nos encontramos ante un supuesto u otro.

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sede de Granada), en su sentencia 502/2007, de 16 de Julio, sostiene que «el daño continuado, al producirse día a día, generándose un agravamiento paulatino sin solución de continuidad como consecuencia de un hecho inicial ... dicho nacimiento [de la acción de reclamación] sólo puede tener lugar una vez que se conoce la extensión de los daños por haberse éstos agotado o, al menos, estabilizado» (FJ 2º).

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sede de Sevilla), en su Sentencia de 7 de Febrero de 2003 dice en su Fundamento Jurídico Segundo:

«De modo más conciso la sentencia de 19 de abril de 2001 (RJ 2001, 2896) declara: “según doctrina constante de esta Sala, por todas sentencias de 3 y 17 de octubre de 2000 como quiera que la Hepatitis C es una enfermedad crónica cuyas secuelas, aunque puedan establecerse como posibles, están indeterminadas en el caso concreto, desconociéndose la incidencia de la enfermedad en el futuro de la víctima, es claro que estamos ante un supuesto de daño continuado y por ello el plazo de prescripción queda abierto hasta que se concrete definitivamente el alcance de las secuelas».

Finalmente, el Tribunal Supremo también ha caracterizado como notas para identificar el daño continuado la concurrencia de «daño estabilizado» (S. 26/04/2002), «la determinación de la naturaleza y extensión de los desperfectos» (S. 03/05/1991) o el «agotamiento de los efectos lesivos» (S. 22/03/2005).

La Administración sanitaria sostenía que la interesada había sobrepasado los plazos de prescripción fijados por la normativa, habida cuenta de que los daños alegados en la reclamación no son continuados, sino permanentes, ya que nos encontramos ante “*unas secuelas estabilizadas*” y que “*cuando se emitió el diagnóstico en junio de 2005, el mismo [daño] quedó perfectamente determinado, pudiendo ser cuantificado de forma definitiva (...) por cuanto el daño producido resulta previsible en su evolución y en su determinación y por tanto cuantificable*”.

Discrepabamos de la decisión adoptada por el Servicio Andaluz de Salud, en tanto que el Informe médico elaborado por el Traumatólogo del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital expresaba:

“Es decir todos los especialistas coinciden en no retrasar una cirugía necesaria (con el tiempo la rigidez de las estructuras, la dificultad de consolidación y corrección, los cambios degenerativos, etc, no hacen sino agravarse y exponer aún más a la paciente (ahora con 18 años) a más secuelas (incluso devastadoras como las neurológicas) y prolongar los sufrimientos. Esta necesidad de proponer ya la cirugía se reafirma por el hecho de constatarse una progresión del desequilibrio de la columna a expensas de fallo en la unión lumbosacra... sin embargo entre esas dos fechas (apenas 2 años) si hay una

progresión significativa de la inclinación global de la columna respecto al sacro que... ha pasado de 102 a 106 °”.

A la vista de este informe resultaba evidente que la interesada se encontraba incurso en proceso degenerativo de carácter progresivo, en el que el alcance final de las secuelas aún se encuentran por determinar en el futuro, pues incluso está expuesta a la aparición de nuevos daños de carácter neurológico que a la fecha de hoy no padece.

Entendíamos, siguiendo el criterio jurisprudencial, estar ante un supuesto que debía incardinarse dentro de los llamados daños continuados, puesto que uno de los requisitos exigidos para la concurrencia de los mismos es que las secuelas, aunque pudieran establecerse como posibles, estaban indeterminadas en el caso concreto, desconociéndose la incidencia de la enfermedad en el futuro de la paciente y que aún no se hubieran agotado los efectos lesivos. Y esto es lo que sucedía en aquel caso, cuando el facultativo especialista expresaba que podían aparecer en el futuro más daños, debido a la progresión de la patología.

Por todo lo expuesto formulamos al SAS la siguiente **Recomendación**:

“Que se proceda a declarar la nulidad de oficio de las resoluciones recaídas contra la reclamación y el recurso de reposición formulados por la interesada, procediendo a reiniciar el procedimiento y resolviendo sobre el fondo de la cuestión planteada por la administrada”.

2. 2. 12. Listas de espera

Adquiere especial relevancia las quejas relativas a demoras excesivas en relación a las consultas sucesivas de especialistas así como las de realización de pruebas diagnósticas y ulterior consulta para tratar los resultados de la misma con el paciente.

Los casos que destacamos en este ejercicio se desenvuelven dentro del proceso asistencial del embarazo, en el que se demoran consultas y pruebas diagnósticas, para referir a continuación un caso de demora en intervención quirúrgica y, por último, una demora en el transporte sanitario.

Así en la **queja 07/3870** la interesada nos narra las vicisitudes acaecidas en la atención sanitaria a su proceso de embarazo destacando el retraso en la primera visita al especialista, así como la imposibilidad de realización de una prueba de cribado bioquímico (triple screening) que podía resultar indicativa para valorar la decisión de someterse a una amniocentesis, en caso de que los resultados de la primera lo hicieran aconsejable.

En este sentido señalaba que tras dos visitas a su médico de cabecera y tres a la matrona, esta última le solicitó cita con el ginecólogo en el mes de junio, al objeto de que pudiera concretarse la misma la segunda quincena de julio. Sin embargo definitivamente quedó fijada para primeros de septiembre, momento en el que la embarazada estaría en la 21ª semana de gestación.

A causa de su edad (37 años) y por el mayor riesgo de anomalías en el feto, expresó a la matrona de su centro de salud su deseo de que se le realizara el denominado triple screening, el cual consiste únicamente en una analítica de sangre en la que se determinan ciertos marcadores. A este respecto la profesional sanitaria le indicó que dicha prueba sólo la hacían en uno de los centros hospitalarios del área.

Por último a la reclamación que la interesada formuló por este motivo en el centro de salud le respondieron señalando textualmente lo siguiente: *“aunque la evidencia clínica no apoya lo que usted dice y las revisiones sistemáticas de los avances en riesgo así lo demuestran, es de tener en cuenta tanto la educación sanitaria y la información a los usuarios”*.

En nuestra solicitud de informe a la Dirección General del SAS nos planteábamos la necesidad de saber en primer lugar los motivos por los que la cita con el ginecólogo incumplía las prescripciones establecidas en el proceso asistencial de embarazo, parto y puerperio. En segundo lugar queríamos conocer las condiciones y las posibilidades de realización tanto del triple screening como de la amniocentesis.

Así en el primer informe recibido se aludía al desarrollo actual del mencionado proceso en su implantación, así como a la secuencia de actuaciones prevista hasta el año 2010 para el Plan de Genética de Andalucía, haciendo hincapié en ambos casos en la extraordinaria dificultad de esta tarea en una organización sanitaria tan extensa. Al mismo tiempo se indicaba que se facilitaría el acceso de la interesada al área sanitaria del hospital donde sí se realizaba la prueba para que continuara allí el seguimiento de su embarazo en el caso de que ésta así lo estimara oportuno.

Puesto que con esta respuesta seguían existiendo aspectos que nos quedaban poco claros, solicitamos a la Dirección General que se pronunciara específicamente sobre los criterios que determinan la indicación del cribado bioquímico y la amniocentesis, si se ofertan siempre a las gestantes cuando conforme a aquéllos se estima idóneo, si está previsto practicarlo a quienes lo soliciten, y si se puede garantizar el acceso a estas técnicas cuando las mismas no se ofertan en la correspondiente área hospitalaria.

En el segundo informe administrativo se incluía ya el programa de cribado mediante ecografía morfológica para detectar anomalías estructurales a las 20 semanas de gestación, que por lo visto se pretende para todas las gestantes, y se ha de desarrollar (con la adquisición de los equipos y la formación de los facultativos) durante el año 2008.

Por lo que respecta al cribado combinado del primer trimestre, que incluye el estudio bioquímico y ecográfico se estimaba que se habrá generalizado para el año 2009. Ahora bien en cuanto a la práctica de la amniocentesis y el cribado del primer trimestre, se entienden accesibles para todas las gestantes que tengan indicación facultativa, estableciéndose la posibilidad de derivar a las pacientes a un área hospitalaria en la que exista disponibilidad de dichas pruebas.

Llegados a este punto sin perjuicio de que pusieramos especial empeño en comprobar la medida de la implantación de los referidos proceso y plan en los plazos oficialmente comprometidos para ello, poníamos énfasis al caso que nos ocupaba y el grado de cumplimiento de las diferentes actuaciones previstas en los mismos.

Constatabamos que la interesada obtuvo la primera cita con el especialista en ginecología para la semana 21^a de gestación, momento en el que según el proceso asistencial de embarazo parto y puerperio debía haber tenido ya dos contactos con el citado profesional (semanas 12 <11-13> y 20 <18-22>). Este déficit, que por la Administración se explicaba por una irregularidad en las agendas de citación, a pesar del esfuerzo para reorganizar la actividad asistencial durante los meses de verano, reubicando a las pacientes en las consultas del hospital o centro de especialidades de referencia; impidió a la interesada que el especialista, que es el único que pueda prescribir la realización de las

pruebas de diagnóstico prenatal, se pronunciara sobre su idoneidad. Para cuando se ofreció la derivación de la paciente, la posibilidad de práctica de dichas pruebas había perdido su principal virtualidad, porque la detección de anomalías en el feto no hubiera permitido la interrupción voluntaria del embarazo, en caso de que éste hubiera sido el deseo de la interesada, al haber superado los plazos previstos legalmente para ello.

Pero es que esta queja no es la única que durante el pasado ejercicio puso de manifiesto el descontento de las usuarias con la atención del proceso de embarazo en el sistema sanitario público de Andalucía.

Así en el expediente de **queja 07/59** la interesada en el mismo también se lamentaba de carencias y demoras en la asistencia que se le prestaba, reconociendo el hospital que las primeras visitas al especialista se producen con ligeros retrasos respecto de los tiempos previstos, lo que no obstaculizó en este caso la práctica de las pruebas correspondientes a esta etapa del embarazo, pero otras citas no se pudieron gestionar de acuerdo a las semanas de gestación que señala el proceso de embarazo, parto y puerperio, por la disminución de especialistas de la plantilla del hospital, que encontró dificultades por falta de efectivos para realizar nuevas contrataciones.

Por otro lado en la **queja 07/3690** la interesada exponía su mala experiencia en su primera cita de embarazo, precisamente también en el mismo centro de salud del presente expediente, en el que según nos comentaba a duras penas le podían hacer la analítica correspondiente al primer trimestre dentro del mismo, la matrona no le asistía conforme al protocolo por falta de tiempo, y se demoraba la cita con el especialista porque no le ponen sustituto durante las vacaciones.

Además también nos decía que la matrona le había negado la posibilidad de hacerse la amniocentesis en el área hospitalaria de referencia, instándola a cambiarse de centro de salud para que le correspondiera el área hospitalaria donde aquélla sí se dispensaba. Sin embargo su médico de cabecera le dio un volante para presentar en el hospital de la Mujer y le citaron para realizarle la prueba.

El informe del Distrito Sanitario aludía por un lado a la necesidad de que la prueba de amniocentesis la indicara el especialista, por lo que en la visita correspondiente con su médico de cabecera, tras conocer éste el deseo de la interesada por la constancia en la historia clínica que había dejado la matrona, remitió a aquélla a la consulta de diagnóstico prenatal, para la que fue citada dentro de los plazos de garantía de respuesta de primera consulta de especialidades.

Estos son sólo unos pocos datos que evidentemente no nos permiten realizar una valoración del nivel de cumplimiento del proceso asistencial de embarazo, parto y puerperio en su conjunto, pero creemos que resultan significativos por el grado de variabilidad que introducen en el desarrollo cotidiano de una práctica asistencial que por encontrarse protocolizada, debería ser absolutamente normalizada.

Sin embargo lo descrito nos muestra que a las pacientes del área hospitalaria donde no se prescribe la prueba y que pueden ser tributarias de la práctica del triple screening o la amniocentesis, en primer término se les indica que dichas actuaciones no se realizan dentro de la misma, en unos casos se las deriva al otro centro hospitalario, (esa misma Dirección General opta por dicha medida), pero en otros se acaba llevando a cabo en el propio hospital. El personal sanitario (matronas) no tiene muy claro el procedimiento de derivación (cambio de centro de salud para que le corresponda el otro hospital), o

simplemente este último no se encuentra institucionalizado. Además lejos de ofrecerse y practicarse las pruebas referenciadas en el curso de las visitas normalizadas que marca el proceso, la iniciativa de la solicitud de su realización procede mayormente de las propias interesadas, e incluso para su indicación por el especialista se recurre a una derivación específica a una consulta de diagnóstico prenatal para la que los plazos que se plantean no son los del proceso asistencial, sino los establecidos comúnmente como garantía de respuesta para las primeras consultas de especialidades.

Sin discutir la validez científica de los presupuestos que han dado lugar al diseño de este proceso asistencial, ni dudar de la eficacia del mismo para el objetivo que se pretende, lo cierto es que el seguimiento que se realiza del proceso de embarazo en el sistema sanitario público difiere sustancialmente en cuanto a la periodicidad de las consultas y la reiteración de pruebas ecográficas, del que pueda llevarse a cabo en el ámbito de la medicina privada.

Por nuestra parte estimamos que el cúmulo de circunstancias que hemos descrito no contribuye a intensificar la confianza de las gestantes en el sistema sanitario público, resultando una de las facetas de la actividad asistencial en las que más se produce el recurso de las ciudadanas a la medicina privada.

En base a las consideraciones expuestas formulamos a la Dirección General de Asistencia Sanitaria del SAS la siguiente **Recomendación**:

“Que se adopten las medidas oportunas para que se clarifiquen las áreas hospitalarias en las que actualmente pueden llevarse a cabo las pruebas de diagnóstico prenatal triple screening y amniocentesis.

Que se especifiquen los mecanismos de derivación directa para el caso de que aquéllas sólo se lleven a cabo en una/s determinada/s área/s hospitalaria/s.

Que se impartan instrucciones al respecto a todos los profesionales sanitarios que intervienen en el proceso asistencial de embarazo, parto y puerperio.”

El supuesto de demora en la intervención quirúrgica lo tenemos en la **queja 07/4212**, en la que el interesado nos explicaba el itinerario asistencial seguido para el diagnóstico y atención de un abultamiento que le había salido dentro de la boca.

Así tras varias visitas al médico de cabecera, éste lo remitió al odontólogo, para luego ser derivado al especialista máxilofacial, sin que pasado mas de un año recibiera citación alguna, en cuyo transcurso preguntó varias veces por la misma, obteniendo siempre como respuesta que el especialista tenía mucha lista de espera, presentando una reclamación que sólo fue respondida en el sentido de que se estaba investigando la denuncia y a continuación formuló la queja ante esta Institución.

A nuestra petición de informe el centro hospitalario nos decía que el interesado ya había sido atendido en la consulta de máxilofacial, e intervenido en el hospital en los días siguientes a nuestro requerimiento, sin que se diera explicación alguna sobre las causas de la demora ni tampoco contamos con elementos de conocimiento que nos permitan valorar la espera habitual para la especialidad que consideramos.

Nos ceñimos por tanto exclusivamente a la demora de catorce meses para ser atendido por el facultativo especialista al que había sido remitido.

Durante dicho periodo la lesión había seguido creciendo y le había ocasionado al reclamante dolor y molestias al comer, además de la incertidumbre inherente al desconocimiento del diagnóstico.

Para solventar la problemática relacionada con la espera de citas de especialistas, que durante mucho tiempo fue objeto de numerosas quejas ante esta Institución, se aprobó el Decreto 96/2004 de 9 de marzo, de garantía de plazo de respuesta en procesos asistenciales, primeras consultas de asistencia especializada y procedimientos diagnósticos en el Sistema Sanitario Público de Andalucía.

El mecanismo que se refleja en aquélla, por el que se permite a los usuarios acudir a un especialista en un centro sanitario privado si no es posible darle cita dentro del plazo de respuesta establecido (60 días), no rige sin embargo en cuanto a la especialidad que estamos considerando, que no se encuentra incluida entre las que figuran recogidas en el Anexo II de la citada norma.

Sin embargo ello no quiere decir que la espera para la misma pueda prolongarse más allá de lo que se considere razonable. La existencia de listas de espera tanto quirúrgicas como diagnósticas ha dado lugar a numerosas intervenciones de esta Institución, en virtud de las cuales se ha venido perfilando el parecer de la misma en orden a considerar comprensible determinadas demoras para acceder a las prestaciones sanitarias no urgentes, en el marco de un sistema presidido por los principios de universalidad y gratuidad, sin embargo se considera que las mismas no son concebibles si superan unos límites tolerables médica y personalmente, en cuyo caso se produce una verdadera desasistencia.

Entendemos que si bien la lista de espera ya supone de por sí una suspensión del derecho a la asistencia sanitaria reconocido en el art. 43 de nuestra Constitución, en el caso que analizamos la permanencia en la misma se prolongó en un tiempo que supera el que puede ser considerado razonable, por lo que la incapacidad para atender al interesado con mayor prontitud, ha de calificarse como constitutiva de una auténtica transgresión del derecho que hemos mencionado.

No podíamos obviar que la citación con el médico requerido se produjo, tal y como señalaba aquél, “en cuanto ha interpuesto una queja ante el Defensor del Pueblo”, pues entonces “le han atendido en una semana y con carácter preferente”.

En base al análisis pormenorizado de los hechos expuestos formulamos al Gerente del hospital la siguiente **Recomendación**:

“Que para la superación de las situaciones de larga espera se adopten por esa Administración las medidas organizativas y asistenciales precisas, referidas fundamentalmente a la ampliación de los medios humanos y materiales para la satisfacción de la demanda, de tal manera que los ciudadanos disfruten del efectivo reconocimiento del derecho a la protección de la salud que establece el art. 43 de la Constitución”.

Por último, un caso particular lo tenemos, no en la demora de la asistencia sino, en el de la provisión de una ambulancia para el retorno al domicilio tras un alta clínica, como

es el caso de la **queja 07/5368**, donde la paciente afectada de alzheimer desde los 47 años y encamada por rotura de cadera desde hace 17, de manera que se alimenta habitualmente a través de una sonda PEG.

Pues bien al realizarle un cambio postural la referida sonda se salió, por lo que los familiares llamaron al equipo de urgencias de su centro de salud de dicha localidad, desde donde derivaron a la paciente en ambulancia al distante hospital de la capital, pues entendían que no podían efectuar esta técnica la cual corresponde a un endoscopista, por riesgo de provocar una peritonitis.

De esta manera el interesado nos narraba un peregrinaje que comienza con la salida de la ambulancia a media tarde, y una vez en el hospital, se le realiza una primera valoración y la enferma pasa en camilla junto a un familiar a la sala de trauma, en la que permaneció hasta que fue asistida en consulta cuatro horas más tarde, que fue cuando una enfermera le colocó de nuevo la sonda. A partir de ahí con el alta y el volante del médico para el traslado en ambulancia, tuvieron que esperar hasta más de la una de la madrugada para que se efectuara el desplazamiento, llegando la paciente a su domicilio sobre las dos de la madrugada, transcurriendo ocho horas y media desde que la enferma salió de su casa para una intervención que tomó escasos cinco minutos de tiempo.

El informe del Distrito se viene a explicar que el orificio de la gastrectomía se suele cerrar a las 24-72 horas de la salida de la sonda, de forma que se recomienda que la vuelva a introducir un endoscopista porque se pueden dar complicaciones serias tales como peritonitis aguda, hemorragia digestiva, aspiraciones, etc. A este respecto se nos indicaba que la salida accidental de la sonda al exterior es una de las escasas complicaciones que pueden presentarse tras la realización de una gastrostomía endoscópica percutánea, debiéndose evitar el cierre del estoma (en 24-48 horas).

Continuaba señalando que aunque la cartera de servicios de atención primaria no incluye específicamente esta técnica, se puede colocar una sonda urinaria que evite el cierre parcial de la luz del estoma, y que la instauración de nuevo de la sonda PEG es una técnica sencilla pero que debe conocerse a la perfección y que para ello se ha preparado en el Distrito a los enfermeros gestores de casos.

Ahora bien como dicho enfermero no estaba disponible durante el fin de semana, el facultativo responsable de la atención urgente en el centro de salud optó por derivar a la paciente al hospital, a fin de garantizarle el tiempo más corto de intervención.

En otro orden de cosas y por lo que se refiere al hospital, en la respuesta emitida a la reclamación del interesado se aseguraba que los tiempos necesarios para completar el proceso asistencial de urgencias pueden variar en función de la afluencia de usuarios y la gravedad de sus patologías, pero que están establecidos unos plazos máximos de atención para cada nivel de gravedad que garantizan una asistencia de calidad.

De todas maneras advierte que la situación vivida por la paciente y sus familiares se habría evitado si el equipo básico de atención primaria del centro de salud de su domicilio le hubiera colocado la sonda PEG sin necesidad de efectuar ningún tipo de traslado.

En este mismo sentido abundaba el informe elaborado por el supervisor de enfermería del Servicio de Cuidados Críticos y Urgencias, el cual señalaba que la colocación

de la sonda PEG no requiere ningún tipo de estudio complementario en condiciones normales, más que el cuidado especial que supone evitar el cierre del estoma.

Al mismo tiempo nos comunicaba que la paciente fue clasificada con un nivel de prioridad 3, al que se señala en principio un tiempo de espera para consulta que oscila entre los cuarenta minutos y las dos horas. Reconoce sin embargo que aquella permaneció en espera durante cuatro horas y diecisiete minutos, no ofreciendo ninguna explicación a este respecto la cual remite al responsable médico.

Por último en lo que hacía a la demora en el traslado en ambulancia, la empresa concertada a este fin aludía a que los traslados que se corresponden con altas hospitalarias presentan mayores retrasos porque se priorizan los traslados programados. De ahí que a pesar de que el alta de la paciente se cifró a las 23 horas, la recogida de la misma no se produjo hasta la 1.30 de la madrugada.

La primera reflexión que nos suscitaba el relato de los hechos era la aparente contradicción que existía entre ambas instancias asistenciales respecto a quién debía recolocar la sonda PEG.

Para el ámbito de atención primaria era una tarea que correspondía al endoscopista aunque se intenta facilitar la prestación a los pacientes a través de distintas modalidades no del todo aclaradas. Así por un lado se aludía a un concierto para ello con un determinado hospital, aunque no se explicaba el circuito previsto a este fin; por otro lado se aludía a la realización de la técnica sustitutoria mediante sonda urinaria, pero tampoco se especificaba quienes la practican; y en último lugar se mencionaba la formación a estos efectos, entendemos que de recolocación de la sonda PEG, de los enfermeros gestores de casos.

Para el hospital sin embargo la técnica que comentamos no conllevaba complicación alguna, de hecho la vino a realizar una enfermera del servicio de urgencias, por lo que se extrañaban de que no se haya llevado a cabo la maniobra desde el mismo centro de salud.

En resumidas cuentas de la información suministrada se desprendía que esta cuestión se viene solventando con carácter general en el ámbito de la atención primaria, y que la llegada del fin de semana que además entrañaba la sucesión de dos días festivos, fue el único motivo que marcó la derivación de la madre de la interesada al hospital.

Con independencia del régimen de funcionamiento de la atención a urgencias en el centro de salud, pensamos que no existía motivo alguno que pudiera justificar la interrupción en la dispensación de esta prestación durante los fines de semana. Si no se encuentra de guardia el enfermero gestor de casos del centro de salud, especialmente formado para la realización de esta técnica, creemos que el que esté cubriendo el turno de atención continuada puede realizar al menos la técnica sustitutoria de colocación de una sonda urinaria con carácter provisional. En otro caso los dispositivos móviles del dispositivo de cuidados críticos y urgencias, o en último extremo, el punto fijo de dicho dispositivo mas próximo debe contar con personal capacitado para recolocar la sonda PEG, pues a pesar de las alegaciones realizadas en orden a la necesidad de contar con un endoscopista, en este supuesto se pone de manifiesto que la instauración de la nueva sonda se llevó a cabo por una enfermera del servicio de urgencias del hospital, a la que no se mencionaba ninguna capacitación adicional.

Entendemos que desde los centros de salud del Distrito se desarrolla el programa de cuidados para la atención de personas dependientes y sus cuidadores, en torno al cual se ha desplegado una importante estrategia de enfermería, en cuyo contexto, no pueden caber situaciones como las descritas por el reclamante en esta queja, en las que una paciente de estas características se ve obligada a un desplazamiento que ha de resultar a todas luces innecesario, si en el referido programa se habilitan los medios adecuados para proporcionar a estos pacientes una adecuada atención domiciliaria.

La actuación del servicio de urgencias hospitalario mereció nuestra segunda reflexión. Y es que la explicación de la demora en la asistencia de la interesada no podía descansar en la simple referencia a la posibilidad de realización de la técnica en el ámbito de la atención primaria.

El Plan Funcional de los Servicios de Cuidados Críticos y Urgencias destaca que el fin último de la sección de urgencias es atender a cualquier ciudadano que demande atención sanitaria urgente, en el menor tiempo posible, y con la mayor eficiencia.

Desde nuestra óptica, hemos intentado contribuir a través de nuestra actividad ordinaria a la concienciación de la ciudadanía en orden a la realización de un correcto uso de los dispositivos de urgencia hospitalarios.

Ahora bien en el supuesto que consideramos ninguna tacha puede recibir el comportamiento en este sentido de la usuaria, la cual intentó por principio recibir la atención que precisaba del centro de salud de su localidad, y su traslado al hospital se produjo por derivación de este último, permaneciendo ajena a la posibilidad antes aludida, la cual se le negó desde el referido centro de salud, que expresamente le indicó la necesidad de un endoscopista.

Pues bien entre los criterios orientativos que se tienen en cuenta para definir la prioridad del proceso en la consulta de clasificación, según el mencionado Plan Funcional, (sólo se refieren a los niveles 1 y 4) no se contempla la recolocación de la sonda PEG (si la de sonda nasogástrica en el nivel 4 cuando está justificada la visita a urgencias por intento fallido en el domicilio o en el centro de atención primaria del paciente).

Según se nos comunica en el informe del hospital, la paciente fue clasificada con un nivel de prioridad 3, al que se asigna de acuerdo al mismo documento un tiempo de espera para consulta que oscila entre los cuarenta minutos y las dos horas.

No obstante el interesado nos cuenta que la clasificación de aquélla tuvo lugar a las 18.00 horas y no entró en consulta hasta las 22.30 horas, por lo que la apreciación del mismo se acerca a la información suministrada por el coordinador de enfermería del SCCU, el cual cifra la espera para consulta en torno a las cuatro horas y diecisiete minutos.

Es decir que el propio hospital sitúa la asistencia a la paciente más de dos horas por encima del límite máximo establecido a estos efectos. No sirve de nada por tanto que el hospital mantenga que “están establecidos los plazos máximos de atención para cada nivel de gravedad que garantizan una asistencia de calidad”, pues lo que demuestra la experiencia del caso es que dichos plazos máximos (en este punto el asignado al nivel de prioridad 3) no se cumplen, luego su fijación no incorpora para el paciente garantía alguna, más que estrictamente teórica.

Pero aún hay más, si atendemos al contenido del Plan funcional ya comentado, observamos que el nivel de prioridad 3 se designa como urgencia demorable, para incardinar en el mismo pacientes con patología no de nivel 4 pero cuya atención urgente admite cierta demora (dolor abdominal tolerable, sin signos de gravedad o compromiso vital, disnea de esfuerzo, diarrea sin afectación del estado general, sospecha de hemorragia digestiva en paciente asintomático y sin afectación de constantes,...).

Lo más llamativo de esta clasificación de niveles de prioridad es que señala los límites temporales en los que se debería atender las patologías encuadradas en los mismos, a cuyos efectos se establece que la espera para recibir asistencia médica de los pacientes clasificados como de prioridad 3 no debería superar los treinta minutos.

Es decir que el retraso en la asistencia a la madre del interesado no sólo se sitúa más de dos horas por encima del establecido como límite máximo por el hospital, sino que este último no resulta ajustado al considerado como óptimo por el Plan Funcional de los Servicios de Cuidados Críticos y Urgencias, separándose del mismo de una manera muy significativa (una hora y media).

La única conclusión que podíamos extraer de esta exposición, si tenemos en cuenta los razonamientos expuestos, es que la actividad asistencial de urgencias del centro hospitalario, al menos en lo que se refiere a este supuesto concreto, distaba mucho de los niveles de calidad establecidos por el Plan Funcional, y aún de los propios niveles adoptados internamente por el centro, los cuales ya de por sí se alejan bastante de los primeros.

Una última y somera valoración merece la cuestión del transporte sanitario. En el informe remitido por la empresa de ambulancias contratada al objeto de llevar a cabo esta prestación, se establece que el alta de la paciente se produjo a las 23 horas, y la recogida de la misma se llevó a cabo a la 1.30 horas. En resumidas cuentas después del itinerario descrito la paciente aún tuvo que aguardar en las condiciones expuestas más de dos horas adicionales.

En nuestra opinión ni el hospital puede desvincularse de cualquier responsabilidad en la prestación del servicio de ambulancias por el mero hecho de que *“son una empresa ajena de carácter privado concertada por la Consejería de Salud”*, como dice el informe del centro; ni la prioridad del transporte programado como señalaba la empresa puede relegar de esta manera otro tipo de servicios.

En este punto destacábamos que el transporte programado de pacientes de diálisis, que es el ejemplo que se ofrecía, y otro tipo de asistencias, se viene realizando normalmente en medios de transporte sanitario colectivo, luego no son en principio los adecuados para el desplazamiento de una paciente de las características de la madre del interesado, que por los condicionamientos que le ocasionan sus patologías, tuvo que permanecer todo aquel tiempo en camilla.

Cabe preguntarse entonces si el hospital no tiene a su disposición medios de transporte individual para realizar el traslado, y lo que es más importante, por lo que parece la utilización de las ambulancias se encuentra absolutamente predefinida en torno al transporte programado, de manera que cualquier desplazamiento que traiga su causa en un alta hospitalaria se ha de ver indefectiblemente relegado a la previa realización de aquél.

A nuestro entender deberían coexistir en el tiempo ambas modalidades de transporte, pensamos que quizás mediante la reserva de medios para su dedicación exclusiva a las eventuales altas que se produzcan a lo largo del día, las cuales en cierto modo también pueden calcularse de manera al menos aproximativa siguiendo las estadísticas diarias.

Por todo lo expuesto, formulamos la siguiente **Recomendación**:

A la Dirección Gerencia del Distrito Sanitario:

“Que se garantice la posibilidad de dispensar la prestación que consiste en la colocación de una sonda PEG en el horario de atención cubierto por los dispositivos de urgencia extrahospitalaria.

Que se promueva el adiestramiento del personal de enfermería de los centros de salud del Distrito, al menos en la realización de la técnica de sustitución por sonda urinaria.”

A la Dirección Gerencia del hospital:

“Que se revisen los tiempos máximos previstos en garantía de una atención de calidad para cada nivel de prioridad y se ajusten a los recomendados en el Plan Funcional de los Servicios de Cuidados Críticos y Urgencias.

Que se dote la sección de urgencias de los medios necesarios para garantizar el cumplimiento de dichos límites temporales.

Que se establezcan criterios para la organización del transporte sanitario que eviten la relegación de los desplazamientos al alta hospitalaria hasta que se lleven a cabo los programados.”

2. 3. Consumo.

Frente a un cúmulo de quejas en materia de consumo, cuyo denominador común son en muchas ocasiones la inactividad o laxitud administrativa, derivando en inaplicaciones del régimen sancionador, en otros, más excepcionales, nos encontramos con casos de rigidez en la aplicación de este como es el caso que destacamos a continuación.

Así en la **queja 08/2804** el interesado nos exponía que en su academia de enseñanza se realizó una inspección por el Servicio de Consumo. En un primer momento se le informó que la misma era exclusivamente a efectos informativos y para corregir deficiencias. Una vez subsanadas las mismas, se le impuso una multa de 200 euros.

El informe de la Delegación del Gobierno, expresaba que, tras la Inspección de Consumo, esta acordó iniciar procedimiento sancionador que concluyó imponiendo la multa citada al interesado, entendiendo la misma como la cuantía mínima prevista en la Ley 13/2003, de 17 de Diciembre, de defensa y protección de los consumidores y usuarios de Andalucía; que la subsanación de defectos no implica la extinción de responsabilidad administrativa, sino una graduación de la misma, y que en el expediente no constaba dato alguno que expresara que la inspección se giró a efectos puramente informativos.

La actuación inspectora determinó la concurrencia de hasta cuatro infracciones calificadas como leves, que conforme a lo dispuesto en el artículo 74 c) de la ley 13/2003, de 17 de Diciembre, podrán ser sancionadas con multas que oscilan entre 200 y 5000 euros.

Asimismo el artículo 79.3 de la referida ley señala como atenuante el hecho de haber corregido las irregularidades detectadas con carácter previo a la emisión de la propuesta de resolución, como sucede en el presente caso.

Finalmente, el artículo 75 menciona que, en el supuesto de infracciones leves en las que concurra una atenuante, la Administración podrá imponer como sanción, en lugar de una multa, la amonestación consistente en un simple pronunciamiento que deberá aparecer recogido en la resolución.

El caso que se nos planteaba mostraba una evidente intención por parte del interesado de proceder a una inmediata subsanación de cuantos defectos e irregularidades se pusieron de manifiesto tras la visita realizada por la Inspección a su establecimiento. Así constaba en el expediente administrativo a través de las alegaciones presentadas y las fotos que se acompañaban.

Cierto es que en tal actuación, se tuvo en cuenta la valoración de la situación económica y personal del interesado, estableciendo como sanción una sola multa de 200 euros, la mínima que se podía imponer con arreglo a la normativa vigente.

No obstante, mantuvimos una opinión contraria a la sostenida en este supuesto por la Delegación del Gobierno, toda vez que si partimos del principio -expresada en el Fundamento de Derecho Segundo de la resolución administrativa sancionadora- de que el procedimiento sancionador no tiene por finalidad la mera recaudación de caudales, sino la tutela y defensa de los intereses de los consumidores, evitar conductas que atenten contra los mismos y el restablecimiento del orden jurídico infringido, está claro que la actuación observada por el interesado había conseguido, desde el primer momento, satisfacer ambas finalidades, procediendo a subsanar las irregularidades detectadas de forma inmediata y adoptando una actitud clara de colaboración.

Teniendo en cuenta además que nos encontramos ante infracciones de carácter leve y la delicada situación económica que aquejaba al interesado, entendíamos más adecuada la imposición de la sanción de amonestación recogida en el artículo 75 de dicha Ley, máxime cuando los fines perseguidos por el procedimiento sancionador se han visto cumplidamente satisfechos por la diligente actuación del infractor.

Así pues, teniendo en cuenta los hechos expuestos, formulamos la siguiente **Recomendación:**

“Que, al amparo del artículo 105 de la Ley 30/1992 de RJAP y PAC, de proceda a revocar la sanción impuesta al interesado, estableciendo una nueva resolución en la que se modifique la sanción de multa por la de amonestación, fundándose en el artículo 77 de la Ley 13/2003, de 17 de Diciembre, de defensa y protección de los consumidores y usuarios en Andalucía”.

Y con el mismo fundamento legal, formulamos la siguiente **Sugerencia:**

“Que, en lo sucesivo, se adopte el criterio por la Delegación del Gobierno de proceder a sancionar las infracciones leves en materia de consumo, cuando

concurra una actuación inmediata del infractor tendente a la subsanación de las irregularidades detectadas, a imponer la sanción de amonestación en lugar de la de multa”.

X.- DEPENDENCIA Y SERVICIOS SOCIALES.

1. Introducción

Un total de 230 quejas jalonan este conjunto de materias (con la sola exclusión de las quejas de menores que aparecen en otro apartado específico de este informe), con el siguiente desglose: Personas mayores 110, Personas discapacitadas 80, Colectivos sociales desprotegidos 12, Drogodependencia y adicciones 5, Ayudas económica 14, y Otros 9.

Las cuestiones relacionadas con las prestaciones y servicios derivados de la denominada Ley de Dependencia (Ley 39/2006, de autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia) vienen manteniendo una significativa presencia en el ámbito de las quejas relativas a los servicios sociales (representando en el anterior desglose, 43 quejas de personas mayores y 27 quejas de personas discapacitadas), lógica consecuencia del elevado número de expedientes que en Andalucía representan en relación al resto de España (a fecha 31-12-2008 se contabilizaron un total de 233.521 solicitudes, el 32% del total nacional a pesar de representar el 17,8% de la población española).

Si en el año 2007 el motivo de las mismas venía ciñéndose exclusivamente a las demoras en los procedimientos relativos al reconocimiento de la situación de dependencia, hay que añadir, en el 2008, el de la demora en la aprobación de los Programas Individuales de Atención (PIA), así como distintas cuestiones relativas a las mismas: revisión de los PIAS por discrepancia con las prestaciones o servicios reconocidos, retroactividad de los servicios, reintegros de prestaciones económicas por causa de fallecimiento del beneficiario, extremos sobre los que esta Institución ha realizado diversas resoluciones que se destacan en el presente informe.

En cuanto a la normativa y planes publicados en el 2008, destacar en primer lugar la ratificación por España del Convenio sobre los Derechos de las personas con discapacidad de 13 de Enero de 2006 (publicado en el BOE de 21 de Abril de 2008, y el protocolo publicado el día siguiente), la aprobación por el Gobierno Andaluz del Plan de Acción Integral para las Mujeres con discapacidad en Andalucía (2008-2013), mediante Acuerdo de 14 de Octubre de 2008 y del Plan de Empleabilidad para personas con discapacidad en Andalucía (2007-2013).

Otras normativas de interés son el Decreto 526/2008, de 16 de Diciembre, por el que establecen las ayudas sociales de carácter extraordinario a favor de pensionistas por jubilación e invalidez en sus modalidades no contributivas, y el Decreto 527/2008, de 16 de Diciembre, por el que se establecen ayudas sociales de carácter extraordinario a favor de las personas preceptoras de las pensiones del Fondo de Asistencia Social y de las beneficiarias del Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos.

El conjunto de la denuncia ciudadana como las actuaciones de oficio han dado lugar a un total de 7 resoluciones entre Sugerencias, Recomendaciones y Recordatorios de deberes legales, ampliamente aceptados por la Administración afectada, si bien hay que destacar como no aceptada la siguiente:

- Resolución relativa a "Prestación de farmacia gratuita para menores discapacitados" dirigida a la Sra. Consejera de Salud en el curso de la **queja 07/2555**.

2. Análisis de las quejas admitidas a tramite

2. 1. Dependencia

Como decíamos, muy diversa es la casuística que se nos viene presentando en esta materia y un buen ejemplo de esto lo tenemos en la incoación de oficio de la **queja 08/5512** al habérsenos planteado en diversos expedientes de quejas (08/1679, 08/1814, 08/1914, 08/2257, 08/2273, 08/3111, 08/3531, 08/4109 entre otras) una problemática que si bien comenzó teniendo un cariz excepcional, la circunstancia de su persistencia en un numero significativo de ellas mereció nuestra especial atención y consideración.

El denominador común a todas ellas era el planteamiento de la eficacia retroactiva de los derechos dimanantes del reconocimiento de la situación de dependencia, relacionándose este extremo con diversas circunstancias como el distinto tratamiento de esta según se trate de prestaciones económicas o servicios, así como el fallecimiento del beneficiario durante la instrucción del procedimiento relativo al Programa Individual de Atención (PIA), todo ello en un contexto generalizado de demoras de los procedimientos.

Así, en unos casos se nos plantea la eficacia retroactiva del derecho a un determinado servicio (ayuda a domicilio, plaza residencial ,etc.) reconocido en el correspondiente PIA, sobre el que la Administración autonómica no decide con ocasión de la aprobación de éste, en contraposición a las prestaciones económicas, cuyo reconocimiento y retroacción se acuerda en acto único en la resolución aprobatoria del PIA, reclamación que se fundamentaba por parte de los afectados en base a recibir un trato diferente y discriminatorio al no reconocerse la retroactividad de estos.

Por otro lado, y dentro de la diversa casuística que se nos planteaba, adquieren especial relevancia aquellos casos de personas declaradas grandes dependientes (en menor medida con dependencia severa) que fallecen con anterioridad a la aprobación del PIA, habiendo intervenido en el procedimiento de declaración de la dependencia o en el de elaboración y aprobación del PIA, o en ambos procedimientos, demoras excesivas más allá de los plazos establecidos reglamentariamente.

Sin duda la mayor tasa de mortalidad presente en el colectivo de personas con un alto grado de dependencia derivado de un mal estado de salud, unido a las demoras que se vienen dando en los procedimientos relativos a estos expedientes, llevan a que en un determinado número de casos se produzcan el fallecimiento del interesado/a con anterioridad a la normal conclusión de los mismos.

En este sentido los familiares de estas personas dependientes fallecidas reclaman que la aprobación del PIA pendiente se lleve a cabo en estos supuestos con los consiguientes derechos retroactivos que correspondan, en virtud de lo establecido en la Disposición Final Primera 2 (DF. 1ª, 2) de la Ley 39/2006, de 14 de Diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en situación de Dependencia (en lo sucesivo "Ley de Dependencia" –LD-).

Este planteamiento tiene, desde la perspectiva de los familiares, su razón de ser en la hipótesis de que si en estos procedimientos no hubiera intervenido demora administrativa, la muerte del dependiente afectado se habría producido probablemente con posterioridad a la aprobación del PIA correspondiente, con los derechos retroactivos a que dieran lugar, ya se trataran de prestaciones económicas o servicios, primeramente a favor

del dependiente afectado y posteriormente, en el caso de fallecimiento de éste, como parte del caudal hereditario a favor de sus herederos.

Esta problemática, que se nos antoja de una extraordinaria complejidad por la diversa casuística a que puede dar lugar, merece nuestra consideración para lo que partiremos de una serie de premisas, unas relativas a la categoría de estos derechos y su efectividad (art. 1 y DF. 1ª de la LD) y otras entroncadas con los principios de buena administración (art. 5 de la Ley 9/2007, de Administración de la Junta de Andalucía), y que son las siguientes:

Primera.- Que los derechos relativos a la dependencia son derechos subjetivos desde el momento de su reconocimiento administrativo, con independencia de que su efectividad sea objeto de diferimiento.

Segunda.- Que dichos derechos han de ser objeto de reconocimiento y efectividad en un plazo razonable, sin que la dilación de los procedimientos mas allá de los plazos establecidos pueda ser en perjuicio de sus interesados o beneficiarios.

Tercera.- Que los procedimientos relativos a la dependencia son tributarios del principio pro actione, debiendo proseguirse su instrucción hasta la terminación con la resolución sobre el fondo de los mismos, en tanto sea posible.

Cuarta.- Que los derechos derivados del reconocimiento de una situación de dependencia tienen, en principio, efecto retroactivo ex lege, sin que puedan ser objeto de un trato diferenciado en razón de la distinta naturaleza de los mismos.

Quinta.- Que si bien el reconocimiento de la situación de dependencia tiene un carácter personalísimo, no así los derechos derivados de dicha declaración, ya sea por el carácter económico de las prestaciones o por la posibilidad de su evaluación económica en el caso de los servicios.

1. Los procedimientos y sus plazos en la LD y su normativa de desarrollo.

El procedimiento para la declaración de sus derechos derivados de la LD no es otro que el general establecido en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 26 de Noviembre de 1992 (LRJAP-PAC) a la que se remite la propia LD en su art. 28.1 al disponer:

«El procedimiento se iniciará a instancia de la persona que pueda estar afectada por algún grado de dependencia o de quien ostente su representación, y su tramitación se ajustará a las previsiones establecidas en la LRJAP-PAC, con las especialidades que resultan de la presente Ley».

Aunque de la literalidad del articulado de la LD parece deducirse que el procedimiento es único (“art. 28 Procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema”), al disponer que “la resolución (de reconocimiento de la situación de dependencia –RRSD en lo sucesivo-) determinará los servicios o prestaciones que corresponden al solicitante según el grado y nivel de dependencia” (art. 28.3) y que el PIA a elaborar y aprobar se llevará a cabo “en el marco del procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia” (art. 29.1), lo cierto es que la regulación procedimental autonómica a través del Decreto 168/2007, de 12 de Junio, se lleva a cabo con un dual y sucesivo procedimiento en sus capítulos III (Procedimiento para

el reconocimiento de la situación de dependencia: arts. 8 a 16) y IV (Programa Individual de Atención: arts. 17 a 19).

Ambos procedimientos se configuran de forma plena y diferenciada, con sus propias fases de iniciación, instrucción, propuesta y resolución, siendo cada una de las resoluciones finalizadoras de ambos procedimientos, susceptibles de ser recurrida en vía administrativa (recurso de alzada: arts. 15.4 y 18.7), demorándose la eficacia de la resolución del primer procedimiento, relativo al reconocimiento de la situación de dependencia, a la aprobación de la resolución del segundo procedimiento relativo a la aprobación del PIA derivado del anterior, es decir, en el marco del procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia (art. 29.1 de la LD).

En congruencia con esta normación, la RRSD al determinar los servicios o prestaciones que corresponde al solicitante según su grado y nivel (art. 28.3 de la LD y art. 15.1 b) del Decreto 168/2007), ya se configura como “derecho a las prestaciones del sistema” (título del art. 28 de la LD), derecho que es objeto de concreción y eficacia con la posterior aprobación del PIA.

Pero esta resolución de reconocimiento de la situación de dependencia, en el supuesto de ir referida a una grado y nivel de dependencia de efectividad de los derechos en el año en que se hubiera dictado dicha resolución, adquiere la cualidad de derecho subjetivo sometido en cuanto a su eficacia a un efecto “boomerang” al demorarse hasta la fecha de aprobación del PIA (art. 15.3 del Decreto 168/2007) para, una vez llegada éste, automáticamente retrotraerse a la fecha de la solicitud del reconocimiento de la situación de dependencia (DF. 1ª, 2 de la LD).

2. La efectividad del derecho a las prestaciones de la dependencia.

Respecto a la efectividad de los derechos dimanantes del Sistema de la Dependencia, la DF. 1ª. 2 de la LD establece:

«El reconocimiento del derecho contenido en las resoluciones de las Administraciones Públicas competentes generará el derecho de acceso a los servicios y prestaciones correspondientes, previstos en los arts. 17 a 25 de esta Ley, a partir del inicio de su año de implantación de acuerdo con el calendario del apartado 1 de esta disposición, o desde el momento de su solicitud de reconocimiento por el interesado, si este es posterior a esa fecha».

Por otro lado el inciso final del apartado 3 del art. 15 del Decreto 168/2007 señala, en relación a RRSD, que “su eficacia quedará demorada hasta la aprobación del correspondiente Programa Individual de Atención”.

Así pues, la eficacia demorada de esta primera resolución a la fecha de la aprobación del PIA no obsta a que dictada la resolución aprobatoria de ésta, la misma pueda desplegar su eficacia, ya sea demorada a partir del inicio del año de implantación gradual señalado en la DF. 1ª 1 (en función del grado y nivel de dependencia), o bien retroactiva “desde el momento de la solicitud del interesado”, si esta es posterior a dicha fecha.

En este sentido el art. 18.3 de la Orden de 3 de Agosto de 2007 sobre intensidades de los servicios y régimen de compatibilidades de las prestaciones (modificada por Orden de 7 de Marzo de 2008) matiza, en relación a las prestaciones económicas, que

los efectos económicos (demorados y/o retroactivos) se aplicarán “siempre que la fecha prevista para la efectividad se reúnan los requisitos establecidos para cada prestación económica. En caso contrario , los efectos económicos se producirán a partir del día primero del mes en que concurren los mismos”.

Aunque esta retroactividad va referida en esta disposición reglamentaria exclusivamente a las prestaciones económicas, lo cierto es que la DF. 1ª. 2 de la LD la atribuye indistintamente tanto a los servicios como a las prestaciones («...generará el derecho de acceso a los servicios y prestaciones correspondientes ... desde el momento de su solicitud...»), sin perjuicio de la retroactividad respecto a estos servicios también exigirá la acreditación de los supuestos de hecho a la fecha retrotraída en virtud de lo dispuesto en el art. 57.3 de la LRJAP-PAC «excepcionalmente, podrá otorgarse eficacia retroactiva ... cuando produzcan efectos favorables al interesado, siempre que los supuestos de hecho necesarios existieran ya en la fecha a que se retrotraiga la eficacia del acto...».

Esta retroactividad, en lo que a prestaciones económicas se refiere, ha venido mitigando, en cierta manera, los efectos de las demoras que estos expedientes han venido soportando desde la entrada en vigor de la LD, lo que en relación a estas no parece haber planteado ningún problema al resolverse por vía de retroactividad en el seno del propio expediente de dependencia, no así respecto a los servicios, cuestión que nos obliga a examinar separadamente este aspecto:

a) La retroactividad de las prestaciones económicas.

Como se ha dicho, la retroacción de las prestaciones económicas encuentra su cobertura legal y reglamentaria tanto en la LD como en la normación autonómica, resolviéndose en la práctica administrativa en la propia resolución aprobatoria del PIA que, en acto único, acuerda el reconocimiento de la prestación periódica a la vez que la cuantificación de las mensualidades anteriores objeto de retroactividad.

De este modo la demora en estos procedimientos no tiene otra consecuencia que el incremento de la cuantía a retrotraer por el mayor periodo de tiempo a tener en cuenta, sin ningún perjuicio al interesado salvo el que la demora en sí pueda suponer para este/a.

b) La retroactividad de los servicios.

Puede afirmarse que tanto la LD como el desarrollo reglamentario, estatal y autonómico, no excluyen la retroactividad de esta modalidad (prioritaria por mas en la LD) de los derechos de atención a la dependencia, si bien en el ámbito autonómico solo encontramos una referencia expresa a la retroactividad de las prestaciones económicas.

No obstante, la práctica administrativa de no reconocimiento de esta retroactividad elude su abordaje en el seno del expediente relativo al PIA, limitándose la resolución aprobatoria del mismo exclusivamente al reconocimiento del servicio en concreto, e implícitamente la no retroactividad del mismo, circunstancia que motiva, en no pocos casos la reclamación a favor de la retroactividad de este derecho por parte del interesado o sus familiares, exigiendo el mismo tratamiento que reciben las prestaciones económicas.

A este respecto esta Institución considera que existen argumentos legales suficientes para postularse a favor de la retroactividad de los servicios, pues el marco jurídico de referencia no excluye expresamente esta posibilidad, que en caso contrario sería

tan discriminatorio como carente de cobertura legal, máxime cuando se está tratando de una modalidad del derecho que tiene un carácter preferente en la ley en relación a las prestaciones económicas (art. 14.2 de la LD). Debe tenerse en cuenta que en este caso, a diferencia de la prestación económica, el no reconocimiento de la retroactividad de los servicios en los casos de demora en la tramitación de estos procedimientos, supondría un perjuicio para el beneficiario/a, toda vez que la efectividad del mismo no llegaría hasta la aprobación tardía del PIA correspondiente, que en no pocos casos se añade a la demora del previo expediente de reconocimiento de la situación de dependencia.

Cuestión aparte será la de su tratamiento administrativo, si debe o no realizarse en el seno del expediente relativo al PIA o en expediente diferenciado, iniciado de oficio o a instancia de parte, con la dificultad añadida que supone que la propuesta realizada por los Servicios Sociales Comunitarios suele hacerse sobre diversas opciones de prestaciones o servicios, sin que necesariamente una de estas sea la que concluya finalmente en el PIA.

No se nos escapa la complejidad de esta cuestión, toda vez que este posicionamiento nos lleva a su vez a plantearnos si en estos casos se ha de acreditar la existencia del presupuesto de hecho al periodo a retrotraer (por ej. que el beneficiario/a se ha proveído por su cuenta y durante todo o parte del referido periodo un servicio similar o equivalente) así como el referente económico a tener en cuenta para su cuantificación (por ej. los precios públicos establecidos al respecto, indicador de referencia –deducidos la parte del copago que le correspondiera en su caso– o cualquier otro que se establezca en relación al servicio de que se trate).

3. La responsabilidad administrativa en caso de demora en los procedimientos de la dependencia.

Circunscribiendo el planteamiento a los procedimientos cuya RRSD no queda diferida para un ejercicio posterior como consecuencia de la aplicación gradual de la LD., hay que partir de la premisa de que la demora en la tramitación y resolución de estos procedimientos, como en cualquier otro ámbito de la acción pública, no debe serlo en perjuicio del interesado, pudiendo dar lugar a responsabilidad patrimonial si se dan los requisitos establecidos en el título X de la LRJAP-PAC (arts. 139 a 144).

Esta demora, en cualquiera de su dual fase en ningún caso implica comunicación o compensación de plazos entre ambos, sin que la resolución dentro o fuera de plazo de uno de ellos altere los plazos del otro anterior o posterior. En todo caso, la demora en la primera fase de reconocimiento de la situación de dependencia se trasladará, en buena parte de los casos, a la posterior en la aprobación del PIA, con independencia de que ésta a su vez incurra en demora e incumplimiento de los plazos.

Por otro lado, la circunstancia de que en dichos procedimientos y en cada una de sus fases intervengan dos Administraciones territoriales diferentes, la Local a través de los Servicios Sociales Comunitarios y la Autonómica a través de las Delegaciones Provinciales para la Igualdad y Bienestar Social, la primera en la instrucción y la segunda en la resolución de reconocimiento y aprobación del PIA, hace especialmente compleja dilucidar sobre la imputación de la responsabilidad en la demora pues la diligencia de una de ellas puede coexistir con la negligencia de la otra, y viceversa, cuando no la de ambas Administraciones en el seno del mismo expediente. No obstante, la configuración en la LD como un único procedimiento traslada la responsabilidad administrativa, frente al interesado/a, a la Administración Autonómica, por así disponerlo los arts. 28 y 29 de la LD, Administración que en el ejercicio de sus potestades de autoorganización aborda la

regulación procedimental en el Decreto 168/2007, estableciendo un dual reparto de competencias en ambas fases del procedimiento, cuya titularidad corresponde en última instancia a ella.

La particularidad de este tipo de procedimiento hace que la terminación tardía del mismo con la aprobación del PIA mas allá de los plazos establecidos diluya, en su caso, la responsabilidad administrativa en los casos de concreción del derecho en prestaciones económicas por vía de la retroactividad de éstas a la fecha de la solicitud, mas no así en el caso del reconocimiento del derecho a un servicio determinado, cuya retroactividad no se viene reconociendo en la práctica.

4. El fallecimiento de la persona interesada durante la tramitación del procedimiento: posición jurídica de los herederos o causahabientes en el mismo.

El art. 87 de la LRJAP-PAC dispone que pondrá fin al procedimiento la resolución, el desistimiento, la renuncia, la caducidad, así como también los casos de «imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas. La resolución que se dicte deberá ser motivada en todo caso».

Entre otros casos de imposibilidad de continuación del procedimiento la doctrina suele destacar la muerte del interesado/a, decantándose por la procedencia de continuación del procedimiento con los causahabientes si, debidamente requeridos, comparecen (tal y como se prevé en materia económico-administrativa), salvo que se esté ante derechos o intereses estrictamente personales, intransmisibles a los herederos o causahabientes o cuando la muerte prive de razón de ser al procedimiento.

Sin lugar a dudas el reconocimiento de la situación de dependencia tiene un carácter personal e intransmisible y la muerte en sí privaría de razón de ser a este procedimiento, pero no así las prestaciones económicas o servicios que, una vez declarada ésta, se determinen en ella y concreten posteriormente en el PIA, toda vez que su naturaleza económica en el caso de prestaciones o la posibilidad de su evaluación económica en el caso de servicios, permiten la continuación del procedimiento si se ha producido el fallecimiento con posterioridad al reconocimiento de la situación de dependencia y siempre que ésta no tenga demorada su eficacia conforme a la gradualidad establecida en la DF. 1ª. 1 de la LD.

En este supuesto la posición jurídica de los herederos o causahabientes en el expediente de dependencia no es otra que la de “interesados legítimos” que el ordenamiento jurídico reconoce y tutela (art. 24.1 de la Constitución, art. 30 de la Ley 29/1988, de 13 de Julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y art. 31.1.a) de la LRJAP-PAC), con un amplio reconocimiento jurisprudencial desde la perspectiva procesal de la legitimación. En este sentido para la legitimación de estos habrá que estar a lo que disponga el título testamentario correspondiente o, en su caso, al auto de declaración de herederos o acta de notoriedad de estos.

Así pues, constatado el fallecimiento de la persona dependiente, desde nuestra perspectiva procedería que por la Administración competente, de oficio o a instancia de parte, se llevara a cabo las actuaciones necesarias en orden a proseguir la continuación del procedimiento, cuestión en la que el conocimiento de los posibles interesados legítimos es requisito previo y necesario, extremo en el que los Servicios Sociales Comunitarios pueden colaborar como conocedores del entorno familiar y social del dependiente fallecido por su intervención directa en la instrucción de estos expedientes.

En el supuesto de continuación del procedimiento con los interesados legítimos, la ultimación de este con la resolución correspondiente y de los derechos económicos que, en su caso, se dedujeran, estos se incorporarían al caudal hereditario del dependiente fallecido.

Caso de ausencia y/o incomparecencia de interesados en el procedimiento procedería declarar concluso el procedimiento por causa de fallecimiento de la persona dependiente.

5. Supuestos y criterios a considerar con ocasión del fallecimiento de la persona interesada o dependiente.

A este respecto manifestábamos nuestra discrepancia por la solución adoptada para estos supuestos por la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social en sus "Instrucciones relativas a la aprobación del PIA dirigidas a las Delegaciones Provinciales de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social" (sin fecha), en cuyo apartado 5 in fine se dispone:

"Del mismo modo en caso de fallecimiento de la persona en situación de dependencia con anterioridad a la resolución aprobatoria del PIA, procederá a dictarse resolución en los términos previstos en el párrafo anterior" (se declarará concluso el procedimiento dictándose resolución en la que se haga constar tal circunstancia).

Esta resolución de conclusión del procedimiento, sin otra motivación que el fallecimiento de la persona dependiente supone, desde nuestra perspectiva, la revocación de plano de un acto declarativo de derechos (como es la declaración de la situación de dependencia y de los derechos que la misma conlleva) sin las garantías y procedimiento establecidos en la LRJA-PAC, y por ello susceptible de incurrir en un supuesto de anulabilidad del mismo (Título VII relativo a la revisión de los actos en vía administrativa).

En el fallecimiento de la persona declarada dependiente estimamos que ha de tenerse en cuenta, entre otros extremos, el momento procedimental a dicha fecha, si el expediente está incurrido o no en demora administrativa (con incumplimiento de los plazos para resolver a dicha fecha), así como la eficacia diferida en función de la aplicación progresiva de la LD en función del grado y nivel de ésta.

En todo caso, la circunstancia de que el grado y nivel de dependencia reconocido no fuera de eficacia en el año en que se produzca el fallecimiento, conforme a la gradualidad de la aplicación progresiva establecida en su DF.1ª.1, haría inviable la continuación del expediente hasta la conclusión final del mismo con la aprobación del PIA; toda vez que su elaboración y aprobación queda demorada a los tres meses anteriores al inicio de su año de implantación (inciso final del art. 15.3 del Decreto 168/2007), pero ello supeditado a que en dicho periodo continuara en vida la persona dependiente.

Consideramos que este conjunto de circunstancias y su ponderación en el seno de cada expediente las que den la solución a cada caso particular. No obstante y con afán meramente indicativo establecíamos la siguiente casuística y criterios:

a. Fallecimiento anterior a la resolución del reconocimiento de la situación de dependencia.

En principio el fallecimiento de la persona interesada con anterioridad al reconocimiento de su situación de dependencia, cualquiera que sea el momento procedimental en que se encuentre el expediente, ya se produzca dentro o fuera del plazo legalmente establecido para dictar y notificar ésta, conlleva la imposibilidad de continuarlo, procediendo incorporar al expediente la resolución en la que, con invocación de esta causa, se declare ultimado y extinguido el procedimiento y la ordenación del archivo de las actuaciones.

No obstante, la circunstancia de que este fallecimiento se produzca en el seno de un expediente incurso o no en demora (por causa no imputable al interesado/a) y del momento procedimental en que se encuentre la instrucción del mismo, puede llevarnos a diferentes consecuencias, y así:

- Fallecimiento anterior a la fecha término del plazo establecido para dictar y notificar la RRSD.

En estos casos, la conclusión del procedimiento en la forma que se ha dicho no provocará ningún efecto, con independencia de que por los Servicios Sociales Comunitarios se haya aprobado o no la propuesta de resolución conteniendo el dictamen sobre el grado y nivel de dependencia.

- Fallecimiento posterior a la fecha término del plazo establecido.

Igualmente en este supuesto, la conclusión del procedimiento, a diferencia del supuesto anterior, podría dar lugar a responsabilidad administrativa, toda vez que de haber dictado y notificado la RRSD en plazo, el fallecimiento del interesado/a podría haberse producido con posterioridad a este reconocimiento, con los efectos que señalamos en el apartado siguiente, si bien correspondería a los herederos o causahabientes promover la acción correspondiente, responsabilidad cuya determinación vendría dada en función de si al momento del fallecimiento se ha dictado por los Servicios Sociales Comunitarios la propuesta de resolución conteniendo el dictamen sobre el grado y nivel de dependencia, con especificación, en su caso, de los servicios y prestaciones que la persona hubiera podido requerir de haber continuado en vida, toda vez que esta propuesta permitiría servir de referencia a la hora de determinar, si estamos o no ante un supuesto de dependencia y, de darse esta, sobre la gradualidad y eficacia de la misma.

- b. Fallecimiento posterior al reconocimiento de la situación de dependencia y con anterioridad a la aprobación del PIA.

En este supuesto y siempre que la situación de dependencia reconocida no sea de eficacia demorada conforme a lo dispuesto en la DF. 1ª.1 de la LD., cabe la posibilidad de continuar el expediente si, requeridos fehacientemente los herederos o causahabientes, estos comparecen con esta finalidad. La aprobación finalmente del PIA correspondiente tendrá diferentes consecuencias según la naturaleza del derecho que determine y así:

- Si el derecho se concreta en una prestación económica, ésta tendrá el efecto retroactivo procedente, si bien con fecha término al día del fallecimiento de esta, es decir, desplegará la eficacia retroactiva desde la fecha de la solicitud a la fecha de fallecimiento.

- Si el derecho se concreta en un servicio, la irretroactividad de la prestación como tal, por la propia naturaleza de ésta, no impide la retroactividad de la evaluación

económica de este servicio, si por los comparecientes se insta la consecución del procedimiento a estos solos efectos y por el periodo anteriormente referido.

La exigencia de esta retroactividad se ve reforzada en aquellos casos en que el fallecimiento se produce con posterioridad al plazo legalmente establecido para la aprobación del PIA que, de haberse llevado a cabo con anterioridad hubiese incorporado el correspondiente efecto retroactivo.

En el supuesto de aprobación del PIA con desconocimiento administrativo del fallecimiento anterior de la persona dependiente, su revocación en ningún caso puede conllevar automáticamente la de los efectos retroactivos aquí descritos, que de haberse abonado prestaciones económicas a favor de ésta daría lugar a la exigencia de reintegro por las que correspondieran a la fecha posterior del fallecimiento.

Sin perjuicio de que nuestras postulaciones conforman un conjunto de criterios de actuación administrativa en el sentido más ajustado a derecho a la vez que más favorable a los derechos del interesado/a y de sus herederos o causahabientes, y de que cada caso ha de ser valorado en función de las distintas incidencias que hayan intervenido (estado procedimental al momento del fallecimiento, grado y nivel propuesto o reconocido en relación a la efectividad, naturaleza del derecho, etc.), serán la ponderación de estas las que, en última instancia, decidan el fondo del asunto.

Por todo lo anteriormente expuesto, formulamos a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, la siguiente **Sugerencia**:

“Que se dicte una Instrucción en la que se aborde pormenorizadamente la diferente casuística que puede dar lugar la retroactividad de las prestaciones y servicios, modificando, en todo caso, el inciso final del apartado 5 de la Instrucción por la que se dispone, con carácter general, que el fallecimiento de la persona (declarada en situación de dependencia) con anterioridad a la resolución aprobatoria del PIA dará lugar de plano a la conclusión del procedimiento, en el sentido de posibilitar la personación de los interesados legítimos en orden a la continuación del mismo.

Que el reconocimiento del derecho a los servicios de la dependencia lo sea conforme a los mismos criterios de retroactividad de las prestaciones económicas”.

De la misma forma, realizamos la siguiente **Recomendación**:

“Que se revisen los expedientes ultimados sin otra consideración que el fallecimiento de la persona dependiente con anterioridad a la aprobación del PIA, especialmente aquellos que han sido objeto de reclamación por sus causahabientes o herederos.

Que se revisen los expedientes relativos a la retroactividad de los servicios, especialmente aquellos que han sido objeto de reclamación en este sentido”.

Pero como hemos dicho la problemática dominante sigue siendo las demoras de estos procedimientos, del que es un buen ejemplo la **queja 08/1043**, en el que la interesada

denunciaba la demora en la tramitación del expediente sobre la situación de dependencia de su madre.

De lo expuesto se deducía que en Julio de 2007 presentó la correspondiente solicitud para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones que se dedujeran de la misma, dictándose la correspondiente resolución declarativa de la situación de Gran Dependencia (Grado III, Nivel 1) por la Delegación Provincial a finales de Abril de 2008, es decir, más de nueve meses después de su solicitud.

Por otro lado, tras la declaración de la situación de dependencia, en Mayo de 2008 se inició el expediente relativo a la elaboración del Programa Individualizado de atención (PIA) en orden a la concreción del derecho, sin que a la fecha se hubiera dictado resolución aprobatoria a este respecto.

De todo lo anterior se deducía que transcurrido más de nueve meses para el reconocimiento de la situación de dependencia (Julio de 2007 – Abril de 2008) y más de un año desde la solicitud inicial, aún no se había concretado respecto a la interesada el derecho a alguna/s de las prestaciones o servicios establecidos en la Ley de dependencia.

A este respecto señalábamos que el Decreto 168/2007, de 12 de Junio, por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación y del derecho a las prestaciones señala un procedimiento con un plazo máximo para resolver de tres meses para cada una de las fases del procedimiento, ampliamente superado en lo que se refiere al reconocimiento de la situación (más de nueve meses) como en lo relativo a la elaboración y aprobación del PIA, lo que a todas luces supone una grave vulneración de los plazos reglamentarios establecidos para estos procedimientos, cuestión que se ve agravada cuando la persona afectada por la misma se le reconoce una Gran Dependencia (Grado III).

Esta cuestión, lejos de tratarse de un caso individual o excepcional viene afectando a un número muy significativo de expedientes relativos a la dependencia, como hemos tenido ocasión de constatar con ocasión de la tramitación ordinaria de las quejas en esta materia así como en el Informe especial que esta institución realizó sobre “la atención a las personas mayores dependientes en Andalucía (2007)”, en la que nos postulábamos a favor de una mayor agilización en estos procedimientos, dictando en otras, la siguiente Recomendación:

“11.2. a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social

Sexta. Que se agilicen los procedimientos y se refuercen los recursos destinados a la valoración de la situación de dependencia, resolviendo los procedimientos relativos al reconocimiento del grado y nivel y a las prestaciones y servicios derivados de la misma, en los plazos establecidos”.

A mayor abundamiento traíamos a colación el derecho a una buena administración que como principio y derecho se ha incorporado a nuestro ordenamiento jurídico, tanto a nivel europeo (Carta Europea de Derechos Fundamentales) y autonómico (art. 31 del Estatuto de Autonomía de Andalucía y art. 5 de la Ley de Administración de la Junta de Andalucía, ambas de 2007), en las que se viene a reconocer el derecho de los ciudadanos a que sus asuntos administrativos sean resueltos en un “plazo razonable”.

El análisis pormenorizado del extremo expuesto y las consideraciones emitidas nos llevaron a formular a la Delegación Provincial la siguiente **Recomendación**:

“Que con carácter urgente se apruebe el Programa Individual de Atención (PIA) de la interesada, con los efectos retroactivos que le corresponden”.

Un caso de coexistencia del régimen de provisión de recurso residencial por la vía ordinaria anterior (por baremo) y el derivado de la Ley de dependencia (por vía PIA) lo tenemos en la **queja 07/3990**, en la que el interesado nos exponía que su cuñada tras enviudar, y debido a su crítica situación, tuvo que ingresar en una residencia para personas con Alzheimer; sin embargo, la enferma necesitaba ser trasladada de forma definitiva a un centro adecuado a sus circunstancias ya que su discapacidad era de tipo físico, no psíquico.

Admitida a trámite la queja, el informe de la Dirección General de Personas Mayores de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social afirmaba que, tras la muerte de su esposo, la interesada había sido objeto de una nueva baremación –187 puntos- y que se encontraba en lista de espera para ingresar en cualquier residencia de mayores de la provincia. Asimismo, expresaba que la interesada, tras haber solicitado el reconocimiento de su situación de dependencia, había sido calificada con un Grado II de Dependencia severa, Nivel 2, correspondiendo la efectividad del derecho a sus prestaciones durante los años 2008 y 2009.

El caso planteado evidenciaba una clara inadecuación entre el recurso residencial ofertado a la interesada y su situación y circunstancias de carácter personal. Evidentemente, un centro residencial para personas que padecen la enfermedad de Alzheimer no es el lugar más adecuado para la incardinación de una persona que no se encuentra afectada por ningún trastorno psicológico, sino que padece una discapacidad física, que sólo sería admisible de una manera absolutamente transitoria para atender una situación de urgentísima necesidad, y ello en el caso de que no existieran más recursos disponibles en toda la provincia para hacer frente a esa perentoria situación.

Por ello, considerábamos desaconsejable la prolongación de aquella situación, y favorable el que se facilitara a la interesada una plaza residencial en otro centro adecuado a su tipo de dependencia, todo ello con la finalidad de que en ningún caso se vea afectada su integridad y estado de salud por una permanencia prolongada en un centro cuyo objeto es la atención de personas que presentan otro tipo de patología que nada tiene que ver con la suya.

Otra cuestión distinta era la referencia que se hacía al Programa Individual de Atención y a la efectividad de los derechos que se mencionaban en el informe de la Delegación Provincial, pues nos encontrábamos ante una persona que ya disfrutaba de un recurso residencial.

El problema que nos ocupaba no era de efectividad de derechos, sino de adecuación del recurso que se proporcionaba a la interesada. No podíamos olvidar que el citado artículo 25.2 de la llamada Ley de Dependencia reconoce la posibilidad de acudir a centros residenciales habilitados según el tipo de dependencia, grados e intensidad de cuidados. En este sentido es obligado distinguir entre los recursos residenciales que afectan a personas con una dependencia de origen psíquico –enfermedad de Alzheimer- de aquéllos otros que tiene por objeto individuos con dependencia física –como es el supuesto que nos ocupa-.

Así pues, esta Institución formuló la siguiente **Recomendación**:

“Que se adopten las medidas oportunas para ofertar a la interesada, con la mayor rapidez posible, un recurso residencial más adecuado a su perfil de discapacidad”.

Por último, en la **queja 08/0697** la interesada nos exponía que su hijo había obtenido, de acuerdo con su PIA, derecho de acceso al Servicio de Atención Residencial en una Residencia de Gravemente Afectados. Asimismo nos comunicaba que tanto la directora como la trabajadora social de dicha residencia le informaron que el mismo no era el adecuado a las circunstancias de su hijo, ya que éste necesitaba un centro de psicodéficientes. Finalizaba expresando su deseo de obtener una plaza en la población en la que reside la familia del dependiente.

Por su parte el informe de la Delegación Provincial de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social manifestaba que debido a las quejas continuas formuladas por el personal del centro RGA, había sido trasladado a otro Servicio de Atención Residencial de Deficientes Psíquicos y que no era posible el ingreso en un centro de la localidad familiar al no existir plazas disponibles.

Conforme a lo expuesto, esta Defensoría realizó las siguientes consideraciones:

El artículo 3 i) de la Ley 39/2006, de 14 de Diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, establece que uno de los principios orientadores de dicha ley es la permanencia de las personas en situación de dependencia, siempre que sea posible, en el entorno en el que desarrollen su vida.

El artículo 13 b) del decreto 246/2003, de 2 de Septiembre, regulador de los ingresos y traslados de personas con discapacidad en centros residenciales y Centros de Día expone que una de las causas de traslado de centro es la reagrupación familiar, cuando el ingreso se hubiera producido en un centro situado lejos de la población en la que resida la unidad de convivencia.

Constatábamos que en el caso planteado el domicilio familiar radicaba en la población gaditana de El Puerto de Santa María, resultando de acuerdo con las valoraciones verificadas por los trabajadores sociales, que la plaza residencial que se adapta a su perfil era la de un centro especializado en el tratamiento de psicodéficientes.

En este sentido, nos encontramos ante las dos variables que debían tenerse en cuenta por la Administración a la hora de determinar el centro residencial en el que debe ocupar una plaza el interesado: había de tratarse de un centro especializado en psicodéficientes localizado, y este debería estar lo más cerca posible de la localidad de El Puerto de Santa María.

Desde la Administración se nos trasladaba que no existía en aquel momento la posibilidad de encontrar este tipo de plazas en la provincia de Cádiz al encontrarse ocupadas todas las disponibles. Dicha afirmación nos orientó, en primer lugar, hacia la necesidad de reivindicar un incremento para las plazas residenciales para psicodéficientes en la provincia de Cádiz ya que, a la vista de lo actuado, la demanda excedía de forma clara la oferta de plazas.

Si bien, en aquel momento existía una imposibilidad material de ocupación de plaza adecuada a su situación de dependencia, tanto la normativa vigente como las propias

necesidades terapéuticas y afectivas del interesado, recomendaban la localización de su plaza dentro de un centro lo más próximo posible a su entorno familiar.

En base a lo expuesto formulamos la siguiente **Recomendación**:

“Que se adopten las medidas oportunas para ofertar al interesado, con la mayor rapidez posible, un recurso residencial adecuado a su perfil de discapacidad y localizado en un entorno próximo al domicilio familiar”.

Así como la siguiente **Sugerencia**:

“Que se dé traslado por esa Delegación a la Consejería de Igualdad y Bienestar Social la necesidad de incrementar el número de plazas para psicod deficientes en la provincia de Cádiz”.

2. 2. Mayores

Dado que las cuestiones relativas a las necesidades de servicios para las personas mayores se vienen reconduciendo por vía de la Ley de dependencia, en este apartado recogemos aspectos ajenos a aquellos como pueden ser los relativos al trato que reciben en los distintos recursos asistenciales o a las ayudas técnicas que demandan en razón a su edad.

En la **queja 08/3112** el interesado manifestaba que tras haber ingresado a su padre en una Residencia muy alejada del domicilio familiar, solicitó el traslado del mismo a otro centro residencial más cercano a éste, habiendo transcurrido dos meses sin que se hubiera atendido su petición. Además alegaba que su padre, enfermo de Alzheimer, estaba siendo sedado en contra de su voluntad y la de sus familiares.

El informe a la Delegación Provincial de la Consejería de Igualdad y Bienestar Social, alegaba que el padre del interesado había sido ingresado en el centro hacía unos meses y que, conforme al Decreto 28/1990, para el traslado de residencia era necesario que el interesado permaneciera al menos un año en el centro. Añadía que, ante la negativa de los familiares a que se le suministraran medicamentos a su padre, a pesar de encontrarse en un estadio severo de trastornos de conductas causado por la enfermedad de Alzheimer, la dirección del centro optó por comunicar dicha situación al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción.

Conforme a lo expuesto, esta Defensoría realizaba las siguientes consideraciones:

En cuanto al traslado el artículo 5.1 del Decreto 28/1990, de 6 de Febrero, dispone:

«Salvo circunstancias especiales, debidamente acreditadas y valoradas por el Instituto Andaluz de Servicios Sociales, será condición imprescindible para poder solicitar traslado, que el beneficiario haya permanecido al menos un año en el Centro».

A tenor de lo expresado en el mismo, resultaba que la regla general alegada por la Administración tiene una excepción que merece la pena ser tomada en consideración: la concurrencia de circunstancias especiales, las cuales debieron ser debidamente acreditadas y valoradas.

Entendíamos que en el aquel supuesto concurría la circunstancia especial de que el padre del interesado, de acuerdo con el informe del Servicio de Neurología hospitalario, presentaba un estado de demencia. Atendiendo a la enfermedad de Alzheimer y las trastornos de conducta que ello conlleva, resultaba procedente su traslado a un centro especializado en este tipo de patologías, respetando el criterio de proximidad al entorno familiar impuesto por el artículo 13 c) del mencionado Decreto.

Lo anterior queda refrendado por el hecho de que la propia residencia había solicitado el traslado del residente a otro centro más adecuado a su perfil personal y asistencial.

En cuanto a la sedación sin consentimiento de los familiares, la Orden de 21 de Diciembre de 2007 de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social regula los modelos de Reglamentos de Régimen Interior de los Centros Residenciales para mayores dependientes en Andalucía. El artículo 17 de dicho Reglamento, en sus apartados 4 y 5, establece lo siguiente:

«4. La dirección del centro podrá adoptar decisiones de carácter urgente, por motivos de salud del usuario, dando cuenta a la mayor brevedad posible a sus familiares.

5. El centro podrá adoptar medidas excepcionales en los supuestos en los que la persona residente presente un desequilibrio psíquico-emocional que ponga en riesgo su salud y seguridad, así como la de las demás, de forma transitoria o permanente. Para llevar a efecto dichas medidas son necesarios los siguientes condicionantes:

a) Autorización o información expresa de la familia.

b) Informe médico previo en el que se describa la patología que presenta, los síntomas que provocan un riesgo para la salud y seguridad de la persona residente o la de las demás, así como la recomendación de la adopción de dichas medidas excepcionales».

A tenor de las manifestaciones vertidas por el interesado, no desvirtuadas por la Administración, se constataba un incumplimiento de las normas de Régimen Interior del Centro.

En supuestos de urgencia y desequilibrio psíquico-emocional, como sucedía en el caso, la adopción de la medida extraordinaria, como es la sedación profunda, debía venir precedida por la autorización expresa de la familia y por un informe médico recomendando la adopción de medidas excepcionales, sin que ninguna de ambas circunstancias constaran en la documentación obrante en el informe remitido por la Delegación Provincial.

Las consideraciones expuestas nos permitieron realizar a la Delegación Provincial de la Consejería de Igualdad y Bienestar Social la siguiente **Recomendación**:

“Que se proceda a estudiar el traslado del padre del interesado a un centro residencial especializado en el cuidado de enfermos de Alzheimer con trastornos de conducta, lo más cerca posible del entorno familiar.

Que se lleven a cabo las actuaciones inspectoras que procedan sobre el Centro Residencial, a los efectos de determinar si las sedaciones que se practican a los usuarios del mismo respetan los requisitos exigidos por el Reglamento de Régimen Interior del centro”.

Resolución que ha sido asumida favorablemente por la Delegación Provincial a la iba dirigida.

En la **queja 08/1804** la interesada nos exponía que una vez constatada por el especialista otorrino la pérdida de audición sufrida, con importante deterioro de la capacidad (en uno de los oídos padece un defecto del 90% de pérdida) y de la calidad de vida, acudió a unos de los establecimientos conveniados con la Administración de la Junta de Andalucía, donde le recomendaron la implantación de unos determinados modelos.

A la hora de adquirir estos artículos, cuyo coste alcanzó los 3.400 euros, y teniendo en cuenta que percibía una pensión mensual ligeramente superior a los 500 euros, intentó solicitar una ayuda para hacer frente a dicho importe, pero se encontró con que no podía pedir subvención alguna al amparo de la convocatoria anual de la Consejería, al tiempo que dicho gasto tampoco aparecía cubierto por la prestaciones de la tarjeta Andalucía sesentaycinco. Por otro lado no resultaba incluido entre los escasos supuestos en los que la prestación se dispensa directamente por el sistema sanitario público, según el catálogo de ortoprotésica del SAS.

En definitiva la interesada planteaba que los audífonos constituyen una necesidad básica para su vida, y que para devolver el dinero que había solicitado prestado para hacer frente al importe de aquéllos, tenía que desprenderse de objetos de un gran valor sentimental.

Consideramos en primer lugar, y por lo que respecta al catálogo de prestaciones en materia de ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud, que el mismo sólo contempla la dispensación de los audífonos para pacientes hipoacúsicos de 0 a 16 años, afectados de hipoacusia bilateral neurosensorial, transmisiva o mixta, permanente, no susceptible de otros tratamientos, con una pérdida de audición superior a 40 dB en el mejor de los oídos.

Ahora bien en este punto hacíamos hincapié en la posibilidad que asiste con carácter general a las Comunidades Autónomas para establecer prestaciones añadidas a las de la cartera de servicios comunes en su propia cartera de servicios, siempre que aporten los medios necesarios para ello. Además en lo que específicamente se refiere a la prestación ortoprotésica se determina la posibilidad de que aquéllas elaboren sus propios catálogos desarrollando el general.

Puesto que en otro expediente de queja que tramitábamos ante la Administración Sanitaria ésta nos ha comunicado que se está llevando a cabo un estudio del impacto económico que supondría para las arcas públicas la dispensación de esta prestación, permanecíamos a la espera de que se elabore el mismo para ver el contenido de la propuesta administrativa si definitivamente se produce, para valorar entonces la posibilidad de incidir en algún aspecto de la misma.

En segundo lugar vinimos a manifestar a la interesada que ciertamente la Orden de la Consejería por la que se regulan las subvenciones en el ámbito de la misma para este año, excluye expresamente de las ayudas individuales destinadas a la adquisición, renovación y reparación de prótesis y ortesis, las relativas a productos ópticos y audífonos.

Debíamos entender por nuestra parte que esta situación se justifica porque la Orden de esa misma Consejería de 31 de Julio de 2006 establece una bonificación del 30% en el precio de venta al público de los audífonos, a los titulares de la tarjeta Andalucía

sesentaycinco, cuando los adquieran en los establecimientos conveniados a este fin con la Administración.

Ni siquiera estimábamos que la presencia de los audífonos entre las ayudas individuales destinadas a personas con discapacidad (menores de 65 años) supusiera discriminación respecto del colectivo de mayores, puesto que en aquéllas también se establece un límite a la subvención (se sitúa en 1.200 euros), por lo que tampoco se cubre el coste total del artículo.

Ahora bien al recibo de nuestra respuesta la interesada se puso de nuevo en contacto con nosotros para contarnos que de los escritos presentados ante distintas instancias administrativas, había obtenido contestación de la Fundación Andaluza de Servicios Sociales (FASS), de la que se desprendía que el número de audífonos sobre los que se aplica el descuento no cubre todas las necesidades relacionadas con los problemas de audición en las personas mayores y que ella no había tenido posibilidad de elegir un modelo de audífono, pues después de hacerle varias pruebas le recomendaron el que mejor se adaptaba a su pérdida auditiva.

Por su parte el informe de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social señalaba que desde la puesta en marcha del programa de audífonos en torno a la tarjeta Andalucía sesentaycinco, ha quedado excluida de la convocatoria anual la ayuda para la adquisición de audífonos por parte de personas mayores, previéndose esta última exclusivamente para las personas con discapacidad auditiva menores de 65 años.

En este sentido se indicaba que esta medida entraña la superación de un sistema reducido y restrictivo de subvención, y su transformación a un sistema abierto, fácil y generalizado, que sólo exige la presentación de la tarjeta. De esta manera para efectuar la adquisición se dice que hay que acudir a uno de los establecimientos colaboradores y preguntar por uno de los modelos incluidos en el programa que mejor atienda las necesidades.

Y es que, tal y como nos indicaba la Consejería, se habían firmado acuerdos de colaboración con las principales distribuidoras y fabricantes de prótesis auditivas, lo que garantiza la cobertura de todas o la gran mayoría de las necesidades de las personas mayores relacionadas con la audición. A este respecto se ponen a disposición de los beneficiarios 132 (134 en respuesta de la FASS a la interesada) modelos de audífonos de diferentes tipos y características.

Teniendo en cuenta lo expuesto nos parecía sustancial poder conocer si las necesidades auditivas de la interesada podían cubrirse con alguno de los modelos ofertados, o realmente las prótesis dispensadas eran las únicas, o al menos las más idóneas para superar su defecto auditivo. En este sentido en nuestra solicitud de informe interesábamos información acerca de la existencia de algún modelo equivalente al prescrito para la interesada que sí se encontrara afectado por el beneficio económico referido.

Nada se nos decía en el informe sobre este particular. En el escrito dirigido a la interesada por la FASS se mencionaba que en caso de no existir modelo adecuado lo más conveniente es acudir a otro establecimiento para cubrir la necesidad.

Desde la perspectiva administrativa la oferta de prótesis subvencionadas cubre todas o la mayoría de las necesidades de las personas mayores relacionadas con la

audición, y que los 132 modelos que conforman aquella cubren las discapacidades auditivas de prácticamente la totalidad de las personas mayores.

No discutimos desde luego las bondades del nuevo sistema en relación con el antiguo. Antes era preciso solicitar una subvención cuya adjudicación exigía un trámite largo y complejo y podía llegar a hacerse efectiva o no en función de la disponibilidad presupuestaria. Ahora la ayuda económica es automática cuando se realiza la adquisición de alguno de los modelos incluidos y en alguno de los centros conveniados.

Pero la generalización que este mecanismo pretende, sin duda no llega a ser completa, y por muy amplia que sea la oferta de modelos, hay un reducto de necesidades que permanece sin cubrir. Cuando la Administración señala que se satisface la mayoría de las necesidades o que se cubre la discapacidad auditiva de prácticamente la totalidad de las personas mayores, también está indicando que existe un porcentaje, aunque sea muy pequeño, que no se ve inmerso en la medida prevista, como es el caso planteado, pues no corresponde a la interesada ir buscando por todos los centros conveniados algún modelo de prótesis que figure entre los subvencionados, sino de adquirir el que verdaderamente sea idóneo para superar su discapacidad.

Ya en el expediente de **queja 08/2977** planteábamos la exclusión de los mayores de 65 años de las subvenciones para adquisición, renovación y adaptación de ayudas técnicas, y llegábamos a estimar que aquella suponía una situación discriminatoria para los mismos, pues no se establecía un motivo o criterio que permitiera entender como lógico y razonable que las personas discapacitadas mayores de 65 años no puedan tener acceso a estas ayudas de las que sí disfrutaban los menores de 65 años con idéntica discapacidad, máxime cuando en el Capítulo I de la Orden –“Subvenciones individuales para personas mayores”- no se recoge ningún beneficio económico idéntico o similar que sirva para sufragar los gastos para ayudas técnicas de movilidad y comunicación a los mayores de 65 años.

Para llegar a esta conclusión partíamos de la jurisprudencia constitucional, en su análisis del artículo 14 de nuestra Carta Magna, la cual ha sido constante en mantener la tesis de que las situaciones de desigualdad dan lugar a discriminación cuando no se sustentan en una razón objetiva y fundada que permita un tratamiento distinto respecto a situaciones iguales.

Pues bien en el supuesto que analizábamos parecía claro que la situación de los mayores de 65 años con discapacidad auditiva que no resultan beneficiarios de las ayudas para la adquisición de audífonos asociadas a la tarjeta Andalucía sesentaycinco, entrañaba una vulneración del principio de igualdad. A través de esta última medida se quiere equiparar en este aspecto a los mayores de 65 años, con los menores de esa edad, que sí pueden solicitar la ayuda de la convocatoria anual (en el concepto de adquisición, renovación y reparación de prótesis y ortesis no se excluyen para los discapacitados menores de 65 años los productos ópticos y los audífonos), pero la misma no tiene un carácter generalizado. Es posible por tanto que algunos mayores, aunque sean pocos, no accedan a la ayuda, sin que la mera selección o convenio de los modelos a los que aquella se vincula pueda entenderse una circunstancia objetiva y razonable en la que fundamentar la diferencia de trato.

A lo anterior se une la manifestación que realizaba la Administración de estar en permanente negociación para incrementar el número de artículos y centros incluidos en el programa, luego en esta línea de actuación no puede tener cabida la negativa de la ayudas

económicas para la adquisición de audífonos por mayores de 65 años, por el mero hecho de que el modelo que verdaderamente resulta apropiado para el solicitante, aún no figura entre los que han sido objeto de convenio.

Por lo expuesto formulamos a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social la siguiente **Recomendación**:

“Que se valore la posibilidad de adoptar alternativamente la medida de mantenimiento de las subvenciones para la adquisición de audífonos destinadas a los mayores de 65 años en la convocatoria anual , para los casos en los que los modelos que les sean aconsejados no figuren en la cobertura de la tarjeta Andalucía sesentaycinco; o bien que se generalicen las ayudas vinculadas por el mismo concepto a esta última, extendiéndose a todos los modelos susceptibles de subsanar las deficiencias auditivas de estas personas.

Que se estudie la viabilidad de otorgar a la interesada una subvención excepcional de acuerdo a lo previsto en los arts. 3.4 y 15 del Reglamento por el que se regulan los procedimientos para la concesión de subvenciones y ayudas públicas por la Administración de la Junta de Andalucía y sus Organismos Autónomos, y su régimen jurídico, aprobado por Decreto 254/2001, de 20 de noviembre; y a estos efectos se le requiera para que formule la solicitud por el importe equivalente a las ayudas para audífonos asociadas a la tarjeta Andalucía sesentaycinco”.

Del informe recibido de la Consejería no nos permite valorar la aceptación o no de la recomendación, motivo por el que se ha solicitado la emisión de nuevo informe.

Por último en la **queja 08/2967** el tutor y representante legal de su padre -el cual tiene reconocido un grado de minusvalía del 50 %- manifestaba que solicitó a la Consejería de Igualdad y Bienestar Social una ayuda económica incluida en el apartado “Adaptación, renovación y reparación de ayudas técnicas”, al amparo de la Orden de 15 de Febrero de 2007, por la que se regulan y convocan subvenciones en el ámbito de la Consejería para el año 2007, que le fue denegada, al igual que el recurso de reposición que interpuso.

Por su lado, la Administración señalaba, como causa de la denegación de la solicitud y del recurso interpuesto, el hecho de que el padre del interesado, tenía una edad superior a los 65 años a la fecha de presentación de la solicitud, con lo cual se incumplía el requisito establecido en el artículo 102 de la referida Orden, en el que se exige para la concesión de las subvenciones para movilidad y comunicación que el interesado no supere los sesenta y cinco años de edad.

Conforme a lo expuesto, esta Defensoría realizó las siguientes consideraciones:

La cuestión se centraba en dilucidar si el artículo 102 de la Orden de convocatoria al establecer que para la obtención de las subvenciones por movilidad y comunicación, integradas dentro del capítulo II –“Subvenciones individuales para personas con discapacidad”-, quedan excluidas las personas mayores de 65 años, implica o no una discriminación para las personas mayores de dicha edad.

La jurisprudencia constitucional, en su análisis del artículo 14 de nuestra carta magna, ha sido constante en mantener la tesis de que las situaciones de desigualdad dan lugar a una discriminación cuando no se fundan en una razón objetiva y fundada que

permita un tratamiento distinto respecto a situaciones iguales. En este sentido, es sumamente ilustrativa la Sentencia del Tribunal Constitucional 200/2001 de 4 de Octubre, en su Fundamento Jurídico Cuarto:

“Como tiene declarado este Tribunal desde la STC 22/1981, de 2 de julio, recogiendo al respecto la doctrina del Tribunal Europeo de Derecho Humanos en relación con el art. 14 CEDH, el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el art. 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados”.

No obstante, ni la Orden reguladora, ni las resoluciones dictadas por la Administración, establecen un motivo o criterio que permita entender como lógico y razonable que las personas discapacitadas mayores de 65 años no pueden tener acceso a las ayudas de movilidad y comunicación de las que sí disfrutaban los menores de 65 años con idéntica discapacidad. Máxime cuando en el Capítulo I de la Orden –“Subvenciones individuales para personas mayores”- no se recoge ninguna beneficio económico idéntico o similar que sirva para sufragar los gastos para ayudas técnicas de movilidad y comunicación a los mayores de 65 años.

De acuerdo con la documentación que se aportaba por el interesado, quedaba absolutamente acreditado tanto la veracidad del gasto realizado como la necesidad del mismo para su padre y la situación de discapacidad del mismo. Dichas circunstancias, por otro lado, no fueron cuestionadas por la Administración en sus respectivas resoluciones.

Entendemos, por tanto, que el artículo 102 de la citada orden vulneraba las normas legales y constitucionales expresadas en la consideración precedente, en clara contradicción con el principio de jerarquía normativa recogido en los artículos 9.3 de la Constitución española y 2.1 del Código Civil.

En base a lo anterior se formuló la siguiente **Recomendación**:

“Que se proceda a revisar el expediente del interesado en el que solicita la ayuda para adaptación, renovación y reparación de ayudas técnica, revocando asimismo la resolución denegatoria conforme al artículo 105 de la LRJAP y PAC, sin que quepa fundar la denegación en el exclusivo hecho de ser mayor de 65 años, al resultar discriminatorio”.

Así como también la siguiente **Sugerencia**:

“Que se estudie la conveniencia de eliminar, en las próximas órdenes reguladoras de las subvenciones concedidas en el ámbito de la Consejería, toda restricción al acceso a las mismas por personas mayores de 65 años que no se encuentre fundada en un criterio objetivo y razonable”.

Si bien por parte de la Consejería no ha sido asumida la Recomendación formulada por entender que se conculcaría el principio de igualdad respecto al resto de solicitantes, si se ha asumido la Sugerencia en el sentido de ser tenida en cuenta la disfunción existente para la elaboración de la Orden de regulación de las Subvenciones.

2. 3. Discapacitados

Ya en el capítulo relativo a la “Salud” destacábamos la novedad que suponía en este ámbito el derecho a la prestación farmacéutica gratuita a favor de la población infantil menor de un año (Decreto 415/2008, de 22 de Julio), circunstancia que contrasta con la negativa a extender esta prestación a favor de los discapacitados menores de edad (entre uno y dieciocho años) como es el caso que planteábamos en la siguiente queja.

Así, en la **queja 07/2555** instada por el Defensor de la Ciudadanía de la Diputación de Córdoba, se nos planteó la problemática que la Asociación de Discapacitados ANFIMO, cuya reivindicación se circunscribía al acceso gratuito a la prestación farmacéutica en beneficio de sus miembros discapacitados menores de edad. En este sentido se nos solicitaba que valoráramos la oportunidad de dar traslado del mismo a las autoridades que consideráramos conveniente.

En este sentido el informe administrativo indicaba que la exención de aportación en la prestación farmacéutica se aplica a los pensionistas y colectivos legalmente asimilados, los afectados del síndrome tóxico y «las personas con discapacidad en los supuestos contemplados en su normativa específica», entre los que no se encuentran los discapacitados menores de edad, conforme a lo dispuesto en el Real Decreto 1030/2006, de 15 de Septiembre, por el que se define la Cartera de Servicios comunes del Sistema Nacional de Salud.

Por otro lado señalaba que la competencia del Servicio Andaluz de Salud en materia de prestación farmacéutica se restringe a la gestión de dicha prestación, sin poder decidir sobre la inclusión de nuevos productos o la modificación de las condiciones de financiación de éstos.

En el informe del Defensor del Ciudadano de la Diputación de Córdoba se empleaban diversas argumentaciones para justificar esta petición:

“En la actualidad el colectivo de menores discapacitados de nuevo reconocimiento ha sufrido una desventaja al no recibir la gratuidad de las prestaciones farmacéuticas. Con el actual sistema de protección asistencial, a través de las pensiones no contributivas, que ha venido a sustituir el sistema especial de prestaciones sociales recogido en la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI), no se les reconoce la gratuidad en determinados tramos de edad, ya que el criterio primero para la solicitud de aquéllas es el de la edad a partir de los 18 años.

Las madres por regla general son las cuidadoras principales de estos niños y realizan múltiples funciones: enfermeras, acompañantes de revisiones médicas, rehabilitadoras enfocadas a la estimulación temprana de los menores discapacitados,...Estos menores discapacitados generalmente presentan trastornos de diversa índole asociados a la discapacidad, que agudizan el gasto económico familiar, porque precisan medicamentos costosos por tiempo indefinido, a lo que hay que añadir otros gastos importantes como los que

representan los soportes higiénicos (pañales) y otros productos sanitarios. En la práctica incluso resulta más costoso adquirir el producto en la farmacia aportando el 40% de su precio, que realizar su compra en establecimientos comerciales, según refieren los propios afectados.

Dada la situación caracterizada por las necesidades especiales que presentan estos menores y la sobrecarga que genera en el presupuesto familiar, la prestación por hijo a cargo que reciben no resuelve las situaciones económicas cotidianas de las familias con ingresos deficitarios.

Por otro lado al tener que esperar hasta la mayoría de edad para poder recibir la pensión no contributiva, que conlleva el acceso a la prestación farmacéutica gratuita, la demora en la percepción de esta última pudiera suponer un agravio comparativo con los mismos discapacitados de similar diagnóstico, pero de mayor edad”.

Por nuestra parte comprobamos que junto a esta desatención que se denunciaba desde la perspectiva de las ayudas económicas, tampoco se habían prodigado los apoyos, sobre todo en las edades más tempranas, en forma de centros socioeducativos o guarderías específicas, ayuda especializada para el cuidado en el hogar, respiro familiar, etc.

Para los casos que hemos podido conocer en nuestra experiencia ordinaria de trabajo, en más de una ocasión hemos intentado tramitar el reconocimiento del derecho a la prestación farmacéutica gratuita prevista en la LISMI ya referida, aún a sabiendas de que la modificación sobrevenida de las circunstancias tras la entrada en vigor de aquélla, en lo referido a la extensión subjetiva del derecho a la asistencia sanitaria del sistema sanitario público, arrojaba dudas sobre su persistencia.

Y es que la previsión del art. 13.1 de la citada Ley por la que los beneficiarios del sistema especial de prestaciones asistenciales y económicas previsto en la misma estaban exentos de abono de aportación por el consumo de especialidades farmacéuticas, quedaba supeditada al cumplimiento del requisito establecido en el art. 5 b) del R.D. 383/84 de 1 de febrero: «no tener derecho por cualquier título obligatorio o como mejora voluntaria, sea como titulares o como beneficiarias a las prestaciones de asistencia sanitaria, incluida la farmacéutica, del régimen general o regímenes especiales de la Seguridad Social».

Nuestras dudas respecto a la virtualidad de este reconocimiento del derecho a la farmacia gratuita se las trasladamos a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, en tanto que responsable en el ámbito autonómico de la gestión de las prestaciones previstas en dicha normativa, la cual por principio también encontró difícil el establecimiento de un supuesto propio de aplicación de esta previsión, dada la ampliación sucesiva del ámbito de cobertura de la prestación sanitaria del Sistema Nacional de Salud, y por tanto la diferente realidad de protección en el momento de aprobación de la indicada ley y el actual.

En todo caso la Administración se afanó en buscar una interpretación de la normativa expuesta compatible con el reconocimiento del derecho, llegando a alcanzar la siguiente conclusión:

“El derecho a la asistencia sanitaria establecido en la LISMI podrá ser reconocido a aquellas personas con la minusvalía exigida que acrediten el resto de los requisitos necesarios siempre que el posible derecho a la citada

prestación por el régimen general o regímenes especiales de la Seguridad Social, para cualquier título sea como titulares o como beneficiarios, no derive de una situación laboral de activo o asimilado (trabajador o perceptor de prestaciones de desempleo nivel contributivo) o de ser pensionista del sistema de protección social pública.

En consecuencia podrían obtener tales prestaciones aquellos que se encuentren percibiendo subsidio de desempleo (prestaciones de nivel asistencial) o demandantes de empleo en paro forzoso no subsidiado que, como titulares o beneficiarios reúnan todos los requisitos reglamentariamente exigidos”.

La citada Consejería nos comunicó que este criterio interpretativo sería remitido a todas las Delegaciones Provinciales para su aplicación en lo sucesivo, y de hecho nos consta algún caso de intervención de esta Institución en el que se produjo la derivación a la Tesorería de la Seguridad Social con subsiguiente alta en la cuenta de cotización convencional a fin de ostentar el derecho que estamos reclamando.

Sin embargo entendemos que estos casos son puntuales e insuficientes, y que es preciso considerar la situación de los discapacitados menores de edad, como objeto de una propuesta para que se les exonere, al menos en los supuestos en los que confluyan grandes minusvalías y escasos recursos económicos, del elevado coste que entraña la adquisición del importante número de medicamentos que la atención de sus padecimientos demanda.

No entendemos a este respecto que la objeción que se realiza en el informe administrativo constituya un impedimento para alcanzar este objetivo. Y es que la limitación de las competencias en cuanto a la prestación farmacéutica a las facultades de gestión, con imposibilidad de incluir nuevos productos o modificar las condiciones de financiación de éstos, hay que entenderla referida exclusivamente al organismo SAS, pero no cabe decir lo mismo de la Administración Autonómica, y en este sentido nos dirigimos a la Consejería de Salud, en tanto que le asiste la posibilidad de proponer las medidas que son objeto de la misma.

Si consideramos brevemente la normativa con incidencia en este caso tendríamos que aludir conjuntamente a preceptos significativos de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios; y por otro lado la Ley 16/2003 de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud y el R.D. 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud, y el procedimiento para su actualización.

La opción de ampliar los medicamentos que son objeto de financiación pública en el ámbito territorial de una Comunidad Autónoma no creemos que ofrezca duda. Ciertamente es el Ministerio de Sanidad, según dictado del art. 89 de la Ley 29/2006, al que corresponde la inclusión de un medicamento, tras su autorización y registro, en la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud. Este precepto, al igual que el art.94 al que más adelante nos referiremos, se dicta en virtud de la competencia exclusiva del Estado en materia de régimen económico de la Seguridad Social (Art. 149.1..17 C.E.).

Ahora bien la Ley 16/2003, contempla a la prestación farmacéutica dentro del catálogo de prestaciones del Sistema Nacional de Salud, y el R.D. 1030/2006, también la incluye dentro de la cartera de servicios comunes en la que dicho catálogo se concreta. Es

por eso que la posibilidad que se establece en ambas normas de que las Comunidades Autónomas establezcan una cartera de servicios complementaria, que debe partir necesariamente de la cartera de servicios comunes, pero que puede ampliarse con técnicas, tecnologías o procedimientos no previstos en aquélla siempre que establezcan los recursos adicionales necesarios; también afecta a la prestación farmacéutica.

En este sentido la Consejería de Salud hizo uso de la opción que le confería en términos parecidos la entonces D.A. 5ª del Decreto 63/95 de 20 de Enero, sobre Ordenación de Prestaciones Sanitarias del Sistema Nacional de Salud, para asumir con recursos propios de la Comunidad Autónoma Andaluza la dispensación de los medicamentos que previamente habían sido excluidos del ámbito de la financiación pública por el Gobierno de la nación (Decreto 159/1998, de 28 de Julio, por el que se regula la prestación de determinados medicamentos con cargo a fondos propios de la Comunidad Autónoma de Andalucía).

En la actualidad la Ley 22/2007, de 18 de Diciembre, de Farmacia de Andalucía, define la prestación farmacéutica del Sistema Sanitario Público de Andalucía, la cual comprende junto a los medicamentos incluidos en la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud, los incluidos por decisión del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, con cargo a sus propios presupuestos y en las condiciones que se determinen.

Ahora bien, aunque desde un punto de vista exclusivamente material la propuesta que realizamos quedaría encuadrada en la posibilidad antes enunciada, pues al fin y al cabo no entraña sino que la Administración Autonómica sufrague con recursos adicionales la parte del precio de los medicamentos que corresponde abonar a los usuarios del colectivo que consideramos, sin embargo, no se trata en puridad de ampliar el ámbito objetivo de la prestación farmacéutica, sino de modificar el régimen de aportación, en el que confluyen otras referencias normativas que no podemos eludir.

Así por un lado el art. 94 de la Ley 29/2006 determina que «de acuerdo con la Ley General de Sanidad, mediante Real Decreto, previo informe del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, el Gobierno podrá regular periódicamente, cuando se financia con cargo a los fondos previstos en el apartado 1 del art, 89, los supuestos en los que la administración de medicamentos y productos sanitarios será gratuita, así como la participación en el pago a satisfacer por los enfermos por los medicamentos y productos sanitarios que les proporcione el Sistema Nacional de Salud». Como señalamos con anterioridad este artículo se dicta al amparo del art. 149.1.17 de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de régimen económico de la Seguridad Social (Disposición final 1ª).

Cabría por tanto preguntarse hasta qué punto la Comunidad Autónoma puede alterar de motu proprio dicho régimen en relación con determinados usuarios.

Por un lado para defender la competencia de la Comunidad Autónoma podríamos recurrir a la doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 98/2004 de 25 de Mayo), que aunque discute un precepto de una ley de la Comunidad Canaria, que atribuye a esta última la competencia para regular el alcance de la financiación pública de los medicamentos a través de la fijación de los precios de referencia de las especialidades farmacéuticas, creemos que lleva a cabo razonamientos que pudieran ser aplicables en este caso.

En este sentido el Alto Tribunal consideró que la materia controvertida no se incardinaba en el título competencial relativo a la “legislación sobre productos farmacéuticos” (Art. 149.1.16 C.E.), pues este conjunto de normas tiene por objeto la ordenación de los medicamentos en cuanto sustancias cuya fabricación y comercialización está sometida, a través de las correspondientes actividades de evaluación, registro, autorización, inspección y vigilancia, al control de los poderes públicos. Pero también rechazó la posibilidad de encuadrarla en el título competencial relativo al régimen económico de la Seguridad Social (art. 149.1.17 C.E.).

En definitiva la sentencia reseñada entiende que la cuestión discutida se encuadra en el título competencial relativo a las Bases y coordinación general de la sanidad, por lo que admite el desarrollo normativo autonómico, siempre que respete dichas bases que en este caso vendrían constituidas por los mínimos establecidos por la normativa estatal.

Entendemos por tanto que esta vía, a pesar de la dicción legal de la Disposición Final 1ª de la Ley 29/2006, lleva a considerar la cuestión relativa a la financiación de la prestación farmacéutica en el título competencial relativo a las Bases y coordinación general de la sanidad, y habilitaría a la Comunidad Autónoma para efectuar un desarrollo normativo siempre que tuviera en cuenta el mínimo establecido en la normativa básica.

Sin embargo, a pesar de las dudas que el razonamiento anterior pudiera generar, consideramos que la posibilidad planteada también se salva si nos atenemos al sentido literal del mencionado art. 94 de la Ley 29/2006. Según el mismo es el gobierno a través de Real Decreto el que podrá regular los supuestos en los que la administración de los medicamentos y productos sanitarios sea gratuita.

Y es que haciendo uso de esta habilitación el Gobierno ha dictado el R.D. 1030/2006 de 15 de Septiembre, en cuyo anexo V relativo a la cartera de servicios comunes de la prestación farmacéutica, viene a regular expresamente la participación económica de los usuarios en el pago de los medicamentos y productos sanitarios, considerando como exentos de aportación entre otros, a las personas con discapacidad en los supuestos contemplados en su normativa específica.

El informe de la Dirección Gerencia del SAS nos indicaba que los discapacitados menores de edad no se encuentran contemplados en dicha normativa específica, pero tampoco se pronuncia sobre cuál es esta normativa y quiénes son las personas discapacitadas que sí se consideran incluidas en la misma.

La realidad nos dice que no podemos entender que la referencia se haga a la LISMI, cuyas previsiones en este aspecto han quedado totalmente obsoletas y a duras penas se le puede encontrar un supuesto de aplicación, que por otro lado escasamente se traduce en la práctica. Obligatoriamente tendremos que considerar las normativas específicas que sobre discapacitados dicten las Comunidades Autónomas en el ejercicio de las competencias de diversa índole que tienen atribuidas en sus Estatutos de Autonomía, sobre los diferentes aspectos que confluyen en el objetivo común del art. 49 de la Constitución («los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de las personas con deficiencias físicas, psíquicas y sensoriales, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que en su Título I otorga a todos los ciudadanos»).

Y es que el examen de esta cuestión en el ámbito de otras Autonomías nos ha permitido traer a colación la Ley valenciana 11/2003 de 10 de Abril, sobre Estatuto de las Personas con Discapacidad, cuyo art. 16 garantiza la financiación gratuita por parte de la Generalidad de la prestación farmacéutica a los pacientes menores de 18 años con discapacidad diagnosticada con un grado de minusvalía igual o superior al 33%, medida que igualmente se ha incorporado al proyecto de ley que tramita la citada Comunidad Autónoma sobre los derechos de salud de los niños y adolescentes.

Por su parte, la Comunidad Autónoma de Cataluña ha optado por conjugar la situación de discapacidad y la escasez de recursos económicos, y prevé un procedimiento para que los discapacitados con grado igual o superior al 33% que necesiten tomar una medicación de manera permanente por tratarse de enfermos crónicos, y no tengan recursos suficientes para afrontar el gasto, puedan solicitar el reconocimiento excepcional del derecho a la farmacia gratuita.

En tercer lugar la Comunidad Autónoma de Extremadura aprobó el Decreto 68/2006, de 4 de abril, por el que se regula el derecho a la obtención gratuita de productos farmacéuticos de uso pediátrico para los menores de quince años que formen parte de familias numerosas, que padezcan enfermedades crónicas, u ostenten la condición de discapacitados con un grado de minusvalía reconocido igual o superior al 33%.

En definitiva las consideraciones expuestas nos permitieron formular a la Consejería de Salud la siguiente **Recomendación**:

“Que previo los trámites que procedan se aborde la regulación de la prestación farmacéutica gratuita de los discapacitados, delimitando el alcance y los requisitos de la misma, con especial referencia a los menores discapacitados insertos en unidades familiares con escasos recursos económicos”.

En relación a esta resolución hay que señalar que los meses después de dictarse la misma, por Decreto 415/2008, de 22 de Julio, con carácter general (y no solo ceñido a los menores discapacitados), se garantiza a la población infantil menor de un año la prestación farmacéutica gratuita, en base al artículo 59.b de la Ley de Farmacia Andaluza de 2007.

2. 4. Drogodependencia y Adicciones

Los problemas que las drogas ocasionan constituyen hoy un importante reto en nuestra sociedad, ya que sigue siendo las adicciones una cuestión latente en el sentir de la ciudadanía. Ello tiene que ver, entre otras razones, con la presencia de distintos sectores sociales que consumen drogas y con las consecuencias que generan en el entorno más próximo.

Existen hoy diversos grupos de consumidores con perfiles muy diversos. Unos provienen de la llamada crisis de la heroína, muy cronificados y deteriorados por años de consumo. Otros han surgido a partir del consumo de otras sustancias ilegales, como la cocaína, alcohol y cánnabis, gente joven de una generación muy distinta y con problemas diferentes. Junto a estos estarían los que se inician a través del consumo de drogas legales que, con el paso del tiempo, llegan a experimentar con otras sustancias y pueden cronificarse en éstas.

En general, podemos decir que se están produciendo algunos cambios que afectan tanto a los consumos (sustancias y formas de consumir) como a las personas consumidoras, por lo que el estigma sobre las sustancias y los/as drogodependientes también se va modificando, aunque existen en nuestra sociedad aún determinados clichés que provienen de otra época en lo que conocemos como “la representación social de las drogas”.

En relación a los consumos de las distintas sustancias, en los últimos estudios realizados, se observa un descenso del consumo de tabaco, aunque sigue existiendo una proporción alta de fumadores/as. En cuanto a las bebidas alcohólicas, aunque han aumentado los episodios de consumo intensivo, se observa cierta tendencia al descenso de éstas. Al mismo tiempo, la vía inyectada, en general en todo el país, prácticamente está en desuso, así como los fallecimientos por causa directa de las sustancias. Sin embargo, en los/as inyectadores/as de drogas persisten altos niveles de infección por VIH y virus de la hepatitis, y de conductas de riesgo sexuales, aunque ha disminuido progresivamente el número de nuevos diagnósticos de VIH en esta población. Con respecto a la heroína, después de años de estabilización del consumo, se observa un ascenso en poblaciones jóvenes que nada tiene que ver con los/a consumidores/as de los años 70 a los 90 en nuestro país. En cuanto al consumo de otras sustancias ilegales de mayor presencia, cocaína y cánnabis, se produce una estabilización del consumo.

En base a esta información, podemos entender que siguen existiendo problemas viejos con las drogas que afectan a muchos ciudadanos y ciudadanas, que adquieren mayor virulencia cuando conviven con trastornos mentales graves y les llevan a situaciones de marginación y exclusión. Aspectos que hemos visto recogido en algunas de las 23 quejas tratadas a lo largo de 2008 referidas a esta materia.

En muchos casos, encontramos situaciones de marginación y exclusión de personas adictas que se encuentran viviendo en la calle, careciendo de recursos y apoyo para poder iniciar un tratamiento de deshabituación a las drogas.

Las peticiones que presentan ante la Institución se realizan de forma genérica, debido a que se encuentran en estado de abandono desde los servicios de atención y se han cronificado en la enfermedad. Una gran mayoría son consumidores/as de drogas con una larga historia de consumo, que encuentran pocas posibilidades de apoyo, bien cuando están al inicio del tratamiento o a la terminación de éste. En general, los recursos y dispositivos existentes se adecuan más a poblaciones normalizadas que a aquéllos que están más deteriorados/as o de perfiles más complejos. Son muchas las quejas recibidas en las que a las dificultades de atender los problemas descritos encontramos la falta de un lugar de referencia al que dirigimos para contactar con ellos y poderles asesorar.

Aspecto que vimos recogido en la **queja 07/4785** y **queja 08/2258**. En la primera, una joven de Jerez de la Frontera que estaba intentando ayudar a una persona que vivía en la calle y a la que le había ofrecido todo su apoyo, se encontró con la falta de dispositivos y recursos que le permitieran salir de esa situación.

Nos decía sentirse *“enfada, decepcionada, debido a la experiencia que he tenido al querer ayudar a una persona que conocí en la calle y a la que ofrecí mi ayuda”*. Sin embargo, había descubierto que no existe verdadera ayuda como se dice. *“Hay muy pocos servicios sociales, por lo que no entendía que su amigo, de 37 años, politoxicómano desde los 17, llevaba veinte días desde que salió de un centro rehabilitación, pidiendo una plaza en*

el albergue municipal. Esperaba una triste cama y las medidas mínimas de higiene, por lo que vivía en una obra abandonada”.

Tanto ella como su madre le habían dado afecto y ayuda, que le sirvió para abandonar el consumo de cocaína en un determinado momento, sin que pudieran hacer más, ya que cuando habían solicitado ayuda para él no encontraba ningún tipo de dispositivo que se adecuara a sus características.

Concluía su escrito con un párrafo que describía toda su rabia por esta injusta situación. *“Detrás de cada sin techo hay un triste historia que contar, merecen una verdadera oportunidad, no creo que nadie quiera vivir en condiciones infrahumanas. No olvidemos que tienen sentimientos, sienten el dolor, frío, el calor, el cariño y sobre todo la soledad...”.*

Por este motivo, nos dirigimos al ayuntamiento de su localidad que vino a remitirnos un informe en el que se nos venía a decir que, el proceso de deterioro de esta persona se debía a que había fracasado en los distintos dispositivos donde había estado: albergue municipal, comedor social, Cáritas Diocesana, centros de tratamiento de las adicciones y centro de día El Salvador y Siloé, y nos decían:

“Tras experimentar el fracaso de los recursos ofrecidos de forma intermitente, por parte de las instituciones de la Red de Integración Social implicadas en el proceso de rehabilitación, han colaborado en todos los procesos de rehabilitación que han actuado de forma coordinada en la búsqueda de apoyos que supusieran un mínimo de eficacia e idoneidad del recurso aplicado, poniendo todo su esfuerzo en conseguir resultados que significaran inclusión, normalización e integración.

Se han utilizado recursos de Alojamiento Alternativo, Comedor Social, Ayudas Económicas Puntuales, Estancia en Centros de Día y Comunidades Terapéuticas y otros, y se continúa manteniendo la posibilidad de retomar el proceso de intervención siempre que las circunstancias sean proclives para ello”.

El informe concluía afirmando que en ese momento se encontraba internado en un centro penitenciario y era conocedor de los circuitos de los recursos sociales que estaban a su disposición. Sin embargo, afirmaban, que en ocasiones ha sido el proteccionismo del que ha sido objeto, por su red informal de apoyo, lo que le había provocado el fracaso de todos los procesos de rehabilitación.

Aceptando esta interpretación de los hechos, no cabe duda de que no se hizo lo suficiente para su rehabilitación, ya que el ingreso en prisión es el síntoma de un fracaso del modelo actual de intervenciones institucionales. Situación que, en muchos casos, refleja el fracaso de determinadas estrategias, que de haberse actuado de forma distinta y con la cobertura necesaria se podría haber evitado.

Se confirma así la falta de un tratamiento educativo y social que, en muchos casos, no acompaña suficientemente, por falta de dispositivos y estrategias en los procesos de incorporación social. Se debe también, a la falta de coordinación y actuación entre los dispositivos especializados y comunitarios, ya que el papel que juegan cada uno de ellos a lo largo del proceso, requiere una revisión que permita mayores niveles de concreción.

En esta parte del proceso de intervención se debe prestar un mayor cuidado, ya que son el punto débil de los/as que carecen de redes de apoyo social. Ello haría más eficaz los tratamientos y más rentable los fondos dedicados a estos/as.

A nuestra reclamante le indicamos que si seguía manteniendo contacto con esta persona, al cumplimiento de la pena, nos volviera a escribir para insistir ante los dispositivos de atención y apoyo social en una actuación continuada e integral para ella.

En la otra queja que referíamos, la **queja 08/2258**, una persona que vivía en un coche abandonado, y que indicaba como remite una pensión en la que dormía cuando contaba con algún dinero, se dirigía a nosotros manifestando tener una larga historia de consumo, aunque manifestaba llevar tiempo sin consumir. Más adelante decía haber ingresado de nuevo en el programa de mantenimiento con metadona, por lo que podemos deducir que había tenido alguna recaída.

Había pasado por muchos centros de deshabitación, aunque nunca llegaba a terminar el tratamiento. Decía que su madre, único referente en su vida, por su edad estaba ingresada en una residencia, *mientras “estoy en la calle con un cuadro de enfermedades muy extenso. Al recorrer todos los sitios que me han mandado el resultado después de más de cinco años no ha variado, y si lo ha hecho ha sido a peor pues me encuentro mal y mis certificados médicos lo demuestran.*

El doctor de del Hospital de Valme de Sevilla que lleva mi historia, quiere ponerme un tratamiento para la hepatitis, pero hasta que no esté en un lugar estabilizado no empezará, pues los efectos secundarios que tienen son muchos y muy fuertes. Viviendo como estoy en un coche y solo se niega el doctor”.

Su situación era desesperada, aunque la ayuda que solicitaba a la Institución, la hacía de forma imprecisa. Le indicamos la necesidad de un contacto personal para conocer más detalles sobre su actual situación, así como que acudiera a los Servicios Municipales de Orientación e Inserción Social, ya que podrían ubicarle en una plaza del albergue municipal con una estancia superior a los tres días, mientras se estuviese en tratamiento.

Podemos concluir afirmando que estas situaciones resultan desgarradoras y no encuentran acomodo, en la mayoría de los dispositivos existentes en las redes de atención. Para cubrir estas necesidades tendríamos que contar con un potente sistema de atención social, para atender a aquéllos/as que están en peor situación y con escasos recursos para salir de esa situación..

Otro de los aspectos que vimos recogidos en las quejas, son aquellas situaciones que se producen por intoxicación debido al consumo de drogas, generalmente en poblaciones muy jóvenes y coincidiendo con los fines de semana. Son los momentos donde los consumos están relacionados con el ocio y los ámbitos de diversión, y adquieren una situación de gran riesgo para la población joven, que demuestran tener un escaso nivel de información sobre los riesgos producidos por el efecto cruzado de distintas sustancias.

Situación que vimos representada en la **queja 08/5424** incoada de oficio, abierta por un hecho ocurrido en los primeros días del mes de Diciembre, siendo noticia en todos los medios de comunicación social, en el que un joven de 14 años, de un pueblo del área metropolitana de una gran capital debió ingresar en un hospital, por los efectos de la ingesta de drogas de diseño y alcohol.

El joven ingresó en estado de coma, sin que se conociese el origen de la sustancia o lugar donde la había adquirido. Es cierto que en los últimos años se ha producido una reducción en el consumo de las denominadas drogas de síntesis, aunque siguen existiendo episodios trágicos como el recogido en esta queja que, en algunos casos, ha supuesto la pérdida de vidas.

Consideramos que estas situaciones podrían reducirse si existiese un mayor impacto de los programas preventivos en la población joven-usuaria de estas sustancias. Es por ello que cuando ocurren hechos como éste, se pone de manifiesto la falta de programas preventivos de reducción de daños por consumo de drogas, ya que el desconocimiento y la falta de información son los principales factores que inciden en estos casos.

Por este motivo, nos dirigimos al Director General de Drogodependencias y Adicciones de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, manifestándole la necesidad de establecer “alertas sociales” que permitan conocer la situación de estos consumos, más allá de la información que nos aportan las encuestas domiciliarias a la población general. Junto a esto, planteamos la importancia de una mayor inversión de la que se viene realizando hasta ahora en el ámbito de la prevención, con instrumentos de evaluación que vengan a indicar la validez y fiabilidad de las actuaciones realizadas, huyendo de indicadores cuantitativos que nada aportan a la aplicabilidad y efectos de los programas.

Solicitamos, además, información tanto de los programas preventivos como de los datos referidos a los indicadores asistenciales de las drogas de síntesis, así como sobre la existencia de un protocolo para la atención urgente en casos como el descrito en la queja.

Una vez recibida la información, se pretende elaborar un amplio informe que venga a recoger las distintas problemáticas en torno a las drogas de síntesis.

Para parte de la ciudadanía, la drogodependencia y delincuencia son dos conceptos que van unidos, y resultan casi inseparables. Tiene ello que ver con la imagen social del drogodependiente y el trato que reciben de determinados sectores de la población, lo que ha permitido esta vinculación tan común en nuestra sociedad.

Así, en la **queja 08/4171**, una persona adicta a las drogas nos describía su situación y recorrido en el mundo de las adicciones, manifestándonos sus percepciones como adicto y las dificultades por las que pasaba.

“Tengo 42 años, estudios universitarios, 16 años de vida laboral y noción del bien y del mal. En 1995 deje todo, trabajo novia, casa, etc, para ingresar en un centro de arreglo de conducta adictiva, desde entonces mi único trabajo es aprender a vivir sin drogas. Madrid, Barcelona, psiquiátricos..., la calle, el barrio son mis enemigos desde que tengo conciencia de la enfermedad....

Desde el año 1994 estoy en un centro de atención a las drogodependencias en tratamiento. Ha habido recuperación y recaídas, pero la lucha continúa, de hecho ahora estoy jubilado por culpa del abuso de drogas. Mi sueldo es de 500 euros al mes, eso es cuando no me embargan por alguna sanción”.

Además, se quejaba de la persecución que sufría por los agentes de la policía, debido a su condición de adicto: *“me registran sin motivo, me quitan los pocos gramos de*

sustancias que lleve encima, se me arresta sin justificación, me encuentro amenazado y estigmatizado por ser drogodependiente”.

También, había recibido una citación judicial, probablemente de una nueva sanción que nos decía que *“seguro que sería inventada”*, y todo ello, por su condición de toxicómano. No sabía que hacer, ya que al final siempre obtenía el mismo resultado.

En este caso, aconsejamos recoger la citación judicial, y solicitar el asesoramiento de un letrado de oficio, ya que al menos tendría la opción de presentar las alegaciones que considerase oportunas. De no hacerlo, podría ser de nuevo sancionado y perdería la opción de la presunción de inocencia, lo que podría llevarle a sufrir un nuevo castigo.

En cuanto a los abusos policiales que denunciaba, solicitamos más información, para estudiar la necesidad de realizar desde esta Institución algún tipo de intervención.

2. 5. Colectivos sociales desprotegidos

2. 5. 1. Políticas para la inclusión social

Hace algo más de un año, a propuesta de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, el Consejo de Gobierno aprobó un Anteproyecto de Ley de Inclusión que no llegó a ser debatido en el Parlamento debido a la última cita electoral.

En aquel momento, con algunas reservas al texto presentado de las que dimos traslado a la Consejería, consideramos esta iniciativa muy positiva ya que suponía un avance importante en el ámbito de los derechos sociales al reconocer como derecho subjetivo la renta básica, así como el intento de abordar todo un conjunto de medidas en política social dirigidas a la inclusión social.

Consideramos que era una manera de profundizar en los derechos sociales y en el desarrollo del Estatuto Andaluz, pero fundamentalmente porque supone luchar contra la exclusión social, entendiendo ésta como una realidad social que comprende múltiples dimensiones y que se manifiesta en diferentes ámbitos como son, entre otros, el empleo, la educación, la salud, la vivienda o la protección social.

Entre las reservas presentadas al texto, consideramos como aspecto principal a modificar el objetivo que hace referencia a la Renta Básica como eje de la lucha contra la exclusión. Por ello, planteamos que era necesario que el texto viniese a regular y a ordenar el conjunto de instrumentos técnicos de carácter social y las prestaciones económicas y materiales que resultaran necesarios para prevenir el riesgo de exclusión personal, social y laboral, para contribuir a la inserción de quienes carezcan de recursos personales, sociales o económicos suficientes para una vida digna.

Con este objetivo, a lo largo del año 2008 se constituyó, a propuesta de las Entidades Sociales que trabajan para la inclusión social, una comisión técnica con el objetivo de centralizar las propuestas de todos los sectores sociales al texto del anteproyecto, para su traslado a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social. En el último trimestre de 2008, la Consejería envió un nuevo borrador en el que incluyeron muchas de las propuestas ya debatidas.

No obstante, para comienzos de 2009 organizamos una Jornada de reflexión y debate en torno al proyecto de ley, con la participación de diferentes sectores sociales y administrativos, cuyas aportaciones y conclusiones se trasladarán a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, para su estudio y posible incorporación a la futura Ley.

En cuanto a las quejas recibidas en materia de inclusión que afectan a las formas de vida de las personas Sin hogar y a aquellos sectores sociales en situación de exclusión severa a lo largo de 2008, fueron un grupo muy reducido, debido a que se trata de un sector con un escaso nivel de exigencia y de reclamaciones ante las Administraciones.

No obstante, se abordaron trece quejas que, al igual que el colectivo que lo constituye, resultaron bastante heterogéneas y de gran complejidad en su abordaje, dada la variedad de situaciones y al hecho de que no existe un sólo problema o causa del malestar de estas personas.

Con relación al contenido de las quejas, venimos a destacar aquéllas que resultan más peculiares por la problemática planteada, y que hemos centrado en las agresiones a personas que están en la calle, los fallecimientos por situación de abandono, los problemas mentales que les afectan y las dificultades de iniciar y estabilizarse en un tratamiento, sea por adicción a sustancias o por enfermedad mental, que venga mejorar su estado de salud.

En cuanto a las agresiones sufridas por personas Sin hogar, debemos destacar las recogidas en la **queja 07/4679** y la **queja 08/410**. En la primera, un hombre que padecía el Síndrome de Diógenes, de 49 años de un pueblo de Córdoba, fue agredido por unos menores adolescentes que le arrojaron gasolina en la vivienda, lo que le produjo la muerte.

Las imágenes fueron grabadas en un teléfono móvil, con la intención de colgarlas en Internet. Según declaraciones del Alcalde del municipio, los jóvenes presentaban un alto índice de absentismo escolar y conducta disocial, por lo que podríamos considerar éstos como factores causales.

Solicitamos informe al Ayuntamiento de la localidad al objeto de conocer las circunstancias sociales del caso. De acuerdo con dicho informe, se habían abierto diligencias judiciales y la Fiscalía de Menores se encontraba investigando el asunto que afectaban a los dos menores.

En cuanto a las declaraciones del edil a los medios de comunicación sobre el perfil de los menores, se nos decía que en unos casos, presentaban un alto índice de absentismo, y en un caso particular se había producido la salida del sistema educativo cuando cumplió los 16. De esta situación habían sido informados los padres por parte del centro educativo.

Situación muy parecida, aunque en esta ocasión tuvo su origen en la ciudad de Granada, fue la recogida en la **queja 08/0410** abierta de oficio, en la que un grupo de adolescentes, entre ocho y diez años, agredieron a una persona indigente que se encontraba en la calle y cuyas imágenes también fueron grabadas en un móvil. En este caso, la intervención de un ciudadano y la rápida presencia de la policía local impidieron que tuviera peores consecuencias.

Estos hechos que afectan al artículo 15 de nuestra Constitución, en el que de forma expresa se reconoce el derecho a la vida y a la integridad física y moral de las

personas, aconsejan solicitar de los poderes públicos a desarrollar todas las medidas posibles para evitarlos y, en la medida de lo posible, prevenirlos.

Por ello, independientemente de que los hechos se pongan en conocimiento de la autoridad Judicial, deben realizarse campañas de sensibilización y mentalización tanto a nivel general como desde el sistema educativo, que eviten agresiones a personas por el hecho de ser pobres o excluidos.

Dentro de los perfiles de personas que viven en la calle, nos encontramos enfermos con graves trastornos mentales, que no cuentan con apoyo familiar ni de la comunidad y se ven arrojados a su suerte. Aspecto que vimos recogido en la **queja 08/1480**, en la que la hermana de un enfermo mental, de 44 años y diagnosticado de esquizofrenia paranoide, que se encontraba viviendo en la calle, se dirigía manifestando que no contaba con un dispositivo adecuado a su enfermedad, ya que le resultaba complicado estabilizarse. Había abandonado el albergue y la reclamante se preguntaba:

”¿voluntariamente dejó el albergue?, ¿por presiones? o ¿por no cumplir las normas? Esta situación de desamparo, prolongada desde junio de 2007 vulnera los artículos constitucionales (arts. 41, 43, 49 y 51), el Estatuto de autonomía (art. 22), el Plan Andaluz de Salud 2004-2008 (objetivos 17 y 21, entre otros).

Necesita tratamiento de forma continua y debe ser tratado y acogido en una Comunidad Terapéutica para trabajar normas de convivencia, rehabilitación e integración social que le permitan independencia y dependencia del centro en el que esté”.

Admitida a trámite la queja, el Ayuntamiento de Sevilla nos informó que desde 1988 era usuario del Centro de Acogida Municipal con numerosas salidas y entradas, la última de las cuales se produjo por derivación del hospital Virgen Macarena Unidad de Psiquiatría, donde había estado ingresado. Al parecer su demanda se concretaba en permanecer en el centro hasta que pudiera alquilarse una habitación cuando cobrase la pensión no contributiva. Por contacto con el Área de Trabajo Social de Salud Mental conocieron las gestiones que estaban realizando entre NADIR (asociación tutelar) y FAISEM para buscar un recurso adecuado al perfil del paciente.

Continuaban señalando que el enfermo no había sido expulsado del Centro, sino que aquél lo abandonó de forma voluntaria. Finalizaban su informe expresando que del conjunto de actuaciones a emprender, las referidas a la salud mental del enfermo escapaban del ámbito de sus competencias administrativas.

Con posterioridad, la hermana y la madre acudieron al Servicio de Información de la Institución, manifestando de forma reiterada que seguía en la calle sin recibir ayuda. Dejó unas fotos de su hijo para que la Unidad Móvil pudiera reconocerle, si lo veía y prestarle la ayuda necesaria.

Nos pusimos en contacto con los responsables de FAISEM para una urgente solución del caso, así como con el Hospital Virgen Macarena, ya que tuvo varios ingresos por trasladado de la Unidad Móvil del Ayuntamiento, debido a que había tenido varios episodios agudos de su enfermedad.

Conseguimos coordinar los dispositivos para un ingreso posterior en el albergue, al mismo tiempo que desde FAISEM se habilitara una solución que tuviera carácter definitivo.

No obstante, queremos manifestar que la situación expuesta la sufren familiares y enfermos que están en la calle, debido a que cuentan con una orden de alejamiento de la familia o a que no encuentran una atención adecuada en el ámbito de la salud mental. Por ello, se hace necesario un modelo coordinado de intervención entre las distintas redes de tratamiento, en la que sean atendidos independientemente de la situación o condición como salvaguarda de un derecho constitucional a la atención sanitaria integral.

Otra de las situaciones graves que hemos encontrado en este año, son los casos de fallecidos en las calles por falta de atención, cuando se produce una bajada de temperatura junto al consumo de algún tóxico. Es lo que se denomina una hipotermia, descenso no intencional de la temperatura corporal, aunque debemos de reconocer que a finales del presente año había disminuido el número de éstos.

Así, en la ciudad de Sevilla, entre los días 14 al 20 de Abril, aparecieron muertas dos personas en el río Guadalquivir en un tramo de la ciudad donde viven y es un punto de referencia de inmigrantes y personas sin hogar. Ello nos llevó a la apertura de oficio de la **queja 08/1722**.

Según las noticias recogidas en los medios de comunicación, uno de los fallecidos era un aparcacoches de la zona, aunque no había información sobre los motivos. El otro fallecido, era una persona de origen marroquí que presentaba signos de haber recibido un golpe.

Por este motivo, nos dirigimos a los Servicios Sociales Municipales solicitándole información sobre la atención que habían recibido estas personas en vida y las medidas que se pudieran prever para evitar en el futuro estos hechos.

Se nos remitió información de los servicios de los que disponen, así como de los proyectos para incrementar la atención social de calle, a través del CECOP Social y de un futuro aumento de plazas en el albergue municipal.

A lo largo del año, pudimos comprobar que se incrementaron algunos servicios para la atención a estas personas, dentro de un modelo de baja exigencia que permite una atención que conlleva un nivel mínimo de compromiso. No obstante, es necesario impulsar nuevos esfuerzos de las Administraciones, ya que aún existe un importante número de personas que viven en la calle en situación de abandono. Al mismo tiempo, es necesario establecer y unificar los criterios de actuación con estos colectivos, mediante una metodología de intervención consensuada con los distintos sectores sociales implicados.

Otro de los casos fue el fallecimiento por hipotermia de un persona indigente muy conocida en la ciudad de Sevilla, que dio origen a la **queja 08/819**. La causa de la muerte pudo deberse a las bajas temperaturas y a la ingesta de alcohol.

Por este motivo, solicitamos una reunión con la Delegada de Bienestar Social del Ayuntamiento y del responsable del CECOP, a los que propusimos hacer un seguimiento de cada una de las personas y lugares donde habitan, para acercarlos a los dispositivos de atención o, en la medida de lo posible, prestarles los servicios que demanden. También

acordamos hacer un seguimiento de la apertura de los nuevos dispositivos que se intentaban poner en funcionamiento.

2. 5. 2. Situaciones en riesgo de exclusión.

Durante el presente año hemos recibido 50 quejas remitidas por familias andaluzas que afirman carecer de medios económicos suficientes para satisfacer sus necesidades más básicas. En la mayoría de los casos estas familias son usuarias de los Servicios Sociales Comunitarios, se encuentran inscritas en los distintos programas de intervención familiar, o de fomento del empleo, y por tanto se benefician de las ayudas sociales dispuestas para situaciones de necesidad, y en especial las ayudas económicas de emergencia social, una de las más demandadas por estas familias.

Las situaciones más dramáticas, generadas como consecuencia de la crisis económica y financiera, se describen en otra parte de este Informe. Aquí tan sólo queremos dejar testimonio de una tipología de quejas que con el transcurso de los años se van haciendo cada vez más habituales en esta Institución, sobre las que de momento únicamente caben actuaciones puntuales, dada la heterogeneidad de situaciones que presentan.

A modo de ejemplo destacamos la **queja 08/20**, remitida por una mujer residente en un municipio malagueño, que nos exponía las graves dificultades económicas por las que atravesaba su familia debido a la situación de desempleo de su pareja sentimental, y que le impiden atender las necesidades más básicas de su bebé de 15 meses. Sus únicos ingresos mensuales ascendían a 445€ procedentes de la prestación familiar por hijo a cargo, importe con el que apenas podían atender el pago del alquiler de la vivienda por valor de 300€. Esta situación les estaba afectando psicológicamente, hasta el punto de producirle una fuerte crisis de ansiedad, de la que venía siendo tratada en los últimos seis meses. Para intentar escapar de esta situación habían solicitado ayuda para acceder a una vivienda pública y habían expuesto su situación de necesidad económica al Ayuntamiento.

Admitida a trámite la queja, por parte del Ayuntamiento se nos informó que no les constaba que esta familia hubiera presentado una petición formal de ayuda social, ya que de haberlo hecho habrían estudiado la posibilidad de ofrecerle alguno de los recursos con que cuenta la Corporación para atender este tipo de situaciones, entre otros, ayudas temporales para el pago de alquileres, ayudas directas para la atención de recibos de luz o agua, ayudas indirectas a través de Cáritas, Hermanas de la Cruz etc. Por el contrario sí habían recibido la solicitud de vivienda, la cual se encontraba en fase de baremación, junto con el resto de las presentadas.

La interesada discrepó del contenido del informe municipal indicándonos que su familia era usuaria de los Servicios Sociales Comunitarios desde hacía 3 años, y que hacía sólo unos meses había presentado escrito concretando su petición de ayuda social ante el Ayuntamiento de su localidad, el cual fue contestado por el propio Alcalde anunciándole el traslado de su petición a los Servicios Sociales Comunitarios (gestionados por la Diputación Provincial de Málaga, al tratarse de un municipio de menos de 20.000 habitantes).

La interesada indicaba no haber recibido ninguna comunicación posterior, ni siquiera cuando acudía personalmente al Departamento de Servicios Sociales en demanda de ayuda de emergencia, desde donde sí la ayudaron en la tramitación de su solicitud al Programa de Solidaridad.

Teniendo en cuenta dicha información, solicitamos nuevo informe al Ayuntamiento en el que, entre otras cuestiones, se aclarasen las actuaciones llevadas a cabo por ese Ayuntamiento en atención a la petición expresa que esta familia les formuló, así como el grado de colaboración o coordinación de esa Corporación con los Servicios Sociales de la Diputación Provincial de Málaga a efectos de atender las demandas sociales de las familias del municipio.

Como se recordará, las principales preocupaciones de esta familia no eran otras que la falta de ingresos económicos suficientes para sufragar el alquiler de su vivienda, el desempleo y la dificultad para acceder a ayudas públicas que eviten el riesgo de exclusión social al que se veían abocada esta familia.

Pudimos comprobar que la unidad de trabajo social dependiente de la Diputación Provincial, destinada en el municipio, conocía en profundidad la situación de necesidad económica por la que atravesaba esta familia. Al parecer en el pasado se habían ofertado algunos contratos de trabajo temporal al compañero sentimental de la interesada, única medida que en aquel momento se les pudo aplicar.

Sin embargo, la queja de la interesada ante esta Institución ponía de manifiesto la insuficiencia de dicha medida para alejar el riesgo de exclusión de esta familia, ya que persistían las mismas dificultades para encontrar un empleo, para atender los pagos del alquiler de su vivienda y satisfacer las necesidades más básicas de sus miembros.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, entendíamos que la situación social de esta familia debería ser nuevamente valorada por ese Ayuntamiento al objeto de estudiar la aplicación de los recursos disponibles para casos como el descrito. Por lo que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 29 de nuestra Ley reguladora formulamos la siguiente **Sugerencia:**

“Que por parte de esa Corporación Municipal, directamente o en coordinación con el Departamento de Servicios Sociales de la Diputación Provincial, se aborde una nueva valoración de la situación de necesidad que presenta esta familia al amparo de lo dispuesto en el Decreto 11/1992 de 28 de enero sobre naturaleza y prestaciones de los Servicios Sociales y, en particular, en lo referente a las prestaciones complementarias de carácter urgente o coyuntural”.

La Corporación Local respondió aceptando íntegramente nuestra sugerencia, y tras comunicarlo a la interesada dimos por finalizadas nuestras actuaciones en el expediente.

XI.- ORGANIZACIÓN DE ADMINISTRACIONES TERRITORIALES.

1. Introducción.

Durante el ejercicio de 2008, han seguido llegando quejas a la Institución relativas a la afeción por omisión o por actos y decisiones de las Autoridades Municipales al derecho de participación política (art. 23.1 de la Constitución).

Así, afectantes a cuestiones que conciernen al estatuto de los Concejales hemos recibido y tratado en el pasado ejercicio los expedientes de **queja 07/5651, queja 08/60; queja 08/486; queja 08/2030; queja 08/2084; queja 08/2446; queja 08/2447; queja 08/2477; queja 08/2553 y queja 08/2574.**

En ocasiones los hechos que se nos denuncian son impedimentos que al derecho de información de los concejales plantean determinados actos de los órganos de gobierno de los Ayuntamientos.

Otras veces, se nos exponen las trabas o dificultades para que los distintos grupos integrantes de las Asambleas Locales puedan ejercer sus funciones de control de los órganos de gobierno municipal.

Inclusive nos llegan algunas quejas en las que se denuncian las dificultades de los distintos grupos de oposición en los Municipios para ejercer sus funciones de representación política, en el marco de las importantes atribuciones que las comprenden en su ámbito de actuación por aplicación de lo establecido en el art. 6 de la Carta Magna.

Conforme interpreta con alcance general respecto a la participación política el Tribunal Constitucional, (STC 27/1990, de 22 de Febrero, Fundamento Jurídico 3), la misma se convierte en la "piedra angular del sistema democrático".

El tratamiento dado a alguno de los expedientes admitidos a trámite y concluido en el ejercicio al que se contrae la presente memoria anual se expone posteriormente, en el apartado de quejas tratadas.

En otro orden de cuestiones, en relación con el régimen jurídico sustantivo local, en nuestra Comunidad Autónoma, cabe señalar que todos los aspectos o cuestiones en la materia, tras el prolongado periodo de vigencia de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local –casi 25 años–; tras las diversas reformas de las que fue objeto el mismo (Ley 11/1999, de 14 de Abril; Ley 57/2003, de 16 de Diciembre); y teniendo en cuenta la dispersión del régimen jurídico de desarrollo promulgado por la Comunidad Autónoma en el marco de la normativa básica estatal de Régimen Local (Ley 11/1987, de 26 de Diciembre, reguladora de las relaciones de la Comunidad Autónoma con las Diputaciones; Ley 5/1988, de 17 de Octubre, de iniciativa legislativa Popular y de los Ayuntamientos; Ley 7/1993, de 27 de Julio, de Demarcación Municipal de Andalucía; Ley 7/1999, de 29 de Septiembre, de Entidades Locales de Andalucía; ley 13/2001, de 11 de Diciembre, de Coordinación de las Policías Locales; Ley 2/2008, de 10 de Diciembre que regula el acceso de los municipios de gran población a un régimen específico, etc.); en nuestra opinión hacen aconsejable que por los Órganos competentes en la materia (Consejería de Gobernación) se proceda a la elaboración de una iniciativa normativa, en ejercicio de las competencias exclusivas en materia de régimen local, que a la Comunidad Autónoma atribuye el art. 60 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo, por la que se aprobó la Reforma del Estatuto de

Autonomía para Andalucía, que respetando lo supuesto en el art. 149.1.18, de la Constitución, venga a integrar y regular el régimen jurídico local de Andalucía.

Las novedades Normativas en el Ordenamiento Jurídico de la Comunidad Autónoma producidas en el pasado año fueron:

- Ley 2/2008, de 10 de Diciembre que regula el acceso de los municipios andaluces al régimen de organización de los municipios de gran población.

- Decreto 191/2008, de 6 de Mayo, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Gobernación.

- Decreto 41/2008, de 12 de Febrero por el que se regula la remisión de actos y acuerdos de las Entidades Locales a la Junta de Andalucía.

- Orden de 23 de Diciembre de 2008, por la que se convocan para 2009 las subvenciones a las Entidades Locales andaluzas que con cargo al Plan de Cooperación Municipal, concede por el procedimiento ordinario la Consejería de Gobernación.

En cuanto al número de quejas tratadas en el pasado año 2008 en materia de Administración Local, ofrecemos el siguiente resumen:

- Quejas tratadas en el año 2008: 113.

- Quejas iniciadas en el año 2008: 72.

- Quejas procedentes de años anteriores: 41.

Las quejas iniciadas de oficio por la Institución en materia de Organización de las Administraciones Locales fueron: 3.

Por lo que respecta a Política interior hemos centrado principalmente nuestra atención en el hecho de la asunción de competencias y obligaciones de la Comunidad Autónoma en materia de Protección Civil.

En el anterior Estatuto de Autonomía, la Comunidad Autónoma no tenía competencias en cuanto a protección civil.

En el nuevo marco estatutario Andalucía cuenta con competencias exclusivas en materia de protección civil. Así lo ha dispuesto el Estatuto de Autonomía, tras la reforma producida por la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo.

En efecto el art. 66.1 presenta el siguiente tenor literal:

«Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de protección civil, que incluye, en todo caso, la regulación, la planificación y ejecución de medida relativas a emergencias y la seguridad civil, que incluye, en todo caso, la regulación, la planificación y ejecución de medidas relativas a las emergencias y la seguridad civil, así como la dirección y coordinación de los servicios de protección civil, que incluyen los servicios de prevención y extinción de incendios, respetando las competencias del Estado en materia de seguridad pública».

El contenido del citado precepto estatutario encaja o trae causa de la doctrina dimanante del Tribunal Constitucional.

En efecto el Alto Tribunal viene consagrando una línea doctrinal en interpretación de la Constitución permitiendo que las Comunidades Autónomas en virtud de lo que establezcan sus estatutos puedan asumir competencias respecto de la protección civil. La Constitución en su art. 149.1. 29 asigna al Estado competencia exclusiva en la materia, pero en el marco de la seguridad pública nacional; ello en aras de la protección de derechos tan fundamentales como el derecho a la integridad física y a la vida (art. 15 de la Constitución) o de principios como el de articulación de la unidad territorial (art. 2 de la Constitución), o los de coordinación y eficacia (art. 103 de la Constitución).

Tal asunción de competencias respecto de la protección civil por parte de las Comunidades Autónomas, además se fue produciendo con fundamento en lo establecido en el art. 149.3, por aplicación de la cláusula residual de asunción de competencias por las Comunidades Autónomas en los términos establecidos en sus Estatutos en materias en las que el Estado no tenga una atribución expresa efectuada por el Texto Constitucional.

En virtud de aquella interpretación jurisprudencial (Sentencias del Tribunal Constitucional de 16 de Noviembre de 1981, de 8 de Febrero de 1982 y de 2 de Junio de 1983), se ha venido produciendo la articulación de los títulos competenciales del Estado y de las Comunidades Autónomas.

Esa vía, la de la articulación de las competencias concurrentes en el ámbito sectorial de actuación de las Administraciones públicas incardinado en lo que denominamos protección civil, además fue posible gracias a la interpretación doctrinal antes aludida y a que el Legislador reguló la materia coordinando la intervención de las Administraciones Estatal, Autonómica y Local en el sistema nacional de la protección civil. Ello, mediante la Ley 2 /1985, de 21 de Enero, de Protección Civil.

Todavía el Constitucional dio una vuelta de tuerca más ajustando su interpretación respecto de las competencias exclusivas y la materia de protección civil, que nos ha permitido llegar a la situación actual y a la regulación estatutaria al respecto.

En efecto, la Sentencia TC 133/1990, de 19 de Julio, interpretaba: «la competencia en materia de protección civil dependerá de la naturaleza de la situación de emergencia y de los recursos y servicios a movilizar. Ello puede suponer, de acuerdo con los términos de los respectivos estatutos, que la Administración Autonómica sea competente en esta materia».

Aclarado el marco competencial y normativo y sentado que la Junta de Andalucía debe planificar la gestión de las emergencias y situaciones de riesgo en el ámbito territorial de Andalucía y cuando no se presenten afecciones a la seguridad pública nacional, al menos ello ha venido siendo así claramente desde la promulgación de la Ley 2/2002, de 11 de Noviembre, de Gestión de Emergencias en Andalucía, la Administración Autonómica ha venido elaborando, estableciendo y desarrollando la planificación para la previsión y gestión de emergencias en los niveles comunitario y local.

Por nuestra parte y aun cuando en la materia no se suelen recibir quejas promovidas a instancia de parte, hemos venido iniciando en los últimos años una serie de actuaciones de oficio, tendentes a efectuar un seguimiento del desarrollo normativo y de los planes previstos por la normativa estatal y autonómica en la materia.

Así promovimos de oficio: la **queja 07/4356**; la **queja 07/4467**; la **queja 07/4564**; la **queja 08/1729**; la **queja 08/4185**; la **queja 08/5024**; etc.

En relación con las competencias gubernativas en materia de régimen interior durante el año al que se contrae el presente informe, podemos ofrecer el siguiente resumen:

- Quejas tratadas en el año 2008: 39.
- Quejas iniciadas en el año 2008: 27.
- Quejas procedentes de años anteriores: 12.

Las quejas iniciadas de oficio por la Institución en la materia fueron: 8.

A continuación se destacan las resoluciones dictadas por el Defensor que no han obtenido la respuesta colaboradora de las Administraciones Públicas a tenor del art. 29.1 de la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz:

- Resolución relativa acceso de concejales a información, dirigida al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas (Sevilla) en el curso de la **queja 07/60**.
- Resolución relativa a demora en contestar a petición de señalización de vado, dirigida a la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas (Sevilla) en el curso de la **queja 07/817**.
- Resolución relativa a demora por el Consejo de Gobierno en proceder a la homologación y reconocimiento oficial del Método Arcón para la formación de las Unidades Caninas de Rescate de Andalucía, dirigida a la Sra. Consejera de Gobernación de la Junta de Andalucía en el curso de la **queja 07/2682**.
- Resolución relativa a demora en respuesta a escrito sobre responsabilidad patrimonial, a dirigida a la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas (Sevilla) en el curso de la **queja 07/3464**.
- Resolución relativa a la verificación del cumplimiento de las obligaciones de la Administración respecto de la previsión legal de dotación de agentes de emergencias en el ámbito de los centros de trabajo, dirigida al Sr. Director General de Política Interior de la Consejería de Gobernación, en el curso de la **queja 07/4564**.
- Resolución relativa a demora en contestar a escrito de petición de concesión de sepultura, dirigida al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Ventas de Huelma (Granada) en el curso de la **queja 07/5231**.
- Resolución relativa a acceso de concejales a información y documentación, dirigida al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de La Lantejuela (Sevilla) en el curso de la **queja 07/5651**.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2. 1. Organización y régimen de sesiones de las Corporaciones Locales y estatuto de sus miembros

En el expediente de **queja 08/60**, el interesado como miembro de un grupo político del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas (Sevilla), nos exponía que desde que tomaron posesión como concejales en el Ayuntamiento, venían solicitando información a la Alcaldía y a los Concejales del equipo de gobierno sobre la situación económica del consistorio, convenios urbanísticos firmados por los representantes municipales, nóminas y contratos de trabajadores, así como denunciando irregularidades que se estaban produciendo en el Ayuntamiento -según manifestaban-. Igualmente, habían solicitado un despacho con equipamiento con el fin de cumplir con sus obligaciones y hacer labor de oposición, sin recibir respuesta.

Con motivo de la tramitación de dicho expediente, se solicitó informe a la Alcaldía con fecha 15 de Enero de 2008. Ante la falta de respuesta a esta petición, nos vimos obligados a reiterar en dos ocasiones, con fecha 18 de Febrero y 24 de Marzo de 2008, dicha petición. Nuevamente, con fecha 23 de Abril de 2008, dirigimos otro escrito a la Alcaldía informándole de las consecuencias que podrían derivarse de su falta de colaboración con esta Institución.

Por último, con fecha 12 de Junio de 2008, solicitamos nuevamente de la citada Autoridad el envío del informe tantas veces solicitado, sin que lo recibiéramos, ni respuesta alguna o justificación sobre la demora en responder.

En consecuencia con lo anterior, sin que podamos conocer, por las razones expuestas, cuál fuera el posicionamiento de los órganos de gobierno municipal y, en aras de la protección de los derechos fundamentales y de las libertades públicas que nos encomienda el Art. 128 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, y en aplicación de lo establecido en el Art. 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, formulamos a la Alcaldía-Presidencia:

Recomendación en el sentido de que para una mayor garantía del derecho fundamental reconocido en el Art. 23 de la Constitución, y como medida instrumental que contribuya a la plena efectividad del mismo, se adoptaren por los órganos competentes las medidas necesarias para el cumplimiento de lo establecido en el Art. 27 del Real Decreto 25678/1986, de 28 de Noviembre, por el que se aprobó el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, que dispone:

«En la medida de las posibilidades funcionales de la organización administrativa de la entidad local, los diversos grupos políticos dispondrán en la sede de la misma de un despacho o local para reunirse de manera independiente y recibir visitas de ciudadanos, y el Presidente o el miembro de la Corporación responsable del área de régimen interior pondrá a su disposición una infraestructura mínima de medios materiales y personales»

Igualmente, formulábamos Recomendación de que se diera cumplimiento a lo establecido en el art. 14 y siguientes del referido Real Decreto 2568/1996, de 28 de Noviembre, respecto del derecho de información y acceso a la documentación necesaria para el desempeño de las funciones inherentes a la condición de concejales de los promoventes de la queja. Debiendo tener en cuenta a este respecto la doctrina establecida

en reiteradas Sentencias del Tribunal Supremo (19 de Junio de 1989; 5 de Mayo de 1995; 21 de Abril de 1997; 20 de Junio de 2003) y la interpretación que al respecto efectúa el Tribunal Constitucional (STC 214/1990; STC 220/1991).

Todo ello para un mejor cumplimiento de lo dispuesto en el art. 73 y siguientes, de la Ley 7/1985 de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de *Régimen* Local (y modificaciones posteriores) .

Habiendo transcurrido tres meses sin recibir respuesta sobre la aceptación o no de las Resoluciones formuladas, procedimos al cierre de la queja y a su inclusión en el Informe Anual.

En el epígrafe al que se refiere el presente apartado, también tramitamos la **queja 07/5651**, en la cual el interesado, como Portavoz de Grupo Municipal en el Ayuntamiento de Lantejuela (Sevilla), nos exponía, en síntesis, que consideraba se habían visto conculcados sus derechos a obtener información solicitada sobre diversos asuntos, conforme a peticiones formuladas al amparo del art. 14.1 del Real Decreto 2568/1996, de 28 de Noviembre, por el que se aprobó el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades; el de obtener información y documentación respecto de la situación de las Empresas Públicas Municipales; sobre la actualización del Inventario Municipal de Bienes y Derechos; coste bruto de las asignaciones y de las retribuciones de los miembros de la Corporación; funcionamiento de servicios; peticiones de copia de diversos escritos registrados de entrada en la Administración Municipal, etc.

Consideraba que se podrí estar lesionando su derecho a participar en los asuntos públicos según el art. 23 de nuestra Carta Magna.

Con antelación a la admisión a tramite de la queja debimos resolver una cuestión previa, cual era que el representante del Grupo promovente de la queja también había dirigido escrito al Defensor del Pueblo sobre el mismo asunto, por lo que planteada la duplicidad, el citado Comisionado de las Cortes Generales otorgó su conformidad para que fuera el Defensor del Pueblo Andaluz quien tramitara la queja.

Asumidas las actuaciones por nuestra parte, y tras solicitar informe al Ayuntamiento, el mismo en su respuesta sostenía que respecto a la actualización del inventario y demás obligaciones inherentes al patrimonio municipal, facilitó acta de arqueo extraordinario de fecha 15 de Junio de 2007, justificando las existencias en caja; siendo puesta, tal documentación, a su disposición, con fecha 16 de Julio de 2007, el Inventario Municipal de Bienes (sin actualizar desde 1999) para su consulta.

Por lo que se refiere a la documentación solicitada de las empresas públicas municipales, informaba la Administración Local concernida que, en fecha 16 de Julio de 2007, se les había comunicado que la documentación referida no se encontraba en ese momento en poder de la Secretaría General de la Corporación, no siendo sino hasta el Pleno extraordinario de fecha 1 de Febrero de 2008, cuando se autorizó a todos los Grupos municipales su consulta.

Finalizando el informe de la Administración municipal con indicación de que se venía consintiendo el acceso a información en los casos tasados en el art. 15 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales y, que en ningún caso, se habían notificado acuerdos de denegación expresa de la información solicitada, aplicando la técnica del silencio positivo (art. 14.2 del Reglamento

citado); actuando en ese sentido la Administración municipal en función del mayor o menor grado de colapso en la Secretaría General, que se ha visto en varias ocasiones –desde la constitución de la Corporación- ralentizada por sustituciones y cambios en las personas titulares de la misma.

En cualquier caso, y dados algunos incumplimientos puntuales sobre dación de cuenta de la gestión político –administrativa de los órganos de gobierno de la Administración Municipal (que podían ser considerados incumplimientos sustanciales en ocasiones, como en el caso de la falta de actualización y revisión del Inventario Municipal) consideramos que los mismos podrían suponer, genéricamente considerados, lesión o detrimento del derecho fundamental a participar en los asuntos públicos, establecido en el art. 23 de la Constitución (conforme a la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal Constitucional 220/1991), con independencia de que, además, pudieran suponer lesión o detrimento de los principios de actuación administrativa, establecidos en el art. 103 de la misma e, infracción de la normativa sectorial y sustantiva de aplicación.

Es por lo anterior que, en ejercicio de las atribuciones que a esta Institución confiere el art. 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre del Defensor del Pueblo Andaluz, formulábamos a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de La Lantejuela la siguiente Resolución:

Recomendación concretada en el sentido de que, constituyendo la participación de los Concejales en los Plenos municipales una de las manifestaciones más importantes de la función y derechos representativos a que se refiere el art. 23 de la Constitución, se debería garantizar, entendemos su derecho a la información de los asuntos a tratar en las sesiones de la *Corporación*, «a fin de asegurar la formación libre de la voluntad de un órgano colegiado, democrático y representativo» (entrecomillado sic Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de Febrero de 1995), se proceda a facilitar en la forma más amplia posible el ejercicio del derecho de acceso a la información y documentación municipal.

No obstante, entendemos que la obtención material de copia de todos y cada uno de los documentos que los Concejales soliciten sobre asuntos no incluidos en el orden del día de las sesiones de los órganos colegiados, constituye un derecho no tan absoluto.

Nos pareció oportuno trasladar a la Alcaldía información sobre la interpretación que del alcance y contenido del derecho a obtener información y documentación por los miembros de las Corporaciones Locales en general y sobre asuntos incluidos en el orden del día de las sesiones de los órganos colegiados de los que formen parte, se contiene en la Sentencia del Tribunal Superior de Andalucía, -sede de Granada- Nº 531/2003, de 30 de Julio de 2003 (Fundamentos Jurídicos 3º y 4º):

«TERCERO.- A tal efecto debe dejarse sentado desde ya que el art. 23 de la Constitución Española establece como derecho fundamental de la persona «el de poder participar en los asuntos públicos por medio de representantes libremente elegidos, siendo fiel exponente de esa participación mediante representantes la realizada a través de los partidos políticos...», de modo que «... para el correlativo ejercicio de tal participación se requiere tener el oportuno y cabal conocimiento de los asuntos a tratar o tratados por cada uno de los órganos representativos, conocimiento que se obtiene mediante el adecuado acceso a los datos e información que obran en poder de los mismos...», estableciendo al respecto el art. 77, de la ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, el derecho de los Concejales a «...obtener del

Alcalde o de la Comisión de Gobierno, cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función...».

CUARTO.- No obstante, y llegados a este punto, no pude dejar de hacerse mención a la doctrina sentada en reiterada Jurisprudencia del Tribunal Supremo en el sentido de que «.. el art. 33 de la Constitución lo que garantiza e incorpora es el derecho de acceso directo, libre y sin traba de ningún género del Concejal a la información...» (Sentencia del Tribunal Supremo de 14-3- 2000), pues «... el derecho a participar en asuntos públicos implica, con relación a los asuntos públicos municipales, que los concejales tengan acceso a la documentación y datos de que disponga la Corporación a la que pertenezcan...» (Sentencia de 19 de Julio de 1989), ya que «... en relación al núcleo sustancia del derecho que corresponde a los concejales sobre el tema se trataba del derecho a obtener fotocopias e informes de expedientes- se observa que el mismo supone una facultad de acceder a la documentación e información existente, de forma que su actividad en el Ayuntamiento pueda desarrollarse con el debido conocimiento de causa, pero sin añadir ningún otro aditamento que exceda del fin de estar plenamente informado de todo lo que conste en los diversos servicios municipales» (misma sentencia).

Viniendo a establecerse, en definitiva, en Jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo (ss. de 19 de Julio de 1989, 5 de Mayo de 1995, 21 de Abril de 1997 y 29 de Abril de 1998) que “el derecho de información derivado del art. 23 de la Constitución no incluye, como contenido propio, el derecho a la obtención de copias o fotocopias, y lo mismo ha de entenderse respecto a las certificaciones o copias legitimadas.»

Al respecto, también trasladábamos a la Alcaldía que la interpretación de la Sala de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, contenida en Sentencia de 22 de Noviembre de 1999, que en su Fundamento Jurídico noveno, interpretaba:

«La norma general es que la convocatoria de sesiones plenarias habrá de hacerse, al menos, con dos días de antelación al de su celebración, salvo los supuestos de urgencia debidamente motivada, como establece para las extraordinarias el artículo 48.2 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de Abril, que aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones vigentes en materia de Régimen Local, plazo que tiene su justificación en la necesidad de facilitar a los Concejales el tiempo mínimo necesario para conocer los asuntos a tratar, estando motivada la excepción por la naturaleza urgente de determinados asuntos, que requieren una solución perentoria, como pone de relieve el artículo 79 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de Noviembre, al definir las sesiones extraordinarias y urgentes como las convocadas por el Alcalde o Presidente cuando la urgencia del asunto a tratar no permite convocar la sesión extraordinaria con la antelación mínima de dos días exigida por la Ley 7/1985, de 2 de Abril. En todo caso, la convocatoria de las sesiones extraordinarias habrá de ser motivada por exigencia del artículo 80.1 del ROF.»

Por otra parte, el artículo 46.2, b) de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, dispone que la documentación íntegra de los asuntos incluidos en el orden del día, que deban servir de base al

debate y, en su caso, votación, deberá figurar a disposición de los Concejales, desde el mismo día de la convocatoria, en la Secretaría de la Corporación, añadiendo el artículo 15 del ROF que los servicios administrativos locales estarán obligados a facilitar la información, sin necesidad de que el miembro de la Corporación acredite estar autorizado, entre otros supuestos, cuando se trate del acceso de cualquier miembro de la Corporación, a la información y documentación correspondiente a los asuntos que hayan de ser tratados por los órganos colegiados de que formen parte, en cuyo supuesto la consulta general del expediente puede realizarse mediante entrega de copia, por autorizarlo así el artículo 16.1,a) del citado Reglamento.»

Por cuanto hemos expuesto, además, formulábamos a la Alcaldía indicada **Sugerencia** en el sentido de que, en relación con la información y documentación solicitada respecto de las Empresas Públicas Municipales, se tuvieran en cuenta las consideraciones efectuadas por el Defensor del Pueblo Andaluz sobre el Régimen de Actuación de los Entes Instrumentales privados, con ocasión de la aprobación de la Ley 9/2007, de 22 de Octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía; en lo que aquellas consideraciones pudiesen resultar de aplicación a las empresas públicas municipales.

Tales Consideraciones figuran incluidas en la página web de la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz, (www.defensor-and.es), enlace “Informes, Publicaciones y Actuaciones”, entrada “Otros Estudios”.

En concreto, respecto del asunto que nos ocupaba, consideramos que, debería tenerse en cuenta, como se contiene en la Conclusión 7ª de aquel Estudio, lo siguiente:

«... el desarrollo de actividades a través de las entes instrumentales privadas de la Administración no debe suponer en ningún caso la lesión de los principios y garantías contemplados en el texto constitucional, toda vez que vinculan a la Administración, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de los actos que esta realice, ya sean de Derecho Público o de Derecho privado, por cuanto que actúa “con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho».

Transcurridos tres meses desde la formulación de aquellas Resoluciones, sin que recibiéramos respuesta, decidimos proceder a la inclusión de la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

De oficio Iniciamos la **queja 08/1486**, tras la publicación en los medios de comunicación –prensa escrita- de noticia sobre el abandono por parte de la oposición municipal en la sesión plenaria extraordinaria y urgente celebrada el día 15 de Febrero de 2008, por el Ayuntamiento de Ayamonte (Huelva), por una supuesta “falta de información”; debido a que la Convocatoria de la misma fue dada a conocer con apenas 48 horas de antelación y la documentación concordada con el Orden del día fue recibida sólo 24 horas antes de la fecha del Pleno; al parecer, siempre según aquellas fuentes de información, la oposición municipal estaría alegando con aquella actitud de abandono de la sesión sobre “la forma en que se vienen formulando las convocatorias, que pone de manifiesto una absoluta falta de previsión y de respeto a los grupos políticos de la Asamblea Local.

Recibido informe de la Administración municipal en el que se hacía constar que el Pleno había aprobado acuerdo estableciendo el carácter de urgente de la convocatoria y que la documentación relativa a los asuntos del Orden del día, había estado a disposición de

los Concejales en la Secretaría General del Ayuntamiento, dimos por finalizadas las actuaciones.

2. 2. Participación ciudadana.

Promovida por una Plataforma ciudadana, tramitamos la **queja 08/1175** en la que se nos exponían las actuaciones que aquella entidad había llevado a cabo, para tratar que por el Ayuntamiento de Granada, y por la Administración Autonómica, así como con la intervención de la administración del Estado –en temas de seguridad ciudadana-, se pusiera en marcha un Plan Integral, para la Zona Norte de aquel Municipio, con medidas de choque correspondientes, y con la participación de la ciudadanía.

Admitida a trámite la queja, decidimos solicitar informe a los órganos político-administrativos con competencia en la materia y cuya actuación coordinada y en representación de las Administraciones Públicas concernidas en unas actuaciones de la naturaleza de las que nos ocupaban, (Estado, Junta de Andalucía y Ayuntamiento de Granada) considerábamos necesarias.

Así nos dirigimos a la Subdelegación del Gobierno en Granada, a la Delegación de Gobierno de la Junta de Andalucía en la Provincia y a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Granada.

De todos los órganos mencionados recibimos respuesta y colaboración, reseñando en extracto seguidamente la información recibida.

A.- La Subdelegación del Gobierno, nos respondía:

“Por lo que respecta a la Administración General del Estado, la participación en el Plan Integral se articula a través de la Subdelegación del Gobierno en Granada, mediante la elaboración de un dispositivo destinado al reforzamiento de las medidas de seguridad en la Zona, durante el período de tiempo que sea necesario.

Los objetivos generales de este dispositivo son:

- *Incrementar la seguridad ciudadana en la zona, con objeto de evitar el aumento de los niveles de delincuencia.*
- *Atender más rápida y eficazmente a los perjudicados por la comisión de hechos delictivos.*
- *Contribuir al mantenimiento y mejora de la imagen de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.*
- *Los objetivos específicos son:*
- *Prevenir y perseguir el tráfico de estupefacientes y evitar su consumo público.*
- *Aumentar la vigilancia y control preventivo en vías urbanas.*
- *Potenciar las actuaciones para la obtención de información.*

- *Potenciar las labores de investigación de las unidades de Policía Judicial.*
- *Aumentar los niveles de atención y colaboración ciudadana.*

El ámbito territorial del dispositivo abarca el Polígono de Cartuja, Casería de Montijo, Parque Nueva Granada, Barriada de la Paz, Molino Nuevo, Almanjáyar, inmediaciones de la Estación de Autobuses, Centro Comercial Alcampo y Barrio de los Periodistas.

El dispositivo se inició el día 15 de Enero de 2008, teniendo una duración indefinida.

Las actuaciones se realizan en colaboración con la Policía Local de Granada, participando las siguientes Unidades del Cuerpo Nacional de Policía de Granada: Brigada Provincial de Seguridad Ciudadana, Brigada Provincial de Policía Judicial, Brigada Provincial de Documentación y Extranjería y Unidad de Intervención Policial.

Periódicamente se realizan reuniones de coordinación entre el Cuerpo Nacional de Policía, la Guardia Civil y la Policía Local del Ayuntamiento de

Granada, contando con la participación de representantes de las Asociaciones de Vecinos de la zona.”

B. - La Delegación de Gobierno de la Junta de Andalucía nos informaba:

“Entre las ZNTS de Andalucía, aparece la denominada Zona Norte de la ciudad de Granada, que aparece configurada por un espacio urbano entre las Barriadas de Cartuja, la Paz y Almanjáyar de imprecisa delimitación (posiblemente la primera tarea en el proceso de participación vecinal será el acotamiento del ámbito de actuación).

La Junta de Andalucía desde los diferentes ámbitos sectoriales, viene interviniendo, en ejercicio de sus competencias, en dichas ZNTS con diferentes programas y proyectos específicos, que se orientan básicamente a prevenir y combatir la exclusión social, promoviendo el desarrollo de acciones que den respuesta a las necesidades reales que sufre la población de la Zona, y por otro a desarrollar un modelo de intervención integral –que coordinadamente auspicia y desarrolla la dirección General de Servicios Sociales e Inclusión de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social a través del Programa de Barriadas- modelo que se orienta a posibilitar la inclusión sociolaboral de personas en riesgo o situación de exclusión social, así como el desarrollo y promoción socioeconómica del territorio.

En el ámbito específico de la Zona Norte de Granada, actualmente hemos definido y asumido que en el proceso de transformación de la Zona Norte, existen dos claves que se configuran como elementos que son básicos para el desarrollo del proceso:

La voluntad político-institucional de actuar con el fin de transformar efectivamente la Zona, voluntad que debe ser conjunta de todas las

Administraciones territoriales implicadas en el proceso (Local, Autonómica y Estatal).

La concurrencia a su vez de dos ejes y principios para la metodología del proceso a seguir: cooperación administrativa y participación social.

En cuanto al primero de los elementos, en Diciembre de 2007, se ha constituido una Comisión Pública entre los máximos representantes de las tres Administraciones en Granada –Alcalde, titular de la Delegación de Gobierno de la Junta de Andalucía en Granada y Subdelegación del Gobierno en la provincia, asumiendo como guía rectora del proceso de transformación en marcha de un Plan Integral coordinado por el Ayuntamiento en el que las acciones se desarrollen con lealtad institucional y corresponsabilidad.

En cuanto al eje de la cooperación interadministrativa, y tal como ya hemos informado la Junta de Andalucía ha trabajado con intensidad y lealtad en una doble línea.

De articulación e impulso político del proceso por un lado. De trabajo estrictamente técnico. Y en este último sentido, desde esta Delegación de Gobierno se ha constituido una Comisión Técnica que junto al Ayuntamiento de Granada y la Subdelegación del Gobierno de España en Granada, ha finalizado desde los meses de Febrero a Abril de 2008, los trabajos de análisis de situación y ha formalizado una propuesta también actualizada de planificación estratégica sobre la Zona que hemos denominado Plan integral para la Zona Norte.

Ambos documentos de trabajo, no dejan de ser propuestas de naturaleza técnica sobre análisis y definición de líneas de actuación en la Zona, de previsión de acciones a desarrollar y de recursos necesarios para el desarrollo de nuestras respectivas competencias y políticas, pero debemos insistir en que se trata de auténticos Documentos 0, en el sentido de que se someten a la superior consideración política de la Comisión integrada por los representantes de las tres Administraciones y los Portavoces de los Grupos Municipales del Ayuntamiento de Granada, y ello como fase previa en el proceso de planificación, que antecede al arranque de la Participación Vecinal segundo eje estratégico del proceso- proceso participativo que arrancará formalmente el próximo lunes 9 de Junio, con la presentación conjunta del Plan Norte a las Asociaciones de Vecinos, Colectivos, Plataformas y a los vecinos y vecinas de la Zona y el inicio formal del proceso de participación pública que entendemos debe extenderse tanto al análisis de situación –Diagnóstico participado- como al Plan de intervención Integral –Plan igualmente participado.

Hemos considerado que este proceso de amplia participación, en la que entendemos debe haber todo el tejido asociativo y todos los vecinos, sin exclusiones, llevará un período de tiempo, por lo que deberá acompañarse desde el principio de un Plan de actuaciones urgentes y ello con dos objetivos que son fundamentales:

1º Atender necesidades y situaciones urgentes de la Zona.

2º Dar credibilidad (técnica, vecinal y social) al proceso, desde el principio.

En nuestro trabajo en estos meses, hemos considerado necesario y de gran utilidad para el proceso –presente y futura- disponer de una cartera unificada de los servicios que prestan las administraciones de la Junta de Andalucía en la Zona, cuyos trabajos de recogida y ordenación inicial de toda la información correspondiente ya han finalizado.

En igual forma hemos considerado y finalizado la recogida de información sobre todos los recursos existentes en la zona, para elaborar una Guía Unificada de Recursos de todo tipo (públicos y privados), que será de gran utilidad para el desarrollo del Plan Integral.

Finalmente y en correspondencia con lo solicitado por ese Defensor en el final de su escrito adjuntamos a la presente contestación copia de los Documentos sobre el Diagnóstico Territorial actualizado y el Plan Integral.”

Efectivamente, la Delegación de Gobierno de la Junta de Andalucía acompañaba un ejemplar de “Diagnóstico Territorial del Distrito Norte de Granada” (Actualizado en 2008) y, un ejemplar del “Plan Estratégico del Distrito Norte de Granada” (Actualizado en 2008), con el siguiente índice de capítulos:

- 1. Introducción. Punto de Partida.*
- 2. Características generales del Distrito Norte.*
- 3. Los problemas críticos y el círculo viciado de la exclusión; las relaciones entre los problemas y sus causas.*
- 4. El conflicto y los intereses en juego.*
- 5. Anexo I: diagramas diagnósticos.*
- 6. Anexo II: Listado de participantes diagnóstico.”*

C.- La Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Granada, en su escrito informativo nos exponía:

“Con relación a su escrito, ..., por el que nos solicita copia del plan de etapas o actuaciones concretas de esta administración respecto del plan integral de zona norte de Granada, le comunicamos la imposibilidad de atender su petición por los siguientes motivos:

En la actualidad, se están manteniendo las reuniones necesarias para analizar las alegaciones presentadas por los representantes vecinales y colectivos de la Zona.

En este momento estamos en la fase del estudio de las alegaciones.

Obviamente una vez terminado el análisis y discusión de las alegaciones, podrá ser presentado el plan para su aprobación plenaria, momento en el que se podría establecer un plan de etapas susceptible de poder ser acometido.”

Al respecto de la elaboración y puesta en marcha del citado Plan Integral de la Zona Norte de Granada, una vez vista y analizada la información y documentación recibida en las actuaciones desde esta Oficina, se efectuaron las siguientes consideraciones:

Primera.- Resultan de aplicación a las actuaciones administrativas iniciadas para la elaboración y aprobación del Plan Integral de la Zona Norte de Granada diversos principios estatutarios contenidos en el Art. 90 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo, por la que se aprobó el Estatuto de Autonomía para Andalucía: autonomía, cooperación, responsabilidad, subsidiariedad, coordinación, suficiencia financiera y lealtad institucional. Todos ellos, estructurales en cuanto a la organización territorial de la Comunidad Autónoma.

Cabe añadir a aquellos principios de actuación administrativa, dado el carácter eminentemente social de las actuaciones del Plan Integral que nos ocupa, el de participación ciudadana.

Principio éste, a cuyas exigencias constitucionales y estatutarias, como nos consta por las actuaciones y por la información recibida, al que las Administraciones Públicas intervinientes están dando cumplida satisfacción, si bien entendemos que tal participación debiera ser o resultar lo más ampliamente posible, abierta a todos los sectores y agentes sociales de la zona.

Segunda.- La carencia de previsiones o plan de ejecución de etapas generalizado para la financiación de las actuaciones del Plan.

Afirmamos lo anterior por cuanto que, si bien se nos informa por las Administraciones Públicas que intervienen sobre la consideración de la información y documentación que hemos recibido como de partida, lo cierto es que, en la misma y respecto de determinadas actuaciones en la Zona Norte, sí se contemplan formas y plazos de financiación y ejecución. Lo que evidencia una cierta incoherencia o falta de coordinación, entendemos.

Lo anterior nos mueve a solicitar a las Administraciones -Autonómica y Local- que actuando coordinadamente, y contando con la participación de los agentes sociales y colectivos ciudadanos, agilicen la elaboración y aprobación del Plan Integral y obviamente de los aspectos que deban conformar la memoria económica del mismo y previsiones y costes de financiación y ejecución.

Tercera.- Las previsiones de actuación contenidas en el Plan Integral de la Zona Norte de Granada, encuentran su marco normativo en lo regulado en el Decreto 202/1989, de 3 de Octubre, por el que se creó el Plan de Barriadas de Actuación Preferente y, en lo establecido en materia de zonas con necesidades de transformación social por la Consejería de Igualdad y Bienestar Social, para hacer frente a la exclusión social, inserción laboral, etc.

En lo relativo a los aspectos de seguridad ciudadana coordinados por la Subdelegación del Gobierno, las medidas puestas en marcha pueden resultar efectivas, en principio y sin perjuicio de su revisión conforme a las circunstancias; por tal motivo no formulamos al respecto ningún pronunciamiento, dejando interesado de la Administración Autónoma y de la Local que continúen su actuación coordinada en ese aspecto con la Administración General del Estado.

Por cuanto antecede, formulábamos a la Alcaldía Presidencia de Ayuntamiento de Granada y a la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Granada (como órgano de coordinación), **Recomendación** en el sentido de que:

“(…), actuando coordinadamente y promoviendo y facilitando en la mayor medida posible una amplia participación ciudadana, se lleve a cabo la aprobación del Plan Integral de la Zona Norte de Granada por los órganos competentes en el ámbito de cada Administración actuante; incluyendo en el mismo la correspondiente memoria económica o indicaciones respecto de los correspondientes compromisos de dotación presupuestaria y financiación, así como planificación temporal para el cumplimiento y ejecución de aquellos compromisos y acuerdos, y actuaciones que se incluyan en el referido Plan.

En nuestra opinión, actuando en la forma indicada y con adecuación a los principios reseñados se lograría un más adecuado cumplimiento de los objetivos básicos que en la actuación de la Comunidad Autónoma establece el Art. 10 del Estatuto de Autonomía; prestando una atención especial a la Zona Norte dadas sus necesidades de transformación social, haciendo frente a la exclusión; promoviendo actuaciones de prevención e inserción sociales; promoviendo el desarrollo de las infraestructuras necesarias; promoviendo la realización de actividades formativas y actividades socioculturales; generando programas para la superación de desigualdades sociales por motivos étnicos, de género o, de edad; etc.”

Al momento de elaboración del presente Informe, no hemos recibido respuesta, por lo que la queja se reseñará en cuanto a su resultado final en el próximo ejercicio.

2. 3. Servicios municipales.

Esta Institución consideró necesaria la iniciación de oficio de la **queja 07/2642** para tratar de determinar y conocer las previsiones e iniciativas normativas con las que contaren el Gobierno y la Administración Autonómica en materia de empresas de inserción.

Por tal motivo, consideramos conveniente dirigir petición de informe a la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía, así como también a los Ayuntamientos de las Capitales de provincia, en tanto en cuanto que los mismos, han venido realizando actuaciones como promotores de este tipo de empresas; motivo por el cual, contar con su valoración y propuestas al respecto, nos serán de extrema utilidad en orden a elaborar nuestras posibles resoluciones al respecto.

En las actuaciones, hemos contado con la valiosa información y documentación recibida de la Consejería de Empleo y de los distintos Ayuntamientos a los que nos habíamos dirigido.

En su respuesta el Departamento de la Junta de Andalucía competente en la materia, nos informaba lo que, extractado en lo que interesa, sigue así:

“(…), a este respecto, le informamos a V.E. que a nivel estatal se está tramitando el Anteproyecto de Ley para la Regulación del Régimen de las Empresas de Inserción. Por tal motivo, la Consejería de Empleo no está actualmente elaborando ningún proyecto de norma que pudiera afectar a corto plazo en la regulación actual de las empresas de inserción.

No obstante, debido a la repercusión de esa futura Ley en el mercado laboral andaluz, le informamos que, con fecha 13 de Junio de 2007, la Consejería de Empleo ha remitido, para su consideración, a la Dirección General de la Economía Social, del Trabajo Autónomo y del Fondo Social Europeo, del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, las siguientes observaciones al Anteproyecto antes referenciado.”

En aras de la economía procedimental y resumiendo las observaciones que respecto al entonces Anteproyecto referido formulaba la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía, cabe resaltar las referentes a la necesidad de incluir entre los colectivos destinatarios de medidas de inserción sociolaboral a las personas discapacitadas y a las personas en situación de paro de larga duración; y la necesidad de tener en cuenta diversas correcciones formales para mayor coherencia en el texto.

Además, el informe de la Consejería incluía expresamente las siguientes observaciones:

“(…) TERCERO.- En el artículo 5 se sugiere la inclusión de un nuevo requisito de las empresas de inserción: no haber amortizado ningún puesto de trabajo por despido improcedente durante el año anterior a la solicitud de calificación.

Por otra parte, se propone contemplar en la letra e) de este mismo artículo, la posibilidad de que, si la empresa de inserción no tuviese necesidad de ampliación o mejora de sus estructuras productivas y de inserción, o para ello no fuese necesario destinar a la misma la totalidad del porcentaje del 80% de los resultados de cada ejercicio, la parte no dispuesta quede imputada al fondo de reserva de la empresa, con la misma finalidad.

CUARTO.- De la lectura conjunta del artículo 7 y de las disposiciones transitorias primera y segunda, se infiere que no se ha tenido en cuenta el hecho de que ya existen empresas calificadas como de inserción y competencias en materia de registro desempeñadas por determinadas Comunidades Autónomas.

QUINTO.- En el apartado 5 del artículo 15, dedicado a las medidas diseñadas respecto de los trabajadores provenientes de una empresa de inserción, se echa en falta el establecimiento de medidas que fomenten a favor de las empresas del mercado ordinario que formalicen contrataciones por cuenta ajena a favor de trabajadores provenientes de empresas de inserción, obviando con ello que la transición de dichos trabajadores desde una empresa de inserción a una empresa del mercado ordinario, constituye una vía de inserción en el mercado laboral normalizado, de igual entidad que el trabajo autónomo o la economía social.

SEXTO.- Finalmente, y respecto del artículo 19, se propone extraer el contenido de dicho artículo (pérdida de calificación) del capítulo dedicado a las infracciones y sanciones, a efectos de contemplar otras causas de descalificación no constitutivas de infracción, como podrían ser: falta de actividad durante un plazo determinado, cierre de la empresa o disolución de la sociedad, transformación en una sociedad de distinta naturaleza, constitución de una nueva sociedad o creación de una o más sociedades por segregación de otra

preexistente, sin perjuicio del derecho de las nuevas sociedades a solicitar la calificación como empresa de inserción.”

Por otro lado, los Ayuntamientos capital de Provincia, consultados por esta Institución, nos respondieron lo que en extracto se indica respecto de cada uno:

El **Ayuntamiento de Cádiz** nos exponía que debido a las limitaciones del marco normativo existente la Administración venía ayudando a las empresas de inserción de forma indirecta, como cesión de locales y de terrenos para sus actividades, etc.

Sin que del informe indicado se desprendiese que el Ayuntamiento en alguna forma fuese promotor de este tipo de empresas.

El **Ayuntamiento de Huelva** nos informaba a través de su Patronato Municipal de Desarrollo Local “Huelva Impulsa”, que gestionaba las políticas municipales de empleo, que los criterios utilizados para identificar a una empresa de inserción se basaban en las políticas europea, nacional y autonómica, sin que tuviese normativa local reguladora al respecto.

El **Ayuntamiento de Granada**, mediante respuesta remitidas desde el Instituto Municipal de Formación y Empleo nos informaba que las actuaciones municipales respecto a las empresas de inserción se venían desarrollando a través del Instituto citado.

Las primeras actuaciones que al respecto de las empresas de inserción había realizado el Ayuntamiento de Granada databan de 1995, en el marco de las Iniciativas Comunitarias de Empleo (Horizon, Integra, Equal, Youthstast).

Añadía el informe del Instituto Municipal de Formación y Empleo del Ayuntamiento de Granada:

“En este sentido se desarrollaron entre otros los proyectos Integra, Acces, Cometa y Equal Andalucía, en los que se pusieron en práctica distintas medidas y actividades para favorecer la implantación y creación de empresas de inserción con el apoyo de las Instituciones Públicas, a través del denominado “mercado público tutelado” y las “Cláusulas sociales” en la contratación administrativa.

Fruto de las primeras experiencias, el IMFE-Ayto. de Granada concitó el consenso de todos los grupos políticos municipales para fomentar el apoyo a la creación de empresas de inserción social, en una moción presentada al Ayuntamiento Pleno en su sesión celebrada el 25 de Julio de 1997. En ella ya se instaba al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, Parlamento de Andalucía, Gobierno de España y Cortes Generales, a que regularan, en el marco de sus respectivas competencias, las empresas de inserción.

Acto seguido se inicia el diseño de un programa municipal de apoyo a las empresas de inserción, que tras múltiples estudios, jornadas, reuniones y trabajos culminó en un documento de gran importancia el PLAN MUNICIPAL DE EMPRESAS DE INSERCIÓN, que fue aprobado por unanimidad del Ayuntamiento Pleno el 26 de Febrero de 1998.

Este Plan recoge y refleja la posición, propuestas y sugerencias del Ayuntamiento de Granada sobre la inserción. Sus contenidos, salvo las adaptaciones de rigor, consideramos que siguen siendo válidos al día de hoy, siempre y cuando las administraciones públicas competentes –estatal y autonómica- regulen y pongan en marcha las medidas oportunas. No podemos olvidar que la administración local carece formalmente de competencias en esos ámbitos, a pesar de lo cual el Ayuntamiento de Granada, a través del IMFE, ha propiciado numerosas actuaciones, que no pueden perdurar en el tiempo al necesitar de un respaldo legal y reglamentario, así como de los recursos apropiados.

El Plan Municipal se estructura en seis apartados:

VIII. Justificación.

IX. Fundamentos teóricos.

X. Características de los colectivos en situación de exclusión social ante el proceso de inserción sociolaboral.

XI. Líneas programáticas.

XII. Áreas de intervención: Formación y empleo; Bienestar social; Educación; Mercado público y sensibilización, seguimiento, coordinación y evaluación.

XIII. Planificación y temporalización.

XIV. Elaboración y diseño.

Para una mayor ampliación de sus contenidos nos remitimos al propio Plan Municipal de Empresas de Inserción donde se recogen los objetivos, actuaciones, medidas y organismos y entidades responsables de su realización.

El plan contemplaba un amplio nivel de participación con la creación de una Comisión Técnica de Seguimiento y un Consejo Granadino de participación de Empresas de Inserción con representación de las diferentes Áreas municipales, representantes políticos y de entidades y empresas de inserción.

En desarrollo del Plan Municipal se aprobó por el Pleno Corporativo del Ayuntamiento de Granada el 29 de Diciembre de 2000, el Registro municipal de Empresas de Inserción que acogería a las empresas de inserción, así como su reglamento de funcionamiento, el cual fue publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Granada núm. 64 de 20 de Marzo de 2001.

El Reglamento del Registro Municipal de Empresas de Inserción consta de 4 Capítulos, 20 artículos y una disposición final.

Capítulo I. Organización y competencias.

Capítulo II. De las empresas y entidades colaboradoras de inserción.

Capítulo III. Procedimiento de inscripción.

Capítulo IV. Cancelación de inscripciones y anotaciones.

Se adjunta como documentación la edición realizada del PLAN MUNICIPAL DE EMPRESAS DE INSERCIÓN, donde se incluyen los acuerdos del Pleno Corporativo del Ayuntamiento de Granada sobre aprobación del mismo, copia del acuerdo de aprobación del Reglamento del Registro Municipal de Empresas de Inserción y el texto correspondiente y otra documentación complementaria.”

El **Ayuntamiento de Sevilla** nos informaba que por aquellos entonces (Octubre 2007) la Delegación de Economía y Empleo estaba elaborando un Plan Director que habría de regir en los próximos cuatro años; con participación de los agentes económicos y sociales de la ciudad y que en el referido Plan se tomaría en consideración las empresas de inserción sociolaboral, que constituirían un foco de atención de la Delegación Municipal de Economía y Empleo.

El **Ayuntamiento de Córdoba** nos informaba que no participaba como promotor en ninguna empresa de inserción, si bien colaboraba con alguna empresa concreta de inserción laboral, impulsada o promovida por una Asociación de defensa de menores y jóvenes en situación de exclusión, mediante procesos personalizados y asistidos de formación y empleo.

Como medidas indirectas de atención a personas con riesgos de exclusión social desde la Administración Municipal y desde el Instituto Municipal de Desarrollo Económico y Empleo, se nos informaba de la celebración de convenio entidades privadas para la inserción laboral de personal en riesgo de exclusión en empresas municipales; información y atención por el Instituto sobre planes de formación y ofertas de empleo, así como desarrollo de proyectos de formación en Escuelas Taller y Talleres de Empleo, Convenios específicos de colaboración entre el Instituto Municipal citado y entidades que promueven inserción social laboral y determinados colectivos (en zonas de la ciudad, en el Centro Penitenciario, con determinadas Asociaciones Culturales, de acogida y orientación, así como empleo y formación de la población gitana).

El **Ayuntamiento de Jaén** mediante informe del Instituto Municipal de Empleo y Formación Empresarial nos exponía que, en el marco de la Iniciativa Comunitaria Urban II (año 2001-2006) el Ayuntamiento (Concejalía de Servicios Sociales) se marcó como objetivo la creación de dos Empresas de Inserción Social, pero otras prioridades impidieron su creación.

Añadía en su informe el citado Instituto:

“(...) 4. En Abril de 2007 a propuesta del grupo municipal de Izquierda Unida, se aprueba por unanimidad los puntos 1 y 4 un Acuerdo Plenario Municipal que permitirá incluir la existencia de cláusulas en los contratos de bienes y servicios, que entre otros pueda beneficiar a las empresas de inserción. Queda pues, abierta la puerta parte del “mercado protegido” que las E.I. pueden requerir, pero igualmente es necesario extender esas cláusulas sociales, a los bienes y servicios contratados por la Junta de Andalucía.

5. Tras el cambio de equipo de gobierno fruto de las elecciones municipales de Mayo de 2007, la Concejalía de Empleo bajo la responsabilidad del grupo municipal de izquierda unidad, plantea como línea estratégica para estos años apoyar decididamente estas empresas, lo que en estos pocos meses se refleja en realidades como:

La participación activa en la jornada previa a la tramitación parlamentaria de la Ley Nacional de E.I., donde técnicos y responsables de la concejalía de empleo apoyaron las enmiendas de FEDEI a dicha ley (en este sentido pocos días después 30-10-07 compartimos por e-mail la alegría de la aprobación íntegra de las mismas por la comisión del Parlamento de España.

Se desea diseñar un Pacto local de Empleo participado con los agentes sociales y de empleo de nuestra localidad, donde hay varios principios a potenciar, tales como la responsabilidad social de la empresa y las iniciativas de empresas de inserción.

Tal es la apuesta, que se entiende necesario un Plan local de Empresas de inserción, donde se vincule a inversiones en espacios de su implantación, u otros tipos de apoyos técnicos y económicos. Y por supuesto ofrecer parte del mercado “protegido” de la Administración en sectores como medio ambiente, servicios, etc. En este sentido, se están dando pasos para estudiar la creación de una Fundación con varias entidades que arrope estos objetivos. Fines todos estos, que están cuantificados en el borrador de Presupuesto Municipal del IMEFE para el 2008.

Ya se está desarrollando un curso de mantenimiento y limpieza que entre otros objetivos busca el ir formando a potenciales beneficiarios de empresas de inserción. Igualmente en breve, otro curso pretende formar en las habilidades propias de los gestores/as de las E.I.

En las bases por las que se ceden espacios municipales a modo de vivero de empresas, se han de incluir una valoración de más de 20% de la puntuación, para aquellas solicitudes que provengan de E.I.

6. Entendemos necesario fortalecer en el proceso el apoyo de los equipos inter disciplinares de técnicos de los servicios sociales comunitarios del Ayuntamiento dotándolos de criterios que ayuden a valorar los posibles beneficiarios del contrato de inserción previsto en el borrador de ley y que igualmente, sirvan para sentar las bases de la necesaria clasificación, atención y seguimiento de los beneficiarios de las E.I.”

El Ayuntamiento de Málaga mediante escrito de la Alcaldía nos exponía:

“Actualmente no existe un marco legal específico a nivel estatal sobre las denominadas “empresas de inserción”, aunque sí se han realizado algunos intentos de regulación normativa desde algunas Comunidades Autónomas. En consecuencia, las empresas de inserción se encuentran en el mismo marco legal que cualquier otra empresa mercantil, produciendo bienes y servicios con el fin de obtener unos beneficios.

No obstante, aunque tengan una configuración y una actividad puramente mercantiles, su objetivo primordial es de carácter social: la inserción laboral y la inclusión integral a través del empleo de personas excluidas de la vida social. Y es precisamente esto lo que plantea la necesidad de un marco regulador específico que las favorezca y las proteja.

(...) Tratándose por tanto las empresas de inserción de sociedades mercantiles proveedoras de bienes y servicios (aunque su fin último tenga esencialmente un marcado carácter social), la participación en las mismas de la Administración Pública Local encuentra las mismas limitaciones legales que para la participación societaria en cualquier otra empresa privada.

El Apoyo a este tipo de iniciativas por parte de la Administración Local, en tanto no haya una regulación normativa que contemple expresamente el modo y alcance de su participación directa, se limita a un apoyo indirecto mediante subvenciones, actividades formativas, ubicación en centros de empresas, asesoramiento, etc.; e incluso puede llegar a tener la consideración y el papel de entre promotor de estas empresas, pero más como “propiciador” que como promotor empresarial propiamente dicho, más como agente que promueve la inserción laboral de los ciudadanos que como inversor empresarial.

En este sentido, el Ayuntamiento de Málaga lleva desde hace años ocupándose de la inserción sociolaboral de los ciudadanos desde diferentes Áreas municipales y a través de diferentes programas; pero al objeto del presente informe quizá dos actuaciones destaquen entre las demás por interrelacionar especialmente la creación de empresas y la inserción sociolaboral, estando ambas desarrolladas desde el Instituto Municipal para la Formación y el Empleo:

1. El Programa de Promoción de Empleo y Fomento del Autoempleo (P.E.F.A.) subvenciona, desde el año 2002, la creación de empleo estable en nuestra ciudad. Para el ejercicio 2007 se concede una subvención de 1.500 € por cada puesto de trabajo estable creado, importe que se incrementa desde los 2.000€ si el puesto de trabajo subvencionado, se cubre con personas pertenecientes a colectivos en riesgo de exclusión social, intentando así primar su contratación.

2. El Programa de Microcréditos al Empleo se articula a través de sendos convenios de colaboración con entidades financieras (...), y permite que personas que se encuentran en situación de exclusión financiera y/o social accedan a créditos a un tipo de interés especial, con el fin de crear su propio negocio o empresa y así incorporarse al mercado de trabajo.

No existe pues en el Ayuntamiento de Málaga una normativa ni programa específico relativo a las empresas de inserción, ni se participa directamente en ninguna de ellas, pero sí se actúa desde hace años en la inserción sociolaboral de personas que se encuentran excluidas social o laboralmente, o en riesgo de exclusión, mejorando por un lado su empleabilidad a través de la formación y la orientación profesional y, por otro, promoviendo su incorporación al mercado de trabajo mediante incentivos.”

El **Ayuntamiento de Almería** mediante escrito de su Alcaldía nos informaba sobre la realización de las distintas Delegaciones municipales unas veces de promoción para la creación de empresas de inserción y otras veces consistían en actuaciones individuales y personalizadas que vienen a facilitar el acceso al mercado laboral de personas de los colectivos en riesgo de exclusión: Parados, mayores de 40 años, personas discapacitadas, inmigrantes, toxicómanos, etc.

Igualmente se nos exponían que realizaban programas de formación y empleo para personas sin cualificación y/o de procedencia de zonas de especial problemática social en el Municipio (Escuelas Taller y Casas de Oficio).

Como conclusión señalaba el citado Ayuntamiento:

“Visto todo lo anterior, consideramos que se está realizando un gran esfuerzo por favorecer al mismo público objetivo al que van dirigidas las actuaciones del objeto social de las empresas de inserción laboral, esto es, la integración socio profesional de personas en situación o amenaza de exclusión. No obstante, no todas las actuaciones se están materializando en acciones de promoción de este tipo de empresas que agrupan a dicho colectivo. En cualquier caso pensamos que sería necesario considerar su potenciación, ya que se cuenta con la infraestructura necesaria para abordar dicha acción.”

Vistos los antecedentes expuestos y la información recibida de las Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma a las que nos habíamos dirigido, efectuábamos las siguientes consideraciones:

Primera.- La competencia normativa, para regular sobre las empresas de inserción socio-laboral, por expresa aplicación de lo establecido en el art. 149.1, 6º y 7º de la Constitución se atribuye al Estado, que ostenta las atribuciones competenciales en materia de legislación mercantil y laboral.

En ejercicio de las mismas, el Estado (Cortes Generales) aprobó y promulgó la Ley 44/2007, de 13 de Diciembre, para la regulación de las empresas de inserción.

En la citada norma legal se establece el marco normativo de intervención administrativa en orden a articular las funciones y actividades del tercer sector y de las entidades públicas en la creación, registro y funcionamiento de las denominadas empresas de inserción, así como de la promoción de la inserción laboral de personas en situación de riesgo de exclusión social.

Segunda.- El Estatuto de Autonomía para Andalucía aprobado por la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo, establece como objetivo básico de actuación de la Comunidad Autónoma el de superar la exclusión social y lograr las mayores cotas de cohesión social, utilizando como medidas instrumentales para ello: el sistema de bienestar público; la atención a los colectivos y zonas desfavorecidas (art. 14 del Estatuto de Autonomía para Andalucía).

Además el Estatuto andaluz establece como principio rector de las políticas públicas la atención social a las personas marginadas, excluidas y discriminadas socialmente (art. 37.7 del mismo.).

Por último, en lo que al régimen jurídico establecido en el Estatuto de Autonomía, cabe resaltar que en su Título I, establece un catálogo de derechos sociales y deberes tendentes a configurar un marco de exclusión de la marginación y discriminación sociales (igualdad de género, atención y protección de personas menores, de jóvenes y mayores, prestaciones sociales y renta básica, atención y ayudas a personas discapacitadas, garantía del derecho al trabajo, promoción pública de viviendas, etc.).

En la Constitución el art. 35 reconoce y establece el derecho al trabajo y el deber de trabajar de todo ciudadano.

Tercera.- En el establecimiento, gestión y aplicación de las políticas públicas en el ámbito social en general, y más concretamente en el ámbito de la creación, gestión y fomento de las empresas de inserción; el Legislador (tanto a nivel nacional como a nivel autonómico) entendió como sumamente necesaria la actuación coordinada y de cooperación-colaboración de las Administraciones Públicas (art. 90 del Estatuto de Autonomía para Andalucía y, art. 103 de la Constitución) para todos los sectores de actividad político-administrativa.

Entendemos que la Ley 44/2002, de 13 de Diciembre viene, además de su naturaleza de normativa marco, a conformar el régimen de coordinación de las competencias concernientes de las Administraciones Públicas en materia de empresas de inserción, estableciendo previsiones respecto de los objetivos y fines de la actuación pública en relación con las empresas de inserción; al momento de determinar los colectivos en situación de exclusión; la tutela de las empresas de inserción; el establecimiento de un Registro ad hoc; la intervención de los Servicios Sociales Públicos dependientes de las diversas Administraciones; estableciendo normas para regular el periodo de adaptación de las empresas de inserción ya existentes; etc.

Por cuanto hemos expuesto y en aplicación de lo establecido en el art. 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, formulábamos a los Ayuntamientos las siguientes Resoluciones:

Recomendación a la Alcaldía-Presidencia en el sentido de que actuando coordinadamente con la Junta de Andalucía, se continúe la importante labor y tarea de prestación de ayudas indirectas y de actuación en los programas y planes de apoyo a las empresas de inserción que hayan promovido los Ayuntamientos respectivos en el marco de la planificación general de los Servicios Sociales Comunitarios, así como de los programas y planes de actuación cuya gestión y ejecución asuman por delegación de aquellos Servicios en la Comunidad Autónoma; actuando en el marco normativo estatal fijado en la Ley 44/2007, 13 de Diciembre.

Asimismo formulamos **Recomendación** en el sentido de que actuando en el marco normativo citado y, en ejercicio de las funciones y competencias que a los Municipios corresponden por aplicación de lo establecido en los arts. 25 y 26 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (y modificación posteriores), promuevan y participen en la constitución y gestión de empresas de inserción, actuando en coordinación con los Servicios Sociales Comunitarios y con los Servicios Públicos de Empleo y otorgando las subvenciones y ayudas indirectas que resulten posible, con cargo a sus presupuestos y estableciendo condiciones específicas en materia de previsión de riesgos de exclusión o para la inserción en los pliegos de contratación pública.

Consideramos que actuando en la línea propugnada se logrará una mayor y más cumplida satisfacción a los objetivos y principios estatutariamente establecidos y a los que hemos hecho referencia con antelación; así como al derecho-deber reconocido y establecido en el art. 26 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

En cualquier caso, deseamos dejar constancia ante las Alcaldías de los Municipios consultados de nuestra felicitación, por la importante labor que previamente a la aprobación y promulgación de la Ley 44/2007, de 13 de Diciembre, han venido realizando como apoyo y ayuda directa o indirecta a la promoción, constitución y gestión de las empresas de inserción en Andalucía lo que ha venido permitiendo que en las Capitales de Provincia de nuestra Comunidad funcionaran en aquel ejercicio económico (debidamente registradas): 1 empresa de inserción en Almería; 3 en Cádiz; 3 en Córdoba; 2 en Huelva; 1 en Jaén y 1 en Sevilla.

Sin duda, lo anterior había sido posible con la intervención colaboradora y coordinada de la Administración de la Junta de Andalucía, las Administraciones Municipales y, además, con la participación solidaria del Tercer sector, cuya intervención aconsejamos que se fomente y promueva igualmente desde las Administraciones Públicas.

Igualmente, formulábamos en el expediente **Recomendación** a la Consejería de Empleo, en el sentido de que la misma actúe, en ejercicio de sus competencias en la materia (conforme a lo establecido en el Decreto 118/2008, de 29 de Abril, por el que se aprobó la estructura orgánica de la Consejería de Empleo y del Servicio Andaluz de Empleo), realizando los estudios pertinentes y adoptando las medidas necesarias para la elaboración y aprobación –por los órganos competentes- de iniciativa normativa con el objeto de establecer la regulación y régimen jurídico administrativo de las empresas de inserción en Andalucía, así como de su promoción y fomento, en el marco de lo establecido en la Ley 44/2007 de 13 de Diciembre, citada y, en especial en lo atinente a la necesaria articulación y coordinación respecto de la adaptación de las empresas de inserción y de Fundaciones y Asociaciones que vinieran realizando actividades de inserción laboral a la entrada en vigor de la referida normativa estatal; así como en lo atinente a las competencias en materia de registro de tales entidades.

Debiendo concordar el régimen jurídico autonómico relativo a las empresas de inserción, con lo establecido en el anteproyecto de “Ley de Inclusión Social en Andalucía”; debiendo establecer en la iniciativa propugnada líneas de actuación coordinada con la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social y las Entidades asociativas y representativas de las Administraciones Locales de Andalucía, como entidades –las Locales- competentes en materia de ejecución de programas y servicios delegados por la Junta de Andalucía o, propios, en el marco de la planificación general de la Comunidad Autónoma o en colaboración con la misma, y para la adecuada y más eficiente financiación de los referidos programas. Y, sin duda, incentivando con la intervención colaboradora y coordinada de la Administración de la Junta de Andalucía, las Administraciones Municipales y la participación solidaria del Tercer sector, cuya intervención aconsejamos que se fomente y promueva igualmente desde las Administraciones Públicas.

En la **queja 07/5231**, la interesada nos exponía que solicitó la concesión de 9 m2 en el Cementerio de Acula -Ventas de Huelma- (Granada) para construcción de sepultura familiar; sin que se hubiere accedido a su petición.

Tras admitir a trámite su queja para tratar de resolver sobre el silencio administrativo que mantenía el Ayuntamiento a la petición formulada por la interesada con

fecha 21 de Abril de 2004, y tras la recepción de la respuesta municipal ofrecida a la interesada para alegaciones, recibidas estas, decidimos que lo procedente era formular a la Alcaldía-Presidencia de Ventas de Huelma, **Recomendación** en el sentido de que a la mayor brevedad se procediera a la tramitación del proyecto de Ordenanza Municipal reguladora del Cementerio y a la comunicación o notificación de los requisitos para acceder a la condición de concesionario de sepultura a la interesada.

Actuación que podría llevar a cabo el Ayuntamiento, en ejercicio de las competencias que a los Municipios asignan los Arts. 25 y 26 de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Como quiera que durante la tramitación de la queja no recibimos la preceptiva respuesta, se procedió a la inclusión de la misma en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía y a su archivo.

No obstante, transcurridos casi cuatro meses desde la Recomendación formulada, el Ayuntamiento nos remitía escrito indicándonos que se había dado cumplimiento a la elaboración y aprobación de la Ordenanza reguladora de Cementerio pero que respecto a la atención de la solicitud y petición de la interesada no era posible la concesión de sepultura en suelo por falta de terreno en aquel bien público afecto al servicio municipal de cementerio.

2. 4. Responsabilidad patrimonial de las Administraciones Locales.

Respecto del mismo Ayuntamiento (Villanueva del Río y Minas) el interesado en la **queja 07/3464**, que había presentado en fecha 31 de Octubre de 2006 (hacia unos nueve meses) escrito-reclamación por presunta responsabilidad patrimonial de la Administración municipal indicada, acudía una vez más por el mismo problema –la falta de respuesta- a esta Institución representado por la Asociación de Consumidores y Usuarios anteriormente referida.

El expediente de queja fue admitido a trámite y se efectuaron las peticiones de colaboración de rigor. Transcurridos ampliamente los plazos habilitados para recibir la respuesta dirigimos a esa Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas, la siguiente Resolución:

*“Primero.- **Recordatorio** del deber de dar cumplimiento a los siguientes preceptos legales y reglamentarios:*

- Arts. 132 a 146, de la citada Ley 30/1992, de 26 de Noviembre y modificaciones posteriores; relativos al procedimiento de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

- Art. 54, de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, que dispone «Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa».

- Art. 223, del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de Noviembre, que desarrolla el anterior precepto.

*Segundo.- **Recomendación** en el sentido de que se proceda a tramitar el procedimiento instado y a agilizar la resolución del expediente a que hace referencia el art. 142 de la reiterada Ley 30/1992, de 26 de Noviembre y, ante la petición que en tiempo y forma efectuó la parte interesada, asumiendo ese Ayuntamiento la indemnización correspondiente, en su caso y a resultas de lo actuado en el procedimiento.*

Consideramos que en la forma propugnada se logra una actuación administrativa más ajustada a los principios de sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (art. 103.1 de la Constitución) y a los principios del repetido art. 106.2, de la Constitución. Actuación de la Administración Municipal que como en el presente caso, para nosotros no resulta ni jurídica, ni socialmente aceptable, puesto que no es de recibo, en nuestra opinión, que el ciudadano, titular de derechos en su relación jurídica con la Administración, deba entender desestimada la solicitud de tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial e indemnización acudiendo a la práctica del silencio administrativo, y a la ficción legal establecida en el art.142.7 de la Ley 30/1992, en relación con el art. 13.3 del Real Decreto 429/1993, que regula los procedimientos de responsabilidad patrimonial, obligando a la persona interesada a recurrir a los Tribunales de Justicia; mera ficción legal, insistimos, establecida para no causar indefensión al reclamante y, que no excluye la obligación legal de responder expresamente las solicitudes que se dirijan por los administrados a los órganos correspondientes, según preceptúa el art. 42 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de Enero, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Forma de actuación –pretender aplicar el silencio administrativo- que debería ser rectificadas urgentemente por el Ayuntamiento».

Como quiera que transcurrido el plazo habilitado para recibir respuesta de la Administración municipal en la que debería pronunciarse sobre si aceptaba o no las Resoluciones formuladas y, en su caso, las razones para su no aceptación, sin que tuviéramos noticias de la misma un año después, procedimos a la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía de conformidad con el art. 29.2 de la citada Ley 9/1983 y al consiguiente archivo del mismo.

La **queja 08/1840** fue iniciada de oficio sobre problemática denunciada con bastante frecuencia en la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz en relación con la falta de atención o tratamiento inadecuado respecto a las reclamaciones de responsabilidad patrimonial que, frente a los daños y perjuicios causados a los ciudadanos con ocasión del funcionamiento de los servicios públicos, formulan aquellos ante los Ayuntamientos, principalmente de las grandes ciudades; estando pendiente de resolución.

2. 5. Emergencias y Protección Civil.

Dábamnos cuenta el pasado año 2007 de actuaciones –no concluidas en el ejercicio- que habíamos llevado a cabo, en relación con el expediente de **queja 07/2682**, promovido respecto a Proposición no de Ley relativa a homologación del Método Arcón

para la formación de Unidades Caninas de Rescate, B.O.P.A. 378 de 15 de Febrero de 2006 (7-05/PNLC 000294), cuyo texto literal fue el siguiente:

El Parlamento de Andalucía insta al Consejo de Gobierno a:

1. Proceder en un plazo no superior a dos meses, a la homologación y reconocimiento oficial del Método Arcón para la formación de la Unidad Canina de Rescate de Andalucía (UCRA) y de todas las Unidades que operen en Andalucía.

2. Impulsar el conocimiento del Método Arcón en todas las instancias relacionadas con el rescate en catástrofes tanto nacionales como internacionales y en especial dentro de los programas de cooperación que establezca Andalucía.

Tras el estudio del informe remitido por la Dirección General de Política Interior el asunto y de las alegaciones planteadas por el interesado, le habíamos formulado **Sugerencia** en el sentido de que por los órganos competentes de la Consejería, se adopte a la mayor brevedad posible iniciativa normativa a proponer para su tramitación y aprobación en debida forma, para la homologación a que se hace referencia en las actuaciones.

Lo anterior conforme a lo establecido en el art. 37. j) y k), de la Ley 2/2002, de 11 de Noviembre, de Gestión de Emergencias de Andalucía y en el Estatuto de Autonomía para Andalucía. Y, conforme a la Resolución adoptada por el Parlamento de Andalucía respecto a la proposición no de ley relativa a homologación del Método Arcón para la formación de unidades caninas de rescate .

Como con posterioridad al cierre del Informe Anual indicado y al no haber recibido respuesta a nuestra resolución, decidimos elevar las actuaciones a conocimiento de la superior Autoridad de la Consejería, lo que llevamos a cabo con fecha 5 de Junio de 2008.

Como quiera que pese al tiempo transcurrido no tuvimos respuesta, el 15 de Julio de 2008, procedimos al archivo de la queja y a su inclusión en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

De las actuaciones de la **queja 07/4564**, promovida de oficio también dimos cuenta en el informe Anual de 2007, si bien nos comprometimos a reflejar en el presente informe la resolución final que recayera en la misma, promovida para tratar comprobar si se estaba dando cumplimiento a la obligación, legalmente establecida de dotación de agentes de emergencias en el ámbito de los centros de trabajo, ya sean públicos o privados.

A tal fin conviene precisar que por aplicación de lo establecido en el Art. 48 de la Ley 2/2002, de 11 de Noviembre (de Emergencias en Andalucía), la obligación de las empresas de contar en sus plantillas con trabajadores que serán cualificados como "agentes de emergencia de empresa", mediante la previa formación homologada por la Escuela de Seguridad Pública de Andalucía; correspondiendo al Departamento encargado de la Protección Civil el desarrollo reglamentario de tales previsiones normativas.

Según expresa asignación, legalmente conferida, a los citados agentes de emergencia de empresa, se les atribuyen, entre otras, las siguientes funciones: de prevención, y de extinción de incendios; de salvamento; y, en el caso de que la empresa y sus centros de trabajo cuenten con un plan de emergencia exterior, les resultarán de

aplicación a los citados agentes de emergencia las previsiones que consten en el referido plan en caso de activación del mismo.

Tras el estudio del informe remitido por la Dirección General sobre el asunto planteado, en el que se indicaba respecto a la obligatoriedad de los centros de trabajo de contar con agentes de emergencias, que en aplicación de lo establecido en el Real Decreto 393/2007, de 23 de Marzo, se había constituido una Comisión Técnica en la Comisión de Protección Civil de Andalucía que formularía los estudios y propuestas al respecto; y, que respecto a la capacitación del personal (agente de emergencias) la misma no resultaría exigible hasta la promulgación del reglamento de desarrollo previsto en la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley 2/2002, de 11 de Noviembre.

En consecuencia, decidimos, de conformidad con el art. 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, formular a la misma la siguiente **Recomendación**: *“que se adopten a la mayor brevedad posible las medidas tendentes a la elaboración y aprobación del reglamento o disposición general necesaria para la efectiva aplicación del catálogo imprescindible a los fines de que, el Departamento competente en la materia, cuente con los elementos mínimos para la verificación del cumplimiento de obligaciones y ejercicio de potestades de supervisión y control, así como de la potestad disciplinaria por parte de la Administración autonómica, respecto de la previsión legal de dotación de agentes de emergencias en el ámbito de los centros de trabajo, ya sean públicos o privados y, para la homologación de su formación; obligaciones exigibles, por aplicación de lo establecido en el art. 48 de la Ley 2/2002, de 11 de Noviembre (de Emergencias en Andalucía).”*

Como quiera que pese al tiempo transcurrido no obtuvimos la preceptiva respuesta a la citada Resolución y, dado que han transcurrido más de siete años desde la entrada en vigor de la indicada Ley de Emergencias de Andalucía, tiempo más que suficiente para que se hubiere llevado a cabo la adopción de las medidas técnicas y de desarrollo normativo necesarias, que propugnábamos, sin que se nos aclaren las razones que pudieran justificar tal falta de iniciativa, con esta fecha 16 de Junio de 2008, procedimos a la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía de conformidad con el art. 29.2 de la citada Ley 9/1983 y al consiguiente archivo del mismo.

La **queja 08/1729**, promovida de oficio tras la amplia cobertura que los medios de comunicación prestaron a los desgraciados sucesos producidos en la mañana del Domingo día 20 de Abril de 2008, en el Barrio de Las Moreras, de la Ciudad de Écija, en el que desgraciadamente habían perecido seis miembros de una misma familia que en aquellos momentos estaban en el interior de la vivienda siniestrada y, por cuanto que de o que las noticias e imágenes de los momentos posteriores a la tragedia que nos habían estado transmitiendo los medios de comunicación evidenciaron la reacción espontánea y violenta de grupos de personas, vecinos del Barrio indicado, que de aquella forma mostraron su malestar por lo que consideraban un mal tratamiento de la situación de emergencia tras ser detectada la misma y; dado que, en la misma forma, había llegado a la opinión pública, de manera tan directa como preocupante, la pésima y lamentable gestión de la seguridad y orden públicos que, tras el inicial suceso, se vieron alterados por la intolerable reacción de algunas personas fuera de control, que de modo injustificable lanzaron piedras y otros objetos contundentes al camión de extinción de incendios y trataron de agredir al bombero conductor del mismo, con grave riesgo para la integridad física del propio funcionario y de las personas y peatones próximos, pues se le estaba dificultando enormemente la evacuación del vehículo de extinción, hasta el punto de colisionar con otros automóviles estacionados en la vía pública; todo ello ante la incomprensible pasividad de algunos

miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad presentes en el lugar y debido a que en aquellos sucesos y hechos, pudieron verse afectados derechos fundamentales como la integridad física y moral de las personas, y sus derechos a la atención y protección en materia de seguridad pública y emergencias, protegidos respectivamente en el art. 15 de la Constitución y en el Estatuto de Autonomía para Andalucía (arts. 37.1; 24 y 25), iniciamos la presentes actuaciones de oficio, en virtud de las facultades, atribuciones y competencias que a esta Institución le corresponden por aplicación de lo establecido en el art. 1, en relación con el art. 10, de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, y en el art. 128 del mencionado Estatuto de Autonomía para Andalucía, para tratar de determinar cuál haya sido la intervención de la Administración y Servicios Municipales en la atención de la llamada de emergencia efectuada y, en la extinción del incendio; así como respecto de los dispositivos y medios personales y materiales con que aquel Municipio cuente para la prevención y tratamiento de emergencias.

Consideramos que la actuación administrativa del Ayuntamiento fue ajustada a las previsiones normativas contenidas en el Plan Municipal de Emergencias y a los protocolos de actuación que para la actuación coordinada de todos los Servicios Públicos se establecen en aplicación de la Ley 2/1985, de 21 de Enero, de Protección Civil y, de la Ley 2/2002, de 11 de Noviembre, de Gestión de Emergencias en Andalucía y, a los referentes estatutariamente contemplados en el art. 37.1.24 y 25 así como en el art. 66 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo, por la que se aprobó el Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Agradeciendo la atención prestada al mencionado escrito de queja, así como la completa y detallada información que sobre tan desgraciado suceso nos había remitido la Administración y, exhortándoles con objeto de que, continuando con la línea de mejora de aquella planificación municipal que ya habían iniciado, se tramitara a la mayor brevedad la revisión o modificación de la misma; dimos por finalizadas la actuaciones.

La **queja 08/4185**, iniciada de oficio por el Defensor del Pueblo Andaluz para conocer cuáles fueren las actuaciones que se estuvieren siguiendo por la Administración de la Comunidad Autónoma en materia de seguridad y protección ante el riesgo sísmico, toda vez que, según pudo percibir gran parte de la población (con la consiguiente alarma), en la mañana del día 2 de Octubre de 2008, a las 6 horas aproximadamente, se originó un terremoto de magnitud 4,7 en la escala de Richter, en el territorio de las provincias de Sevilla, Cádiz, Córdoba, Málaga y Jaén. Produciéndose con posterioridad diversas réplicas de menor intensidad, según información de la Red Sísmica Nacional ; y, dado que en virtud de las previsiones contenidas en la Ley 2/1985, de 21 de Enero, sobre Protección Civil desarrolladas en la Resolución de 5 de mayo de 1995, de la Secretaría de Estado de Interior, por la que se dispone la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueba la Directriz Básica de Planificación de Protección Civil ante el Riesgo Sísmico (modificada por Resolución de 17 de mayo de 2004), la Comunidad Autónoma tiene la obligación de contar con un Plan Especial de Protección Civil ante el riesgo sísmico en Andalucía.

En consecuencia la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz, en virtud de las facultades, atribuciones y competencias que le corresponden por aplicación de lo establecido en el art. 1, en relación con el art. 10, de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, que la regula y, en los arts 41 y 128 del vigente Estatuto de Autonomía, decidió iniciar actuaciones de oficio, solicitando a la Consejería de Gobernación informe detallado al respecto de la implantación del referido Plan Especial de Protección Civil ante el riesgo sísmico en Andalucía.

En su respuesta la Consejería nos exponía:

“La Consejería de Gobernación está tramitando el proyecto de Acuerdo de Consejo de Gobierno por el que se aprueba el Plan de Emergencia ante el Riesgo Sísmico en Andalucía, encontrándose actualmente esa tramitación en la fase de evacuación del informe de homologación por la Comisión Nacional de Protección Civil como paso previo a la consideración de la Comisión General de Viceconsejeros y posterior aprobación por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía.

Asimismo, pongo en su conocimiento que en la elaboración del citado Plan de Emergencias han participado junto a esta Consejería de Gobernación, otras Consejerías del Gobierno andaluz (Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, de Obras Públicas y Transportes, de Salud), la Administración General del Estado (Delegación del Gobierno de la Nación en Andalucía, Instituto Geográfico Nacional) y otras Administraciones y entidades como la Federación Andaluza de Municipios y Provincias, el Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Arquitectos, el Consejo de Colegios de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Andalucía y el Instituto Andaluz de Geofísica y Prevención de Desastres Sísmicos de la Universidad de Granada.

Le traslado además que hasta la fecha, sólo han sido aprobados los Planes de Emergencia ante el Riesgo Sísmico de las Comunidades Autónomas de Catalunya, Murcia e Islas Baleares.

Por tanto la Comunidad Autónoma de Andalucía será la cuarta Comunidad en contar con un Plan de Emergencias de ese tipo pero con unas evidentes diferencias en cuanto a la dimensión territorial y complejidad, que lógicamente han determinado su proceso de elaboración.

No obstante ello, debo indicarle que hasta tanto no se apruebe el citado Plan, y ante eventuales situaciones de emergencia relacionadas con el riesgo sísmico, la Junta de Andalucía dispone del Plan Territorial de Emergencias de Andalucía que actúa como plan director de carácter multirriesgo y que está vigente y plenamente operativo desde 1999.

Asimismo durante las dos últimas décadas la Consejería de Gobernación ha desarrollado diversas iniciativas tendentes a fomentar:

El conocimiento del comportamiento sísmico en nuestra Comunidad.

El establecimiento de medidas específicas de prevención e intervención.

La difusión de medidas de autoprotección corporativa y ciudadana.

Esas actuaciones se han llevado a cabo a través de distintos programas y acuerdos de colaboración con el Instituto Andaluz de Geofísica y Prevención de Desastres Sísmicos de la Universidad de Granada.

Fruto de esa colaboración será la futura sede conjunta para el Centro de Emergencias 112 Andalucía y para el Instituto Andaluz de Geofísica y Desastres

Sísmicos que sin duda repercutirá en mejoras de avance en el desarrollo y aplicación de la Red Sísmica de Andalucía.”

Le agradecemos la completa y detallada información y le manifestamos que procedíamos a dar por concluidas nuestras actuaciones, puesto que del contenido de aquella información se desprendía que el asunto se encontraba en vías de solución; bastante próxima como se desprendía del documento de la Consejería.

No obstante lo anterior, dejamos interesado que dadas las previsiones presupuestarias para la implantación del referido Plan Especial de Protección Civil ante el riesgo sísmico en Andalucía y, la homologación del mismo en la XXVIII reunión del Pleno de la Comisión Nacional de Protección Civil, que ya se había celebrado el 16 de Diciembre del pasado año, le solicitábamos que por el Departamento encargado de la gestión de las emergencias se nos informare sobre cuándo el citado Plan resultase aprobado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía.

Al momento de elaborar el presente informe, hemos de decir con satisfacción que el Consejo de Gobierno en su sesión celebrada el día 13 de Enero de 2009, ha procedido a adoptar Acuerdo por el que se aprueba el Plan de Emergencias ante el Riesgo Sísmico en Andalucía.

El citado documento es de extrema importancia y utilidad puesto que en él se establecen los procedimientos de actuación y coordinación con otras Administraciones Públicas en caso de seísmos.

El plan se viene a integrar en el conjunto de medidas instrumentales que fijo y definió en sus aspectos básicos la Ley 2/2002, de 11 de Noviembre, de Gestión de Emergencias de Andalucía para hacer frente a situaciones de riesgo en la Comunidad autónoma. Junto con los relativos a mercancías peligrosas, inundaciones y contaminación del litoral, es uno de los diseñados para circunstancias específicas dentro del Plan Territorial de Emergencias de Andalucía.

A ellos se suman los destinados a empresas químicas y el Plan Infoca, que se estableció como dispositivo específico ante el riesgo de incendios forestales y su extinción. Además de los Planes Municipales de Emergencias que ya han sido aprobados por parte de los Municipios de Andalucía y que resultaron homologados por la Consejería de Gobernación.

Según la información hecha pública por la Junta de Andalucía sobre el referido Acuerdo y Plan:

“... en caso de seísmo se creará un centro único de coordinación de todos los operativos (desde bomberos a Protección Civil, pasando por los cuerpos y fuerzas de seguridad) bajo la dirección de la persona titular de la Consejería de Gobernación en la fase regional y del delegado del Gobierno de la Junta en la provincial. También se instalará un Puesto de Mando Avanzado en la zona afectada, desde donde se dirigirá y coordinará la intervención con el doble objetivo de proteger la seguridad de las personas y reparar los daños a bienes y al medio ambiente. En el modelo diseñado, similar al de los otros planes ante riesgos ya aprobados por la Junta, el Grupo de Emergencias de Andalucía (GREA) se destina a tareas de apoyo logístico, mientras que el Sistema de

Emergencias 112 Andalucía se convierte en el nexo de comunicación de los recursos que deben intervenir.

Asimismo, el plan prevé la creación de otros dos organismos: el Comité de Seguimiento Sísmico y el Grupo Técnico de Edificación de Infraestructuras. El primero de ellos se encarga de elaborar un informe con recomendaciones dirigidas a la población, además de asesorar a los responsables del operativo cuando éste se activa. Estará integrado por expertos de los institutos Andaluz de Geofísica, Geográfico Nacional y Geológico y Minero, así como por bomberos.

En cuanto al Grupo Técnico de Edificación e Infraestructuras, su función es asegurar que se adopten las medidas necesarias para identificar, eliminar y reducir los daños en los edificios. Formarán parte de este grupo las entidades locales y los colegios de Arquitectos, Aparejadores e Ingenieros, además de expertos del Instituto Andaluz de Geofísica.

Finalmente, el plan fija procedimientos para proteger a la población –con comunicaciones a través de los medios– y para la preservación prioritaria de bienes culturales, centros productivos y espacios naturales. Los procedimientos previstos se completan con medidas de valoración de los daños, evaluación de riesgos, actuación sanitaria, abastecimiento de la población y ubicación de albergues para personas desplazadas.

Niveles de activación. La información oficial sobre el alcance de los terremotos procede de la Red Sísmica Nacional, dependiente del Centro Nacional de Información Sísmica, que en Andalucía cuenta con 21 estaciones, dos observatorios y 64 acelerógrafos, y se complementa con la que facilita el Instituto Andaluz de Geofísica y Prevención de Desastres Sísmicos, con sede en Granada, organismo que además ha colaborado en la elaboración del plan. Esta información se comunica al Sistema Emergencias 112 Andalucía, dependiente de la Consejería de Gobernación, cuando el seísmo es de magnitud igual o superior a 3 (es decir, percibido por personas en el interior de los edificios, apenas fuera de ellos y sin daños) o inferior si hay constancia de que ha sido percibido por la población. Junto a la hora y las coordenadas del movimiento, se facilitan las intensidades en los municipios de la zona afectada.

En función de todos estos datos, se activa el plan teniendo en cuenta cuatro situaciones. En el nivel 0 o de preemergencia, para seísmos percibidos ampliamente pero sin víctimas ni daños materiales de consideración, se actúa informando a la población. El nivel 1, o primera fase de declaración de emergencia, se establece cuando se producen daños materiales o víctimas y la situación puede afrontarse con los medios locales.

El nivel 2 corresponde a daños de gravedad, con una extensión amplia o con un número de víctimas que supere la capacidad de atención de los medios locales. Supone la activación del plan en su nivel provincial o en la fase regional cuando el terremoto afecta de manera significativa a más de una provincia y cuando, incidiendo en una sola, se considera necesario por su gravedad o repercusión social. Por último, el nivel 3, de ámbito nacional, se aplica cuando la situación lo requiera por su gravedad o cuando el seísmo afecta a varias comunidades autónomas.”

La **queja 08/5024**, promovida de oficio respecto del Ayuntamiento de Sevilla en relación con la denuncia hecha pública en los medios de comunicación y prensa escrita, por sindicato de bomberos, mostrando -en aquellos medios de información- su preocupación por el hecho consistente en que, pese a la proximidad de la fecha de comienzo de la prestación del servicio de Metro en esta Ciudad, hasta la presente el Cuerpo de Bomberos no conoce el plan de emergencia para las instalaciones del mismo y carece de formación y medios materiales adecuados, por lo que no les resultaría posible en las mejores condiciones de eficacia y seguridad efectuar sus intervenciones en caso de necesidad. En estos momentos continuamos con la tramitación y estudio de la misma.

2. 6. Juego, espectáculos públicos y actividades recreativas.

Un asunto con amplias connotaciones por lo que la número de afectados se refiere fue el tramitado en las **queja 07/918**, **queja 07/1128** y **queja 07/2077**, expedientes al que se fueron acumulando gran cantidad de escritos y otros expedientes diversos, para evitar la repetición innecesaria de actuaciones ante los distintos órganos administrativos concernidos en la investigación que realizamos (Ayuntamiento de Mijas y Delegación de Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga). Los expedientes denunciaban la celebración de fiestas de adultos en chalet de urbanización privada.

En la tramitación de las actuaciones arriba indicadas, tras realizar infructuosos intentos respecto del Ayuntamiento Mijas contamos con la colaboración y el informe emitido por la Delegación de Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, fechado el 15 de Mayo de 2007, que nos indicaba que al recibir nuestra petición de colaboración habían iniciado actuaciones previas ante el Ayuntamiento de Mijas, con objeto de si no actuaba, intervenir de forma subsidiaria la Delegación de Gobierno, en ejercicio de sus competencias en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas (en aplicación de lo establecido en el art. 29.3 de la Ley 13/1999, de 15 de Diciembre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de Andalucía).

Los citados expediente ya fueron objeto de reseña en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía el pasado año 2007, indicando que estábamos pendientes de recibir información de la Delegación de Gobierno de la Junta de Andalucía y de las alegaciones de los interesados.

Tras su recepción, según manifestaban expresamente, la actividad que denunciaban había cesado. En consecuencia como carecíamos de fundamentos para continuar nuestra investigación, máxime cuando la Presidencia de la Comunidad de propietarios nos comentaba que habían decidido contratar un Abogado para el ejercicio de acciones en vía judicial, en aplicación de lo establecido al respecto en el Art. 7.2 de la Ley 49/1960, de 21 de Julio, de Propiedad Horizontal, según redacción dada por la Ley 1/2000, de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil.

2. 7. Policía Local y prevención de violencia juvenil.

La **queja 08/3690**, promovida de oficio tras la entrada en vigor de la Ley 13/2007, de 26 de Noviembre, de Medidas de Prevención y Protección Integral contra la violencia de género, norma en aplicación de la cual se hace necesario que por la Administración autonómica en ejercicio de sus competencias en materia de seguridad elabore planes de colaboración con las Entidades locales y con la Administración del Estado (Fuerzas y Cuerpos de Seguridad) a fin de implementar medidas eficaces para la

erradicación de la violencia de género. Los detalles de esa actuación los reseñamos en el Capítulo XIII sobre Políticas de Igualdad de Género.

Por lo que se refiere a la prevención de la violencia juvenil, tramitamos la **queja 08/796**, promovida de oficio tras la publicación en diversos medios de comunicación de noticias en las que se daba cuenta de agresiones a jóvenes con arma blanca en zonas y horario de ocio y diversión, en distintos puntos de la geografía andaluza.

Sucesos del tipo y naturaleza de los reseñados anteriormente que se habían ido produciendo en los últimos meses, se repiten con cierta frecuencia, concurriendo en los mismos diversas circunstancias que acrecientan la gran preocupación de la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz por tales hechos y las repercusiones que presentan: se generan y afectan al sector juvenil de nuestra sociedad; se producen en horario y zonas de ocio y diversión juvenil; se produce la utilización de navajas y otras armas blancas, etc

Toda vez que en las situaciones y sucesos del tipo de los expuestos se pueden ver afectados derechos fundamentales como el de integridad física, el derecho a la vida (art. 15 de la Constitución) y derechos sociales como la protección de menores y jóvenes (arts. 39 y 48 de la Constitución; arts. 16, 18; y, 78 del Estatuto de Autonomía); con independencia de que en cada suceso o hecho concreto, las Autoridades gubernativas y Judiciales competentes adopten las medidas y actuaciones oportunas para la restauración de los bienes, derechos e intereses jurídicos lesionados y para la imposición de las correspondientes sanciones o penas, fue intención del Defensor del Pueblo Andaluz conocer qué actuaciones preventivas se vinieran planificando y adoptando por la Administración Autonómica (Dirección General de Política Interior) en ejercicio de sus competencias estatutariamente atribuidas de atención y protección en materia de seguridad pública (Art. 37 y 65 del Estatuto) y, en el marco de lo establecido en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de Febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.

Recibido informe de la Dirección General de Política Interior se nos comunica lo siguiente:

“Como consecuencia de servicios policiales de inspección de establecimientos de libre concurrencia, tales como bares, salones de juego, discotecas, etc., en prevención de la permanencia en estos locales de menores o la venta a estos de bebidas alcohólicas, consumo de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, se derivan hechos que vulneran lo prevenido en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de Febrero, de Seguridad Ciudadana. Estas conductas infractoras son puestas en conocimiento de la Autoridad competente para su sanción.

Con el mismo objetivo, a requerimiento de las personas titulares de las Alcaldías-Presidencias de los Municipios de nuestra Comunidad Autónoma y en colaboración con los Cuerpos de la Policía Local, estas prácticas policiales se extienden a eventos, ferias y festejos donde se congregan jóvenes.

Como resultado de estas actuaciones, se obtiene la identificación de menores reclamados, fugados de establecimientos de protección o reforma, así como la ocupación frecuente de diversos tipos de armas blancas, sustancias estupefacientes o efectos de dudosa procedencia, instruyéndose en cada caso las diligencias oportunas

El Área de Protección al Menor de la Unidad de Policía Adscrita, así como la de Establecimientos y Espectáculos, son las herramientas inmediatas que realizan el seguimiento ordinario de la problemática general de estas conductas.

De otra parte y dentro del Plan Integral de Rehabilitación del Polígono Sur de Sevilla, en colaboración con el Comisionado y demás agentes implicados, el Servicio de Incidencias y Reacción Operativa de la Unidad (S.I.R.O), colabora desde hace un año en esa zona en el marco de un plan por objetivos, que abarca desde la identificación de moradores de las viviendas de titularidad pública, situación de los mismos, recuperación, en su caso, para la rehabilitación de las viviendas y los locales comerciales anexos, hasta la normalización de la vida cotidiana en todos sus aspectos, a través del auxilio a otros servicios públicos como saneamiento, limpieza, transporte público, correos, etc., mediante la presencia diaria de efectivos, cuya misión se amplía al seguimiento de la problemática de los menores, situaciones de abandono, absentismo escolar, conductas predelinquentes, etc.

Como consecuencia de esta labor de marcado carácter social y preventivo, también han sido detenidos jóvenes reclamados judicialmente, e intervenido cientos de armas blancas y similares, algunas de fuego, y sustancias estupefacientes en su mayoría para consumo, a otros tantos menores y jóvenes que tienen como referente esa zona y que, a título individual, en pandillas o grupos, irradian su actividad incívica o delincencial a otras de la misma ciudad o poblaciones cercanas.

Para finalizar, la Unidad de Policía Adscrita interviene en el ámbito de sus funciones, en colaboración con las demás Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en las actuaciones y dispositivos diseñados por las Comisiones de Coordinación de Seguridad, relativas al consumo de alcohol en la vía pública, concentraciones al efectos y eventos en los que la afluencia masiva de jóvenes pueda derivar a las conductas que nos ocupa.”

Vistas las actuaciones realizadas, dimos por finalizada la queja.

2. 8. Silencio administrativo.

Las quejas por aplicación de la práctica administrativa consistente en no responder los escritos, solicitudes, peticiones y recursos que formulan los ciudadanos y que han llevado a cabo diversos Ayuntamientos que integran la Administración Local en la comunidad Autónoma, han sido una vez más reiteradas en el pasado ejercicio 2008; destacando seguidamente una a título de ejemplo que resultó con inclusión en el Informe anual.

Así, en el expediente de **queja 07/817**, una Asociación de Consumidores y Usuarios de Sevilla, en nombre y representación de uno de sus asociados, vecino de Villanueva del Río y Minas (Sevilla), nos exponía las dificultades del mismo como titular de una “licencia de entrada de vehículos a través de la acera” -en virtud de la cual venía abonando anualmente la tasa correspondiente- para acceder a su garaje o cochera, dado que el Ayuntamiento de la localidad no le facilitaba la pertinente placa de señalización.

Según la referida Asociación de consumidores, el interesado al que representaba, había solicitado del Ayuntamiento en numerosas ocasiones y sin respuesta, que se le facilitara la placa de señalización de vado debidamente homologada, ya que al carecer de la misma no podía hacer valer su derecho de acceso a través del acerado público frente a terceros.

Tras la instrucción del expediente de queja y, ante los acertados planteamientos de la parte promovente, formulábamos a la Alcaldía – con fecha 7 de Mayo de 2008, **Recomendación** en el sentido de que, en aplicación de lo dispuesto en el art. 134 Real Decreto 1428/2003, de 21 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de Marzo, se adaptase la señalización de vados en el Municipio a lo que con carácter y alcance general se especifica en dicho precepto:

“Catálogo oficial de señales de circulación.

1. El Catálogo oficial de señales de circulación debe ajustarse a lo establecido en las reglamentaciones y recomendaciones internacionales en la materia, así como a la regulación básica establecida al efecto por los Ministerios del Interior y de Fomento

2. En dicho catálogo se especifica la forma y el significado de las señales y, en su caso, su color y diseño, así como sus dimensiones y sus sistemas de colocación.

3. Las señales que pueden ser utilizadas en las vías objeto de la legislación sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial deberán cumplir las normas y especificaciones que se establecen en este Reglamento y en el Catálogo oficial de señales de circulación.

4. La forma, símbolos y nomenclatura de las señales, así como los documentos que constituyen el Catálogo oficial de señales de circulación, son los que figuran en el Anexo I”.

Como quiera que tras diversos intentos de obtener una respuesta de la Administración municipal citada nosotros tampoco obtuvimos resultado, en fecha 7 de Agosto de 2008, al amparo del art. 29, apdo. 2 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, procedimos a la inclusión de la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía, archivando las actuaciones.

XII.- ADMINISTRACIONES ECONÓMICAS.

1. Introducción.

Bajo el epígrafe de Administraciones Económicas tienen cabida en el presente Informe un conjunto variado de quejas tramitadas por la Institución, con una cierta dificultad para incluirlas dentro de otros Capítulos temáticos por la diversidad de materias a las que afectan y la posibilidad de reconducir las mismas, en alguna medida, al conjunto de actividades que integrarían en una acepción amplia la actividad económica de las Administraciones Públicas.

Concretamente, las materias que se engloban bajo el título de Administraciones Económicas son las siguientes:

- Energía
 - Energía eléctrica
 - Gas
 - Energías renovables y otras
- Industria, Comercio y Turismo
 - Industria
 - Comercio
 - Turismo
- Fomento
 - Subvenciones
 - Otras medidas de fomento
- Ordenación económica
 - Entidades financieras y aseguradoras
 - Otras cuestiones relacionadas con el orden económico
- Expropiación forzosa, Bienes, Contratos y Responsabilidad de las Administraciones Públicas
 - Expropiación forzosa
 - Bienes de las Administraciones Públicas
 - Contratos de las Administraciones Públicas

- Responsabilidad de las Administraciones Públicas

Los derechos fundamentales afectos por las materias señaladas, y a cuya supervisión tiende la actividad de esta Institución, son muchos y diversos, aunque se ven particularmente concernidos los incluidos en el Capítulo III del Título I de la Constitución Española y los derivados de las obligaciones que el art.103 de la Carta Magna atribuye a las Administraciones Públicas en su actuar.

Asimismo, es importante reseñar la relevancia que adquieren en las materias objeto de análisis los derechos recogidos en el Título I del Estatuto de Autonomía para Andalucía, y particularmente los derivados de los principios rectores de las políticas públicas estatuidos en el Capítulo III de dicho Título.

Las Administraciones supervisadas en las quejas tramitadas son muy diversas, aunque adquieren especial relevancia las Entidades Locales de Andalucía y, dentro de la Administración Autonómica, la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, por sus competencias en materia energética y de telecomunicaciones, la Consejería de Gobernación, por sus competencias en materia de consumo y la Consejería de Turismo y Deportes, por lo que atañe al ámbito turístico.

Una vez delimitado nuestro ámbito de actuación, vamos a entrar en el aspecto estadístico. A estos efectos, y contabilizando exclusivamente los expedientes de queja iniciados en relación las materias englobadas bajo la denominación de Administraciones económicas durante el año 2008, comprobamos que los mismos suman un total de 153.

De este total de 153 quejas, 147 fueron iniciadas a instancia de parte interesada y 6 fueron consecuencia de actuaciones de oficio de esta Institución.

A este número de 153 quejas iniciadas durante 2008, hay que sumar un total de 61 quejas que, aunque iniciadas en años anteriores, han continuado su tramitación durante ese año, con ello tendremos el total de 214 quejas tramitadas en relación con las Administraciones económicas durante 2008.

De las 153 quejas iniciadas en 2008, al finalizar el año, 28 habían concluido su tramitación, otras 47 permanecían aún en trámite, 68 no fueron admitidas, en su mayoría por plantear cuestiones de índole jurídico-privada referidas a entidades financieras o aseguradoras que excedían de nuestro ámbito competencial, y 10 quejas fueron remitidas al Defensor del Pueblo del Estado por referirse a cuestiones propias de su ámbito competencial.

Por lo que se refiere al grado de colaboración con esta Institución mostrado por las diferentes Administraciones interpeladas en el curso de nuestras actuaciones, es difícil hacer una valoración global dada la heterogeneidad de dichas Administraciones y teniendo en cuenta que pocas han sido interpeladas el número de veces suficiente como para evaluar su actitud.

No obstante, si tuviéramos que pronunciarnos, calificaríamos la colaboración recibida como aceptable. Y ello, tomando en consideración que, con carácter general, nuestras peticiones de información han sido atendidas en un plazo razonable y con un aporte informativo y documental suficiente para el correcto desempeño de nuestra labor supervisora.

Para terminar esta introducción vamos a referirnos al esquema elegido para la dación de cuentas de las quejas tramitadas durante 2008.

A este respecto, de las numerosas materias que comprende el presente Capítulo, hemos considerado oportuno centrar nuestra exposición en el presente Informe Anual en las siguientes cuestiones que consideramos de particular interés:

- Energía.
 - o Energía eléctrica.
 - Estado de conservación y ubicación de Centros de Transformación eléctrica.
 - Los problemas derivados de las instalaciones eléctricas de Alta Tensión.
- Industria, comercio y turismo.
 - o Industria.
- Ordenación económica.
 - o Entidades financieras y aseguradoras.
- Expropiación Forzosa, Bienes, Contratación y Responsabilidad de las Administraciones Públicas.
 - o Expropiación Forzosa.
 - o Contratación.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2. 1. Energía.

2. 1. 1. Energía eléctrica.

2. 1. 1. 1. Estado de conservación y ubicación de Centros de Transformación eléctrica.

Una de las cuestiones que mayor número de quejas y denuncias concita entre los ciudadanos dentro del ámbito de la energía eléctrica es la ubicación de los centros de transformación eléctrica en el interior de edificios de viviendas.

Así, durante el pasado año 2008 fueron cuatro las quejas recibidas sobre esta cuestión –**queja 08/131, queja 08/73, queja 08/1907 y queja 08/2653**–, continuando su tramitación otras quejas relativas al mismo asunto y procedentes de años anteriores, como es el caso de la **queja 05/3418, queja 07/349, queja 06/3756, queja 07/2149 y queja 06/3417**.

En su mayor parte, las quejas recibidas hacen referencia a dos cuestiones distintas, aunque relacionadas entre sí. Por un lado, los ciudadanos –principalmente vecinos del edificio en donde se ubica el transformador– expresan su temor por las consecuencias

que para su salud pudieran tener las radiaciones electromagnéticas derivadas del centro del transformación y, por otro lado, denuncian las molestias que soportan en sus viviendas, derivadas de dicha instalación eléctrica, y concretadas en ruidos, vibraciones y elevadas temperaturas.

Casi todos los escritos de queja recibidos concluyen solicitando la intervención de esta Institución para que el transformador eléctrico sea trasladado a otra ubicación, lejos de sus viviendas.

Respecto de esta cuestión, conviene comenzar aclarando que la existencia de transformadores ubicados en el interior de edificios destinados a un uso residencial y cuya finalidad es distribuir energía eléctrica a los vecinos del propio edificio e incluso de edificios colindantes, no sólo constituye una práctica habitual, sino que además se encuentra amparada por el vigente ordenamiento jurídico que expresamente autoriza la existencia de este tipo de instalaciones eléctricas.

Así, se dispone en la normativa sectorial de aplicación, a saber, Sección I y II del Capítulo II de la Título VII del Real Decreto 1955/2000, de 1 de Diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica. Así como Real Decreto 3275/1982, de 12 de Noviembre, sobre Condiciones Técnicas y Garantías de Seguridad en Centrales Eléctricas, Subestaciones y Centros de Transformación y demás normativa de aplicación.

Por tanto, no puede darse acogida a aquellas denuncias que pretextan una posible ilegalidad de los centros de transformación por su ubicación en edificios de viviendas al estar contemplada esta posibilidad legalmente, y siempre y cuando dichos centros de transformación cumplan con todos los requisitos técnicos estipulados en el Real Decreto 3275/1982.

Por lo que se refiere a las posibles afecciones para la salud de los transformadores eléctricos por las radiaciones electromagnéticas que proceden de los mismos, debemos decir que, a la presente fecha, no conocemos de la existencia de ningún documento evacuado oficialmente por una Administración Pública que, en base a algún estudio científico, debidamente acreditado y contrastado, concluya afirmando la existencia de una relación demostrada entre los campos electromagnéticos y situaciones de enfermedad o problemas graves de salud.

En este sentido, un informe elaborado a iniciativa de la Subdirección General de Sanidad Ambiental y Salud Laboral, del Ministerio de Salud, por un comité pluridisciplinar de expertos independientes de reconocido prestigio internacional, señalaba, entre otros extremos, lo siguiente:

“la exposición a campos electromagnéticos no ocasiona efectos adversos para la salud dentro de los límites establecidos en la Recomendación del Consejo de Ministros de Sanidad de la Unión europea (1999 519 CE), relativa a la exposición del público a campos electromagnéticos de 0 Hz a 300 Hz”.

Además, existen ya diversas resoluciones judiciales en esta materia que desestiman las denuncias contra instalaciones eléctricas alegando la inexistencia de datos que acrediten esta relación entre las radiaciones electromagnéticas y diversas afecciones de la salud. Tal es el caso del pronunciamiento que hace el TSJ de la Comunidad Valenciana

en su Sentencia, de fecha 2 de Noviembre de 2002, en la que, tras un estudio pormenorizado de los posibles daños, se concluye que:

«(...) de acuerdo con el estado actual de la ciencia, y con los métodos de investigación y estudio vigentes, se debe hoy afirmar que no se ha demostrado la existencia de efectos perjudiciales para la salud derivados de la exposición a campos electromagnéticos y, consiguientemente, no procede considerar este motivo a los efectos de estimar el recurso».

Así las cosas, debemos centrar nuestra atención en el segundo motivo de queja por parte de los ciudadanos en relación a estas instalaciones eléctricas, cual es la relativa a las molestias que los transformadores generan en sus viviendas como consecuencia de los ruidos, vibraciones y elevadas temperaturas que producen.

A este respecto, la mayoría de las quejas tramitadas por esta Institución por este motivo suelen recibir una respuesta similar desde la Delegación Provincial de turno de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, consistente en descartar la posibilidad de tales molestias por cuanto los transformadores cuentan con la debida autorización y están sujetos a revisiones periódicas por parte de las empresas eléctricas que acreditan que los mismos cumplen los requisitos técnicos legalmente estipulados para este tipo de instalaciones.

Estas respuestas suelen venir acompañadas de copias del boletín acreditativo de la última revisión periódica que certifica que la instalación cumple las condiciones reglamentarias.

El problema surge cuando comprobamos que estas revisiones periódicas no incluyen la realización de mediciones de los ruidos, vibraciones o temperaturas que pudiera generar el transformador, efectuadas tanto en el lugar en que se ubica el mismo como en el domicilio de las personas que denuncias tales molestias. Al no haberse realizado estas comprobaciones, entendemos que no queda suficientemente acreditado que dichas molestias no existan.

En consecuencia, es práctica habitual que solicitemos de las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa que ordenen la realización de una inspección destinada específicamente a comprobar si los niveles de ruido o vibraciones del transformador superan lo establecidos en las normas de control de la contaminación acústica o si las temperaturas que genera el mismo resultan excesivas.

Esta petición suele generar reacciones encontradas en las Delegaciones Provinciales, ya que algunas se muestran reacias a realizar este tipo de inspecciones por entender que resultan innecesarias al haber sido sometidos ya los transformadores a las revisiones periódicas reglamentariamente estipuladas, mientras, otras Delegaciones Provinciales se limitan a trasladar nuestra solicitud a las compañías eléctricas para que sean éstas las que verifiquen las comprobaciones solicitadas.

Como quiera que esta Institución suele insistir en la necesidad de que se verifique la inspección y en que la misma se realice por los técnicos dependientes de la Consejería y no por el personal de las empresas eléctricas propietarias de las instalaciones denunciadas, al final, y no sin reticencias, dicha solicitud es aceptada por la Administración y la inspección se lleva finalmente a efecto por parte de técnicos de la Consejería.

Sin embargo, estas inspecciones rara vez permiten llegar a conclusiones definitivas en cuanto a la veracidad o no de las molestias denunciadas por los promotores de las quejas. Y ello ocurre, por cuanto las inspecciones realizadas por los técnicos de la Administración suelen ser idénticas a las efectuadas por los técnicos de las compañías eléctrica, esto es, se limitan a verificar los requisitos técnicos del transformador, sin realizar comprobaciones en los domicilios de las personas denunciantes para confirmar o descartar la existencia de ruidos, vibraciones o temperaturas excesivas.

El problema que subyace en este tema no es otro que la compartimentación administrativa de las competencias en materia de control y verificación de estas instalaciones. Así, mientras la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa tiene encomendado el control de los requisitos técnicos de las instalaciones eléctricas propiamente dichas, esto es: el transformador, es a los Ayuntamientos a quienes corresponde velar porque la dependencia o estancia donde se ubica dicho transformador cumpla las normas sobre contaminación acústica y control de las molestias derivadas de humos, olores o temperaturas elevadas.

Como consecuencia de ello, la única forma de comprobar la veracidad de las denuncias recibidas es acudir simultáneamente a la Administración Autonómica y a la Local, demandando de cada una de ellas la verificación del estado de la instalación y del espacio en que se ubica, dentro de las competencias respectivas. Algo bastante complejo y que suele dilatar en exceso la resolución de los expedientes de queja.

Por otro lado, se suscita el problema de cómo actuar cuando, a raíz de las inspecciones realizadas, se comprueba que el transformador cumple con todas las prescripciones técnicas de este tipo de instalaciones y, sin embargo, produce ruidos o vibraciones en las viviendas colindantes que superan los establecidos como permitidos por la legislación de protección contra la contaminación acústica, o genera temperaturas excesivamente elevadas.

Esta situación, que puede parecer contradictoria, no es nada infrecuente cuando se trata de transformadores ubicados en edificios con cierta antigüedad que carecen de aislamientos adecuados o cuando las molestias son consecuencia del incremento de la potencia instalada en el transformador como consecuencia de la construcción de nuevas edificaciones a las que se pretende suministrar desde el mismo aparato, sin tomar en consideración que la ubicación del mismo no resulta la más adecuada para tal función.

En estos supuestos habría que plantearse la necesidad de, o bien revisar la instalación para que la misma disminuya su nivel de ruidos, vibraciones y temperatura hasta los límites legalmente permisibles, o bien acondicionar el local en que la instalación se encuentra ubicada, de tal forma que se eliminen las molestias para los vecinos colindantes.

A nuestro entender la solución definitiva a los problemas planteados por los transformadores ubicados en edificios de viviendas exigiría de dos medidas complementarias entre sí.

A.- En primer lugar y para evitar nuevas afecciones, procedería una modificación de la normativa vigente que regula las condiciones de estas instalaciones eléctricas de forma que se estipule la obligatoriedad de ubicar estos aparatos en dependencias específicas destinadas exclusivamente a tal fin, a ser posible, de forma soterrada.

B.- En segundo lugar, sería preciso que se aprobase un plan de intervención para la progresiva retirada de los transformadores ya instalados en edificios de viviendas, parcialmente financiado por las Administraciones Públicas, al tratarse de un gasto que no debe recaer en su totalidad sobre las empresas suministradoras.

Dado que no es previsible que el cambio normativo propuesto se produzca a corto plazo, y menos aún nos atrevemos a imaginar una rápida aprobación del mencionado plan de intervención para instalaciones antiguas, habría que considerar otras opciones más realistas para afrontar el problema del creciente número de denuncias ciudadanas por las molestias derivadas de los transformadores eléctricos.

En este sentido, entendemos que por parte de la Administración debería incrementarse notablemente el control sobre este tipo de instalaciones, exigiendo que las mismas cumplan, no sólo las prescripciones técnicas contenidas en su normativa específica, sino también las normas que regulan los niveles máximos de ruidos, vibraciones o temperaturas.

Se trataría de controlar, no sólo las condiciones del propio aparato transformador, sino también las de la estancia o dependencia en la que se ubica, con el objetivo de garantizar que el funcionamiento de la instalación no generará molestias a las viviendas aledañas.

Actualmente, como señalábamos anteriormente, la competencia para ejercitar este control administrativo se encuentra repartida entre la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa -en lo relativo al aparato de transformación- y los Ayuntamientos -en lo relativo a las condiciones de la estancia o dependencia en que se ubica dicho aparato-. Esta dualidad competencial origina importantes disfunciones en el control efectivo de estas instalaciones, ya que las denuncias de los ciudadanos por las molestias sufridas suelen recalar en la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, siendo así que dicha Administración va a limitarse a comprobar que el transformador tiene en regla su autorización de instalación inicial y pasadas sus revisiones periódicas.

No se controlan por esta Administración las condiciones de aislamiento y seguridad de la dependencia en que se ubica el aparato, ni tampoco se verifica el nivel de ruidos, vibraciones o temperaturas en el domicilio del ciudadano denunciante. Y lo que es peor, tampoco se trasladan las denuncias al Ayuntamiento correspondiente para que efectúe las comprobaciones necesarias.

Por otro lado, el control por los Ayuntamientos de las condiciones acústicas y de aislamiento de las dependencias en que se ubica un centro de transformación suele verificarse únicamente en el momento de conceder la oportuna licencia para la instalación del aparato de transformación, pero no suelen realizarse nuevas comprobaciones cuando por la Compañía suministradora se decide incrementar la potencia instalada en el transformador, o alterar sus características.

Si tomamos en consideración que muchos de estos aparatos llevan instalados desde hace ya muchos años, no es aventurado pensar que cuando se concedió licencia municipal para su instalación, los controles que se realizaron por el Municipio sobre las condiciones de aislamiento y seguridad de las dependencias en que los mismos iban a ubicarse fueron únicamente las que en aquel entonces exigía la legislación vigente, lo cual, teniendo en cuenta los importantísimos cambios habidos en estos últimos años en la

legislación de control de actividades, nos lleva a concluir que muchas de estas instalaciones difícilmente pasarían ahora un control municipal.

Pensemos simplemente en la normativa de protección contra la contaminación acústica que hace unos cuantos años ni siquiera existía. ¿Cuántos transformadores superarían actualmente una medición acústica?.

A nuestro entender la solución más razonable para dar una respuesta coherente y eficaz a las denuncias de los ciudadanos, hasta tanto se produzcan los cambios normativos antes solicitados, sería que por parte de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa se asumiese la necesidad de ampliar el ámbito de su labor de vigilancia y control de las instalaciones eléctricas, extendiendo la misma, no sólo a las condiciones técnicas del aparato, sino también a las condiciones de la estancia o dependencia en que el mismo se ubica.

De este modo se evitaría la duplicidad de actuaciones con la Administración Local y se facilitaría un control unificado de las instalaciones eléctricas.

Para ello, debería modificarse la normativa que regula el contenido y alcance de las inspecciones técnicas de los aparatos e instalaciones eléctricas, incluyendo la realización de mediciones acústicas y control de vibraciones y temperaturas. Al incluirse estos nuevos controles en las revisiones periódicas de los transformadores, se propiciaría la detección de todos aquellos aparatos que estuviesen instalados en dependencias que no reuniesen los requisitos exigidos, y se facilitaría la adecuación de las mismas, evitando que los ciudadanos tuviesen que denunciar las molestias sufridas.

Evidentemente cuando se detectasen que algún aparato transformador incumple la normativa y ocasiona molestias a los vecinos, o supone un riesgo para la seguridad de los mismos o del edificio en que se ubica, debería concederse un plazo razonable a la empresa suministradora para solventar tales deficiencias, ya sea interviniendo en el propio aparato o en la dependencia que lo aloja. Todo ello, sin perjuicio de las sanciones que pudieran imponerse en función del tipo de deficiencias detectadas.

Cuando no se considerase viable técnica o económicamente el arreglo de las deficiencias encontradas, debería procederse al traslado del aparato transformador a una ubicación más adecuada o a su sustitución por un nuevo aparato que cumpla los parámetros legales.

Actuando de la forma que proponemos, y teniendo en cuenta que los aparatos de transformación eléctrica están sujetos por Ley a revisiones periódicas, no es imprudente pensar que en un plazo razonable de tiempo todas las instalaciones eléctrica de este tipo deberían estar adaptadas a las exigencias legales, dejando de constituir una fuente de molestias y riesgos para sus vecinos.

Como ejemplo de las quejas tramitadas sobre esta cuestión durante 2008, vamos a analizar lo sucedido en la **queja 07/349**.

El expediente se inicia tras recibirse escrito de queja denunciando los problemas derivados de un Centro de Transformación ubicado en el interior del edificio en que residía la parte promotora de la queja, ubicado en la ciudad de Huelva. Dichos problemas se concretaban en lo siguiente:

- Malos olores.
- Calor excesivo.
- Humos.
- Ruidos y vibraciones excesivas.
- Entrada de la línea de alta tensión a una altura peligrosa y no reglamentaria.
- No cuenta con salida de aires al exterior, realizándose la misma a través del garaje contiguo.
- Diversos incidentes por sobrecargas e incendios que habían puesto en riesgo la seguridad del edificio y sus ocupantes.

Tras una prolongada tramitación en la que fue necesario requerir diversos informes a la Delegación Provincial de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, finalmente dispusimos de información suficiente para valorar la actuación administrativa en el presente supuesto y no pudimos por menos que considerar la misma como claramente deficiente y poco acorde con el principio de buena administración que preconiza el art. 31 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

En efecto, en uno de los informes emitidos por la Delegación Provincial en Huelva de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa se dejaba constancia de que ya en el año 2003, tras denuncia de los vecinos del edificio, se había efectuado una inspección del citado C.T. a resultas de la cual se detectaron diversas deficiencias que dieron lugar a que se requiriera a la Compañía Sevillana-Endesa el 21 de Marzo de 2003 para que las subsanara en el plazo de dos meses.

A este respecto, resultaba sorprendente que la constatación de las deficiencias denunciadas no diera lugar a la apertura del oportuno expediente sancionador a la Compañía responsable del mantenimiento de la instalación, sino únicamente a un requerimiento de subsanación

Por otro lado, quedaba constancia en el expediente que en Febrero de 2004 los vecinos denunciaron ante la Delegación Provincial que no se habían realizado las actuaciones requeridas para subsanar las deficiencias por parte de la Compañía, instando nueva intervención de la Administración.

Ante esta denuncia, la Delegación Provincial formuló requerimiento a la Compañía el 2 de Marzo de 2004. Dicho requerimiento fue contestado por la Compañía el 2 de Junio de 2004:

“diciendo que no ha podido realizar la mejora de la ventilación ya que al tenerlo que realizar a través del garaje, había que contar con el permiso oportuno de la Comunidad, el cual les fue denegado; y diciendo también que el 30.05.04 se han realizado las otras mejoras”.

Con esta respuesta de la Compañía eléctrica, la Delegación Provincial dio por concluido el expediente.

A este respecto, cuesta entender cómo es posible que habiendo formulado requerimiento de subsanación de deficiencias a la Compañía el 21 de Marzo de 2003 - concediéndole un plazo no superior a dos meses para ejecutar el mismo-, no se realizara actuación alguna de comprobación del cumplimiento de dicho requerimiento por parte de la Delegación Provincial nada menos que hasta el 10 de Febrero de 2004 –11 meses después- y ello sólo tras haber recibido denuncia de los vecinos señalando que dicha subsanación de deficiencias no se había llevado a cabo.

Aún más sorprendente resulta que ante esta denuncia de incumplimiento del requerimiento, no se efectuase comprobación alguna de la misma por parte de la Delegación Provincial, por si procediera la apertura de expediente sancionador contra la Compañía por incumplimiento del requerimiento formulado, limitándose a requerir información al respecto a la propia Compañía, presunta incumplidora, la cual tardaría tres meses en cumplimentar el requerimiento de información, sin que tampoco este retraso motivase actuación alguna de la Delegación Provincial.

Pero lo más sorprendente de todo es la decisión final de archivo de actuaciones por parte de la Delegación Provincial a resultas de la información aportada por la Compañía. Y decimos que es sorprendente por cuanto de dicha información sólo cabía deducir lo siguiente:

- En primer lugar, que la Compañía no ha atendido el requerimiento de subsanación de deficiencias que se le formulara 16 meses antes, ni ha considerado necesario dar cuenta de ello a la Administración requirente.
- En segundo lugar, que la Compañía no ha subsanado la principal deficiencia denunciada –inexistencia de una salida de aires al exterior- por la negativa de los vecinos a autorizar dicha obra, sin que tal situación haya sido comunicada a la Administración, ni se haya planteado alternativa alguna a la misma.
- En tercer lugar, que por la Compañía se han realizado “*las otras mejoras*” el 30 de Mayo de 2004, sin que la misma especifique en su informe que “*otras mejoras*” ha realizado, ni ofrezca explicaciones de por qué esas mejoras no se efectuaron anteriormente, dado que no parecía afectarles el problema de la oposición de los vecinos.

Ciertamente causa perplejidad que ante la recepción de tal informe, la decisión de la Delegación Provincial fuera únicamente el archivo de las actuaciones, sin tan siquiera considerar la posibilidad de realizar una inspección para comprobar cuales eran las “*otras mejoras*” realizadas y si las mismas daban o no cumplimiento al requerimiento de subsanación de deficiencias formulado en su momento.

Y a esta perplejidad se le unía la inquietud al comprobar que la no subsanación del problema de la salida de aires al exterior no parecía haber motivado actuación alguna de la Administración supervisora, ya fuera para buscar una solución alternativa o para constatar que no se derivaban riesgos de tal situación.

Pues bien, trasladado este informe a la persona promotora del expediente de queja por la misma se nos contestó indicando lo siguiente:

- Que la negativa de la comunidad a la apertura de una salida de aires y humos al exterior obedecía al hecho de que se pretendía por la Compañía que dicha

salida tuviera lugar ocupando una parte contigua al edificio de viviendas, también propiedad de la Comunidad de Propietarios, en la que se ubicaba el garaje, *“previando una salida de aire y humos al exterior, pero con orientación a una de las viviendas del Primero (...) que debería soportar un calor mayor en su vivienda y tolerar la intromisión de humos y vibraciones”*.

- Que únicamente se había limpiado el habitáculo, pero se *“han perpetuado las deficiencias detectadas por los servicios de inspección de la propia Junta de Andalucía, algunos como el calor y el ruido se han intensificado y además en enero de 2007, se ha producido un incidente de humos y calor peligroso para la vida de las personas que allí viven”*.

Trasladado el escrito de alegaciones de la persona promotora de la queja a la Delegación Provincial interesando un nuevo informe en el que se diera respuesta a todas las cuestiones planteadas, se recibió el mismo con fecha 6 de Marzo de 2008 indicándose lo siguiente:

- Primero: Que en el escrito de alegaciones de la interesada en queja *“no se concreta denuncia sobre incumplimientos del Centro de Transformación en cuestión al Reglamento sobre centrales eléctricas, subestaciones y centros de transformación, aprobado por Real Decreto 3275/1982, de 12 de noviembre”*.
- Segundo: que el C.T. cuenta con autorización de la Administración competente, otorgándose puesta en servicio con fecha 6 de Julio de 1982.
- Tercero. Que con fecha 29 de Septiembre de 2006 se expidió boletín de reconocimiento de la instalación *“en el que no se pone de manifiesto la existencia de anomalías o incidencias”*. La próxima revisión deberá hacerse con anterioridad al 29 de Septiembre de 2009.
- Que *“toda vez que se siguen manteniendo dudas por parte de la interesada sobre el estado de la instalación. Le informo que no existen indicios suficientes que justifiquen actuaciones extraordinarias por parte de esta Delegación Provincial. No obstante, a título particular, la reclamante puede solicitar la intervención de un Organismo de Control Reglamentario”*.
- Cuarto: Ante el deseo de trasladar a otra ubicación el C.T. se recuerda que *“ello sólo puede hacerse mediante acuerdo entre dicha Comunidad y su titular (...) S.L.”*

Tras analizar este nuevo informe, nos vimos obligados a formular a la Delegación Provincial en Huelva de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa una serie de consideraciones en las que expresábamos nuestra total disconformidad con el contenido del mismo.

Así, respecto a lo expuesto en el apartado *“Primero”*, señalamos que no se comprendía bien el sentido del mismo, ya que el escrito de alegaciones de la interesada claramente concretaba un conjunto de deficiencias en el C.T. que, además de contravenir lo dispuesto en el contenido del Real Decreto citado, resultaban ser las mismas que dieron lugar –tras inspección de los técnicos de la Delegación Provincial- al requerimiento de subsanación de deficiencias dirigido a la Compañía.

Pretender que los ciudadanos denunciante deban concretar los preceptos reglamentarios a que afecta una denuncia y especificar los requisitos técnicos que incumple la instalación denunciada, para que dicha denuncia pueda prosperar y sea objeto de algún tipo de actuación inspectora por parte de la Administración supervisora, nos parece, un inapropiado ejercicio de las competencias administrativas de tutela y supervisión y una pretensión cuyo único resultado puede ser el desincentivar el ejercicio por los ciudadanos de sus derechos como administrados y como consumidores.

Por lo que se refiere a lo expuesto en el apartado Segundo, no entendíamos la insistencia en esta cuestión, puesto que nadie había cuestionado en momento alguno que dicho Centro de Transformación no gozase cuando se instaló de las oportunas autorizaciones y licencias o que las mismas no se ajustasen a las normativas vigentes en tal momento. Lo que se cuestionaba en el expediente era si dicho C.T., con el transcurso del tiempo y habida cuenta los incidentes habidos, presentaba en ese momento deficiencias que fueran incompatibles con la normativa vigente.

En relación a lo expuesto en el apartado Tercero, cabía señalar que el boletín de reconocimiento de la instalación de 29 de Septiembre de 2006, si bien señalaba que *“la instalación se encuentra en condiciones reglamentarias”* no acreditaba que se hubieran comprobado las denuncias de los interesados en cuanto a las elevadas temperaturas, ruidos y vibraciones que padecían en sus domicilios como consecuencia del funcionamiento de dicho C.T. Tampoco aportaba información alguna sobre la solución dada al problema de la salida de aires y humos al exterior. Por otro lado, dicha revisión se produjo con anterioridad al incidente ocurrido en Enero de 2008 y denunciado por la interesada en su escrito de alegaciones.

Por último señalar, respecto a lo afirmado en el apartado Cuarto, que el cambio de ubicación del transformador puede ser consecuencia de un acuerdo entre la Comunidad de Propietarios y la Compañía titular del mismo, o puede ser también consecuencia de una actuación inspectora de la Administración, si, a resultas de la misma, se comprobase que su estado general, situación o características implican riesgo grave para personas o bienes o producen perturbaciones inaceptables en el normal funcionamiento de otras instalaciones.

Por todo lo cual, y tomando en consideración los antecedentes ya relatados, hubimos de concluir indicando a la Administración competente que, a nuestro juicio, si existían razones que justificaban una actuación extraordinaria de inspección por parte de la Delegación Provincial.

En consecuencia, formulamos a la Administración la siguiente **Recomendación**:

“Que por técnicos de esa Delegación Provincial se proceda a realizar visita de inspección al Centro de Transformación ubicado en (...) de Huelva, a fin de comprobar el estado de la instalación y verificar las denuncias realizadas por los vecinos del inmueble en que se ubica.

En particular, deberán comprobarse las denuncias relativas a molestias derivadas de exceso de temperatura, ruidos o vibraciones procedentes de la instalación. Así como acreditar si la instalación cuenta con salidas de aire y humos al exterior.”

Dicha Recomendación fue aceptada por la Administración, dándose instrucciones por la misma a sus servicios técnicos para realizar una nueva inspección del centro de transformación, lo que posibilitó dar por concluido el expediente de queja.

También nos gustaría reseñar en relación con esta cuestión las dificultades que encontramos a la hora de tramitar las denuncias recibidas sobre centros de transformación cuando las mismas se refieren especialmente a los ruidos generados por dichas instalaciones, ya que la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa no realiza inspecciones acústicas, y los Ayuntamientos, que son los competentes en la materia, suelen ser bastante reacios a efectuar dichas mediciones en relación a instalaciones eléctricas de este tipo

A modo de ejemplo, citar la **queja 08/73**, afectante al municipio sevillano de Mairena del Alcor, y en la que se planteaba fundamentalmente un problema de ruidos en relación a un Centro de Transformación ubicado en una urbanización. Tras una ardua tramitación, finalmente hemos conseguido que el Ayuntamiento acepte realizar una medición acústica para verificar si tiene fundamento la denuncia del promotor de la queja en cuanto al elevado nivel de ruidos que debe soportar.

El problema surge por cuanto el Ayuntamiento insiste en que la única forma de medir con precisión la incidencia acústica del transformador es diferenciando entre el ruido de fondo y el provocado por el aparato eléctrico, para lo cual es preciso desconectar dicho centro de transformación mientras se realiza la medición. Evidentemente, durante el tiempo que dure dicho apagado quedarán sin suministro eléctrico un buen número de viviendas que dependen de dicho transformador, con el consiguiente perjuicio para los afectados.

2. 1. 1. 2. Los problemas derivados de las instalaciones eléctricas de Alta Tensión.

Si los centros de transformación son una fuente permanente de quejas y denuncias, otra de las cuestiones que más reclamaciones concita en relación al suministro de energía eléctrica es la relativa a las instalaciones eléctricas de Alta Tensión,

Las quejas recibidas por este motivo, suelen diferenciarse en dos grupos: por un lado, las que denuncian la posible peligrosidad de estas instalaciones y, por otro lado, las que se lamentan de las restricciones para el normal disfrute del dominio privado que se derivan de las servidumbres que conllevan este tipo de instalaciones eléctricas.

Como ejemplo del primero de los supuestos referidos, podemos citar la **queja 08/2725**, planteada por una Asociación de Madres y Padres de Alumnos de un Colegio Público de reciente construcción que contemplaban con preocupación como por encima del terreno donde se iba a ubicar el centro escolar discurría una línea eléctrica de Alta Tensión.

Solicitados los oportunos informes tanto del Ayuntamiento de la localidad como de la Delegación Provincial de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, pudimos comprobar que el tendido eléctrico y los postes que los sustentaban, además de cumplir los requisitos técnicos legalmente estipulados, estaba situado respetando las distancias reglamentarias respecto de las construcciones escolares.

En consecuencia, no pudimos por menos que dar por concluidas nuestras actuaciones explicando a los promotores de la queja que, si bien podíamos comprender que existiera un sentimiento de temor por las posibles consecuencias que para la salud de los menores escolarizados en el centro pudieran tener las emisiones radioeléctricas de las

líneas de alta tensión que lo sobrevuelan, lo cierto es que todas las informaciones que obran en poder de esta Institución, emanadas de organismos científicos que nos merecen credibilidad por su dependencia de instituciones públicas, organismos internacionales y prestigiosas Universidades, coinciden en afirmar que actualmente no existen datos que permitan corroborar dichos temores, no pudiendo deducirse de los estudios realizados hasta la fecha que exista una relación entre la exposición a estas radiaciones y enfermedades de tipo cancerígeno, siempre que se respeten las distancias legalmente estipuladas y los niveles de emisión establecidos por la normativa vigente.

Dado que el respeto a estos parámetros legales se había verificado por las instancias administrativas correspondientes según los informes recibidos, no nos quedaba sino archivar el expediente de queja.

Otro supuesto parecido, y que además engarza con el otro grupo de quejas relativo a las servidumbres eléctricas, es el contenido en la **queja 07/3925**, afectante a una pedanía del municipio de Las Gabias (Granada), cuya promotora denunciaba la peligrosidad de dos postes de suministro eléctrico de Alta Tensión ubicados junto a su vivienda.

Según exponía la interesada, los anteriores propietarios le indicaron cuando le vendieron la vivienda que los postes se retirarían en un plazo máximo de un año y medio porque así se había acordado tras la realización de las gestiones oportunas con la Compañía Eléctrica y con el Ayuntamiento. Sin embargo, transcurridos dos años, los postes seguían allí, habiéndole comunicado el Ayuntamiento que no podía hacer nada porque la instalación eléctrica estaba allí antes de que se construyese la vivienda.

Por su parte la Compañía Eléctrica le había comunicado que sería más peligroso el soterramiento del suministro que el mantenimiento de los postes, que consideraba plenamente seguros.

Las interesada denunciaba que ella y su familia continuamente sufrían pequeñas descargas eléctricas cuando tocaban el agua y que padecían dolores de cabeza y otros problemas que achacaba a la presencia de los citados postes.

Ciertamente las fotografías que la interesada adjuntaba a su escrito de queja mostraban la extrema proximidad entre los postes de Alta Tensión y la vivienda de la denunciante.

Tras recabar los oportunos informes de las Administraciones implicadas: Ayuntamiento y Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, y conseguir la colaboración de la Compañía suministradora, pudimos comprobar que, efectivamente, las líneas eléctricas que denunciaba la interesada ya existían con anterioridad a la construcción de la vivienda, que dicha vivienda contaba con la pertinente licencia municipal y que las distancias existentes entre la vivienda y los postes eléctricos se adecuaban a lo permitido por la normativa eléctrica que estaba vigente en el momento de construcción de la vivienda.

De lo anterior se deducía que no existía irregularidad alguna en la actuación de las Administraciones supervisadas, por lo que tuvimos que dar por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja, indicándole a la interesada, en cuanto a la posibilidad de que se modificase el trazado de dichas redes y postes eléctricos, que con arreglo a la normativa eléctrica vigente, dicha modificación debería ser solicitada y en su caso costeada por la misma.

Por otro lado, dado que según afirmaba la interesada, al venderle la vivienda la parte vendedora le garantizó que dichos postes estarían retirados antes de un año por existir un acuerdo con la Compañía suministradora, siendo ese el motivo por el cual accedió a comprar la vivienda, indicamos a la misma que si pudiera probar la veracidad de tal promesa y el incumplimiento de la misma podría actuar judicialmente contra el vendedor por incumplimiento de una de las condiciones del contrato de compraventa.

Aunque en las quejas recibidas los ciudadanos se lamentan de las consecuencias que se derivan de la ubicación de todo tipo de instalaciones en sus propiedades -ya sean líneas aéreas o subterráneas- resultan particularmente significativas dentro de este grupo de quejas las que denuncian las consecuencias para el ejercicio de sus derechos demaniales de la extensión del espacio afectado por las servidumbres eléctricas derivadas de las líneas de alta tensión, a raíz de la aprobación del Real Decreto 1955/2000, de 1 de Diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica.

Esta norma supuso la ampliación por imperativo legal del ámbito físico de afección de la servidumbre de paso de líneas eléctricas, ya que el artículo 162.3 del Real Decreto 1955/2000 impone la prohibición de edificios, instalaciones industriales y árboles en la franja definida por la proyección sobre el terreno de los conductores extremos en las condiciones más desfavorables, incrementada con las distancias reglamentarias a ambos lados de dicha proyección –unos 25 metros de terreno aproximadamente-. En la franja de terrenos así determinada queda absolutamente prohibida cualquier tipo de construcción o la plantación de árboles.

Como consecuencia de ello, personas que habían adquirido terrenos con una legítima expectativa de construir sobre los mismos o plantar árboles, se encontraron de repente privados de tales expectativas e imposibilitados de ejercer en plenitud sus derechos dominicales, sin que tal carga viniera compensada con la correspondiente indemnización, lo que ha originado las lógicas protestas de los afectados que consideran que han sido objeto de una auténtica confiscación de derechos.

Muchas de estas quejas se residencian en esta Institución y dan lugar a una compleja tramitación que, en no pocas ocasiones, nos permiten comprobar que algunas de las viviendas afectadas por las limitaciones impuestas por la nueva regulación eléctrica carecen de algunos de los permisos o licencias legalmente exigidos para su construcción o se ubican en terrenos no aptos para este tipo de edificaciones.

En estos supuestos, cualquier posibilidad de solución del problema creado por la extensión de la servidumbre eléctrica queda claramente condicionado a la previa regularización de la vivienda. Algo que en muchas ocasiones deviene imposible.

Tal fue el caso de la **queja 07/1164** en la que una vecina de El Puerto de Santa María nos exponía los problemas que sufrían sus padres por la falta de suministro eléctrico en su vivienda como consecuencia de la proximidad del inmueble con un cableado eléctrico de Alta Tensión.

Tras un detenido estudio del asunto pudimos comprobar que la actuación administrativa en este caso era perfectamente ajustada a derecho por cuanto, de la documentación que nos aportaba la interesada, cabía deducir claramente que la vivienda de sus padres fue construida sin disponer de las licencias municipales preceptivas para la

ejecución de dicha obra, careciendo igualmente de licencia de primera ocupación, requisito indispensable para que se le pudiera conceder el suministro eléctrico según el art. 175 de la Ley 7/2002 de Ordenación Urbanística de Andalucía.

A este respecto, la única posibilidad de obtener el suministro eléctrico sería legalizando la obra realizada y obteniendo la referida licencia de primera ocupación de la vivienda.

A tal fin, y según se desprendía de la documentación recibida, los afectados habían solicitado del Ayuntamiento licencia en tal sentido, lamentándose por no haber recibido aún respuesta a la misma.

Sobre este particular hubimos de indicar a la promotora de la queja que eran muy escasas las posibilidades de que dicha licencia le fuera concedida puesto que la legislación vigente en materia eléctrica –Real Decreto 1955/2000 de 1 de Diciembre- establece unas distancias mínimas respecto de las líneas de Alta Tensión en las que se prohíbe realizar construcciones, siendo así que la vivienda de sus padres se ubicaba dentro del perímetro afectado por la prohibición de construir.

Respecto a la denuncia de la interesada sobre la existencia de otras viviendas en la zona que contaban con suministro eléctrico pese a estar igualmente construidas debajo del tendido eléctrico, informamos a la misma que la zona de servidumbre fue aumentada respecto de la que regía anteriormente con la aprobación de este Real Decreto, cuya entrada en vigor se produjo en 2001. Por ello no era extraño que existieran viviendas construidas antes de 2001 o que contasen con licencia anterior a esa fecha, que estuviesen situadas a distancias inferiores a las actualmente prohibidas, incluso debajo de la propia línea eléctrica, ya que la normativa anterior lo permitía.

En el caso suscitado en la queja, parecían claros los problemas que estaban padeciendo los padres de la denunciante por esta situación, ya que los mismos habían invertido todos sus ahorros en la construcción de una vivienda que ahora no podían habitar por falta de suministro eléctrico, pero no pudimos hacer nada por ayudarles, debiendo indicarles que esta situación se hubiera evitado si antes de iniciar las obras hubieran solicitado las licencias correspondientes, como, por otro lado, resultaba obligado.

2. 2. Industria, comercio y turismo.

2. 2. 1. Industria.

En materia de Industria, una de las actuaciones administrativas que viene siendo objeto de frecuentes quejas es la relacionada con la Inspección Técnica de Vehículos (ITV), actividad de comprobación que pretende garantizar el correcto estado de funcionamiento de los vehículos y su aptitud para circular por las vías públicas en las debidas condiciones técnicas y de respeto al medio ambiente.

En concreto durante el año 2008 fueron numerosas las quejas recibidas en relación con el nuevo sistema de gestión de cita previa para cumplimentar la inspección técnica de vehículos (ITV).

En estas quejas se planteaba, en primer lugar, la cuestión de la eliminación de la cita en ventanilla, que obligaba a acudir necesariamente bien a Internet bien a la llamada telefónica, con el consiguiente gasto para los usuarios. Además, algunas personas usuarias

del servicio cuestionaban la distinta tarificación del número de teléfono utilizado para ofrecer cita en función del lugar de residencia (un número 902 o el correspondiente a la localidad donde se ubique la estación de ITV), cuestionando especialmente el anuncio de la extensión del número 902 para todo el territorio andaluz.

Ante el elevado número de quejas recibidas, esta Institución consideró conveniente iniciar una actuación de oficio para comprobar la veracidad de las denuncias recibidas, que se concretó en la **queja 08/265** y en la que se solicitó informe a la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa y que se detalla en el Capítulo XIV de esta Sección Segunda del Informe.

Otro asunto que merece ser destacado en este epígrafe es el que dio lugar a la iniciación de oficio de la **queja 08/1482**, relativa a la inspección técnica de vehículos para ciclomotores.

Tras la aprobación del Real Decreto 711/2006, de 9 de junio, que modifica, entre otros, el Real Decreto 2042/1994, de 14 de Octubre, por el que se regula la inspección técnica de vehículos, se estableció la obligación de someter a esta inspección, con carácter bienal, a los ciclomotores de dos ruedas con más de tres años.

No obstante, dichos vehículos, provistos de un motor de cilindrada no superior a 50 cm³, si es de combustión interna, y con una velocidad máxima por construcción no superior a 45 km/h, tienen prohibida la circulación por autopistas y autovías. Además se da la circunstancia de que sus conductores son mayoritariamente menores de edad, ya que a partir de los 14 años se puede obtener la licencia de conducción de estos ciclomotores (15 años, a partir del 1 de Septiembre de 2008, cuando entraba en vigor la modificación al Reglamento General de Conductores aprobada por Real Decreto 64/2008, de 25 de Enero).

Por ello, a esta Institución le preocupaba la respuesta que pudiera ofrecer la red de estaciones de ITV de Andalucía a esta situación, teniendo en cuenta que la mayoría de las estaciones de ITV suelen encontrarse a las afueras de las poblaciones, por lo que, en muchos casos, el acceso a tales estaciones ha de hacerse necesariamente por autovía.

En consecuencia, se ordenó la apertura de queja de oficio, solicitando de la Dirección General de Industria, Energía y Minas, adscrita a la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, información relativa a las siguientes circunstancias:

“- grado de cumplimiento de la inspección técnica por ciclomotores, cuántos de ellos serían titularidad de menores de edad y en qué estaciones se han llevado a cabo.

- grado de difusión y metodología empleada al efecto respecto de las estaciones de ITV móviles.

- grado de utilización de las estaciones de ITV móviles y calendario de desplazamientos realizado y previsto.”

El informe recibido en respuesta a dicha solicitud ponía de manifiesto el esfuerzo realizado por la citada Consejería y las empresas prestatarias del servicio para la implantación de la ITV de ciclomotores, a través de actuaciones de tipo normativo, en infraestructuras y divulgativas.

Respecto a las infraestructuras, manifestaba la Dirección General de Industria que se habían autorizado un total de 11 unidades móviles, bajo los mismos requisitos de equipamiento, funcionamiento y control que las estaciones fijas.

En cuanto a las actuaciones informativas y divulgativas, la Dirección General señalaba que se consideraba fundamental desarrollar un plan de actuaciones para informar de la nueva inspección obligatoria y a concienciar sobre su importancia para la seguridad vial y la protección del medio ambiente. Entre las actuaciones realizadas o en ejecución destacaba el envío de cartas a los propietarios de ciclomotores, la creación de una sección específica para la ITV de ciclomotores en la web de la Consejería (www.itvandalucia.com), contactos con los responsables de la Guardia Civil de Tráfico en Andalucía, la elaboración de un vídeo divulgativo y dípticos informativos a fin de instar la colaboración de los Ayuntamientos y el envío de carteles anunciadores de la visita de las unidades móviles a los Ayuntamientos de las localidades a las que se van a desplazar.

Respecto a los datos requeridos desde el Defensor del Pueblo Andaluz se informaba con respecto a los meses de octubre de 2007 de Abril de 2008, que el grado de asistencia a las inspecciones había sido de un 12,7%, resultando desfavorables en un 36,8% de casos. La cifra incluía tanto estaciones fijas (14,1%) como unidades móviles (11,7%). Se desconocía el dato del número de ellos cuyo titular es una persona menor de edad por no quedar recogido en la base de datos proporcionada por la Dirección General de Tráfico.

El grado de utilización de las unidades móviles había sido cercano al 100% en el caso de las de VEIASA y algo menor en las de empresas concesionarias, llegándose a visitar cada dos meses unas 220 localidades andaluzas. El calendario de desplazamientos se actualizaba todas las semanas en la página web de la Consejería, facilitando información de la planificación de salidas para un período de dos semanas.

A la vista de la información facilitada por la Dirección General de Industria, Energía y Minas se consideró oportuno formular la siguiente **Sugerencia**:

“Que por parte de la Dirección General de Industria, Energía y Minas se diseñe y ejecute un plan de intervención con objeto de dar la máxima difusión a la campaña de implantación de la inspección técnica obligatoria para ciclomotores, garantizando el cumplimiento de dicha obligación y mejorando los niveles de calidad en la prestación del servicio, especialmente los referidos a su receptividad.”

Una vez recibida y examinada la respuesta de la Dirección General a la Sugerencia formulada por esta Institución, entendimos razonable la petición que nos trasladaba, de abrir un compás de espera para comprobar cómo evolucionaba el número de inspecciones de ciclomotores antes de adoptar nuevas medidas de información y difusión, como las propuestas por esta Institución, por lo que decidimos proceder al archivo provisional de nuestras actuaciones en el expediente de queja.

2. 3. Ordenación económica.

2. 3. 1. Entidades financieras y aseguradoras.

Un asunto que viene preocupando a esta Institución por las repercusiones sociales y económicas que conlleva, y del que ya dimos cumplida cuenta en el pasado

Informe Anual, es el de las operaciones de reunificación de deudas a través de empresas intermediarias entre el consumidor y las entidades financieras.

En efecto, como consecuencia de la situación de crisis por la que atraviesan muchas economías domésticas, que encuentran grandes dificultades para llegar a fin de mes ante el incremento de la cantidad mensual que deben abonar a los bancos y financieras para hacer frente al pago de su vivienda habitual y otros gastos incluso de primera necesidad, gran número de familias se han visto obligadas a acudir a la fórmula de “reunificación de deudas” como solución a sus dificultades de liquidez.

La mayoría de estas empresas no son entidades bancarias, y de ahí que no estén sujetas a la supervisión del Banco de España, ofreciendo a la clientela los servicios de intermediación entre las entidades bancarias donde tienen los préstamos a cancelar y las entidades a las que se solicita la nueva financiación.

El problema que se puso de manifiesto es que determinadas empresas dedicadas a estas operaciones venían utilizando prácticas irregulares y contrarias a los intereses de los consumidores, incluyendo cláusulas abusivas en las operaciones que se contratan, como la renuncia al propio fuero o la penalización por rescisión del contrato; así como una publicidad engañosa sobre la actividad que prestan, sobre el coste de las operaciones que realizan y sobre las cantidades de cuotas a satisfacer, alimentando una idea de facilidad que no se corresponde con la realidad.

La proliferación de estas prácticas fraudulentas nos obligó a hacer en el anterior Informe Anual una llamada de atención acerca la falta de controles adecuados sobre estas empresas y a reclamar, al igual que había hecho el Defensor del Pueblo Estatal, que las mismas fueran objeto de una pronta regulación que las sometiese a una fiscalización similar a la de las entidades financieras.

No obstante, comprobando que la situación no experimentaba cambios notorios pese a nuestro llamamiento, y estimando que las autoridades competentes en materia de consumo debían ser las responsables de vigilar, controlar e inspeccionar el funcionamiento de estas empresas, se ordenó la apertura de queja de oficio **–queja 08/1833-** a fin de comprobar la veracidad de los hechos denunciados y, en última instancia, conocer la realidad del problema y proponer soluciones al mismo.

Recibido el informe solicitado de la Dirección General de Consumo, dependiente de la Consejería de Gobernación, se nos pusieron de manifiesto las actuaciones seguidas por dicha Administración en materia de reunificación de crédito.

Así, se nos indicaba que desde el 1 de Enero de 2007 el citado organismo había recibido una única denuncia por un servicio de reunificación de crédito, que fue archivada al no detectarse infracción en materia de consumo.

Posteriormente se habían recibido 10 denuncias contra empresas de intermediación de créditos, de las cuales 4 se habían archivado, 4 estaban en fase de estudio y 2 estaban siendo objeto de procedimiento sancionador.

Asimismo, informaba la Dirección General de Consumo acerca de la Campaña de Inspección desarrollada durante el año 2007 sobre Entidades de Crédito, incluyendo empresas financieras de intermediación y prestamistas.

Por lo que hace al objeto concreto de nuestra investigación, las empresas financieras, según indicaba el informe se habían levantado 79 actas, correspondiendo al 30% del total de la campaña, siendo 36 el número de actas con infracciones (29 en el caso de intermediarios de crédito, 3 en empresas prestamistas y 4 en otros servicios financieros).

Respecto a los productos financieros objeto de inspección se incluían préstamos personales, préstamos hipotecarios, intermediación de crédito, cuentas corrientes, créditos rápidos, reunificación de créditos y otros servicios bancarios. En concreto, del informe se deducía que sólo se habían realizado 2 inspecciones a operaciones de reunificación de crédito, presentando ambas irregularidades.

Finalmente señalaba la Dirección General de Consumo que durante el año 2008 se estaba desarrollando una campaña con objetivos similares pero con mayor énfasis en las empresas financieras, si bien no aporta más datos al respecto.

Analizado el informe recibido, consideramos necesario trasladar a la Dirección General de Consumo diversas consideraciones en relación con el contenido del mismo.

Así, en primer lugar y en relación con la normativa reguladora de la actividad de reunificación de deudas, le hicimos ver que desde distintas instancias se viene haciendo una llamada de atención sobre la proliferación de la actividad desarrollada por entidades no financieras que ofertan créditos y su importancia creciente en la economía del país, sin que exista una normativa específica que regule dicha actividad, ya que ésta viene referida tradicionalmente a las entidades de crédito convencionales.

La normativa aplicable resulta fragmentaria e incompleta y únicamente se refiere a aspectos genéricos de la protección de consumidores y usuarios.

A este respecto, el Consejo de Ministros acababa de aprobar un proyecto para regular el citado mercado. En el mismo se incluían unas disposiciones generales y otras particulares que afectaban a los dos subtipos de actividades que regula: la de intermediación profesional para la celebración de contratos de préstamo o crédito y la de contratación de créditos con garantía hipotecaria.

Del citado proyecto es de destacar que esta actividad sigue quedando excluida del control del Banco de España y demás autoridades monetarias y financieras, para dejarla bajo el ámbito exclusivo de consumo. Asimismo, deriva esta competencia territorial a las diferentes Comunidades Autónomas, por lo que cada una de ellas podrán establecer normativas específicas diferentes.

A este respecto, el Defensor del Pueblo, en su informe correspondiente a la anualidad 2007, se había manifestado disconforme con el contenido del anteproyecto de ley, considerando que la naturaleza jurídica y operatividad en el mercado de las operaciones de reunificación de deudas les hacían asimilables a los productos y servicios financieros.

Por otro lado, recordamos a la Dirección General de Consumo que la Constitución española, en su artículo 51, encomienda a los poderes públicos garantizar la defensa de los consumidores y usuarios, debiendo proteger, mediante procedimientos eficaces, entre otros, los legítimos intereses económicos de los mismos. La misma garantía se contiene en el artículo 27 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, remitiendo a la ley los términos en que haya de hacerse efectiva.

En este sentido, la Ley 13/2003, de 17 de Diciembre, de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios de Andalucía, destaca en su Exposición de Motivos que, dentro de la actuación administrativa de protección de los consumidores, un aspecto capital es el del control e inspección:

«Esta actividad administrativa es imprescindible, no ya fundamentalmente para sancionar las infracciones a la normativa protectora de los consumidores y reaccionar ante las situaciones de riesgo con medidas no sancionadoras, sino, antes que todo eso, para evitar que se produzcan las infracciones y los riesgos. Por eso, el capítulo dedicado al control e inspección destaca que la actividad de inspección no ha de identificarse con la actividad previa y preordenada exclusivamente al procedimiento sancionador, sino que tiene otras funciones.»

El artículo 42 de la misma Ley remite a las Administraciones Públicas con incidencia en consumo el desarrollo de las inspecciones necesarias para vigilar y garantizar que quienes producen, distribuyen o comercializan bienes o servicios, o quienes colaboran con aquellos, cumplan los deberes, prohibiciones y limitaciones establecidos por la ordenación de los distintos sectores de actividad cuya inobservancia pueda lesionar los intereses generales protegidos por esta Ley.

Por su parte, el artículo 42.3 establece que la Inspección de Consumo de la Junta de Andalucía desarrollará su actividad, preferentemente, en la fase de comercialización, para comprobar que se cumplen los deberes, prohibiciones y limitaciones establecidos directamente para la protección de los consumidores.

Asimismo, el artículo 55 prevé que los órganos competentes en materia de consumo realizarán estudios, y la posibilidad de publicitar sus resultados, en orden de la eficaz protección de los intereses de los consumidores.

La Ley presta especial atención a las potestades no sancionadoras de la Administración para evitar situaciones de riesgo para los derechos de los consumidores, incluyendo las que deriven de servicios y para algunas que afecten gravemente a los intereses económicos de los consumidores. Así, establece el artículo 61 que ante situaciones de lesión real de los intereses económicos y sociales de los consumidores o de su derecho a la información, los órganos de defensa del consumidor podrán imponer condiciones previas, suspender o prohibir las actividades, ofertas, promociones, ventas o suministros de bienes o servicios cuando haya fraudes o falta sustancial de las informaciones obligatorias o incumplimiento de la normativa aplicable.

Por todo lo anterior, vista la normativa de aplicación en materia de consumo, a la que finalmente quedará adscrita la actividad desarrollada por las entidades no financieras que ofertan créditos mediante la fórmula de reunificación de deudas y tomando en consideración la especial incidencia que esta actividad estaba teniendo en las economías domésticas particularmente y en el mercado económico general, no pudimos por menos que señalar a la Dirección General de Consumo que nos parecía muy escasa la actividad inspectora desarrollada –sólo 2 inspecciones–, por lo que debíamos concluir que se hacía necesario un plan de inspecciones adecuado para poner freno a los abusos que se venían denunciando y para prevenir la proliferación de estos casos.

En consecuencia, de acuerdo con lo establecido en el art. 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, consideramos oportuno formular las siguientes **Recomendaciones**:

«**Recordatorio:** De los deberes legales contenidos en los Artículos 42, 55 y 61 de la Ley 13/2003, de 17 de diciembre, de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios de Andalucía

Recomendación: Que por parte de la Dirección General de Consumo se ordenen las instrucciones precisas a fin de planificar de forma sistemática las inspecciones que se consideren oportunas sobre las entidades de intermediación de créditos y los productos de reunificación de deudas que ofrecen a fin de garantizar la protección de los consumidores y evitar situaciones de riesgo para sus derechos.

Recomendación: Que por su parte igualmente se efectúen los estudios necesarios acerca de este tipo de productos y de las empresas prestadoras de los mismos y se ordene la adecuada publicidad de sus resultados, a fin de que los consumidores dispongan de información fiable acerca de las obligaciones de transparencia e información que han de cumplir estas entidades y de los requisitos exigibles a los contratos que instrumenten las operaciones de reunificación de deudas.»

A la fecha de redacción del presente Informe aún no hemos obtenido respuesta de la Dirección General de Consumo a esta Resolución pese a que la misma le fuera trasladada con fecha 30 de Julio de 2008.

2. 4. Expropiación Forzosa, Bienes, Contratación y Responsabilidad de las Administraciones Públicas.

2. 4. 1. Expropiación Forzosa.

En materia de expropiación forzosa las quejas que se reciben en esta Institución suelen estar referidas a disconformidades respecto de la declaración de necesidad de ocupación de los bienes que son objeto de la misma por parte de la Administración expropiante.

Dichas quejas ponen de manifiesto el desacuerdo de las personas afectadas con el objeto expropiatorio, bien porque se trate de pertenencias con un señalado valor sentimental (p. ej. terrenos que han sido de propiedad familiar durante generaciones o que se consiguieron después de mucho esfuerzo) o bien porque consideren que sería posible otro trazado de la correspondiente actuación (carretera, proyecto eólico, urbanización...) que supondría alguna ventaja económica o técnica para la Administración y que, obviamente, afectaría en menor medida a la propiedad de la persona expropiada.

No obstante, la actuación de esta Institución se dirige a la obtención por las personas reclamantes en queja de una respuesta adecuada a sus solicitudes y a verificar el cumplimiento de los trámites exigibles. En este sentido, es de nuestro especial interés retomar el relato de la **queja 07/4702**, que iniciamos en el anterior Informe Anual, dejándolo inconcluso al no haberse recibido aún el preceptivo informe,

Como ya comentamos en el Informe Anual de 2007, el interesado había presentado ante la Dirección General de Carreteras de la Consejería de Obras Públicas y Transportes escrito manifestando su desacuerdo con una modificación introducida en el expediente de expropiación forzosa instruido con motivo de las obras de acondicionamiento de un tramo de la autovía A-92. El promotor de la queja entendía que no existían razones

objetivas que acreditasen la necesidad de la modificación y que justificasen el costo de la expropiación para el propio interesado y para el erario público.

Al no obtener respuesta expresa al escrito presentado, esta Institución interesó de la Dirección General de Carreteras la necesidad de resolver expresamente dicho escrito de petición, informándonos al respecto.

Pues bien, recibido el informe solicitado, en el mismo se justificaba la decisión expropiatoria de la finca del interesado en base a la necesidad de dar cumplimiento al contenido del Informe Ambiental evacuado por la Comisión Interdepartamental Provincial de Medio Ambiente de Granada, por considerar que del mismo se deducía la existencia de una vía pecuaria que transcurría por el trazado previsto para la carretera cuya construcción se pretendía, lo que, en cumplimiento de la legislación vigente sobre vías pecuarias, habría obligado a proyectar la construcción de un camino de servicio paralelo a la vía principal que sirviera de trazado alternativo para dicha vía pecuaria.

Examinado con particular atención el contenido de dicho Informe Ambiental, esta Institución consideraba que del mismo no parecía deducirse que tal vía pecuaria discurriera en el término municipal de Salar, en el cual se ubicaba la propiedad a expropiar, por el trazado previsto para la carretera en proyecto.

En consecuencia, cabía concluir que podría haberse producido un error en la interpretación del Informe Ambiental que habría llevado a la Dirección General de Carreteras a considerar que era necesaria la construcción de un camino de servicio paralelo a la carretera proyectada en el término municipal de Salar por entender que la misma discurría sobre el trazado de una vía pecuaria. Un error de interpretación que habría motivado el inicio de un procedimiento expropiatorio sobre las tierras de titularidad del promotor de la queja a fin de construir el citado camino de servicio.

A fin de verificar la adecuación a derecho de la actuación administrativa, se remitieron sendos escritos a la Dirección General de Carreteras y a la Delegación Provincial en Granada de la Consejería de Medio Ambiente, en los cuales se interesaba expresamente que se procediera a verificar la adecuación de la decisión adoptada en relación a la construcción del camino de servicio paralelo a la carretera proyectada con la documentación que le sirve de soporte legal, adoptando a resultas de la misma la decisión que se estimase oportuna para salvaguardar los derechos de los particulares preservando el interés general subyacente.

El informe que se recibe de la Delegación Provincial en Granada de la Consejería de Medio Ambiente, expone textualmente en su apartado de conclusiones lo siguiente:

“a) La única vía pecuaria clasificada a día de hoy en el municipio de Salar que afecta perpendicularmente al proyecto de carretera, es la Cañada Real Sevilla Granada, actualmente deslindada como se ha dicho.

b) En las vías pecuarias clasificadas en los municipios de Alhama de Granada y Santa Cruz del Comercio, el Informe Ambiental estableció que debería de construirse un camino sin asfaltar paralelo a la carretera de unos 4-5 metros que permitiera establecer los usos que la Ley de Vías Pecuarias contempla para dicho dominio público.

c) Que en el municipio de Salar no existe clasificada ninguna vía pecuaria a día de hoy que discurra por la carretera, si bien existen las referencias que se han expuesto sobre su existencia en los municipios colindantes de Moraleda de Zafayona (sin clasificar a día de hoy), de Alhama de Granada y Santa Cruz del Comercio (clasificadas y deslindadas como se ha dicho).

d) Que para dar continuidad a los usos prioritarios, compatibles y complementarios, esta Delegación Provincial considera que es razonable y necesario que el camino de servicio no se interrumpa a su paso por el municipio de Salar, aunque no se haya clasificado a día de hoy como vía pecuaria, considerando conveniente la opción de la Dirección General de Carreteras de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de construir el referido camino de servicio a lo largo de toda la carretera desde Santa Cruz del Comercio a Moraleda de Zafayona.”

Por su parte, la Dirección General de Carreteras remitió diversos informes a esta Institución. En el último recibido, la Administración reconocía que fue un error de su parte el justificar la expropiación de los terrenos de titularidad del interesado en base a la necesidad de dar cumplimiento al contenido del informe ambiental evacuado por la Comisión Interdepartamental Provincial de Medio Ambiente de Granada, que exigía la reposición de las vías pecuarias afectadas por el trazado de la carretera. A este respecto, aducía de forma reiterada la Dirección General de Carreteras, que la decisión de construcción de un camino de servicio en el tramo de carretera ubicado en el término municipal de Salar obedecía realmente a la aplicación de criterios establecidos en la Ley 8/2001 de Carreteras de Andalucía, y tenía por objeto facilitar el tránsito agrícola y ganadero, los accesos desde la carretera a distintas fincas y mejorar la seguridad vial

Por lo tanto, al existir la causa expropiandi que exige el artículo 33.3 de la Constitución y haberse acreditado la necesidad de ocupación de los terrenos a los efectos previstos en el artículo 15 de la Ley de Expropiación Forzosa, en base a los argumentos expuestos por la Dirección General de Carreteras en sus informes, debimos, finalmente, concluir que no había existido irregularidad en la actuación administrativa que justificase la continuación de nuestra intervención en el presente asunto, por lo que procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones.

2. 4. 2. Contratación.

Uno de los asuntos que ha generado gran volumen de reclamaciones durante todo este año 2008 tiene como destinatario a los Ayuntamientos, y se origina como consecuencia del impago de facturas y otras deudas por parte de las Entidades Locales. Un impago, que supone un gran quebranto para las economías de los acreedores afectados, en su inmensa mayoría profesionales, autónomos y pequeñas empresas.

La situación se agrava si tomamos en consideración que, como consecuencia de la actual coyuntura de crisis económica, las entidades financieras están restringiendo fuertemente el crédito a terceros, especialmente a las pequeñas empresa, los profesionales y los trabajadores autónomos, lo que hace que el cobro de las cantidades adeudadas por las Entidades Locales se convierta en muchas ocasiones en una cuestión de pura supervivencia para los mismos.

De hecho, en una de las quejas recibidas, el interesado describía gráficamente su situación diciéndonos: *“si el Ayuntamiento no me paga lo que me debe rápido, voy a la ruina, y conmigo va mi familia y las familias de los que trabajan conmigo”*.

El problema es que esa misma crisis económica que ha dejado en tan precaria situación a familias y empresas, ha dejado igualmente en situación muy delicada a las finanzas de muchos Ayuntamientos. Hasta el punto de que algunos de ellos, que a la crisis económica deben sumar una nefasta gestión durante la época de bonanza económica, se han visto obligados a declararse abiertamente en situación de quiebra financiera y han tenido que reconocer su incapacidad para hacer frente a sus deudas.

De las quejas recibidas en esta materia, la mayor parte se han recepcionado durante los últimos meses de 2008 –conforme arrecia la crisis- por lo que se encuentran aun en tramitación. Tal es el caso de la **queja 08/3613**, **queja 08/3070**, **queja 08/1576**, **queja 08/489**, **queja 08/5006**, y **queja 08/4381**.

En todo caso, resulta significativo que en la mayoría de las quejas recibidas en las que ya se ha obtenido algún tipo de informe de la Entidad Local –como es el caso de la **queja 07/5214**- las Corporaciones Municipales coinciden en resaltar que la situación de absoluta falta de liquidez en la que se encuentran sus tesorerías les impiden abonar las deudas pendientes de pago en el momento en que debieran y que, ante tal situación, su deber legal es *“dar prioridad en el pago a los gastos de personal y a los derivados del funcionamiento de los servicios esenciales del Ayuntamiento”*.

Como apoyatura jurídica para este criterio de prelación de pagos, los informes recibidos suelen citar el artículo 187 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de Marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales y los artículos 25 y 26 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de régimen Local.

A este respecto, conviene aclarar que el artículo 187 del Real Decreto Legislativo 2/2004 establece lo siguiente:

«la expedición de las órdenes de pago habrá de acomodarse al plan de disposición de fondos de la tesorería que se establezca por el Presidente que, en todo caso, deberá recoger la prioridad de los gastos de personal y de las obligaciones contraídas en ejercicios anteriores».

Por su parte los artículos 25 y 26 de la Ley 7/1985 se limitan a establecer una serie de servicios mínimos que los Ayuntamientos están obligados a prestar en función de su número de habitantes.

Como puede observarse, poniendo en relación estos preceptos legales con lo expuesto por los Ayuntamientos deudores en sus informes, únicamente encontramos apoyo legal para el derecho de prelación en el pago que se reconoce en beneficio de los gastos de personal, pero no encontramos justificación legal para el pretendido derecho preferente de pago de los gastos relacionados con el funcionamiento de los servicios mínimos.

Y ello por cuanto de los arts. 25 y 26 de la Ley Básica Local lo único que puede deducirse es la obligatoriedad de su prestación para los Ayuntamientos, pero esa obligatoriedad no implica que los Ayuntamientos puedan excepcionar el cumplimiento de la normativa vigente en materia de prelación de pagos en aras del cumplimiento de dicha obligación. Dicho de otro modo, si un Ayuntamiento no dispone de fondos para garantizar el

funcionamiento de sus servicios esenciales, deberá acudir a cualquiera de las posibilidades previstas en el ordenamiento jurídico para afrontar este tipo de situaciones, como puede ser el endeudamiento municipal o la solicitud de ayuda a las Diputaciones Provinciales (art. 26.3 de la Ley 7/1985), lo que no puede hacer es ofrecer un trato privilegiado a los acreedores supuestamente relacionados con el funcionamiento de dichos servicios en detrimento de otros acreedores con mejor derecho.

No obstante, esta Institución considera que no deja de ser una pretensión razonable el que se pueda reconocer un cierto régimen de privilegio a aquellos créditos de cuyo pago depende el funcionamiento de los servicios esenciales en un municipio. Pero, aun siendo una pretensión razonable, su aplicación por los Ayuntamientos no podrá realizarse hasta que no esté debidamente regulada esta posibilidad en el ordenamiento jurídico vigente, algo que actualmente no ocurre.

Una regulación que, en caso de llevarse a cabo, deberá especificar claramente qué créditos pueden considerarse directamente afectos al funcionamiento de los servicios esenciales del municipio, quién es el órgano competente para reconocer el carácter privilegiado a ese crédito, cuál es el procedimiento para su reconocimiento y en qué momento del procedimiento de gasto debe hacerse tal reconocimiento.

Lo que no puede ocurrir, como parecen pretender algunas Corporaciones Municipales, es que los Alcaldes puedan decidir libremente, alegando problemas de tesorería, qué créditos son los que se pagan con carácter prioritario por estar supuestamente vinculados al funcionamiento de los servicios esenciales del municipio y cuáles deben esperar a que se solventen los problemas financieros de la Entidad Local.

Por otro lado, es significativo que si bien todos los Ayuntamientos parecen recordar perfectamente el derecho prioritario que el art. 178 del Real Decreto Legislativo 2/2004 reconoce a los gastos de personal, tienden, sin embargo, a dejar en el olvido el carácter preferente que también reconoce ese mismo artículo a las obligaciones contraídas en ejercicios anteriores.

Y decimos esto porque muchas de las quejas recibidas denuncian específicamente que los Ayuntamientos está pagando deudas contraídas con posterioridad o otras procedentes de ejercicios anteriores.

En relación con las quejas recibidas, la tramitación que está realizando actualmente esta Institución se dirige básicamente a comprobar que por el Ayuntamiento denunciado se están respetando los preceptos que regulan el régimen municipal de ordenación de pagos, especialmente los referidos a la prelación de créditos, y a conocer cuando está previsto, tomando en consideración la situación de la tesorería municipal, que se haga frente al pago de la deuda pendiente con el promotor de la queja.

A tal fin, solemos interesar del Ayuntamiento afectado la siguiente documentación:

- Copia del Plan de disposición de fondos aprobado por esa Corporación.
- Relación de obligaciones reconocidas pendientes de pago en la fecha actual, debidamente ordenadas por años y proveedores.

- Relación de obligaciones reconocidas pendientes de pago procedentes de ejercicios anteriores, debidamente ordenadas por años y proveedores.
- Certificado de la Tesorería Municipal acreditativo de las ordenes de pago efectuadas en los últimos dos meses que no correspondan a gastos de personal, adjuntando copia de las mismas.

No podemos concluir este epígrafe sin poner de manifiesto la incongruencia que supone que en unos momentos de grave crisis económica como los actuales, en los que la financiación pública parece haberse convertido en la principal estrategia para dinamizar una economía desfalleciente, las Administraciones Locales, en vez de ser un actor destacado para la reactivación de las economías locales, puedan estar convirtiéndose, con sus impagos y con su morosidad, en un factor de ahondamiento de la crisis para las pequeñas empresas y para muchos profesionales y trabajadores autónomos.

Quizás habría que replantearse las actuales limitaciones al endeudamiento de las Entidades Locales, a fin de posibilitar que las mismas contribuyan a la recuperación de las economías locales o, cuando menos, que no sean causa de su empeoramiento.

XIII.- POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO.

1. Introducción.

El Área de Igualdad ha tramitado a lo largo del año un total de 238 expedientes, 184 de los cuales corresponden a quejas iniciadas en este año 2008. Las temáticas tratadas en cada uno de ellos se refieren a cuestiones de Igualdad de género (88 expedientes), situaciones de emergencia social (66) y derechos ciudadanos en materia de información y atención ciudadana (19).

Por razones de estructura del Informe, en el presente Capítulo se describen aquellas quejas directamente relacionadas con las políticas de igualdad de género.

En materia de Igualdad la principal novedad en nuestra Comunidad Autónoma lo constituye sin lugar a dudas el primer año de vigencia de la Leyes 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía, y 13/2007, de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género.

En desarrollo de este nuevo marco normativo, el Decreto 122/2008, de 29 de Abril, por el que se aprueba la nueva estructura orgánica de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, contempló la creación de un nuevo órgano directivo, la Dirección General de Violencia de Género, que hasta entonces había estado adscrita a la Consejería de Justicia y Administración Pública.

En materia de Igualdad se atribuye a este Órgano directivo la elaboración, fomento y desarrollo de medidas para favorecer el ejercicio de derechos y libertades de los ciudadanos y ciudadanas de Andalucía en un ámbito de igualdad y bienestar social.

Además se le encomienda el desarrollo, coordinación, promoción de iniciativas e impulso de las actuaciones que se realicen en materia de violencia de género, sin perjuicio de las competencias atribuidas a otras Consejerías por la Ley 13/2007, de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género. En este aspecto resulta significativo el traspaso a esta Dirección General de la gestión de los recursos sociales específicos de atención a las mujeres víctimas de violencia de género, que hasta ese momento quedaba a cargo del Instituto Andaluz de la Mujer.

Otra novedad importante en la normativa sobre violencia de género ha venido de la mano de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de Mayo de 2008, por la que se desestima la cuestión de inconstitucionalidad presentada por el Juzgado de lo Penal número 4 de Murcia, a la que siguieron 186 peticiones más en el mismo sentido planteadas por diferentes Juzgados del país, que cuestionaban la nueva redacción del artículo 153.1 del Código Penal, en cuanto agrava la conducta para el hombre maltratador pero no para la mujer.

Muchas opiniones nos llegan en forma de quejas contra la implantación de determinadas medidas de protección contra la mujer derivadas, la mayoría de ellas de la aplicación de la Ley orgánica 1/2004 de lucha contra la violencia de género y su normativa de desarrollo. Como se explica en la parte correspondiente de este Informe, son quejas que no resultan admisibles a trámite de acuerdo con nuestra Ley reguladora, lo que no es impedimento para que hagamos una breve reflexión sobre las posiciones desde las que se lanzan este tipo de mensajes.

La **queja 08/613**, **queja 08/2931**, **queja 08/5256** y **queja 08/5667**, entre otras, tienen en común el cuestionar la legitimidad de un sistema de protección integral exclusivo para la mujer, que a su juicio excluye de todo amparo a los hombres que también pueden sufrir malos tratos. En todos estos casos hemos informado a sus promoventes, además de sobre nuestras funciones y competencias, del contenido básico de la citada sentencia del Tribunal Constitucional.

Por último destacar, por su importancia para la recuperación e inserción de las víctimas, la publicación del Real Decreto 1917/2008, de 21 de Noviembre, por el que se aprueba el programa de inserción sociolaboral para mujeres víctimas de violencia de género. El preámbulo de la norma destaca, como principal virtualidad del mismo, que con él se da cumplimiento al mandato del artículo 22 de la Ley Orgánica 1/2004, en cuanto a la exigencia de incluir estas medidas en el Plan Nacional de Empleo, ya que por un lado compendia las ayudas que con la misma finalidad se han venido estableciendo desde la entrada en vigor de dicha Ley Orgánica y por otro establece ayudas adicionales que contribuirán al incremento de la empleabilidad de las mujeres víctimas de la violencia de género inscritas en los Servicios Públicos de Empleo como demandantes, facilitando y promoviendo la inserción sociolaboral tanto en el empleo por cuenta ajena como en la constitución como trabajadoras autónomas o en la creación de empresas.

Asimismo prevé la atención especializada y confidencial a través de puntos de atención a las víctimas de violencia de género integrados por personal de los Servicios Públicos de Empleo con formación específica en materia de Igualdad y Violencia. Brevemente nos referiremos a estas cuestiones al relatar la quejas recibidas en materia de inserción laboral y más concretamente al programa CUALIFICA, de formación profesional para víctimas de la violencia.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

2. 1. Políticas para la igualdad y la participación social.

Durante el presente año hemos finalizado la tramitación de la **queja 07/4391** iniciada a instancia del movimiento asociativo de mujeres en el municipio y la provincia de Sevilla, disconformes con la clausura del Centro Taracea en el que la mayoría de dichas entidades tenían su sede social. Se quejaban de la precipitación con la que la Consejería para la Igualdad había adoptado esa decisión, y sobre todo, de que no se hubiesen ofrecido sedes alternativas que les permitieran continuar con su labor asociativa.

La queja había sido admitida a trámite ante la Consejería de Igualdad y Bienestar Social y el Departamento de Igualdad del Ayuntamiento de Sevilla. Estando en espera de recibir respuesta a nuestra petición, recibimos escrito de la Asociación promotora de la queja comunicándonos que la Delegación Municipal de Igualdad les había concedido el uso de dos módulos en unos locales de propiedad municipal, para el desarrollo de las actividades de esa Asociación. Considerando resuelto el problema que motivo su queja, procedimos al archivo del expediente.

Otra Asociación de Mujeres, esta vez de la provincia de Cádiz, nos remitía la **queja 08/1582** para expresar la delicada situación económica por la que atravesaba la entidad ante la tardanza del Ayuntamiento en hacer efectiva la subvención que les había concedido unos meses antes, por valor de 13.800€, y ello a pesar de que habían presentado en el Departamento correspondiente toda la documentación requerida para proceder a la

tramitación de la orden de pago. Esta situación estaba perjudicando seriamente el funcionamiento de la asociación y en especial a las usuarias beneficiarias de sus servicios.

Admitida a trámite la queja, por parte del Ayuntamiento de Sanlúcar de Barrameda se nos explicó la grave situación económico-financiera por la que atravesaba la Corporación, hasta el punto de haber solicitado el aplazamiento y fraccionamiento del pago de la deuda frente a varias entidades públicas acreedoras, así como la aprobación del correspondiente Plan de Viabilidad Financiera, en el que se incluía la relación de acreedores y deudas pendientes.

Considerando que el problema de esta Asociación estaba afectando por igual a otras tantas personas físicas y jurídicas, todas ellas incluidas en la relación de acreedores, y que en consecuencia no respondía a un trato discriminatorio respecto al otorgado a otras entidades asociativas del mismo o diferente campo de actuación, dimos por finalizadas nuestras actuaciones en este expediente de queja.

2. 2. Situaciones de desigualdad en el empleo.

2. 2. 1. Desigualdad en el salario y en el acceso al empleo.

Durante este año hemos finalizado la tramitación de la **queja 06/3291**, iniciada a instancia de las funcionarias autonómicas, antiguas Agentes de Economía Doméstica que, entre otras cuestiones, reclamaban la normalización del procedimiento de confección de sus nóminas, para evitar las nuevas situaciones de desigualdad que se venían repitiendo año tras año, y que tenían -y tienen- su origen en las diferentes interpretaciones de que era objeto el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 5 de Diciembre de 1989, sobre equiparación retributiva de estas funcionarias con los Agentes de Extensión Agraria.

En este sentido pedían la inclusión de los trienios en el complemento personal no absorbible, en aplicación del mencionado Acuerdo, algo a lo que la Consejería de Justicia y Administración Pública se había comprometido como consecuencia de la Recomendación que le habíamos formulado con ocasión de la queja. Se recordará que tras aceptar nuestra Resolución, la Consejería aprobó la Orden de 20 de Marzo de 2007 por la que se adecuaba el complemento personal no absorbible reconocido a estas funcionarias, de forma que incluyese el abono de la diferencia de trienios entre el grupo B y el C, con efectos administrativos a enero de 2007.

Durante la tramitación del expediente las funcionarias afectadas nos manifestaron que la Consejería de Agricultura y Pesca, a la que estaban adscritas, continuaba sin aplicar la citada Orden. Recabado el informe de la Consejería de Agricultura y Pesca sobre las razones del retraso en la aplicación de la citada norma, dimos traslado de su contenido a las funcionarias afectadas a efectos de alegaciones. El estudio de la documentación así recopilada nos permitió formular a la Consejería de Agricultura nuevas **Recomendaciones** en el sentido de:

“1. Que se dictasen instrucciones precisas que clarificaran el tratamiento informático para la confección de las nóminas de estas funcionarias y permitiera la aplicación íntegra del Acuerdo del Consejo de Gobierno de 5 de Diciembre de 1989 y la Orden de la Consejería de Justicia y Administración Pública de 20 de Marzo, de manera uniforme e igualitaria en todas las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Agricultura”.

*“2. Que si, en aplicación de las instrucciones a que se refería la **Recomendación** anterior, se presentara reparo por parte de alguna Intervención, se elevase el mismo al órgano correspondiente a efectos de hacerlo llegar al Consejo de Gobierno como órgano que adoptó el Acuerdo de 5 de Diciembre de 1989”.*

“3. Que se instase de la Dirección General de Función Pública de la Consejería de Justicia y Administración Pública, la adopción de medidas que resultaran necesarias en el Sistema de Información de Recursos Humanos (SIRHUS), para armonizar el tratamiento informático de las retribuciones que corresponden a las funcionarias de la extinta Escala de Agentes de Economía Doméstica”.

La Consejería de Agricultura y Pesca nos respondió aceptando íntegramente nuestras Recomendaciones, y en ese sentido por parte de la Secretaría General Técnica de esa Consejería se dictaron instrucciones precisas sobre la estructura de las nóminas de las funcionarias procedentes de la extinguida Escala de Agentes de Economía Doméstica, en cumplimiento de la Recomendación primera. En el mismo escrito se adjuntaba documentación referente a la comunicación que se había remitido al Servicio de Retribuciones y Seguridad Social de la Consejería de Justicia y Administración Pública para dar cumplimiento a lo establecido en las Recomendaciones Segunda y Tercera de la misma.

Por parte de las interesadas se nos informó que a partir de ese momento en sus nóminas se estaba aplicando correctamente la Orden de Marzo de 2007 sobre abono de trienios, y que aceptaban la solución alcanzada en este expediente. En consecuencia, aceptadas nuestras Recomendaciones, dimos por finalizado el expediente de queja.

También hemos culminado durante el presente ejercicio la tramitación del expediente de **queja 07/2367** presentada por una mujer por posible discriminación en el acceso al empleo dentro del sector de la construcción en Cádiz. Como se recordará por el resumen que ofrecíamos en el anterior Informe Anual, habíamos formulado **Recomendación** al Instituto Andaluz de la Mujer, para que se valorase la conveniencia de proponer ante las Instancias oportunas la revisión del proyecto SIOCA, o de cualquier otro vigente con similares características, de forma que incluyera medidas que, además de la realización de prácticas en empresas colaboradoras, reportasen una integración real de las mujeres participantes en el sector laboral de la construcción en Andalucía.

El Instituto Andaluz de la Mujer atendió nuestra Recomendación reconociendo que durante el desarrollo del programa SIOCA, y del que le precedió “CONSTRUYENDO”, se habían detectado situaciones entre el empresariado que obstaculizaban la plena incorporación de las mujeres al sector de la construcción, a pesar de la cualificación y adecuada formación de éstas. Por ello, aceptando íntegramente el contenido de nuestra Sugerencia, el Instituto Andaluz de la Mujer nos comunicó que se van a establecer nuevos contactos a nivel técnico con la Dirección General de Fomento del Empleo, órgano competente de la Consejería de Empleo, para tratar de incluir nuevas líneas estratégicas para los futuros proyectos que forman parte del objetivo “combatir la segregación laboral” del nuevo Programa de Acción Europeo.

Aceptada íntegramente nuestra Sugerencia procedimos al cierre del expediente de queja.

2. 2. 2. Conciliación de la vida laboral y familiar.

Durante este año finalizamos la tramitación de la **queja 07/5003** presentada por una empleada del Organismo de Correos. La interesada había solicitado en su empresa el cambio de turno de la tarde a la mañana para poder conciliar sus responsabilidades laborales con el cuidado de sus tres hijas, cuya guarda y custodia ejercía en solitario desde el fallecimiento de su esposo. Según nos relataba, la empresa había denegado su petición y se había negado a recibir a sus representantes sindicales de Comisiones Obreras para discutir, en su nombre, las circunstancias de su solicitud.

Teniendo en cuenta la delicada situación personal y familiar de la interesada, avalada por el informe social elaborado por el Servicio Andaluz de Salud sobre el caso, consideramos oportuno proceder a la admisión a trámite de la queja, a los únicos efectos de trasladar el caso a la Secretaría de la Mujer de Comisiones Obreras, y recabar su colaboración en el esclarecimiento de los hechos denunciados por la interesada.

En respuesta a nuestra petición, la Secretaría de la Mujer nos informó del resultado satisfactorio de las negociaciones que se habían llevado a cabo ante la Secretaría de la Mujer de la Federación de Comunicación y Transportes de Andalucía y el secretario general de la sección sindical de Correos de Sevilla, para resolver las necesidades de conciliación familiar de esta trabajadora.

En un primer momento, la empresa le había ofrecido cambiar a un puesto vacante en el turno de mañana en el grupo de repartos, opción que la interesada había rechazado por tratarse de un puesto de otra categoría con condiciones laborales más adversas a las del puesto actual. Visto lo cual, la empresa ofreció la posibilidad de trasladar al turno de mañana el puesto que ocupaba la interesada en turno de tarde, opción que finalmente fue aceptada por la trabajadora. En consecuencia, procedimos al cierre del expediente de queja.

Relacionado también con la conciliación de la vida familiar, aunque en esta ocasión en el sector público, encontramos la **queja 08/138** remitida por una funcionaria interina, quien nos manifestaba que se le había adjudicado una plaza vacante en un Instituto de Enseñanza Secundaria de la provincia de Sevilla, destino que era irrenunciable y al que se debía incorporar inmediatamente para no ser excluida de la Bolsa del Cuerpo de profesores de Enseñanza Secundaria. Aunque en ese momento se encontraba embarazada, no padecía ninguna enfermedad que le impidiese realizar su trabajo.

La interesada había recibido una comunicación de la Delegación Provincial de Sevilla proponiendo su cese y su exclusión de la bolsa de trabajo de Profesores de enseñanza Secundaria, comunicación que le afectó psicológicamente hasta el punto de provocarle una fuerte ansiedad.

Un tiempo después acudió a la cita con el tribunal médico de la Consejería de Salud para ser reconocida y valorar su proceso de baja laboral, habiendo estimado el tribunal que debía seguir de baja. Estando en esa situación ingresó de urgencia en el Hospital por contracciones abdominales y amenaza de parto prematuro. Tras el alta hospitalaria recibió carta certificada con su cese y la propuesta de exclusión de la bolsa de profesores de Enseñanza Secundaria acusándola de haber ocultado todas estas circunstancias, las cuales a juicio de la interesada eran totalmente imprevisibles y fortuitas.

Admitida a trámite la queja, por parte de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación se nos informó que la Delegación Provincial había detectado un error en la consideración de la causa que había motivado el cese de la interesada, por lo que se había dictado una nueva resolución que dejaba sin efecto la anterior, y que reponía a la interesada en la misma situación jurídica anterior. De esta forma, se validaba su nombramiento a todos los efectos, incluidos los económicos, administrativos y de cualquier índole que pudiera generar.

Dada la respuesta dimos por finalizadas nuestras actuaciones en el expediente de queja por considerar resuelto el problema que motivó su apertura.

2. 2. 3. El uso de uniforme sexista en Clínica médica concertada.

A lo largo del año 2008 numerosos medios de comunicación social se hicieron eco de la denuncia presentada por varias empleadas del Hospital San Rafael de Cádiz, ante la sanción económica (retirada del plus de productividad) que les había impuesto la empresa por negarse a vestir parte del uniforme de la empresa, concretamente falda corta y blusa de escote bajo.

Al parecer, en la revisión del último convenio laboral de Agosto de 2007, las trabajadoras habían acordado con la empresa la necesidad de actualizar los uniformes para adaptarlos a la nueva normativa en materia de igualdad en las cuatro clínicas de esta empresa en la provincia, porque en todas ellas las enfermeras, auxiliares y limpiadoras han de vestir falda en lugar de pijama sanitario. A este respecto entendían que los criterios para escoger un atuendo u otro deberían estar basados en la eficiencia, comodidad, higiene y ergonomía, y no en cuestiones estéticas que al final derivaban en una vestimenta incómoda, inapropiada y nada funcional para el ejercicio de sus funciones de atención a los pacientes.

De acuerdo con las fuentes periodísticas, la Delegación Provincial de la Consejería de Salud en Cádiz había solicitado informe a la gerencia de la Clínica sobre la denuncia formulada por las empleadas, petición que al parecer todavía no había sido atendida.

Se señalaba igualmente que personal de la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía, en visita de inspección a la clínica, se había entrevistado con el director del centro y con la presidenta del comité de empresa, al objeto de recabar información que les permitiera esclarecer la existencia de posibles infracciones en el ámbito laboral.

Por parte de esta Defensoría se consideró que estos hechos podrían estar relacionados con la prohibición de discriminación y con la encomienda a los poderes públicos del deber de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva (artículo 14 y 9.2 de la Constitución Española respectivamente).

Teniendo en cuenta dichas consideraciones, procedimos de oficio a la apertura de la **queja 08/1399**, con objeto de esclarecer la veracidad de los hechos, según habían sido publicados por los medios de comunicación y, en su caso, conocer las medidas adoptadas por los Organismos Públicos competentes en atención a los mismos.

La Consejería de Empleo nos informó que la actuación de la Inspección de Trabajo sobre la empresa devino en Acta por infracción del artículo 17.1 del Real Decreto Legislativo 1/95 de 24 de Marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (discriminación adversa en las condiciones de trabajo por

razón de sexo) con propuesta de sanción 6.251€, dándose traslado a la Jurisdicción laboral a efectos de posibles indemnizaciones.

En cuanto a la repercusión del tipo de vestuario sobre la seguridad y salud laboral, habiéndose constatado que no existía consulta con la representación de los trabajadores, por parte de la Consejería de Empleo se requirió a ello, llegándose a la conclusión de que las vestimentas se consideraban aptas para las funciones a desempeñar.

Por su parte la Consejería de Salud nos informó que tras tener conocimiento de los hechos descritos en la queja de referencia, a instancia de la Consejera se solicitó información a la empresa responsable del Hospital San Rafael, constatando que la atención sanitaria prestada a la ciudadanía no se estaba viendo afectada por el conflicto. No obstante lo anterior, se había llevado a cabo una actuación coordinada entre las Consejerías de Igualdad y Bienestar Social, Salud y la Consejería de Empleo, asumiendo ésta última toda la responsabilidad sobre medidas a adoptar en materia de inspección laboral.

Los meses transcurrían y el conflicto seguía captando titulares en los principales medios de comunicación social. La prensa daba cuenta de las acciones judiciales ejercidas por una de las afectadas y presidenta del Comité de Empresa, ante lo que consideraban una imposición contraria al principio de igualdad y no discriminación en el ámbito laboral. Otras crónicas periodísticas hablaban de nuevas sanciones impuestas a las trabajadoras por seguir negándose a usar el uniforme.

Nuestra actuación de oficio sobre el tema en cuestión tenía su fundamento en la necesidad de conocer las medidas que se estuvieran adoptando desde los Organismos Públicos competentes en atención a los mismos por la posible vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación laboral por razón de sexo.

De la información suministrada por los Organismos Públicos consultados, así como del resto de la documentación obrante en este expediente de queja –dossier de prensa con todas las noticias publicadas en los últimos meses, escrito de los representantes sindicales de UGT y SATSE, e incluso reunión de las trabajadoras afectadas con el Defensor del Pueblo Andaluz acompañadas de la Secretaria de la Mujer de CCOO- se desprendía que la actuación de los Organismos Públicos consultados fue ajustada a derecho, toda vez que se iniciaron actuaciones conducentes al esclarecimiento de los hechos, que se garantizó el respeto a los derechos de los pacientes del Centro Hospitalario, y que se adoptaron las medidas previstas en la normativa vigente en materia de inspección laboral y comunicación judicial a efectos de posibles indemnizaciones, de acuerdo con lo previsto en la Disposición Adicional Decimotercera nº 4 de la Ley Orgánica 3/2007 de 22 de Marzo, para la igualdad efectiva entre hombres y mujeres.

En consecuencia, procedimos al cierre de este expediente de queja por no apreciar irregularidad en la actuación de la Consejería de Empleo y la Consejería de Salud en el conflicto que enfrenta a las trabajadoras con la clínica San Rafael. Todo ello sin perjuicio del resultado, en sede judicial, de las acciones ejercidas por las afectadas en defensa de sus derechos.

2. 3. Familias monoparentales: la maternidad en solitario.

Un grupo significativo de quejas ciudadanas tuvieron por protagonistas a unidades familiares integradas por mujeres y sus descendientes, y todas ellas tienen en común la desesperación que nos trasmitían sus protagonistas por no contar con los medios

económicos suficientes para procurar la atención de sus necesidades más básicas. Aunque en algunos casos se trata de familias rotas tras numerosos episodios de violencia de género soportados de forma directa por la madre, e indirectamente por sus hijos e hijas, lo cierto es que la mayoría de estas quejas referían las dificultades laborales y sociales que debían sortear estas mujeres con cargas familiares en su vida personal.

Sí queremos destacar un grupo muy significativo de quejas en las que las mujeres afectadas sitúan el origen de esa situación de precariedad en el supuesto incumplimiento del deber de alimentos para con sus hijos e hijas, por parte de los progenitores no custodios, conductas todas ellas que estaban siendo objeto de enjuiciamiento en el orden civil o penal, y que por esta razón son objeto de análisis en el Capítulo VI de esta misma Sección dedicado a la Administración de Justicia y Prisiones, a cuya consulta le remitimos.

Volviendo al supuesto general de las familias monoparentales encabezadas por mujeres, la **queja 08/1225** ilustra muy bien las circunstancias que envuelven a estas personas. Nos la remitía una mujer de 39 años, madre soltera que decía carecer de apoyo familiar para el cuidado y atención de su única hija, y que los pocos empleos que encontraba, además de ser precarios, no le permitían compatibilizar su vida familiar y laboral. Sus únicos ingresos económicos no superaban los 450€, cantidad del todo afirmaba insuficiente para pagar el alquiler de su vivienda, a pesar de lo cual no estaba obteniendo ayuda social por parte de las entidades públicas a las que se había dirigido. Todo lo cual la estaba sumiendo en un estado de grave ansiedad del que no conseguía recuperarse.

En términos similares se expresaba la titular de la **queja 08/1942** quien, con tres hijos menores a su cargo, afirmaba encontrarse en una desesperada situación económica y personal por no poder atender las necesidades más básicas de su familia ante el incumplimiento del deber de alimentos por parte del padre de sus hijos, hechos que ya habían sido objeto de demanda judicial. Habían agotado las ayudas de emergencia concedidas por los Servicios Sociales Comunitarios para el pago del alquiler, y no podían acceder a ninguna otra prestación social para cubrir en algo su dramática situación económica y laboral.

Situación parecida se reflejaba en la **queja 08/2212** presentada por una madre y su hijo menor de edad quienes, al carecer de alojamiento propio, se veían forzados a compartir vivienda con su hermano, en un ambiente de alta conflictividad personal debido a los problemas de drogodependencia y depresión que padecía su hermano, el cual había protagonizado algún incidente de violencia física y psíquica contra la interesada en presencia de su hijo. Como en los anteriores supuestos, nuestra reclamante había acudido en demanda de ayuda a los Servicios Sociales de su localidad en demanda de ayuda para acceso a la vivienda.

Admitidas a trámite las quejas, y analizadas las respuestas de los Servicios Sociales Comunitarios a cada una de nuestras peticiones de informe, pudimos comprobar que, con carácter general, estas familias agotaban los recursos sociales que se les ofertaban sin haber ultimado su proceso de recuperación social, fundamentalmente porque no llegaban a completar los programas de intervención personal o familiar presionadas por la urgente necesidad de aceptar empleos o actividades formativas retribuidas con las que obtener los ingresos económicos que tanto necesitaban. Todas ellas tenían en común el carecer de familiares o de redes sociales en las que apoyarse para compatibilizar la mejora de sus condiciones de empleabilidad con la búsqueda de ingresos para su subsistencia.

En cualquier caso, como quiera que no se apreciaba incumplimiento alguno de los deberes legales a que están obligadas las Corporaciones Locales en materia de atención social, procedimos al cierre de los respectivos expedientes de queja.

2. 4. Salud: mujeres afectadas por Endometriosis.

La Asociación de Afectadas por Endometriosis de Cádiz nos remitía la **queja 07/260** solicitando nuestra intervención para la búsqueda de soluciones a este grave problema de salud.

La endometriosis es una enfermedad que afecta a un 10% de la población femenina, y una de las principales causas de esterilidad. Se produce cuando el tejido que recubre el interior del útero se encuentra fuera de éste y se extiende, afectando a otros órganos. Esto conlleva la existencia de implantes que tienen la capacidad de crecer y diseminarse por los tejidos adyacentes, dando lugar a la formación de adherencias.

Estas adherencias provocan dolor, muchas veces intenso, durante la menstruación y en diferentes momentos del ciclo menstrual, trastornos intestinales, dolor abdominal, la fatiga y las náuseas son también comunes. La dificultad para superar todos estos síntomas suele derivar en cuadros depresivos.

Pero son los efectos sobre su fertilidad los que más pesan en las afectadas a la hora de exigir medidas urgentes que permitan mejorar sus condiciones de salud. Consideran vital hacer un diagnóstico precoz para tratar de evitar que la endometriosis avance y llegue a destruir algún órgano, ya que hoy en día están tardando entre 5 y 7 años en diagnosticarla.

Ante esta situación, estiman que desde la Administración Sanitaria se deberían plantear la creación de una unidad de referencia de endometriosis en cada provincia compuesta por un equipo multidisciplinar; la elaboración de un protocolo o guía de actuación relativo a la endometriosis; y la eliminación de las listas de espera para Fecundaciones in vitro para las afectadas.

La queja fue admitida a trámite ante la Dirección General de Asistencia Sanitaria del Servicio Andaluz de Salud, y su tramitación ha derivado en la formulación de una serie de **Recomendaciones** a dicho Órgano administrativo, cuyo contenido y extensión se recogen con mayor detalle en el Capítulo IX de este Informe Anual donde se reflejan las quejas en materia de Salud.

2. 5. Formación y perfeccionamiento profesional en materia de igualdad de género.

La Ley 13/2007 de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género en Andalucía regula en su Capítulo V las cuestiones referidas a la formación de profesionales en materia de violencia de género. Concretamente encomienda a los poderes públicos el fomento de programas formativos dirigidos a su personal en general, y en especial al personal responsable de la atención a las víctimas de violencia de género.

En el ámbito concreto de la seguridad, se dispone que la Administración de la Junta de Andalucía y las entidades locales que cuenten con cuerpos de policía deben promover la organización de cursos de formación en materia de violencia de género.

A la vista de lo anterior, y conscientes del valor de la formación profesional como herramienta decisiva en la lucha contra la violencia machista, procedimos a la apertura de oficio de la **queja 08/3690** ante la Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía al objeto de conocer el grado de adopción y efectividad de las previsiones legales anteriormente expuestas.

Los detalles de la tramitación de este expediente se relatan en el Capítulo I de esta misma Sección, donde se exponen las quejas relacionadas con la función pública.

2. 6. Violencia de género.

2. 6. 1. La recuperación personal y social de las víctimas y sus descendientes.

En el Informe Anual correspondiente al año 2007 dábamos cuenta de la tramitación de la **queja 07/2576** presentada por una mujer víctima de violencia machista, adscrita al servicio de teleasistencia móvil, madre de dos menores y en trámite de divorcio. Carecía de empleo y de vivienda propia en la que alojarse con sus hijos, ya que la que fuera vivienda familiar pertenecía a la familia de su ex marido.

Había solicitado vivienda en la Empresa Municipal de viviendas de la Rinconada, pero no hizo constar su condición de víctima de violencia de género a efectos de baremación, desconociendo el resultado de dicho procedimiento. Estas últimas circunstancias nos llevaron a la consideración de abordar el estudio de la queja en colaboración con el Área de Vivienda de esta Institución. En consecuencia, el resultado de las gestiones llevadas a cabo en el mismo se refieren en el Capítulo II de esta misma Sección donde se analizan las quejas en materia de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes.

También hemos finalizado durante el presente ejercicio el expediente de **queja 06/3423** iniciada a instancia de un centro colaborador en materia de adicciones. En ella se denunciaba que las mujeres víctimas de malos tratos, que además seguían tratamiento de desintoxicación, estaban siendo rechazadas en los centros de acogida para mujeres maltratadas, dependientes de la red de centros del Instituto Andaluz de la Mujer. En el caso de las mujeres que además carecían de alojamiento o apoyo familiar, el rechazo suponía su derivación a los Centros de Desintoxicación, donde no siempre contaban con medios para garantizarles su protección personal.

A nuestro entender, estas actuaciones podrían estar vulnerando el derecho a la asistencia social integral que reconoce a todas las víctimas el artículo 19 de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, entendida dicha asistencia como acceso a los servicios sociales de atención, de emergencia, de apoyo y acogida y de recuperación integral, y las disposiciones de la Ley 13/2007 de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género en Andalucía. En base a esta y otras consideraciones formulábamos al Instituto Andaluz de la Mujer las siguientes **Recomendaciones**:

“1. Que, en ejercicio de sus funciones de control y supervisión sobre el servicio, se dictaran instrucciones claras y precisas a todos los servicios dependientes de la Red de Centros de Acogida para Mujeres Maltratadas, sobre la admisión del ingreso de las mujeres víctimas de malos tratos que siguen programas de deshabitación a las drogas con metadona”.

“2. Que se aprobara un protocolo de coordinación entre los servicios de la Red de Centros de Acogida para Mujeres Maltratadas y el resto de entidades que operan en el ámbito de la deshabituación a las drogas, para normalizar la derivación de usuarias de unos y otros servicios, en el marco de la debida atención integral a las víctimas de la violencia de género”.

El Instituto Andaluz de la Mujer respondió compartiendo la preocupación de esta Institución por la situación de este grupo de población y, en particular, el caso de las mujeres maltratadas que, presentando graves problemas de adicción y mostrando una voluntad firme de recuperación, no estaban contando con ingreso preferente en Centros de Deshabituación, a pesar de lo dispuesto en el artículo 45.1 de la Ley 13/2007, de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género de Andalucía. A este respecto nos hicieron saber que elevarían a las instancias competentes de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, sus apreciaciones sobre el necesario y urgente desarrollo normativo del citado precepto.

En base a todo lo anterior, nos manifestaron la aceptación íntegra de nuestra Resolución, por lo que cerramos el expediente.

La correcta aplicación del conjunto de medidas aprobadas por las diferentes Administraciones Pública en materia de violencia de género es una demanda constante de las víctimas, pues de ello depende el mayor o menor éxito que alcancen en su proceso de recuperación.

El artículo 19 de la Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de protección integral contra la violencia de género, reconoce el derecho de las mujeres víctimas de violencia de género a servicios sociales de atención, de emergencia, de apoyo, acogida y de recuperación integral, organizados de acuerdo a los principios de atención permanente, actuación urgente, especialización de prestaciones y multidisciplinariedad profesional. Estos servicios comprenderán, necesariamente, la información, atención psicológica, apoyo social, jurídico, educativo, la formación e inserción laboral y la formación preventiva en valores de igualdad y resolución pacífica de conflictos.

En el mismo sentido se expresa el artículo 27 de la Ley 13/2007, de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género, al disponer que corresponde a las Administraciones públicas de Andalucía, en el ámbito de sus competencias, garantizar a las mujeres víctimas de violencia de género el derecho a la atención social integral.

La finalidad de estos servicios debe ser dar cobertura a las necesidades derivadas de la situación de violencia, restaurar la situación en que se encontraba la víctima antes de padecerla o, al menos, paliar sus efectos.

La recuperación integral y la atención permanente de las víctimas está, hoy por hoy, lejos de garantizarse a tenor de las quejas remitidas por muchas de las afectadas. La verdadera batalla que tienen que sortear muchas mujeres que denuncian malos tratos por parte de sus parejas no reside sólo en los Tribunales de justicia, sino también las oficinas administrativas a las que deben dirigirse para recabar el apoyo que el sistema de protección integral les brinda, y que en muchas ocasiones, por una falta de organización o de coordinación, no llegan ni siquiera a conocer. Así nos lo han hecho llegar a través de numerosas quejas (entre otras, la **queja 08/867**, **queja 08/2196** y **queja 08/2289**) cuya

tramitación nos ha permitido conocer la soledad en que pueden llegar a encontrarse las víctimas, en su búsqueda de una oportunidad para rehacer sus vidas tras la violencia.

Así nos lo explicaba una mujer, víctima de malos tratos, que mediante la **queja 08/1874** solicitaba nuestra intervención ante la escasa atención social que estaba recibiendo por parte de los Servicios Sociales de Málaga y del Centro Municipal de Información a la Mujer de la misma localidad. Ante esas entidades públicas había expresado las dificultades económicas que estaba padeciendo para atender los pagos más apremiantes de su vida diaria, entre los más importantes los alimentos y el alquiler de su vivienda, y que habían desembocado en el anuncio del inminente desahucio de su vivienda.

Los Servicios Sociales Comunitarios le habían ofrecido la posibilidad de acogerse al programa de ayudas de emergencia para el pago de dos mensualidades de la renta de alquiler. El Instituto Andaluz de la Mujer le había gestionado la solicitud para acogerse al programa de Renta Activa de Inserción. A juicio de la interesada estas ayudas resultaban insuficientes para garantizar su recuperación y la de sus hijos, y mostraba así su decepción por la escasa eficacia del sistema de ayudas a mujeres víctimas de malos tratos, al resultar escasas e insuficientes para atender la complejidad de situaciones que acontecen tras la ruptura del círculo de la violencia.

Según el informe que nos remitió la Administración Local, esta familia se beneficiaba de diversas ayudas en materia de emergencia social y de información sobre recursos disponibles para las mujeres víctimas de violencia de género, entre otras las ayudas al fomento del alquiler a través de las cuales se puede cubrir hasta el 40% del importe del alquiler mensual. A pesar de lo cual su situación social no había mejorado debido precisamente a sus dificultades para mantener una vivienda y acceder al empleo. La falta de ingresos regulares –es decir, nómina-, la excluía de cualquier posibilidad de alquiler a través de las agencias de fomento. De ahí su insistencia para que a través del Ayuntamiento, y como medida de acción social, se le concediera una oferta de empleo temporal.

En términos muy parecidos se expresaba otra mujer, Antonia, a través de la **queja 08/3303** quien se nos presentaba como víctima de violencia de género, con un hijo menor a su cargo, sin vivienda y en situación de grave precariedad económica. Llevaba dos años solicitando ayuda ante los Servicios Sociales y el Departamento de la Vivienda de su Ayuntamiento, con el fin de acceder a una vivienda cuyas condiciones económicas se ajustasen a su situación económica y familiar. Las ayudas concedidas hasta la fecha habían cubierto únicamente parte de la renta de alquiler de su vivienda. La interesada insistía en la necesidad de acceder a una vivienda pública para ella y su hijo, pero según había sido informada, sus circunstancias laborales –empleada eventual- le dificultaban el beneficiarse de subvención alguna en materia de acceso a la vivienda.

Más compleja aún parecía la situación de la afectada en el expediente de **queja 08/3932**, dado que en este caso la víctima había tenido que abandonar su municipio de residencia en la provincia de Sevilla, y su empleo como Administrativa en el Ayuntamiento de la misma localidad. Su ex compañero la seguía amenazando, y ello a pesar de la orden de alejamiento que se le había impuesto, quien además estaba en paradero desconocido después de haber incumplido el deber de personarse quincenalmente en el Juzgado que lo condenó.

La interesada no tenía ingresos económicos y le estaba resultando muy difícil acceder al mercado laboral, y ello a pesar de contar con cualificación profesional. Se mudó y

se había dirigido en demanda de ayuda a los Servicios Sociales Comunitarios del Ayuntamiento en demanda de ayuda de emergencia y de vivienda, demandas que al parecer no estaban siendo atendidas, bien por falta de respuesta, o bien porque los requisitos que se le exigían para acogerse a las ayudas de dos meses de alquiler - presentación de contrato de alquiler de vivienda- resultaban de imposible cumplimiento para la interesada al no contar con nómina ni aval para la firma del contrato de arrendamiento.

Admitida a trámite la queja, por parte del Centro Provincial del Instituto Andaluz de la Mujer se nos indicó que había sido admitida en el programa de formación CUALIFICA. El Ayuntamiento por su parte nos informó que la interesada figuraba inscrita en el Programa de Alquiler Compartido, si bien ella misma nos precisó que nunca había accedido a dicho programa municipal por decisión propia, porque no podía cumplir con las condiciones del mismo. Al parecer el programa consistía en obtener alojamiento gratuito a cambio de proporcionar cuidados y acompañamiento al titular de la vivienda. Entendía nuestra reclamante que esa disponibilidad era incompatible con los objetivos de su itinerario de formación y búsqueda de empleo, tal y como luego se vio al resultar seleccionada para el programa de formación. Gracias a la beca por asistencia al curso podría financiarse durante un tiempo parte del alquiler en vivienda particular con otras compañeras del Programa. Y después ya se vería.

2. 6. 2. El programa CUALIFICA para la inserción laboral de las víctimas.

El programa CUALIFICA es un Programa de Formación y Empleo dirigido a Mujeres Andaluzas Víctimas de Violencia de Género promovido por el Instituto Andaluz de la Mujer en colaboración con la Consejería de Empleo, a través de la Fundación Andaluza Fondo de Formación y Empleo. El objetivo es la inserción laboral de las mujeres mediante la mejora de sus competencias profesionales, a través de un proceso integral de cualificación, que incluye Orientación, Formación y Prácticas en empresas.

La mayoría de los cursos convocados hasta la fecha van dirigidos a mujeres con baja cualificación profesional, que son las que en mayor medida sufren los problemas de integración. Constituye pues un magnífico instrumento para apoyar a las víctimas en su proceso de recuperación personal, por sus enormes posibilidades de contratación laboral, y por su virtualidad para reforzar la confianza y autoestima de las propias beneficiarias. De ahí la importancia de garantizar la transparencia y profesionalidad en su funcionamiento.

Una mujer, usuaria del Centro Provincial del Instituto Andaluz de la Mujer en Sevilla, presentó la **queja 08/2009** contra el funcionamiento del Programa CUALIFICA. Había sido admitida al programa, atendiendo a su condición de víctima de malos tratos, y ello a pesar de contar con un nivel académico medio (decía tener cursadas algunas asignaturas de la licenciatura de Derecho).

Señalaba en su queja que durante la fase de formación teórica había expresado algunas opiniones críticas sobre la calidad y el contenido del material teórico del curso, y su disconformidad con que se le hubiera adjudicado destino, para la fase de prácticas, en una empresa situada fuera del municipio de Sevilla.

Según versión de la interesada, cuando la fase teórica estaba a punto de finalizar resultó lesionada durante una clase teórica que estaba teniendo lugar en uno de los centros comerciales donde después se habrían de desarrollar las prácticas. La interesada acudió entonces al Centro público de salud donde se le extendió un parte de baja, que luego presentaría en la Fundación para justificar su inasistencia al curso en los días siguientes al 7

de Abril. Para el Instituto Andaluz de la Mujer, esta alumna debió acudir a los servicios médicos concertados por la Fundación para ese curso de formación, servicio sobre cuya existencia la interesada asegura que nunca fue informada.

En cualquier caso, tras completar esa fase de formación, el equipo técnico encargado de evaluar el rendimiento de las alumnas -integrado por los docentes de las especialidades formativas en la provincia y las tutoras del programa-, emitió un informe negativo sobre esta alumna en base al “comportamiento inadecuado que había tenido a lo largo de todos los módulos del programa, fallando también en los contenidos procedimentales y conceptuales”. En base a dicho informe recibió una calificación de NO APTA que le impidió pasar a la fase de prácticas profesionales, causando baja en el programa el día 9 de Abril de 2008, es decir, dos días después del incidente de la lesión.

Esta decisión se le comunicó verbalmente a la interesada cuando todavía se encontraba convaleciente de su enfermedad, pero no fue hasta el 21 de Abril cuando se le comunicó formalmente con indicación de las causas que determinaban su calificación como no apta.

La interesada interpretó esta decisión como una exclusión del curso, y presentó queja contra la misma ante la Coordinadora del centro provincial del Instituto Andaluz de la Mujer en Sevilla, y ante el Defensor del Pueblo Andaluz.

El artículo 11 de la Orden de 5 de Octubre de 2005 establece que la baja en el Programa producirá la suspensión de la beca salario, motivo por el que la interesada dejó de percibirla desde el 9 de Abril coincidiendo con la finalización de la fase de formación. Además de la pérdida de esos ingresos económicos, la no continuación en el Programa frustró todas las expectativas de inserción laboral de la interesada, ya que como se recordará el programa incluye un compromiso de contratación por parte de las empresas colaboradoras.

Frente a todo lo anterior, la interesada defendió siempre su buen comportamiento y sus buenas relaciones personales con el resto de las alumnas y docentes del curso, cuestiones éstas que no entramos a considerar por afectar al ámbito estrictamente profesional de relaciones entre alumna, compañeras y profesorado, ajenas por lo demás a los aspectos de carácter jurídico administrativo, que constituyen el objeto de nuestras tareas supervisoras.

A estos últimos se refirió sin embargo la interesada al manifestar que su baja en el Programa encubría en realidad una exclusión, motivada por diferencias personales con los profesionales docentes, las cuales afloraron como consecuencia de su lesión.

Ciertamente, las circunstancias tenidas en cuenta para decidir la baja de nuestra reclamante el Programa CUALIFICA parecen compartir algunos elementos del supuesto de exclusión regulado en el artículo 12 de la Orden de 12 de Diciembre de 2000, de convocatoria y desarrollo de los Programas de Formación Profesional Ocupacional, según el cual serán causas de exclusión de los cursos y de pérdida de la beca (...) no seguir el curso con el suficiente interés y regularidad. Como se sabe, la norma prevé un procedimiento sancionador específico para este supuesto de baja en el Programa, que implica la remisión del caso a la Delegación Provincial de Empleo correspondiente. De ahí la importancia de determinar, sin ningún género de dudas, los motivos y circunstancias tenidas en cuenta para proceder a la baja de esta alumna en el Programa.

En el caso que nos ocupa, parecieron confundirse razones objetivas -no superación de contenidos del curso-, con razones de tipo personal relacionadas con el comportamiento e interés demostrado por la alumna en el desarrollo del curso.

Hasta tal punto alcanza la confusión, que incluso unos días antes del incidente que provocó la baja médica, los profesionales del curso barajaban la posibilidad de que la alumna se incorporara a las prácticas en una empresa ubicada en el municipio sevillano de Camas, lo que, como sabemos, disgustó a la interesada al carecer de medio de transporte propio.

De acuerdo con esta interpretación, el peso del informe técnico que provocó la baja parecería justificarse más desde el comportamiento incómodo de esta alumna en determinados momentos de su proceso formativo, agudizado tras el incidente de la “supuesta” lesión, lo que pudo precipitar la calificación final de No Apta, y su consiguiente salida del Programa.

Así se desprende del informe del Instituto Andaluz de la Mujer, en el que se afirma que *“la alumna había sido informada con anterioridad al día 7 de Abril de que, de resultar APTA, las prácticas las realizaría en un centro comercial del municipio de Camas”*, lo que nos permitiría vislumbrar que la evaluación continuada de los módulos anteriores no arrojaba, a esa fecha, una calificación claramente negativa del rendimiento de esta alumna.

Por entrevistas con personal del Instituto Andaluz de la Mujer conocimos las dudas que este caso había suscitado entre los propios profesionales del Programa, y las gestiones que se llegaron a realizar para intentar esclarecer las circunstancias que se habían tenido en cuenta para decidir su desenlace final (entrevistas de la interesada con la coordinadora de la Federación, reunión extraordinaria de la Comisión de Seguimiento y Evaluación del Programa Cualifica, contactos de la interesada con personal del Centro Provincial del Instituto Andaluz de la Mujer en Sevilla).

Lo cierto es que la autoestima de esta mujer que, recordemos, seguía siendo una víctima de violencia de género, quedó tan afectada por su baja en el Programa Cualifica, que precisó apoyo psicológico para asimilar este “nuevo” fracaso en su vida personal, continuando en tratamiento debido al alto riesgo que presentaba esta víctima.

Sin ánimo de incidir más en la cuestión del comportamiento de esta alumna y sus consecuencias sobre la consideración de baja o expulsión del Programa, no podemos por más que expresar nuestras dudas sobre la idoneidad del procedimiento utilizado para proceder a su baja en el Programa y nuestro asombro por la escasa comprensión que han merecido las circunstancias personales y económicas de la afectada para la adopción de tan drástica decisión.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, esta Institución estudia la posibilidad de iniciar una investigación ante la Dirección Provincial del Servicio Andaluz de Empleo de Sevilla, y la Dirección General de Violencia de Género de la Consejería para la Igualdad, al objeto de conocer los protocolos de actuación que los y las profesionales deben seguir para decidir los diferentes supuestos de baja que pueden producirse en el programa CUALIFICA.

Sin embargo no acabaron aquí los problemas de esta mujer tras su paso por el curso de formación. Durante la tramitación del expediente de queja la interesada nos comunicó su indignación ante la denuncia que el Centro Provincial del Instituto Andaluz de la Mujer había presentado contra ella por posible situación de riesgo de su hijo menor. Al

parecer, durante una de las entrevistas mantenidas con personal de ese Centro en relación al conflicto la interesada había expresado deseos de suicidio. Se iniciaron actuaciones indagatorias por parte del Servicio de Protección de Menores que, finalmente, acabaron en el archivo del expediente.

No era la primera vez, y así lo hicimos saber al Instituto Andaluz de la Mujer, que esta Defensoría tenía conocimiento de la existencia de este tipo de denuncias contra usuarias de los servicios dependientes del Instituto Andaluz de la Mujer, ni era la primera vez que el Servicio de Protección de Menores acababa archivando las actuaciones de información previa, por no apreciar indicios de desasistencia de los hijos de las afectadas que justificaran el inicio de un expediente de desamparo.

Huelga señalar los numerosos trastornos que dichas actividades indagatorias, orientadas a la salvaguarda del bienestar e interés de la persona menor de edad potencialmente afectada, puedan suponer para las vidas, ya de por sí complicadas, de las mujeres denunciadas.

Y es que por mucho celo que pudiesen poner en su trabajo las personas actuantes la simple realización de dichas tareas de investigación traerían consigo un trastorno que se ejemplifica en la visita a su domicilio de agentes del Área de Protección del Menor de la Policía adscrita a la Junta de Andalucía, para verificar los hechos relacionados con su supuesta amenaza de suicidio, y su repercusión sobre su hijo menor de edad. También el informe emitido desde el Centro de Salud sobre la atención pediátrica a su hijo y el correlativo, emitido sobre la vertiente educativa desde el Centro docente donde se encuentra escolarizado así como desde los Servicios Sociales Comunitarios con los que la interesada mantiene fluidos y continuos contactos por razón de su itinerario de recuperación. situaciones que, como decimos, han concluido mediante el archivo del expediente informativo.

Entendemos que además de todas esas entidades públicas, los propios Servicios del Centro Provincial del Instituto Andaluz de la Mujer contarían con algunos datos sobre la situación de ese menor, que habrían sido recabados en el desarrollo de las funciones de atención integral que encomienda el artículo 19.5 de la Ley Orgánica 1/2004 al señalar:

«Tendrán derecho a la asistencia social integral a través de estos servicios sociales los menores que se encuentren bajo la patria potestad o guarda y custodia de la persona agredida. A estos efectos, los servicios sociales deberán contar con personal específicamente formado para atender a los menores, con el fin de prevenir y evitar de forma eficaz la situaciones que puedan comportar daños psíquicos y físicos a los menores que viven en entornos familiares donde existe violencia de género».

En los mismos términos se expresa la Ley del Parlamento Andaluz nº 13/2007 de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género, en su artículo 43.2.

Para los y las profesionales destinados en puestos de atención a mujeres víctimas de malos tratos es imprescindible conocer el sistema legal de protección y demás instrumentos de colaboración en materia de protección a menores, de entre los que destaca por su carácter multidisciplinar, el Procedimiento de Coordinación para la Atención a

Menores Víctimas de Malos Tratos en Andalucía publicado por Orden de 11 de Febrero de 2004.

De igual modo han de conocer en profundidad los principales estudios jurídicos y sociales, sobre perfil psicológico de las mujeres maltratadas, así como la normativa vigente en materia de violencia de género. Pero más allá del conocimiento de las normas, se requiere una formación específica relacionada con los efectos psicológicos de la violencia de género en las víctimas directas, las mujeres, y las indirectas, sus descendientes, que ayude a entender a estos profesionales las razones que impulsan a la víctima a actuar de forma tan difícil de descifrar por quien, a veces, no cuenta con todas las claves que proporciona la experiencia y la formación técnica en materia de violencia de género.

Por todo ello, en la perspectiva del trabajo que ha de desarrollar un servicio público de protección a las mujeres víctimas de malos tratos nos hemos de cuestionar la pertinencia de la puesta en conocimiento del Ente Público de Protección de Menores de las manifestaciones de la interesada, realizadas al parecer en una situación de especial crispación y al calor de una discusión con la funcionaria ante el fracaso de las medidas de inserción laboral emprendidas.

A mayor abundamiento, entendemos que el Centro Provincial de la Mujer disponía de datos suficientes sobre la situación social de esta usuaria y su perfil psicológico, los cuales deberían servir para poner en su contexto tales manifestaciones, de aparente alarma, por si pudieran estar significando más bien una llamada de atención sobre la delicada situación que la afectada estaba atravesando.

De todo lo anterior se deriva la conveniencia de que, ante la trascendencia de este tipo de denuncias para la vida del menor y de su progenitora, las manifestaciones que las originen deban ser previamente analizadas o valoradas por los profesionales del Trabajo Social y la Psicología que, como en el caso que nos ocupa, vengan prestando apoyo y tratamiento a las afectadas, al objeto de asegurar su fundamentación y minimizar los daños derivados de un posible proceso indagatorio escasamente motivado.

Todo ello dirigido a evitar, también, una segunda victimización de las usuarias de los recursos públicos, tanto sociales como judiciales, en su lucha por conseguir hacer realidad el conjunto de medidas y derechos que el sistema de protección integral les reconoce.

A la vista de todas estas consideraciones y de conformidad con lo establecido en el artículo 29, apartado 1, de la Ley 9/1983, del Defensor del Pueblo Andaluz, formulamos al Instituto Andaluz de la Mujer la siguiente **Recomendación**:

“Que se dicten instrucciones precisas a todo su personal, destinado en cualquiera de los centros y puntos de atención a las mujeres víctimas de violencia de género dependientes de ese Instituto Andaluz de la Mujer, sobre los criterios objetivos que necesariamente habrán de tenerse en cuenta para motivar la formulación de denuncia contra sus usuarias por posible desasistencia de sus descendientes, de forma que incluyan siempre la emisión de informe por parte de la Trabajadora o Trabajador Social y del Psicólogo o Psicóloga, destinados en los citados centros, que vinieran tratando a las afectadas”.

En el momento de la elaboración de este Informe se recibió respuesta del Instituto Andaluz de la Mujer mostrando su conformidad con nuestra Recomendación, y

anunciando que la misma será trasladada al personal de sus Centros Provinciales involucrados en la atención a las mujeres usuarias de los servicios que prestan. Por consiguiente hemos procedido al archivo del expediente de queja.

2. 6. 3. Los puntos de encuentro familiar y la violencia de género.

La mediación es un procedimiento en el que un tercero neutral intenta que, a través de la organización de intercambios entre las partes en condiciones de igualdad y equilibrio, éstas acuerden una solución al conflicto que les enfrenta.

En los casos de malos tratos dicha igualdad no se garantiza, por la propia definición de violencia de género como “manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres”, contenida en el artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la violencia de género.

A partir de esta concepción, la Ley Orgánica en su artículo 44 (por el que se adiciona un nuevo artículo 87 ter a la Ley Orgánica del Poder Judicial), prohíbe expresamente la mediación en esta materia, tanto en el ámbito penal como en el civil.

El nuevo artículo 87 ter de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial, al regular la competencia de los Juzgados de la Violencia sobre la Mujer en el orden penal y civil en los casos de violencia de género, dispone expresamente en su apartado 5º que «En todos estos casos está vedada la mediación».

Por el trabajo diario de esta Defensoría del Pueblo en los expedientes de queja sobre violencia de género, tenemos conocimiento de casos en los que se podría estar vulnerando el derecho de las mujeres víctimas de violencia de género a no participar en procedimientos de mediación como vía de solución de los conflictos en el ámbito familiar, y especialmente en aquéllos sobre guarda y custodia de descendientes menores de edad o sobre alimentos.

Esa vulneración se produce, en la mayoría de los casos, dentro del procedimiento judicial por derivación del propio órgano judicial, o con ocasión de las actuaciones periciales (Equipos Psicosociales, Unidades de Valoración Integral) llevadas a cabo por profesionales que, con cierta frecuencia, carecen de una adecuada formación en violencia de género, o que no cuentan con los recursos suficientes o apropiados para emprender una mínima investigación o indagación para llegar al origen del conflicto que enfrenta a las partes.

El resultado son diagnósticos clínicos que están negando la existencia de la violencia de género en numerosos conflictos de pareja por las relaciones paterno filiales, conflictos que, así concebidos, están siendo canalizados para su resolución a través de los medios e instrumentos del derecho de familia, con el absoluto abandono de las víctimas de la violencia de género.

Conocemos, por las manifestaciones de las interesadas en los distintos expedientes de queja, que las y los profesionales que colaboran con la Administración de Justicia realizan funciones de mediación a través de las cuales se invisibiliza a las víctimas del maltrato: se les niega el derecho a expresar la existencia de episodios de maltrato en el ámbito familiar bajo la fórmula de no hacer referencia a situaciones anteriores a la de la

propia mediación. Como consecuencia de lo anterior, no queda reflejo documental de dichas afirmaciones en el expediente de mediación.

Nos manifiestan el miedo que sienten a que ese derecho a expresarse se convierta en una amenaza para ellas, al poner en riesgo sus derechos de guarda y custodia sobre sus hijos e hijas.

La principal consecuencia de lo anterior es que muchos de estos casos, en cuyo fondo subyace un problema de violencia de género que no se sabe diagnosticar, están siendo reconducidos a técnicas mediadoras que la Ley Orgánica 1/04 prohíbe expresamente.

Todas estas consideraciones fueron expuestas, de forma resumida, con ocasión de nuestra comparencia, en calidad de Defensor del Menor de Andalucía, ante la Comisión de Igualdad y Bienestar Social del Parlamento Andaluz el 6 de Noviembre de 2008, que tenía por objeto de exponer las opiniones y criterios de nuestra Institución respecto del Proyecto de Ley de Mediación Familiar y ofrecer algunas reflexiones que pudieran resultar beneficiosas para las personas menores de edad, y de manera tangencial al caso de la violencia de género.

El proyecto de Ley reguladora de la Mediación Familiar en la Comunidad Autónoma de Andalucía parece contemplar la cuestión en dos momentos bien diferenciados del texto: al tratar de los deberes, primero, y la responsabilidad, después, en que pueden incurrir las personas que ejercen la mediación.

De acuerdo con el artículo 14 del Proyecto de Ley, la persona mediadora, en el ejercicio de su actividad de mediación familiar, tendrá los siguientes deberes:

«f) Mantener la neutralidad e imparcialidad, respetando las posiciones de las partes y preservar su igualdad y equilibrio durante el proceso de mediación, dando efectivo cumplimiento, en su caso, al principio de igualdad por razón de género».

Y en el artículo 24, donde se tipifica como infracción muy grave, la responsabilidad en que pueden incurrir quienes ejercen la mediación por «j) realizar actuaciones de mediación, conociendo la existencia de una situación de violencia de género o malos tratos hacia algún miembro de la familia».

Así las cosas, esta Institución defiende, tal y como expusimos en el curso de la citada comparencia, que para garantizar al máximo los derechos de las víctimas, sería oportuno exigir por vía legal, o bien por vía reglamentaria que todo expediente de mediación contuviera un pronunciamiento expreso del profesional que la ejerza sobre si alguna de las partes ha referido en alguna ocasión de la existencia de violencia o malos tratos a algún miembro de la familia, siendo deseable, también, que estos profesionales además de los conocimientos que se señalan en el Texto del proyecto acrediten una formación específica en materia de detección de violencia de género o malos tratos a menores.

Relacionadas con este tema se han tramitado a lo largo del año numerosas quejas, de entre las que destacamos la **queja 08/714**, **queja 08/1179**, **queja 08/1289**, **queja 08/1879** y **queja 08/3078**, para cuya consulta les remitimos a la Sección Tercera de los Derechos de los Menores.

2. 6. 4. Tutela judicial y protección personal de las víctimas.

En el mes de Febrero conocíamos la terrible noticia de que cuatro mujeres habían sido asesinadas en el mismo día, en diferentes puntos del país, por sus compañeros o ex compañeros sentimentales. Una de las víctimas residía en el municipio gaditano de El Puerto de Santa María. Según las crónicas periodísticas, la víctima se encontraba en trámite de separación de su marido, autor de la agresión mortal, y ambos se habían cruzado denuncias por amenazas y malos tratos. Al parecer, algunos familiares habían declarado que la víctima había alertado de su situación al Instituto Andaluz de la Mujer, a pesar de lo cual no la habían ayudado. Esas mismas fuentes apuntaban que la víctima llevaba varios meses planteándose abandonar la ciudad para alejarse de su marido.

Teniendo en cuenta las previsiones sobre protección y atención a las víctimas, contenidas tanto en la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la violencia de género, y la Ley 13/2007 de protección integral contra la violencia de género en Andalucía, procedimos a la apertura de un expediente de oficio **queja 08/1101** con el fin de confirmar los hechos recogidos por los medios de comunicación y, de ser ciertos, conocer la actuación llevada a cabo por el Instituto Andaluz de la Mujer para garantizar la atención especializada a la víctima cuando ésta lo solicitó.

Unos días después recibíamos, en nuestro Servicio de Información, la consulta telefónica de una hermana de la víctima solicitando la nuestra intervención frente a la escasa atención social que había recibido su hermana.

En respuesta a nuestra petición de informe el Instituto Andaluz de la Mujer nos comunicó que, en contra de lo publicado en la prensa local, la víctima había sido usuaria del Centro Municipal de Información a la Mujer en El Puerto de Santa María, donde se le había prestado asesoramiento jurídico en materia de separación matrimonial.

Nos informaban igualmente que el Instituto Andaluz de la Mujer había iniciado los tramites previstos en el artículo 38 de la Ley 13/2007 de 26 de Noviembre, para personarse en el procedimiento penal iniciado por este nuevo caso de violencia de género con consecuencia de muerte.

En consecuencia, tras poner al corriente de todas nuestras gestiones a los familiares de la víctima y facilitarles los datos necesarios para contactar con el Instituto Andaluz de la Mujer para cualquier aclaración, dimos por finalizadas nuestras actuaciones en este expediente de oficio.

Otra familia nos hacía llegar la **queja 08/3747** contra la escasa protección policial que estaba recibiendo su hija, víctima de violencia de género. Los malos tratos habían sido enjuiciados por el Juzgado mixto nº 4 de Chiclana de la Frontera, que en Julio de 2008 había dictado sentencia condenatoria contra el ex compañero sentimental de la víctima, sentencia que se encontraba recurrida.

En su carta manifestaba que, a pesar del fallo judicial, el condenado no había cesado de perseguir y acosar a su hija y a otros miembros de su familia, y que habiendo denunciado estos hechos ante la Comandancia de la Guardia Civil en dos municipios diferentes de la provincia de Cádiz, no se había adoptado ninguna medida de protección.

Al hilo de lo anterior señalaba la interesada que su hija era usuaria del Servicio de Teleasistencia para la Protección de víctimas de violencia de género, pero que el terminal

que se le había asignado contaba con numerosos defectos técnicos que lo hacían prácticamente inservible, pues contaba con autonomía para sólo 4 horas, y un tiempo de recarga de 12 horas, lo que ocasionaba una gran inseguridad personal y un fuerte temor a la víctima.

Solicitada la colaboración de la Subdelegación del Gobierno en Cádiz y del Instituto Andaluz de la Mujer en el esclarecimiento de los hechos expresados por nuestra reclamante, por parte de ambos Organismos se nos manifestó que no tenían constancia previa de los defectos de funcionamiento del Servicio, pero que atendiendo a la queja presentada, se había concedido a la víctima un nuevo terminal GPS, resolviendo de esta manera los problemas de posible desatención y desprotección que denunciaba.

La Subdelegación por su parte manifestaba desconocer la existencia de nuevas denuncias por quebrantamiento de la orden de alejamiento impuesta al condenado. Como quiera que en el expediente de queja constaban las copias de todas las denuncias presentadas por la víctima ante diferentes puestos de la Guardia Civil, facilitamos al citado Organismo los datos necesarios para su identificación y oportuno seguimiento.

En consecuencia, considerando resuelto el principal problema de preocupación de la afectada, dimos por finalizadas nuestras actuaciones en el expediente de queja.

2. 6. 5. La policía local ante la violencia de género.

La **queja 08/3690**, promovida de oficio tras la entrada en vigor de la Ley 13/2007, de 26 de Noviembre, de Medidas de Prevención y Protección Integral contra la violencia de género, norma en aplicación de la cual se hace necesario que por la Administración autonómica en ejercicio de sus competencias en materia de seguridad elabore planes de colaboración con las Entidades locales y con la Administración del Estado (Fuerzas y Cuerpos de Seguridad) a fin de implementar medidas eficaces para la erradicación de la violencia de género.

Igualmente, por aplicación de la referida Ley 13/2007, la Administración de la Junta de Andalucía con competencias en materia de seguridad, deberá impulsar la adopción de medidas tendentes a la modernización y perfeccionamiento de los medios necesarios para el mejor cumplimiento de los objetivos de las fuerzas de seguridad en materia de prevención de violencia de género y en particular para la mejora de los sistemas de localización permanente del agresor.

En otro orden de cuestiones, la Ley 13/2007, citada, vino a establecer unas pautas u objetivos en materia de formación específica de los medios personales destinados en la seguridad pública tanto de la administración de la propia Junta como de las administraciones territoriales andaluzas.

Así, señaló la obligación de la Junta de Andalucía y las Entidades Locales que cuenten con Cuerpos de Policía local de promover la organización de cursos de formación en materia de prevención y protección en violencia de género.

En aras de verificar cuál estuviere siendo la actuación de la administración autonómica con competencias en materia de seguridad pública en relación a la organización y formación de medios personales y la colaboración que se mantiene con las restantes administraciones públicas con competencias en la materia, iniciamos actuaciones de oficio, respecto de la Consejería de Gobernación.

Solicitado el correspondiente informe por la Consejería indicada se nos respondía que desde el Departamento se venía dando cumplimiento a las exigencias establecidas en la ley 13/2007, de 26 de Noviembre, antes citada, en tres vertientes.

- Formación de Cuerpos de Policía Local.
- Actuaciones de la Unidad de Policía adscrita.
- Establecimiento de protocolos de actuación del Sistema de Emergencias 112 de Andalucía.

Respecto al primero de los aspectos, la Escuela de Seguridad Pública había realizado en los años 2007 y 2008 actividades formativas, impartiendo en total de 45 cursos a 1.323 alumnos.

En cuanto a la Unidad de Policía Adscrita a la Comunidad Autónoma, esta llevaba a cabo una actuación relativa a la protección integral de las víctimas de violencia de género en la Jefatura Provincial de Málaga, coordinándose en la misma con Jueces, Fiscales y el Instituto de la Mujer. Abarcando aquella protección integral, la protección estática, así como dinámica (en los lugares a visitar por la víctima y en los itinerarios).

En este sentido, destacaba el informe de la Consejería de Gobernación que desde 1999 se había dado protección a 773 mujeres, de ellas, en el año 2008 a 120 hasta la fecha del informe (7 de Noviembre).

Completaban las actuaciones formativas de la Unidad adscrita la asistencia a cursos específicos impartidos por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, por la propia Escuela de Seguridad Pública de Andalucía y por el Instituto Andaluz de la Mujer.

Por cuanto se refería a los protocolos de actuaciones desarrolladas entre el Instituto de la Mujer y el Sistema de Emergencias 112 de Andalucía, se habían elaborado los de gestión de llamadas de emergencia recibidas directamente en el sistema de emergencias 112; el de gestión de llamadas recibidas en el Instituto de la Mujer; el de gestión de llamadas de consulta y de información.

Visto el plantel de actuaciones que llevaba a cabo el Departamento, archivamos las actuaciones.

XIV.- TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN.

1. Introducción.

Por primera vez, en este Informe anual hemos creado un nuevo capítulo dedicado a las Tecnologías de la Información y de la Comunicación (TIC). Dado el carácter transversal que posee su aplicación, éstas se encuentran presentes en todos los sectores de la vida social y económica y, consecuentemente, en todos los ámbitos en los que el sector público interviene.

Y es que es incuestionable que las prestaciones sociales, sanitarias, educativas, etc., van a recibir un giro radical en sus modalidades de atención y en sus relaciones con las personas usuarias como consecuencia de la incorporación de las nuevas tecnologías en sus modelos de gestión.

El ritmo de incorporación de las nuevas tecnologías y su aplicación eficiente va a depender del desarrollo de la e-administración, del estado de la brecha digital en sus diferentes perspectivas (territorial, de género, edad, discapacidad, situación económica, etc.) y de la implicación que, en términos de porcentaje del Producto Interior Bruto, destinen los poderes públicos y la sociedad a la inversión y al desarrollo tecnológico en este ámbito.

En la actualidad, estamos comprobando cómo hay ámbitos sectoriales en los que la aplicación de las TIC está teniendo una incidencia muy similar, como ocurre en la Administración Sanitaria, la Educativa y en los Servicios Sociales. Sin embargo, el proceso de implantación en otros sectores también es imparable; basta para ello pensar en la aplicación de la domótica a la vivienda y los efectos que ello tendrá para la atención pública de prestaciones, como las comentadas, o la aplicación de las TIC al urbanismo para dar respuesta a las necesidades de demanda sociales de transparencia e información a través de la publicación de los planes en Internet, la creación de herramientas de gestión al servicio de las oficinas técnicas de urbanismo o a las oportunidades que ofrecen para una mejora en el funcionamiento de los procedimientos de gestión.

Con esa finalidad se ha llevado a cabo la iniciativa –que desde aquí valoramos positivamente y que creemos que se debe extender a otros ámbitos de la Administración Local- de realizar el *Informe Urbanismo y TIC en España*, efectuado por un grupo de expertos en el marco del Programa de Impulso al Urbanismo en Red surgido del Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, la Federación Española de Municipios y Provincias y Red.es. Cuestión ésta sobre la que la Institución presentó, en Octubre de 2002, el Informe Especial al Parlamento de Andalucía *Internet como instrumento de participación y garantía de transparencia en el ámbito urbanístico*.

Pues bien, con motivo del presente Informe Anual, hemos consultado la información del Instituto Nacional de Estadística en torno a los datos, a Octubre de 2008, que ofrece la Encuesta sobre Equipamiento y Uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación en los Hogares.

Según esta información, el porcentaje de usuarios que han utilizado estas tecnologías en Andalucía, en relación con las Comunidades Autónomas que han tenido un uso más intensivo o una menor utilización de ellas (indicamos siempre, además del dato de Andalucía, las 3 Comunidades Autónomas primeras y últimas en los datos), serían los siguientes:

- Utilización del ordenador en los 3 últimos meses: la media nacional es el 61 %; el dato de Andalucía es el 55,5 %, siendo las Comunidades que más lo han utilizado Madrid (70 %), Cataluña (68 %) y Navarra (65,2 %). Por el contrario, las Comunidades que menos lo han utilizado son Extremadura (49,5 %), Galicia (52,1 %) y Murcia (53,4 %).

- En cuanto a la utilización de Internet en los últimos 3 meses: cuando la media nacional es el 56,7 %, en Andalucía es del 50,7 %. Las Comunidades que más han utilizado este recurso son Madrid (67 %), Cataluña (64,2 %) e Illes Balears (60,6 %). Las que menos lo han utilizado son, nuevamente, Extremadura (43,5 %), Galicia (47,6 %) y Murcia (48,7 %).

- En cuanto a los usuarios frecuentes de Internet (al menos una vez por semana), la información ofrecida por el INE es la siguiente: la media nacional es del 49,2 % y el dato de Andalucía es del 43,7 %; las Comunidades con mas usuarios frecuentes son Cataluña (59,1 %), Madrid (59 %) e Illes Balears (52,2 %). En cuanto a las Comunidades con menor frecuencia son Extremadura (36,3 %), Galicia (37,9 %) y Murcia (40,1 %).

- Utilización del teléfono móvil. La media nacional es el 88,8 %. Las Comunidades Autónomas con mayor porcentaje de utilización del teléfono móvil son Madrid (93,1 %), Cataluña (91,2 %) e Illes Balears (90,5 %) y las que menos –aparte de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla (77,5 y 86,6, respectivamente)- Galicia (81,9 %), Castilla-La Mancha (84,2 %) y Andalucía se sitúa en el 86,8 %.

De acuerdo con estos datos, Andalucía se encuentra, respecto de los distintos indicadores del uso de las TIC, por debajo de la media nacional en los porcentajes de usuarios que han utilizado el ordenador en los 3 últimos meses (cuando la media nacional es el 61 %, Andalucía es 55,5 %), usuarios que han utilizado Internet en los 3 últimos meses (media nacional 56,7 %, Andalucía 50,7%), usuarios frecuentes de Internet (media nacional 49,2 %; Andalucía, 43,7 %) y usuarios que han utilizado el teléfono móvil (media nacional 88,8 %, Andalucía 86,8 %).

En definitiva, la Comunidad Autónoma de Andalucía debe continuar haciendo un esfuerzo para incorporar a su población en el uso de las TIC, pues aunque año tras año se está produciendo una mayor presencia de usuarios, con un avance importante en todos los indicadores, continúa existiendo, a nivel de Comunidades Autónomas, una significativa brecha digital, como se ha evidenciado de los datos comentados.

En la información que se ofrece en la página web de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa aparecen datos en torno al equipamiento de productos TIC en viviendas principales en Andalucía, resaltando los porcentajes de crecimiento en los tres últimos años. La información la ofrecemos a continuación, aunque algún dato no es totalmente concordante con los que ofrece el INE en las estadísticas comentadas. Suponemos que es debido a que se han tomado como referencia distintas fechas del 2008:

- Respecto a los hogares con televisión, en la primera oleada de 2006 el dato era un 99,7 %, igual que en el año 2008.

- En cuanto a los hogares con ordenador, en el año 2006 el dato es 52,3 %, 56,9 % en 2007 y 59,4 % en 2008.

- Con acceso a Internet, se ha pasado del 31,7 % en 2006, al 43,7 % en 2008 (en 2007, 38,9 %).

- Con teléfono móvil, del 86,2 % en 2006; 89,4 % en 2007 y 90,1 % en 2008.

- Por último, con teléfono fijo, hemos ido del 75,7 % en 2006, a 73,5 % en 2008, pasando por 74,5 % en 2007.

Hasta aquí este breve comentario que hemos querido dedicar a la brecha digital existente en la Comunidad Autónoma de Andalucía en el acceso de su población a las nuevas tecnologías en el año 2008, en relación con otras Comunidades Autónomas y sobre los esfuerzos que se están realizando para que disminuya.

2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.

En las páginas siguientes incluimos algunas de las quejas que, relacionadas con las TIC, han sido presentadas por la ciudadanía ante las Administraciones Públicas o iniciadas de oficio por esta Institución. Pero antes queremos dejar constancia, aunque la Administración Autonómica posee una competencia, al menos por ahora, extraordinariamente limitada en este ámbito, de que se continúan recibiendo un gran número de quejas con motivo de las prestaciones y facturación de las operadoras de servicios.

La ciudadanía andaluza, en las estadísticas de consumo, en las de la Oficina de Atención a los Usuarios de las Telecomunicaciones (dependiente del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio) y en organismos e instituciones como la del Defensor del Pueblo Andaluz presenta un gran número de reclamaciones que evidencian que nos encontramos ante un sector extremadamente sensible en la vida cotidiana de las personas usuarias y que, por tal motivo, requiere una mayor y más efectiva atención por parte de los poderes públicos.

2. 1. Prestaciones de las operadoras de servicios de telefonía e Internet.

Se trata de una cuestión que preocupa seriamente a la Institución y por cuyo motivo, aunque habitualmente al tratarse de relaciones contractuales de naturaleza jurídico privada, no intervienen los organismos autonómicos (con excepción de los aspectos relacionados con la protección al consumidor cuya tutela corresponde a los organismos locales y autonómicos de consumo –Oficinas Municipales de Información al Consumidor, Juntas Arbitrales de Consumo, etc.-), desde esta Institución informamos ampliamente a los usuarios sobre las vías que disponen para defender lo que consideran sus derechos e intereses legítimos.

Justamente partiendo de ese compromiso con el asesoramiento de la ciudadanía en este espacio, este año hemos reeditado, una vez agotada la primera edición y tras una revisión de sus contenidos, la *Guía de los Derechos de los Usuarios de las Tecnologías de la Información y de la Comunicación (TIC)* en la que ofrecemos información impresa y por vía de Internet sobre los aspectos siguientes:

- Derechos de las personas usuarias de la tecnología de la información y de la comunicación, en el que relacionamos los derechos derivados de las obligaciones de servicio universal, así como los no comprendidos en el concepto de servicio universal (contratación, transparencia entre las relaciones entre operadores y usuarios, facturación, desconexión, cambio de operador, interrupción y suspensión del servicio, etc.); también incluimos en este apartado los derechos relacionados con la prestación de servicios de la sociedad de la información y con el comercio electrónico, los derechos relacionados con la

protección y tutela de los datos personales de los usuarios de las TIC, los relacionados con la prestación de servicio de los operadores móviles virtuales, con las Infraestructuras Comunes de Telecomunicaciones (ICT), con la Televisión Digital Terrestre (TDT) y, por último, los derechos de la ciudadanía en sus relaciones con las Administraciones Públicas a través de medios electrónicos.

- Procedimientos para la defensa de los derechos de las personas usuarias de las TIC, donde incluimos las vías procedimentales que pueden utilizar los usuarios o abonados de las TIC para la defensa de sus derechos e intereses legítimos (reclamación ante el Departamento o Servicio de Atención al Cliente de los operadores, y de tramitación de reclamaciones y quejas –ya sean ante el Sistema Arbitral de Consumo, la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información- y denuncias sobre servicios de tarificación adicional), así como la mediación de las OMIC y de los Comisionados Parlamentarios.

- Incluimos, por último, una referencia sobre la normativa más relevante en la materia, direcciones y enlaces de interés de la Administración General del Estado, de la Junta de Andalucía, Comisionados Parlamentarios y Asociaciones de Consumidores y Usuarios.

Sin perjuicio de esa limitada competencia a la que aludíamos para supervisar a las compañías operadoras, sí venimos interviniendo cuando se trata de quejas relacionadas con la prestación de servicios comprendidos dentro del concepto de servicio universal, que son los contemplados como tales por el RD 424/2005, de 15 de Abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios.

Asimismo, también intervenimos cuando lo han hecho previamente los organismos autonómicos de consumo dentro de su estricto ámbito competencial.

Así, por ejemplo, en la **queja 07/5065**, acudió a nosotros el presidente de una comunidad de propietarios de una urbanización de Antequera (Málaga) denunciando que después de innumerables llamadas al teléfono de atención al cliente de Telefónica solicitando todo el vecindario la conexión a la red fija de esta compañía en sus domicilios, y después también de intentar contactar con algún responsable de la misma, lo único que habían conseguido es que se les comunicara, en una escueta frase, que lamentaban informarles que carecían de infraestructura suficiente para facilitarles el servicio solicitado. La urbanización, compuesta por 14 viviendas, ejecutadas conforme a la normativa vigente, se encontraba en pleno casco urbano de Antequera, rodeada por otras viviendas que sí disponían de conexión a la red fija telefónica. Por ello, consideraba el presidente indignante esta discriminación pues, por ejemplo, algunos vecinos y vecinas –estudiantes de la UNED- no podían continuar sus estudios al no poder disponer de banda ancha, otros no podían cursar cursos de formación laboral «on line», algún vecino trabajaba en su casa a través de Internet y sus hijos e hijas, cada vez más, necesitaban Internet para sus estudios. Además, las personas mayores no podían usar la teleasistencia.

Tras dirigirnos a Telefónica, se nos comunicó que el Departamento de Ingeniería de la empresa les había indicado que la demora en ejecutar los trabajos se debía a la falta de infraestructura de red en la zona y que la única posibilidad era ofrecer el servicio universal a través de tecnología TRAC, que algunos rechazaban. Finalmente y después de varias actuaciones por parte de esta Institución, Telefónica nos comunicó que para solucionar la falta de red en la zona, habían solicitado al Ayuntamiento de Antequera los

permisos necesarios y que, una vez que el Ayuntamiento les autorizara, iban a ejecutar las obras necesarias para dotar de servicios a la zona con la mayor brevedad posible. Por ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba en vías de solución.

Aunque la interesada de la **queja 08/357** presentó la misma por facturación inadecuada de una empresa de telefonía móvil, el motivo real era su disconformidad con el funcionamiento de la Junta Arbitral de Consumo de Andalucía. En concreto, manifestaba que había presentado escrito ante la Junta Arbitral de la Comunidad Autónoma por la forma en que había actuado la Oficina de Consumo de la Junta de Andalucía en Granada por una reclamación contra una operadora de telefonía y que no había contestado en los plazos estipulados en el art. 42 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Tras las diferentes actuaciones que realizó esta Institución, la Dirección General de Consumo, dependiente de la Consejería de Gobernación, nos informó que se habían puesto en contacto con la interesada y con la compañía telefónica para intentar una mediación, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que el problema estaba en vías de solución.

También la interesada de la **queja 08/3593** nos denunciaba la actuación, en este caso, de la Oficina Municipal de Información al Consumidor del Ayuntamiento de Motril (Granada) por la reclamación que interpuso contra una compañía de telefonía móvil y que, después de nueve meses, aún no había contestado.

Tras dirigirnos al citado Ayuntamiento, la Delegación Municipal de Salud y Consumo nos informó que la Hoja de Reclamación presentada contra la operadora por la interesada fue tramitada adecuadamente, pues habían remitido dos escritos a la operadora. Ante la respuesta y la documentación remitida, dimos por concluidas nuestras actuaciones al entender que no había existido actuación irregular por parte del Ayuntamiento de Motril.

En la **queja 08/159**, el interesado nos exponía que solicitó, al amparo de la Orden de 11 de Mayo de 2007, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de incentivos para la incorporación de las familias andaluzas al uso de las nuevas tecnologías, programa de Hogar Digital, en desarrollo del Decreto 100/2007, de 10 de Abril, a la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa la concesión de incentivo para conexión a Internet, que se resolvió favorablemente.

Transcurridos varios meses desde la resolución favorable, la compañía con la que tenía el servicio telefónico y acceso a Internet todavía no le había aplicado el descuento del importe en los recibos de conexión a Internet. A este respecto, recordaba el interesado que el artículo 20 de la citada Orden establecía que «la operadora destinará el importe del incentivo a aminorar el coste de la conexión a Internet contratada por el beneficiario. Esta circunstancia se reflejará en los correspondientes recibos mensuales emitidos por la operadora». Por ello, en Febrero de 2007, reclamó a la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa tal circunstancia, pero desde entonces ni le habían contestado ni le habían ingresado cantidad alguna por el concepto reconocido, a pesar de que una gran mayoría de las personas beneficiarias ya lo habían recibido, al menos parcialmente.

Tras dirigirnos a la citada Consejería, ésta nos comunicó que el interesado solicitó y obtuvo una reserva de incentivo en el marco del programa Hogar Digital 2007, con la que contrató la conexión a Internet con la operadora que él seleccionó. La operadora

comunicó, a través de su sitio privado en la Web del Hogar Digital, la contratación de una conexión a Internet del interesado, que tuvo lugar el 23 de Junio de 2007. Con ello, el 1 de Julio el interesado formalizó su solicitud de incentivo, que se resolvió positivamente el 26 de Septiembre.

El interesado comunicó, vía correo electrónico, el 12 de Septiembre que la compañía operadora no le estaba facturando correctamente y, tras varias conversaciones con la operadora, que reconoció el error, se comprometió a resolverlo a la mayor brevedad posible. Por ello, durante los meses de Febrero a Junio de 2008 (inclusive), en los recibos de facturación de la compañía operadora se iba a descontar 40 euros en la factura, completando los 200 euros del incentivo, quedando así subsanado el error. Con ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en la queja.

2. 2. Televisión.

Como es sabido, la Televisión Digital Terrestre (TDT) será, sin lugar a dudas, junto con el ordenador personal, el gran instrumento para incorporar a la ciudadanía a la Sociedad de la Información. La TDT va a permitir acceder a un número mayor de canales, a Internet y ofrece una mayor calidad de imagen y sonido, haciendo posible la transmisión de servicios interactivos.

Aunque en la actualidad diversas televisiones están ya emitiendo algunos de sus programas a través de la tecnología digital, nos encontramos todavía en una etapa de transición que terminará, si se cumplen las previsiones, con el “*apagón analógico*” (dejará de emitirse con la tecnología convencional, utilizada hasta ahora), que tendrá lugar el 3 de Abril de 2010 .

Las personas usuarias, para acceder a las emisiones de programación digital, necesitarán adquirir un televisor que permita operar con esta tecnología, aparatos a los que se les da la denominación de Televisión Digital Integrada (TDTI), o si se quiere mantener el televisor que se venía utilizando se le debe incorporar un receptor externo (STB).

En España, la TDT va a ofrecer una gran oportunidad para la incorporación de la ciudadanía a las TIC habida cuenta de que, por un lado, existe la obligación -para las sociedades concesionarias privadas de ámbito nacional- de ofrecer una cobertura que se extenderá al 96 % de la población del territorio nacional .

Las personas discapacitadas tienen derecho a exigir de las Administraciones Públicas que adopten las medidas necesarias para garantizar el acceso de las personas con discapacidad a los servicios de la TDT, de acuerdo con los principios de accesibilidad universal y diseño para todas las personas (art. 11 RD 1494/2007).

Se trata, pues, de una nueva tecnología que va a estar presente en nuestros hogares, o debe estarlo, con una cobertura superior al 98 % para los canales públicos y, al menos, un 96 % para los privados en el plazo límite del año 2010, si bien se establecen tres fases para conseguir este objetivo (las fechas aproximadas y cómo afecta a los distintos espacios del territorio nacional se pueden consultar en la página web www.televisiodigital.es, del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio).

Andalucía, según conversaciones mantenidas sobre esta cuestión con representantes de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, que mostraron una excelente colaboración con esta Institución, parece que podría llegar a una cobertura del 97

%, si bien a la fecha de cierre de este Informe Anual no es posible conocer con exactitud los espacios del territorio en los que no habría cobertura y, al mismo tiempo, diseñar las medidas para que prácticamente llegue al 100 % del territorio, ya que ello puede llevar un coste extremadamente alto.

Se trata, también, de una manifestación, por razones territoriales, de la brecha digital que a esta Institución le preocupa en la medida en que es más que probable que el “apagón” afecte a zonas y a población especialmente necesitada de contar en su vida cotidiana con el importante instrumento que representan las nuevas tecnologías. A lo largo de este año tenemos previsto realizar una actuación para conocer las carencias con las que se va a encontrar la población andaluza en este ámbito y con objeto de que se programen las medidas necesarias, en su caso, para aumentar la cobertura, destinando los medios técnicos necesarios para ello.

Motivadas por la falta de recepción de las emisiones analógicas y digitales en algunos lugares en los que ya estaban recibiendo la TDT, nos han llegado varias quejas en las que el problema que se plantea es que, por las características del terreno, por haberse interpuesto una nueva edificación o por el traslado, o nueva instalación, de antenas para dar mayor cobertura, se generan nuevos espacios “*en sombra*” a los que con anterioridad llegaba la señal.

Nos preocupa especialmente que no exista un marco jurídico claro, al margen de la interpretación de las normas civiles, sobre cómo asumir “*los daños*” que se producen cuando, como consecuencia de actos de esta naturaleza, la mayoría de las veces por circunstancias sobrevenidas, un sector de la población deja de recibir la señal de la televisión.

Es preciso que se contemplen en la normativa no sólo las responsabilidades por obras e instalaciones que incidan en estos hechos, sino la manera en que debe resolverse el problema en el largo plazo, ya que a veces con la instalación de antenas adicionales, allí donde sea posible y aunque se obtenga la autorización, no se resuelve el problema en su totalidad, pues es preciso contemplar, también, quién asume su mantenimiento.

Ello es importante, pues a veces el inmueble que ha provocado la situación podría verse obligado a soportar una instalación que no le da servicio y que debe asumir «*sine die*», o autorizar a terceros que lleven a cabo su mantenimiento.

Creemos que estas situaciones, de muy difícil solución por vía de mediación, deben contemplarse, a ser posible de manera singular en la normativa técnica reguladora de la utilización y uso de las antenas, sin perjuicio de su reflejo en otras normas civiles que pueden resultar afectadas. A nuestro juicio es urgente, aunque complicado, asumir esta tarea normativa.

Cuestiones de este tipo fueron las que nos planteó, por ejemplo, una asociación cultural del municipio jiennense de Segura de la Sierra en la **queja 07/4026**. La asociación nos denunciaba que habían dejado de recibir la señal de la Televisión Digital Terrestre (TDT). Tras dirigirse al Ayuntamiento, habían consultado al proveedor de los aparatos decodificadores, que les comunicó que la colocación de un poste en el vecino municipio de Orcera interfería la señal y que el Ayuntamiento era el que tenía que ajustar la frecuencia para que desde la ubicación más adecuada, el Cerro de San Vicente, se instalara un emisor que les posibilitara ver los canales digitales.

Tras interesar informe al citado Ayuntamiento, éste nos comunicó que era cierto que si se instalaba un repetidor en el Cerro de San Vicente se podría ver en la zona la TDT, pero el problema era que dada la extensión del término municipal y lo disperso de sus habitantes, la gran mayoría de la población no vería la TDT con el repetidor instalado en ese punto. Consideraba el Ayuntamiento, por ello, que la solución debía venir desde instancias estatales o autonómicas, por lo que habían propuesto que el repetidor se instalara en el monte Grande Carnicero, de 1.800 m. de altura.

Por ello, consideramos que no eran precisas nuevas actuaciones por parte de esta Institución en esta queja, por lo que dimos por concluidas nuestras actuaciones, aunque informamos al Ayuntamiento que la Junta de Andalucía había puesto en marcha la Oficina de Asesoramiento a las Administraciones Locales en materia de Telecomunicaciones, dependiente de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, a la que podían dirigirse para intentar solucionar el problema de falta de cobertura de la TDT en el municipio.

También por falta de señal en televisión tramitamos la **queja 07/5221**, presentada por una asociación de consumidores y usuarios de Córdoba en nombre de uno de sus asociados. Éste era propietario de una vivienda en el municipio cordobés de Montoro, en el que se producían deficiencias por falta de cobertura de Canal Sur Televisión, por lo que había formulado varias reclamaciones tanto ante la empresa AXIÓN, como a la RTVA, informándoles que la señal de Canal Sur y Canal 2 Andalucía no llegaba de forma adecuada, por lo que no podía ver correctamente las emisiones.

La asociación de consumidores y usuarios nos trasladaba que AXION incumplía sus obligaciones de dar cobertura a la zona en cuestión y que la RTVA, en escrito que dirigió al Ayuntamiento de Montoro, les había dicho que iba a obligar a aquella empresa a que cumpliera sus obligaciones y ofreciera sus servicios de forma completa, adecuada y de calidad. Sin embargo, continuaba la mala calidad del servicio, con deficiencias en la emisión y falta de cobertura de Canal Sur Televisión en el domicilio del asociado.

Tras las diferentes actuaciones que esta Institución realizó, concluimos lo siguiente:

- La causa principal de la defectuosa recepción de las señales de Canal Sur TV y Canal Sur 2 Andalucía derivaba, como causa principal, tal y como se había señalado en los informes que figuraban en el expediente, de las deficiencias de la instalación particular del interesado.

- Aunque ABERTIS decía haber facilitado la información y datos para la ubicación de los equipos con AXION, ésta última empresa negaba tales hechos.

- Con el cambio de ubicación mejoraría la recepción en algunas partes del municipio pero empeoraría en otras, lo que podría generar nuevas quejas.

- Finalmente, que el 3 de Abril del 2010 se iba a producir el apagón analógico, habida cuenta de que a partir de esa fecha únicamente se emitirá en digital. Por ello, algunos organismos a los que nos dirigimos consideraban que, aunque podía tener sentido en el año 2007 una mejora parcial de la recepción de señales de televisión, estaba empezando a dejar de tener sentido a finales del año 2008.

Por ello, lamentando que no se hubiera resuelto el problema del interesado, dimos por concluidas nuestras actuaciones por las consecuencias que podría tener en otros usuarios y usuarias un traslado de equipos y el coste que podría significar. Sin perjuicio de ello, en el momento de dar por concluidas nuestras actuaciones comunicamos al Director General de la RTVA lo siguiente:

“Del citado escrito resulta, en suma, que la causa principal de la defectuosa recepción de las señales de Canal Sur TV y Canal Sur 2 Andalucía deriva, como causa principal, tal y como se ha señalado en los informes que figuran en el expediente, de las deficiencias de la instalación particular. Aunque ABERTIS dice haber facilitado la información y datos para la co-ubicación de los equipos con AXION, ésta última empresa niega tales hechos. Con el cambio de ubicación mejoraría la recepción en algunas partes del municipio, pero empeoraría en otras, lo que podría generar nuevas quejas. Por último, que el 3 de Abril de 2010 se va a producir el apagón analógico, habida cuenta de que a partir de esa fecha únicamente se emitirá en digital; por ello, cree que lo que tendría sentido en 2007, una mejora parcial de la recepción de señales de televisión, está empezando a dejar de tenerlo en estas fechas.

Esta Institución que, como sabe, ha realizado un sin número de gestiones en relación con esta queja, quiere manifestar que conoce las deficiencias que, según los informes técnicos, ofrece la instalación de D. ... y la forma de mejorarlas, pero también conoce, y es el motivo de tramitación de esta queja - habida cuenta de que la mejora de la instalaciones de los particulares, como no podía ser de otra manera corresponde financiarlas a estos-, que un objetivo irrenunciable de Canal Sur es que sus señales lleguen a todos los hogares andaluces en las debidas condiciones, por lo que debe asumir medidas para impulsar que ello sea una realidad.

En este sentido, lamentamos que no se hayan realizado actuaciones destinadas a aclarar, de manera efectiva, si es cierto que ABERTIS ofreció la información necesaria para la co-ubicación de sus equipos con los de AXION, o, por el contrario, no es cierto esto y, tal y como señala AXION, ABERTIS no ha contestado a la petición de precio de co-ubicación de equipos ni a la petición de estudio de viabilidad en el centro de RETEVISIÓN de Montoro.

Tal vez, y como sugerencia, una mera llamada telefónica para aclarar esta discrepancia por parte de los servicios competentes de Canal Sur hubiera sido suficiente para resolver este asunto o mostrar la incapacidad de hacerlo por tratarse, como nos dice, de dos empresas fuertemente competidoras en el ámbito de difusión analógica de televisión.

Ahora bien, en tal caso habría que concluir que, paradójicamente, en este sector la competitividad de las empresas, unida a la más absoluta neutralidad para resolver las incidencias que surjan de cara a los derechos de los usuarios - por la que parece ha optado Canal Sur-, impide que un sector de los ciudadanos de Montoro, con independencia del estado de sus instalaciones, puedan recibir adecuadamente la señales de Canal Sur.

Si ésta es la conclusión a la que debemos llegar, es preciso plantearse asumir cambios en el marco jurídico que permitan que el respeto a la libre competencia, que constituye uno de los pilares sobre los que se asienta la Unión

Europea, y cuyo objetivo último es beneficiar en costes y eficiencia los servicios que se prestan a la ciudadanía, consiga el objetivo contrario cuando se trata de la prestación de un servicio público como el que nos ocupa, de hacer llegar a la ciudadanía las señales del mismo.

Respecto del efecto negativo que podría tener en otros usuarios por el traslado de los equipos de AXION, estamos convencidos de que, en la actualidad, existen los medios necesarios para que la recepción adecuada de señales de televisión en los hogares de unos usuarios no tenga que suponer perjuicio para otros si se ponen a disposición de ese objetivo los equipos necesarios y no se limitan a realizar meros cambios de ubicación de los existentes.

Desde luego, a la fecha que nos encontramos y, aún mas si estuviéramos en Marzo o Abril del 2010, realizar una inversión para garantizar la llegada correcta de las señales de Canal Sur a un número mayor de hogares del municipio de Montoro no parece, como dice en su escrito, que esté justificado.

Pero también es verdad que la brecha tecnológica que existe en las distintas zonas del territorio andaluz, que se hace especialmente patente en el espacio rural, se debe afrontar con medidas mas comprometidas que la de esperar el que la implantación de nuevas tecnologías, en este caso la TDT que no es improbable que no llegue a todo el territorio andaluz el 3 Abril del 2010- deje obsoletas las anteriores y ello determine la innecesariedad, por parte de los poderes públicos, de hacer un esfuerzo para garantizar su acceso, en plano de igualdad, a toda la ciudadanía.

Justamente, porque creemos que esa garantía de prestación servicio público debe ser un objetivo prioritario de los poderes públicos, tenemos previsto realizar una actuación de oficio destinada a efectuar un seguimiento de la implantación de la TDT en todo el territorio andaluz, interesando que se adopten medidas de distinta índole para evitar que el “apagón analógico” no tenga consecuencias negativas en el derecho de la ciudadanía a recibir correctamente las señales de los medios de comunicación, singularmente, de las televisiones públicas”

2. 3. Protección de datos de carácter personal.

Derivado del derecho a la dignidad de la persona, reconocido en el art. 10 CE, y de la necesidad de que, a través de una ley, se limite el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de la ciudadanía y el pleno ejercicio de sus derechos, prevista en el art. 18.4 de la Carta Magna, surge el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.

El contenido y alcance de este derecho se concreta en nuestro ordenamiento jurídico fundamentalmente a través de dos normas: la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), y el Real Decreto 1720/2007, de 21 de Diciembre, por el que se aprueba su reglamento de desarrollo.

De las mismas y de la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, cabe extraer que el derecho a la protección de datos se concreta en un reconocimiento, para la

ciudadanía, de la posibilidad de controlar en todo momento los usos y tratamientos que se realizan de sus datos personales.

Sentado lo anterior, cabe señalar que esta Institución está detectando un incremento paulatino en el número de quejas cuyo objeto viene representado por la posible lesión de este derecho fundamental.

En este sentido, a lo largo del año 2008, hemos recibido reclamaciones por infracciones de los derechos de rectificación y cancelación, contenidos en la LOPD. Ha sido el caso, por ejemplo, de la **queja 08/1190**, a través de la cual la parte interesada nos trasladaba solicitud para que por medio de nuestra intervención, se cancelasen determinados datos que estaban siendo tratados por la Administración autonómica.

En el supuesto de la **queja 07/4624**, la parte afectada exponía que había solicitado la rectificación de datos personales suyos que figuraban en los archivos del Servicio Andaluz de Empleo y que ese organismo le había informado que a pesar de haber quedado constatado que los datos tratados eran inexactos, no podían llevar a cabo su rectificación por motivos técnicos.

Tanto en un supuesto como en otro, la intervención de esta Institución resultó decisiva en la resolución definitiva de los conflictos planteados, si bien, en el segundo de los casos debió dirigirse Resolución a la Dirección Provincial en Granada del Servicio Andaluz de Empleo haciendo mención a la afección que se estaba produciendo al principio de calidad de los datos, consagrado en el art. 4 LOPD, al deber de rectificación de oficio que pesa sobre el responsable del fichero y al deber de atención al derecho de rectificación, ejercitado por la parte promotora de la queja.

De este modo se recomendó que se instase, a la mayor brevedad posible, la rectificación de los datos inexactos y, en el supuesto en que en efecto resultase técnicamente inviable la rectificación, se procediese a cancelar o bloquear tales datos. Finalmente, nuestra resolución resultó aceptada, por lo que se procedió de la manera que propugnamos.

Junto con los anteriores supuestos, consideramos igualmente destacables las quejas que han sido tramitadas, referidas a la implementación de sistemas de videovigilancia tanto en la Universidad de Málaga como en la de Sevilla. Nos referimos en concreto a la **queja 07/3559** y a la **queja 08/5057**.

En relación con este particular, quisiéramos llamar la atención de las Administraciones Públicas de Andalucía sobre la necesidad de dar cumplimiento a lo dispuesto en la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de Agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos, en la citada LOPD y en la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras, tal y como hemos hecho a través de nuestras actuaciones.

Y especialmente sobre el deber de respetar el principio de proporcionalidad, en su doble versión de idoneidad e intervención mínima, en lo que hace a la instalación de este tipo de sistemas de vigilancia, toda vez que, a juicio de esta Institución, el recurso a los mismos sólo resulta factible cuando se encuentre debidamente justificado y no existan medios menos intromisivos que permitan lograr los fines pretendidos.

En definitiva, se percibe por esta Institución una mayor concienciación social sobre los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce en materia de protección de datos y que, como consecuencia de lo anterior y de la falta de adaptación por parte de la Administración a los requisitos impuestos por esta normativa, cada vez más surgen conflictos derivados de un tratamiento incorrecto de esta información.

Por este motivo, durante el año 2008 esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz ha tenido entre sus principales objetivos, de una parte, mantener debidamente informada a la población sobre los derechos que le asisten en este ámbito. A tal efecto, ha sido publicada una *Guía de Derechos sobre Protección de Datos Personales*, que está disponible a través del sitio web institucional. Y, de otra parte, concienciar a las Administraciones públicas sobre la necesidad de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en las normas citadas.

Para ello, en el mes de Noviembre fueron celebradas unas Jornadas sobre Protección de Datos en las Administraciones Públicas, organizadas por el Defensor del Pueblo Andaluz con la colaboración del Instituto Andaluz de Administración Pública, dirigidas al personal del Parlamento de Andalucía, de la Cámara de Cuentas, de todas las Defensorías del Pueblo Autonómicas y de la Junta de Andalucía, y que nos constan resultaron de gran utilidad para aclarar dudas, mejorar procedimientos y, en definitiva, evitar la lesión de este derecho durante el desarrollo de las funciones encomendadas por la Ley a tales instituciones.

Esperamos por lo tanto que estas actuaciones, y las que sobre la materia sean desarrolladas en años venideros, sirvan para garantizar de manera efectiva el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.

Finalmente, incluimos dos quejas que se presentaron relacionadas con la protección de derechos reconocidos en el art. 18 CE, en relación con las emisiones efectuadas por Canal Sur Televisión.

La interesada de la **queja 07/4599** nos exponía que, en Junio de 2007, había solicitado a Canal Sur Televisión, ejerciendo su derecho de petición, una copia de un programa emitido por dicha cadena el 29 de Julio de 2002, donde consideraba que se produjo una intromisión ilegítima en su derecho al honor y a la propia imagen, pues le relacionaba con una persona famosa con la que no había mantenido, en ningún momento, una relación íntima. Sin embargo, aún no había recibido ni respuesta de Canal Sur Televisión, ni mucho menos copia del citado programa.

Tras dirigirnos a Canal Sur Televisión, se nos indicó que, tras visionar el programa que indicaba la interesada habían comprobado que no se le mencionaba. En todo caso, podía visionar el programa en los Servicios Jurídicos de la RTVA, previa petición de día y hora. Con ello, consideramos que Canal Sur había dado respuesta a la interesada y, por tanto, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

También con objeto de proteger sus datos acudió a nosotros el interesado de la **queja 07/4996**. Había enviado a la RTVA un correo electrónico solicitando que no se emitieran más unas imágenes –que aparecían reiteradamente en la televisión cada vez que se trataba el tema de los atracos bancarios- en las que, en un atraco a una entidad bancaria de Málaga, él aparecía como cliente en el momento del atraco en unas imágenes captadas con una de las cámaras de seguridad de la entidad bancaria. El problema estaba en que él había sido testigo en el juicio que se siguió contra los atracadores, por lo que consideraba

que la emisión de dichas imágenes, que no eran públicas, implicaba una confidencialidad y riesgo para su persona. Estimaba que, además del deber de colaborar con la policía, tenía el derecho a su intimidad y él no había dado permiso ninguno para que se emitiera su imagen en televisión, por lo que solicitaba que se destruyera la cinta para que no se emitiera más.

Dimos por concluidas nuestras actuaciones cuando el Director General de la RTVA nos comunicó las gestiones realizadas por la dirección del programa, que se entrevistó con el interesado comprometiéndose a no emitir más las imágenes. El Defensor del Oyente y del Telespectador de la RTVA, al que también se había dirigido el interesado, sugirió a la Dirección General que tomara las medidas adecuadas para que tales imágenes no volvieran a ser usadas por Canal Sur Televisión.

2. 4. La aplicación de las TIC como instrumento para la igualdad de las personas discapacitadas en el ámbito de la Universidad.

En el ejercicio de la labor de tutela de los Derechos Fundamentales consagrados en el Título I de la Constitución, que atribuye a esta Institución su ley reguladora, venimos desde siempre prestando una especial atención a la salvaguarda de los derechos reconocidos a las personas discapacitadas en el artículo 49 de nuestra Carta Magna, en particular, por lo que se refiere al disfrute en condiciones de igualdad del conjunto de derechos que la Constitución reconoce a los ciudadanos españoles.

En este sentido, uno de los principales derechos dimanantes del genérico derecho a la educación que estipula el art. 27 CE, es el derecho de acceso a los niveles superiores de la enseñanza, que incluye muy particularmente a las enseñanzas universitarias y de cuyo ejercicio no pueden estar privadas o indebidamente limitadas las personas con discapacidad.

Sin embargo, el contenido de algunas de las quejas recibidas y tramitadas por esta Institución en los últimos años, así como, el resultado de las labores de seguimiento del Informe Especial sobre Barreras Arquitectónicas, presentado al Parlamento de Andalucía en 1994, nos han permitido constatar la persistencia de diversos obstáculos, de carácter normativo, organizativo o de infraestructuras que, aun hoy, impiden o dificultan el acceso de las personas con discapacidad a los estudios universitarios.

Por tal motivo, y con el deseo de contribuir a una mejor garantía del derecho de las personas discapacitadas a acceder en condiciones de igualdad a las Universidades andaluzas, esta Institución ha considerado oportuno realizar una investigación cuya culminación ha sido el Informe Especial al Parlamento de Andalucía *Universidades y Discapacidad*, presentado al Parlamento de Andalucía en Diciembre de 2008, en el que se analiza la situación actual de las condiciones de acceso y permanencia de los discapacitados en los estudios impartidos en las Universidades Andaluzas y se proponen medidas para mejorar su situación eliminando o paliando los obstáculos y barreras actualmente existentes.

En dicho trabajo, ya comentado a lo largo de este Informe Anual, se incluye una evaluación de la utilización por las Universidades Andaluzas de las posibilidades que otorgan las nuevas tecnologías para facilitar la integración del alumnado con discapacidad. Y es que si la eclosión de las nuevas tecnologías ha supuesto un gran avance para la humanidad en general, para las personas con discapacidad ha representado un auténtico salto cualitativo en su proceso de integración social.

Las nuevas tecnologías aplicadas al ámbito de la discapacidad han permitido la aparición de una nueva generación de productos de apoyo, mucho más avanzada que la anterior, posibilitando la superación de unas barreras, especialmente en el campo de la comunicación, que antes parecían insuperables.

No obstante, las posibilidades que ofrecen las nuevas tecnologías a las personas con discapacidad en el campo de la integración social, no sólo dependen de su disponibilidad y de su capacidad para utilizarlas, sino que también exigen un compromiso por parte de la sociedad para su aplicación a la vida cotidiana.

De nada sirve la existencia de programas informáticos que hacen accesible la información a las personas con una discapacidad sensorial si dichos programas no se utilizan para procesar la información que se genera. De igual modo, de poco sirven los productos de apoyo que facilitan el acceso a la información si los mismos no se encuentran disponibles en los lugares desde los que se accede a dicha información.

Si trasladamos estas premisas al ámbito universitario y hacemos un análisis valorativo del grado de aplicación de las nuevas tecnologías en el campo de la discapacidad, nos encontraremos con una situación marcada en gran medida por el contraste entre las posibilidades existentes y la frustrante realidad.

A este respecto, la Ley 34/2002, de 11 de Julio, relativa a Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico (LSSICE), en su Disposición Adicional quinta, establece que «las Administraciones Públicas debían adoptar antes del 31 de Diciembre de 2005 las medidas necesarias para que la información disponible en sus respectivas páginas de Internet pueda ser accesible a personas con discapacidad y de edad avanzada de acuerdo a los criterios de accesibilidad al contenido generalmente reconocidos». A partir del 31 de Diciembre de 2008, las páginas de Internet de las Administraciones Públicas deberán satisfacer, como mínimo, el nivel medio de los criterios de accesibilidad al contenido generalmente reconocidos.

Además, las Administraciones Públicas exigirán que tanto las páginas de Internet cuyo diseño o mantenimiento financien total o parcialmente, como las páginas de Internet de entidades y empresas que se encarguen de gestionar servicios públicos, apliquen los criterios de accesibilidad antes mencionados, siendo particularmente obligatorio, entre otros, para los Centros universitarios.

Asimismo, las páginas de Internet de las Administraciones Públicas deberán ofrecer al usuario información sobre su nivel de accesibilidad y facilitar un sistema de contacto para que puedan transmitir las dificultades de acceso al contenido de las páginas de Internet o formular cualquier queja, consulta o sugerencia de mejora.

Por su parte, el Real Decreto 1494/2007, de 12 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social especifica el grado de accesibilidad exigible a las páginas de Internet de las Administraciones públicas, estableciendo como nivel mínimo el cumplimiento de las prioridades 1 y 2 de la Norma UNE 139803:2004, referidas a siete categorías (principios generales; presentación; estructura; contenido; navegación; scripts, objetos de programación y multimedia; y situaciones excepcionales). Esta norma incorpora las pautas de accesibilidad establecidas a nivel internacional en la Iniciativa de Accesibilidad a la Web (WAI), determinando tres niveles, básico, medio y alto (A, doble A y triple A).

Si trasladamos estas premisas al ámbito universitario y hacemos un análisis valorativo del grado de aplicación de las nuevas tecnologías en el campo de la discapacidad, nos encontraremos con una situación marcada en gran medida por el contraste entre lo que establecen las normas vigentes, las posibilidades que actualmente ofrece la tecnología y la frustrante realidad cotidiana de nuestras Universidades.

Así, al menos, parece desprenderse de los Informes evacuados por las Defensorías Universitarias que ponen de manifiesto la escasa penetración que las nuevas tecnologías aplicadas a la discapacidad tienen todavía en la realidad cotidiana de las Universidades Andaluzas.

En ocasiones, el problema deriva de una insuficiente dotación de los productos de apoyo que harían posible la accesibilidad de la información que generan las Universidades para las personas con discapacidad, pero en la mayoría de los casos el problema surge como consecuencia de la escasa utilización de dichos productos de apoyo en los procesos normales de la vida universitaria.

A este respecto, si tomamos en consideración las quejas que exponen los alumnos y alumnas con discapacidad consultados durante la elaboración del Informe Especial, comprobaremos que muchas de ellas se centran en denunciar la negativa o la incapacidad del profesorado universitario para hacer un uso efectivo de los productos de apoyo que tienen a su disposición y que facilitarían al alumnado con discapacidad un mejor aprovechamiento de su proceso formativo.

Así, una alumna con discapacidad auditiva nos decía: *“tengo algunos problemas ya que no me entregan material adaptado con lo que sería mucho más fácil estudiar y resolvería los problemas que tengo a la hora de preparar los exámenes”*. Otro estudiante comenta que *“solicitó que le proporcionasen en un archivo informático algunos documentos de apuntes, un profesor le comunicó que no era posible porque supondría un tratamiento discriminatorio con respecto a sus compañeros”*. En términos parecidos se pronuncia otro estudiante que indica *“las limitaciones que tiene para acceder a documentos, explicando que si los documentos se cuelgan en la red le permitiría, mediante sus programas de lectura de su ordenador, una mejora sustancial”*.

En este sentido, es revelador lo que nos decía un alumno en relación a la escasa concienciación de algunos docentes respecto a la importancia que tiene para el alumnado facilitarle el uso de los productos de apoyo:

“En ocasiones, docentes de la universidad de (...) niegan la facilitación de documentos a alumnos con alguna discapacidad, como por ejemplo, alumnos invidentes o con baja visión, para que éstos adapten ellos mismos el material o lo trasladen a la ONCE para que lo adapten. Ejemplo de esta situación es la negativa en ocasiones a entregar diapositivas, esquemas o cualquier mínimo documento confeccionado por un docente, argumentando dichos docentes el hecho de que esos documentos son inéditos a nivel científico y por tanto intransferibles”.

A este respecto, la percepción del alumnado con discapacidad es generalmente negativa respecto de la aplicación en el ámbito universitario de las tecnologías que facilitan la accesibilidad. Así, un alumno expresa que *“tiene una percepción negativa en cuanto a la accesibilidad de la tecnología de la información”*. Otro alumno nos detalla lo que denomina *“barreras tecnológicas”*:

“- Las aulas de informática de las facultades no se encuentran adaptadas a alumnos con discapacidad.

- Los puntos de información universitaria no se encuentran adaptados.

- Los ordenadores situados en bibliotecas y hemerotecas no se encuentran adaptados.

- Los ordenadores que se encuentran en las aulas no suelen estar adaptados.

- Las máquinas fotocopiadoras no se encuentran indicadas en braille.

- En ocasiones, los altavoces y sistemas de audio de las aulas no ofrecen un sonido nítido.”

Sin embargo, los alumnos y alumnas consultados son perfectamente conscientes de la importancia que tienen estas tecnologías en su proceso formativo. En este sentido, nos dice un estudiante que *“considera positivo, en general, el desarrollo de medios tecnológicos en apoyo a los estudiantes con discapacidad”*, comenta la ayuda que el ordenador adaptado le está proporcionando, aunque insiste en la necesidad de mejorar la disponibilidad de la información docente utilizando medios tecnológicos. Otro alumno nos dice: *“si se editaran más apuntes y colgasen en la red sería más accesible el estudio para las personas con deficiencia auditiva”*.

Un alumno con una deficiencia visual nos detallaba la trascendencia que, para su proceso formativo, tenía la incorporación a la Universidad de las nuevas tecnologías adaptadas a la discapacidad:

“la introducción de las nuevas tecnologías en el ámbito de la enseñanza universitaria, me ha puesto algunas cosas más fáciles que antes, ya que ahora, todos los materiales que el resto de alumnos perciben a través del cañón de video, yo los sigo a su ritmo, más o menos, gracias a mi equipo portátil, pudiendo observar de primera mano cual es la signografía específica y exacta que se va utilizando, cosa que al leer una pizarra de una asignatura de matemáticas, valga el ejemplo, pues pierdo bastante información, que luego a la hora de yo tener que expresar esas ideas, pues no se tiene en cuenta.

(..) gracias a las nuevas tecnologías, consigo acceder a mucha información a través de sintetizadores de voz que tiene mi ordenador instalados o a la impresión braille a través de una impresora doméstica que dispongo a través de la cesión de la misma que la ONCE me ha hecho. Suelo utilizar este método cuando dispongo de libros digitales que las asignaturas publican en sus webs o escaneo yo; este sistema no es válido para manuscritos.

Resumiendo (...): tengo problemas de acceso a la información cuando la gente no me pone fácil ese acceso, de otra forma, tendría las mismas garantías que cualquier persona que no disponga de defecto visual.”

El principal problema no es, por tanto, que no cuenten las Universidades con tecnologías aplicadas al campo de la accesibilidad o que las tecnologías disponibles no sean las más idóneas o resulten escasas para cubrir las necesidades existentes. El

verdadero problema estriba en la falta de utilización o el mal uso que se hace de dichas tecnologías en los procesos formativos, ya sea por desconocimiento sobre la forma adecuada de utilizarlas o por una falta de concienciación acerca de la importancia y la necesidad de su utilización.

En un mundo dominado por la información, las posibilidades de acceso a la misma marcan las diferencias en el campo del desarrollo y el progreso social, económico y científico. Por ello la Infoaccesibilidad es clave para que las personas con discapacidad puedan optar, en condiciones de igualdad, a ser partícipes del progreso y del desarrollo dentro de sus comunidades.

En este sentido, los Informes recibidos ponen de relieve el escaso esfuerzo realizado en materia de Infoaccesibilidad por parte de las universidades andaluzas.

Así, el Defensor de la Universidad de Almería reconoce que es necesario realizar progresos en la accesibilidad de la página web *“que actualmente cuenta con bastantes limitaciones en estos términos”*.

Por su parte, en lo que a la Universidad de Cádiz se refiere, el Informe recibido nos indica lo siguiente:

“La Dirección del Área de Informática informa que hasta la fecha no han desarrollado ninguna actividad destinada a facilitar la infoaccesibilidad al colectivo de discapacitados, ni tampoco disponen de previsión de hacerlo en un futuro, aunque sí está en la intención de la Universidad según se manifiesta en el ya mencionado anteriormente documento sobre Compromiso de la Universidad de Cádiz con la integración de las personas con discapacidad, en su punto nº 7: «... Asimismo velará por la adecuación de sus sistemas de información y comunicación muy especialmente de la Web a dichas condiciones de accesibilidad».”

En el caso de Córdoba, se reconoce la existencia de *“barreras de acceso a las nuevas tecnologías”*. Señalando que sería conveniente *“la aplicación de directrices de accesibilidad WAI, a fin de que personas discapacitadas puedan beneficiarse de la Web corporativa de la Universidad de Córdoba, como pueden ser, automatrícula, consulta del expediente, acceso al correo, etc”*.

Asimismo, se indica que *“los diferentes puntos de servicio de la Biblioteca Universitaria son aptos para el acceso a sus instalaciones por parte de personas en situación de dependencia, pero carecen del equipamiento que posibilita el uso de todos los servicios en igualdad de condiciones para cualquier usuario”*.

No disponemos de información sobre la Universidad de Granada en esta cuestión. Respecto a la Universidad de Huelva, nos dice su Defensor lo siguiente:

“Finalmente, desde el Vicerrectorado de Tecnologías, Innovación y Calidad se está trabajando en la accesibilidad universal de todas las personas a las páginas web de la Universidad de Huelva y sus contenidos, independientemente de las limitaciones del individuo o de las que se deriven del contexto de uso (tecnológicas o ambientales). La Universidad de Huelva es sensible a este hecho y está trabajando para que su web pueda tener la consideración de “accesible”, mediante la introducción de una serie de

modificaciones en el código fuente, al objeto de conseguir que todo el mundo tenga acceso a la información y contenidos, garantizando en todo momento la igualdad entre todos sin distinción”.

La Universidad de Jaén tampoco parece presentar una buena situación en este campo, aunque su Defensor nos anuncia un futuro más prometedor:

“Actualmente la página web de la Universidad de Jaén no está adaptada para su accesibilidad a personas con discapacidad. En octubre de 2007 la Universidad de Jaén, firmó un convenio, con el Inerser y la Fundación ONCE, para la financiación de un informe, que a partir del correspondiente diagnóstico, permitirá realizar un plan de infoaccesibilidad para la Universidad de Jaén. Deberá estar finalizado a principios del año 2009.”

El Informe sobre la Universidad de Málaga no menciona la Infoaccesibilidad, limitándose a reseñar la inexistencia de fondos bibliográficos específicos para uso del alumnado con discapacidad.

Por el contrario, el Informe de la Universidad Pablo de Olavide nos ofrece una información al respecto bastante más completa:

“De acuerdo con la normativa estatal, los portales públicos han de cumplir con unos niveles mínimos de accesibilidad. Para lograr este objetivo, la Universidad Pablo de Olavide trabaja en el seguimiento de tecnologías estándar establecidas por el W3C y las Políticas de Accesibilidad WAI 1.0 en su nivel AA o AAA. A través del Centro de Informática y Comunicaciones de esta Universidad se defiende la idea de tener un portal para todos, luchando por llegar a todos los usuarios, sin que su discapacidad se convierta en un elemento discriminatorio.

Las páginas web del portal de la U.P.O. realizadas recientemente, y por tanto, con herramientas más modernas, permiten el uso del lector braille, ya que están preparadas para que el contenido mostrado en la misma sea extraído por dicho lector, traduciendo su contenido esencial a braille. La web de Biblioteca está siendo adaptada, en la actualidad, a niveles superiores de accesibilidad, de manera que en el momento en que se publique dicha versión, se podrá utilizar dicho lector.

En esta materia, la Universidad tenía previsto trabajar en dos direcciones prioritarias: Una, en la posibilidad de aumentar el tamaño de las fuentes, y otro, en la Hoja de Estilos Alto Contraste.

No obstante, gracias a la versión Internet Explorer 7.0 y a últimas versiones de Mozilla, con “Control +” es posible el aumento del tamaño de la fuente, por lo que la Universidad ha visto facilitado dicho objetivo, centrándose en la actualidad en la Hoja de Estilos Alto Contraste”.

Por último, el Defensor de la Universidad de Sevilla nos indicaba lo siguiente: *“Portal que cumple con normas de accesibilidad de la Ley 34/2002, de 11 de Julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico. Nivel de accesibilidad AA.”*

Como puede observarse el panorama actual no es muy alentador en materia de incorporación a la Universidad de las nuevas tecnologías aplicadas a la discapacidad, ni en materia de Infoaccesibilidad, pese a la importancia que estos elementos tienen para la integración del alumnado con discapacidad en la vida universitaria.

Por ello, entendemos que resulta crucial que las Universidades apuesten con decisión por incorporar las nuevas tecnologías aplicadas a la discapacidad a todos los procesos universitarios. Y para ello es necesario, no sólo que se haga un esfuerzo inversor en la adquisición y actualización de los productos de apoyo, sino que se establezcan normas y protocolos que hagan obligatoria la utilización de dichas tecnologías en todos los procesos universitarios.

En este sentido, el Informe Especial presentado al Parlamento de Andalucía incluye, entre otras Sugerencias y Recomendaciones, la siguiente **Recomendación**: que por las Universidades Andaluzas se garantice el pleno cumplimiento de las prescripciones legales en relación al derecho de las personas con discapacidad de acceder a las nuevas tecnologías y se haga una apuesta decidida por incorporar las nuevas tecnologías aplicadas a la discapacidad a todos los procesos universitarios. Y para ello, deberá procederse a la adquisición y actualización de los productos de apoyo, estableciendo normas y protocolos que hagan obligatoria la utilización de dichas tecnologías en todos los procesos universitarios.

2. 5. Propiedad intelectual.

Los riesgos que pueden derivarse de las nuevas tecnologías, y particularmente de Internet, para los derechos relacionados con la propiedad intelectual son bien conocidos y de hecho constituyen el objeto de reiterados y sonados litigios entre las entidades dedicadas a defender los derechos de escritores, músicos, artistas y autores y los responsables de programas informáticos que posibilitan indiscriminadamente el intercambio de archivos entre internautas.

Uno de los debates de mayor actualidad en estos momentos en relación con el mundo de Internet es, precisamente, el relacionado con el denominado *canon digital*, cuya finalidad no es otra que resarcir en alguna medida a los autores por el uso que se hace de sus obras en la red sin previo pago de los derechos de propiedad intelectual.

Del mismo modo, es objeto de debate en sede jurídica la determinación de a quién debe atribuirse la responsabilidad por los casos de vulneración de los derechos de propiedad intelectual que, continuamente, se producen en la red global: ¿a los internautas que se descargan los archivos sin abonar nada a su autor?, ¿a los responsables de los programas informáticos que permiten dicho intercambio sin control?, ¿o quizás, a los proveedores de servicios que alojan a dichos programas?.

Posiblemente sea ésta una de las muchas cuestiones a las que tenga que dar respuesta lo que probablemente sea, en el futuro, una nueva rama del derecho, aún pendiente de elaboración: el derecho de las nuevas tecnologías.

Pero mientras no se avance en este campo del derecho y la indefinición jurídica persista, los conflictos van a seguir sucediéndose y, como no podía ser de otra manera, muchos de ellos terminarán residenciándose en esta Institución.

A este respecto, nos parece de interés traer a colación un expediente de queja tramitado por el Área de Cultura que nos va a permitir situar el debate sobre Internet y el derecho de propiedad intelectual en una dimensión distinta y mucho más cercana a la representada por el clásico enfrentamiento entre los internautas que se descargan gratis música o películas y las grandes discográficas o productoras que defienden sus derechos y los de adinerados músicos y cineastas.

Nos referimos a la **queja 08/4405**, en la que una docente, autora de diversas publicaciones pedagógicas, nos denunciaba que las mismas estaban siendo objeto de tráfico ilícito a través de un foro de Internet en el que participaban principalmente docentes que se descargaban gratuitamente sus trabajos, sin respetar su derecho a la propiedad intelectual.

La denunciante relataba, con pesar e indignación, los largos años de esfuerzo que había necesitado para elaborar unas unidades didácticas en las que había recogido algunas de sus experiencias como docente con el único propósito de que pudieran servir de inspiración o modelo para otros docentes que quisieran utilizarlas con sus alumnos. Finalmente, una pequeña editorial se había interesado por su trabajo y le había ofrecido publicar el mismo, dándole así la posibilidad de resarcirse económicamente por el esfuerzo y los gastos soportados durante esos años.

Según explicaba, la edición de su obra fue un trabajo largo y difícil en el que pusieron todo su empeño tanto ella como los profesionales que trabajaban en la editorial. El resultado final fue una obra compuesta por diversos materiales didácticos, incluidos varios CD con música y canciones.

Al parecer, sus obras tuvieron desde el principio una buena aceptación entre los docentes y fueron bastantes los que se decidieron a adquirirlas y llegaron a aplicarlas a su práctica docente, con lo que pronto empezó a ser conocida y su obra se veía solicitada por bastantes personas dentro del mundo de la docencia.

El problema surge cuando la interesada accede casualmente a un conocido foro de Internet donde docentes de distinta procedencia, aunque mayoritariamente de Andalucía, intercambian experiencias, comentan noticias y debaten sobre cuestiones relacionadas con el ámbito de la enseñanza. En dicho foro no era infrecuente que se hiciera mención a su obra, normalmente de forma elogiosa, lo cual satisfacía a la autora que valoraba el aprecio de sus compañeros.

No obstante, su sorpresa llega cuando una de las docentes que participaba en el foro menciona que dispone de sus obras completas, incluidos los CD de música y se ofrece para ponerlos a disposición de sus compañeros de forma gratuita. La propuesta es aceptada con verdadero entusiasmo por los asistentes al foro y, a partir de ese momento, son muchos los que proceden a descargarse gratuitamente en sus ordenadores las unidades didácticas.

La intervención de la propia autora en el foro, recriminando duramente a sus compañeros por su acción y haciéndoles ver el daño que le estaban causando, parece detener el flujo de descargas e incluso provoca la disculpa y la reflexión de algunos.

Pese a todo la autora remitió queja a esta Institución, no tanto para quejarse por el daño a su derecho de propiedad intelectual, como para mostrar su indignación por el hecho de que fueran docentes quienes hubieran violado ese derecho sin la menor

consideración, como señalaba en su escrito, “*son profesores que forman a nuestros hijos y no saben qué es y qué no es legal*”.

Finalmente la queja no llegó a ser tramitada ante la Administración educativa por expresa petición de su promotora que consideraba que el asunto había quedado solucionado y no quería insistir en el mismo.

2. 6. La e-administración: las TIC ¿servicio o coste para la ciudadanía?.

Venimos manteniendo que la aplicación de las TIC debe ser una medida para mejorar el servicio al ciudadano de manera más cómoda, eficiente y económica y que, en ningún caso, puede ser una alternativa única a la atención presencial. En ningún caso las nuevas tecnologías deben suponer la creación de una nueva barrera, cualquiera que sea su naturaleza, que dificulte las relaciones entre Administración y ciudadanía.

Por otro lado, en demasiadas ocasiones los contenidos de las páginas web de las Administraciones Públicas son extraordinariamente limitados y, bajo la apariencia formal de una e-administración que presta sus servicios a la ciudadanía a través de las TIC, lo que se ofrece son meras páginas informativas, que no permiten la gestión de procedimientos de gestión eficientes para acercar y agilizar las relaciones con la ciudadanía en el ámbito de la e-administración.

El desarrollo de procedimientos de gestión tributaria, realmente importantes, y entre otros ámbitos sectoriales más limitados, no puede obviar que todavía queda un importante camino para pasar, en el ámbito de la e-administración, de la sociedad de la información a la del conocimiento. Aunque nos consta que, con el nuevo régimen jurídico, la e-administración en el Estado y en la Comunidad Autónoma de Andalucía, en los próximos años, el proceso se va a acelerar de manera extraordinaria si se cumplen los compromisos adquiridos (Disposición Final Tercera de la Ley 11/2007, de 22 de Junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos).

En los últimos meses hemos recibido un buen número de quejas y consultas ciudadanas relacionadas con la gestión de los Servicios Públicos de Atención Ciudadana dependientes de diferentes Administraciones Públicas. Unas y otras vienen referidas tanto a la calidad con que se presta el servicio (dificultades para el acceso, utilidad de la información suministrada), como a la fórmula de gestión del mismo, concretamente la atención telefónica a través de las líneas 901 y 902 contratadas con diferentes entidades.

En todas y cada una de las quejas y consultas recibidas, además de los aspectos referidos al servicio concreto objeto de queja, se vertían diversas consideraciones sobre la práctica, cada vez más generalizada entre los organismos públicos, de reducir las opciones de atención presencial en favor de una atención por vía telefónica, en ocasiones con un mayor coste económico para los usuarios, y una atención por vía electrónica, a través de Internet.

La situación de los Servicios de Atención Ciudadana e Información Administrativa de carácter general ya fue objeto de profundo análisis por parte de esta Institución en el Informe Especial que, con el mismo nombre, presentamos ante el Parlamento de Andalucía en el año 2002.

En aquella ocasión, tras un exhaustivo análisis de los aspectos externos (imagen institucional, descripción de espacios, etc.) e internos (medios técnicos y humanos,

requisitos de acceso al servicio, contenido de la información, etc.) de cada una de las unidades administrativas estudiadas, pudimos constatar la decisiva consolidación de los servicios de atención ciudadana en su modalidad presencial, por parte de la Administración Autonómica y las Diputaciones y Ayuntamientos andaluces -salvando puntuales situaciones que motivaron la formulación de Recomendación para la mejora del servicio en cuestión-.

Sin embargo, en lo referente al servicio de atención ciudadana por vía telefónica, concluíamos en la necesidad de implementar estos servicios mediante la creación de líneas de atención ciudadana centralizadas, líneas de coste gratuito o reducido, atendidas por personal convenientemente capacitado para su desempeño, que atendiera las consultas ciudadanas, tanto para derivarlas a las distintas dependencias y organismos, como para facilitar información directa sobre los distintos servicios públicos. Incidíamos también en la necesidad de ampliar el horario del servicio más allá de la jornada laboral. Señalábamos además la conveniencia de extender el uso de las nuevas tecnologías al tratamiento de la información administrativa destinada a la ciudadanía.

Junto todo lo anterior, el Informe Especial sobre *Oficinas de Atención Ciudadana* abordaba los primeros momentos de la incipiente Administración Electrónica en las Administraciones Públicas de Andalucía, y la conveniencia, entre otras cuestiones, de crear el portal institucional de la Junta en Internet, que albergara información completa sobre los principales procedimientos y servicios de la Administración autonómica, así como los formularios necesarios para la iniciación, y en su caso, tramitación telemática de los mismos.

Seis años después, la realidad que nos ocupa ha sufrido una rápida y profunda transformación, provocada no sólo por la constante producción de normativa europea, estatal y autonómica sobre aplicación de las nuevas tecnologías en la gestión pública, sino también por la creciente demanda de una ciudadanía, cada vez más y mejor informada, que reclama unos servicios públicos de calidad y eficacia.

Teniendo en cuenta todas estas circunstancias, procedimos de oficio a la apertura de la **queja 08/2351** para analizar, esta vez, el fenómeno de la atención ciudadana e información administrativa en la modalidad no presencial (telefónica e Internet), desde la perspectiva de la encomienda del artículo 103.1 CE a las Administraciones Públicas, en cuanto al sometimiento de su actuación al principio de eficacia. También desde la perspectiva del principio de actuación y gestión de competencias que rige la actuación de la Administración de la Junta de Andalucía, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 31, 133 y 137 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo).

El estudio tiene por objeto conocer el funcionamiento de los Servicios de Atención Ciudadana en la modalidad no presencial (telefónica y electrónica) que prestan los principales organismos de la Administración Autónoma andaluza y las Corporaciones Provinciales y Locales de municipios andaluces con más de 50.000 habitantes.

Por lo que se refiere a la Administración andaluza, entre otras cuestiones, y al amparo de lo dispuesto en el Decreto 204/1995, de 29 de Agosto, sobre organización de los servicios administrativos de atención directa a los ciudadanos, y del Decreto 183/2003, de 24 de Junio, sobre información y atención al ciudadano y la tramitación de procedimientos administrativos por medios electrónicos, solicitamos que por parte de las respectivas Consejerías y sus Delegaciones Provinciales, Organismos Autónomos y Agencias, se cumplimenten los cuestionarios que le remitimos sobre el funcionamiento de los Servicios de Atención Ciudadana en la modalidad no presencial (telefónica y electrónica) en cada una de las citadas entidades.

Respecto a las Administraciones Locales, al amparo de lo dispuesto en el artículo 69 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las bases de Régimen Local, y del Título VII del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, hemos solicitado que, por parte de cada Corporación, se cumplimenten los respectivos cuestionarios sobre el funcionamiento de los Servicios de Atención Ciudadana en la modalidad no presencial (telefónica y electrónica) por cada uno de los 7 ámbitos de actuación municipal que se citan a continuación: información general de la Corporación, vivienda y urbanismo, transporte, agua, saneamiento, servicios sociales y tributos.

Asimismo, a unas y otras Administraciones Públicas les hemos solicitado la cumplimentación de otros tantos cuestionarios por cada uno de los Teléfonos de Atención Ciudadana, con numeración de red inteligente (líneas 900, 901, 902, 010, 112, etc), que se encuentren en funcionamiento para facilitar información sobre la prestación de servicios incluidos en el ámbito competencial de las distintas entidades públicas.

A fecha de elaboración del presente Informe Anual quedaban por remitir algunas respuestas por parte de las Administraciones consultadas.

También abrimos de oficio la **queja 08/5377** por defectos de funcionamiento del portal www.andaluciajunta.es. El Decreto 183/2003 de 24 de Junio, por el que se regula la información y atención al ciudadano y la tramitación de procedimientos administrativos por medios electrónicos (Internet) dispone en su art. 6 que «El acceso a todos los servicios contemplados en el presente Decreto se realizará a través del portal de la Administración de la Junta de Andalucía <http://www.andaluciajunta.es>, en el que se ubicarán a su vez los accesos a las páginas de las distintas Consejerías, organismos y entidades comprendidos en el ámbito de aplicación de esta disposición».

A lo largo del año, algunas personas contactaron con nuestro Servicio de Información para informar de las dificultades de acceso que presentaba la citada página, ya que ante cualquier consulta estaba siendo automáticamente redireccionada al portal www.juntadeandalucia.es. Así ocurría, por ejemplo, con las consultas al Registro Telemático Único de la Administración de la Junta de Andalucía, cuyo acceso, según la normativa administrativa más reciente, debería producirse a través del portal <http://www.andaluciajunta.es> (entre otras normas, la Orden de 10 de Noviembre de 2008, de desarrollo y tramitación de las actuaciones en materia de vivienda y suelo del Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012, en su artículo 22.1).

Pudimos comprobar que, ciertamente, la página <http://www.andaluciajunta.es> estaba siendo redireccionada a la dirección <http://www.juntadeandalucia.es>, sin ofrecer ningún tipo de información a la ciudadanía en general sobre las razones que explicaban esa decisión, lo que al final se traducía en la suspensión temporal o definitiva del acceso directo al portal de la junta, y sin que se hubiera procedido a la modificación del Decreto 183/2003, de 24 de Junio por el que se creó.

Por ello, nos hemos dirigido a las Consejerías de Presidencia, de Justicia y Administración Pública y de Innovación, Ciencia y Empresa con objeto de esclarecer la situación del portal www.andaluciajunta.es. Nos encontramos a la espera de recibir respuesta a nuestras peticiones.

En materia de Industria, una de las actuaciones administrativas que viene siendo objeto de frecuentes quejas es la relacionada con la Inspección Técnica de Vehículos (ITV),

actividad de comprobación que pretende garantizar el correcto estado de funcionamiento de los vehículos y su aptitud para circular por las vías públicas en las debidas condiciones técnicas y de respeto al medio ambiente. En concreto durante el año 2008 fueron numerosas las quejas recibidas en relación con el nuevo sistema de gestión de cita previa para cumplimentar la inspección técnica de vehículos (ITV).

En estas quejas se planteaba, en primer lugar, la cuestión de la eliminación de la cita en ventanilla, que obligaba a acudir necesariamente bien a Internet, bien a la llamada telefónica, con el consiguiente gasto para los usuarios. Además, algunas personas usuarias del servicio cuestionaban la distinta tarificación del número de teléfono utilizado para ofrecer cita en función del lugar de residencia (un número 902 o el correspondiente a la localidad donde se ubique la estación de ITV), cuestionando especialmente el anuncio de la extensión del número 902 para todo el territorio andaluz.

Por otra parte, los denunciantes señalaban que el nuevo sistema, si bien había supuesto la eliminación de largas colas ante las puertas de las estaciones de ITV, no garantizaba la suficiente agilidad en la concertación de cita, de modo que los usuarios debían esperar como mínimo diez días desde la solicitud para poder pasar la revisión.

Asimismo, denunciaban algunos fallos técnicos en la página web a la hora de seleccionar la fecha para la revisión, habiendo tenido conocimiento de que aparecían días disponibles que no resultaban tales cuando se enlazaba con ellos. Asimismo, las personas que habían acudido a la vía telefónica denunciaban que el número 902 solía estar colapsado, obligándoles a reiteradas llamadas con el consiguiente gasto.

Finalmente, muchas quejas se referían a que el retraso en la concertación de cita había supuesto en algunos casos la caducidad de la tarjeta de ITV, sin que ni el servicio de cita, ni la Consejería de Innovación faciliten un documento que acredite al menos la presentación de solicitud para inspección técnica en plazo.

Ante el elevado número de quejas recibidas, esta Institución consideró conveniente iniciar una actuación de oficio para comprobar su veracidad, que se concretó en la **queja 08/265** y en la que se solicitó informe a la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa.

En el informe evacuado por dicha Dirección General se daba cumplida respuesta a todas y cada una de las cuestiones planteadas por los ciudadanos en sus quejas, explicando las razones por las que se habían originado las deficiencias en la gestión del sistema de cita previa y exponiendo las medidas adoptadas para solventar dichas deficiencias. Unas medidas, entre las que merece destacar el ambicioso plan de apertura de nuevas ITV y la reforma de las ya existentes para dar así respuesta a la demanda en plazos razonables.

A la vista de la respuesta recibida y tomando en consideración la drástica reducción en el número de denuncias recibidas, entendimos que el problema denunciado se encontraba en vías de solución, por lo que procedimos al archivo del expediente de queja.

Motivos muy diferentes son los que nos han llevado a iniciar de oficio la **queja 08/5392**, en la que nos dirigimos a los Ayuntamientos de las capitales de provincia en relación con la verificación del cumplimiento de las obligaciones fiscales que, por aplicación del Texto Refundido de la Ley Reguladora de Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de Marzo, pudieran corresponder a las operadoras de

telefonía móvil por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local.

Lo anterior, toda vez que la citada Disposición con rango de Ley establece en su art. 24 la forma de calcular el importe de las tasas citadas, incluyendo el art. 24.1.c) una salvedad con respecto al régimen especial de cuantificación de la tasa (por la utilización privativa o aprovechamiento especial constituido en suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales) a los servicios de “*telefonía móvil*”.

Tal regulación es objeto de controversia tanto a nivel doctrinal, como jurisprudencial; así como entre los supuestos sujetos obligados tributarios al pago de la tasa (los operadores de telefonía móvil) y los supuestos destinatarios de la tasa: los Ayuntamientos.

Al respecto cabe resaltar que, en la práctica, la exclusión de la telefonía móvil del método especial de cálculo de la tasa a que nos referimos, ha podido venir dejando exentos o, cuando menos beneficiando posiblemente en el cálculo de su importe, a los operadores de telefonía móvil al momento de que tributen por el aprovechamiento del dominio público local.

Como quiera que al término de este Informe Anual no teníamos disponible la información interesada, en el próximo daremos cuenta del resultado de nuestras actuaciones.

2. 7. TIC y colectivos sociales.

Un colectivo en el que las nuevas tecnologías está teniendo un protagonismo singular en la formación de su personalidad es el de los menores. La verdadera dimensión de este impacto pasa, en gran medida, desapercibida para una sociedad regida por personas adultas que, en un porcentaje muy significativo, carecen de la formación y la información necesaria para acceder y utilizar correctamente esas nuevas herramientas del conocimiento y de la información que tan presentes están en el mundo de sus hijos e hijas.

La especial preocupación de esta Institución por los problemas que afectan a niños, niñas y adolescentes, nos llevó en el año 2005 a realizar un estudio en profundidad sobre los riesgos en el uso de las nuevas tecnologías por nuestros menores, y a su vez sobre cuáles deberían ser las actitudes o respuestas de las distintas Administraciones públicas, bien para prevenir dichos problemas, o bien para minorizar o erradicar sus consecuencias.

Pues bien, las quejas que desde entonces vienen llegando a la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz, también Defensor del Menor de Andalucía, han venido a evidenciar que muchos de los problemas y riesgos que vaticinábamos están siendo una realidad. Así, el número de reclamaciones relacionadas con esta problemática ha experimentado un importante incremento tanto cualitativo como cuantitativo en los últimos años, del mismo modo que se han visto incrementadas las consultas y peticiones realizadas por la ciudadanía a través del servicio del “Teléfono del Menor”, que tiene operativo esta Institución.

En el año 2008 hemos continuado recibiendo quejas y denuncias acerca de los riesgos que un uso indebido de las TIC puede suponer para niños, niñas y jóvenes, y la falta

de unos adecuados instrumentos jurídicos para prevenir, paliar o erradicar estas malas prácticas.

Una de las cuestiones que más incidencia ha tenido a lo largo del ejercicio está relacionada con la asistencia de las personas menores a las ciber salas. Cada vez es mayor el número de menores que acuden a estos establecimientos para realizar juegos on-line o para acceder a Internet, dándose la circunstancia de que muchos de estos espacios -a los que se accede sin ningún tipo de restricciones-, carecen de instalación de software de filtrado y el personal que allí presta servicios no siempre tiene la capacidad necesaria para orientar convenientemente a las personas usuarias, menores de edad, sobre el uso correcto de Internet y las TIC.

En Andalucía, existe una norma, el Decreto 25/2007, de 6 de Febrero, donde se contienen una serie de medidas para el fomento, la prevención de riesgos y la seguridad en el uso de Internet y las TIC por parte de las personas menores de edad, que viene a señalar el camino a seguir por las distintas Administraciones para conseguir que las enormes virtualidades que presentan las nuevas tecnologías para el desarrollo de menores sean reales y efectivas y no se vean disminuidas por los peligros y los riesgos que se derivan de un uso inadecuado de estas herramientas tecnológicas, que pueden dejarles inermes frente a los contenidos ilícitos y peligrosos que existen en el nuevo universo virtual creado por Internet.

Sin embargo, la aplicación práctica de esta norma está comenzando a generar problemas y dificultades, en especial, por lo que se refiere a la capacidad de la Administración para sancionar a aquellos establecimientos denominados ciber salas, que no cumplen con las obligaciones impuestas por la misma tendentes a proteger a las personas menores de un uso inadecuado de las TIC.

Un desarrollo pormenorizado de esta problemática, así como los criterios y la posición de esta Institución al respecto, quedan recogidos más extensamente en la Sección Tercera de este Informe, dedicada a las personas menores de edad.

Por otro lado, la presencia de las tecnologías de la información y la comunicación en el fenómeno educativo, con sus nuevas formas y capacidades, ha generado importantes expectativas para mejorar los procesos de enseñanza, como medio de aprendizaje, como soporte para ciertas formas de educación, y además como importante medio para una educación inclusiva. De ahí que muchas personas hayan visto en las tecnologías de la información y la comunicación una magnífica oportunidad para mejorar la educación y todos sus procesos.

Pero a pesar de las grandes expectativas generadas con la utilización de las TIC en el ámbito educativo, la realidad parece demostrar que su introducción en las aulas es pobre y desigual, y que, salvo contadas excepciones, no se han encontrado significativos cambios en los procesos de enseñanza y aprendizaje. La trascendencia de la implantación de las TIC en las aulas es objeto de valoración y análisis en la Sección Segunda del presente Informe.

Esperamos, dado el carácter transversal al que al principio de estas páginas aludíamos, que para las TIC y su repercusión a fin de proteger y disfrutar de los derechos constitucionales y las previsiones estatutarias de los arts. 10.3, aptdos. 10º, 11º; 34 y 37.1, aptdo. 15º, posibiliten en fechas próximas la plena incorporación, liderada por el sector público, de la ciudadanía andaluza a la Sociedad de la Información.

Con este capítulo que hemos incluido en el presente Informe Anual, iniciamos unos primeros pasos de seguimiento con ese objetivo de tutela de los derechos constitucionales y estatutarios para que, en el marco de esa sociedad, de la que en gran medida ya formamos parte, no sean vulnerados.

**SECCIÓN TERCERA:
DE LOS MENORES**

SECCIÓN TERCERA: DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD.

1. Introducción.

Esta Sección del Informe Anual está dedicada a agrupar de modo resumido las quejas y reclamaciones tramitadas por el Área de Menores y Educación de esta Institución, relacionadas, fundamentalmente, con la actividad del Ente Público de Protección de Menores, así como de la Consejería de Justicia y Administración Pública, encargada de la ejecución de las medidas acordadas por los Juzgados de Menores.

La exposición que se realiza a adoptado este esquema al quedar pendiente el desglose más pormenorizado y detallado de las quejas así como de otras actuaciones relativas a menores en el Informe Anual que esta Institución ha de presentar ante el Parlamento de Andalucía exponiendo el resultado de su gestión como Defensor del Menor de Andalucía. Por ello, y en orden a evitar redundancias, haremos una breve exposición de los datos cuantitativos y cualitativos que arroja nuestro “Teléfono del Menor”, para a continuación hacer un recorrido por diferentes bloques temáticos en que hemos agrupado las quejas tramitadas a lo largo del año, centrándonos en aquellas **Recomendaciones y Sugerencias** especialmente significativas.

A continuación también proporcionamos datos de carácter estadístico relativos a los expedientes de quejas tramitados en esta materia en el ejercicio de 2008.

Así hemos de indicar que, por lo que se refiere a la materia de referencia, durante el año 2008 al que se contrae el presente Informe han sido iniciados un total de 303 expedientes de queja, de los cuales 262 lo han sido a instancia de parte, mientras que 41 fueron incoados de oficio por esta Institución. A esta cifra, habría que sumar otros 111 expedientes de queja, provenientes de años anteriores y cuya tramitación ha seguido su curso durante 2008. Consiguiente, el número total de quejas tramitadas en el 2008 por el Área de Menores y Educación, en materia de menores, asciende 414.

Del total de 303 expedientes de queja iniciados durante 2008, 183 fueron concluidos en dicho año, 120 permanecían pendientes de finalizar su tramitación, 135 quejas no fueron admitidas a trámite, de las cuales 5 hubieron de ser remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales o a otros Comisionados Parlamentarios al tratar sobre asuntos de su exclusiva competencia, y 56 quejas no han podido ser admitidas a trámite por no haber cumplimentado algún trámite necesario por las personas interesadas.

2. El teléfono del Menor.

Las consultas atendidas en el servicio específico de “El Teléfono del Menor” durante el ejercicio del año 2008 ascendieron a un total de 641, número que supera en un 11% a las atendidas durante el ejercicio del año anterior.

Dicho incremento consolida el objetivo de facilitar a las personas menores de edad, y a ciudadanos y ciudadanas en general, un acceso rápido y personalizado a la Institución del Defensor del Menor de Andalucía.

Nuestros interlocutores fueron en su mayoría personas adultas, las cuales consultaron el 95,48% de las veces, mientras que los niños, niñas y jóvenes mantuvieron un grado de intervención similar a la de ejercicios anteriores, con un 4, 37% de participación.

Atendiendo al género, el 66,15 % de los consultantes fueron mujeres y un 33,70 % hombres.

La personas que más consultaron fueron las madres, con una participación del 36,66%. Éstas, de edades comprendidas entre 30 - 45 años, procedentes, en su mayoría, de las provincias de Sevilla, Cádiz, Málaga, utilizaron el "Teléfono del Menor" para plantear dudas y/o consultas sobre los problemas surgidos a sus hijos en el seno familiar y escolar. El resto de consultas fueron planteadas por los padres, vecinos, profesionales de la infancia y los propios menores.

Según la procedencia de las consultas, las provincias de las que se recibieron un mayor número fueron de Sevilla, el 28,08%, de Málaga el 15,60%; de Cádiz, el 14,98 %, de Granada el 8,42, mientras que el porcentaje de consultas recibidas de las provincias de Córdoba, Jaén, Huelva y Almería, fueron 7,49%; 6,24%; 5,93% y el 4,99%. respectivamente. Alcanzando el 8,11% las consultas recibidas de provincias no autonómicas.

La pretensión o finalidad de las llamadas realizadas por nuestros interlocutores, en un 83,46%, fue información general sobre asuntos relacionados con los derechos de los menores. Un 11,54%, para pedir la intervención del Defensor del Menor de Andalucía, dado que la persona demandante entendía que se habían vulnerado los derechos de menores por parte de la Administración Pública. Y, en un porcentaje considerablemente inferior, (2,03%, 0,16% y el 2,65%), para requerir información jurídica, mediación y otros.

Adentrándonos en las materias o asuntos sobre los que solicitaron información, el 14,51% de las veces, utilizaron el "Teléfono del Menor" para denunciar posibles situaciones de riesgo de menores.

Ante estos supuestos, la Institución actuó contactando con los Servicios Sociales Comunitarios de la localidad donde residían las personas afectadas dando traslado de la denuncia a fin de que se realizaran las investigaciones y actuaciones oportunas por parte del citado organismo en aras de la defensa del interés de las personas menores de edad supuestamente afectadas, o bien se procedió a abrir el correspondiente expediente de oficio cuando así se estimó oportuno tras las investigaciones previas.

El 13,42% de las veces consultaron sobre conflictos surgidos en los procesos de separaciones matrimoniales, las más frecuentes fueron por desacuerdo con las decisiones que se han de tomar respecto de hijos e hijas comunes; para exponer las dificultades para hacer cumplir el régimen de visitas a favor del progenitor no custodio. Sobre el incumplimiento, de uno de los cónyuges, del pago de la pensión alimenticia; para denunciar negligencia o desatención en el cuidado de los hijos por parte del otro progenitor, entre otras.

Ante estos casos, esta Institución ha sido especialmente sensible procurando orientar a quienes consultaban, echando de menos una figura mediadora que apoyara durante el proceso de separación a los miembros más frágiles de la familia y que más afectados se pudieran ver.

Le sigue en proporción, los problemas planteados respecto del ámbito educativo, el 8,74%, entre los que destacan los relacionados con el proceso de escolarización de alumnos que no han conseguido plaza en el centro educativo solicitado, grupo de hermanos escolarizados en diferentes centros educativos, así como los relativos a conflictos entre alumnos - profesores y entre iguales.

Respecto de los problemas de maltrato entre iguales, según las consultas recibidas, éstos no siempre son visibles, son fenómenos que tal vez pasen más desapercibidos para padres, madres y tutores escolares, de ahí que, a veces, cuando nos plantearon el problema, las víctimas llevan bastante tiempo sufriendo en silencio el acoso de uno o de un grupo de compañeros sin saber como solucionar la situación.

Ante estos casos y desde la experiencia de esta Institución a través de las quejas y de las consultas planteadas por los consultantes, en bastantes ocasiones, se observa una falta de coordinación entre los diferentes servicios y administraciones que atienden al menor, concretamente entre la administración de Educación, Salud y Servicios Sociales, a la hora de resolver dichos conflictos.

El resto de consultas fueron para plantear cuestiones relacionadas con los procesos de desamparo, acogimiento residencial de menores tutelados por el ente público competente en la materia, sobre desavenencias vecinales, entre otras.

En cuanto al ámbito competencial de la Administración afectada, el 80,29% de los casos planteados afectaban a la Administración Autonómica. La Administración Local lo fue en el 13,88% de los casos, el resto de llamadas afectaba a la administración estatal con un 5,15% de consultas y, en el 9,20% de los casos no hubo administración alguna afectada.

Los órganos judiciales fueron objeto de atención en un 26,52% de los casos. Dentro de la Administración Autonómica las Consejerías más afectadas fueron, Educación en un 22,46 % e Igualdad y Bienestar Social en un 8,89%.

Las consultas planteadas derivaron en diferentes actuaciones por parte de la Institución: el 84,40% de los casos recibieron información sobre las posibles actuaciones que podían emprender según caso planteado; el 11,86% de las consultas concluyeron orientándoles al ciudadano que podían presentar queja debido a que la entidad del asunto plantado así lo aconsejaba o por quedar suficientemente acreditado el planteamiento previo del problema ante la Administración y el 2,03% de los casos, asumimos, de oficio, la incoación y tramitación del pertinente expediente de queja.

3. Menores en situación de riesgo.

En el supuesto de que se llegara a apreciar una posible situación de riesgo (la detección es el primer estadio de la posible intervención administrativa) corresponde a las Administraciones, según sus respectivas competencias, arbitrar los mecanismos para una intervención social en el propio medio que garantice la integridad de los derechos de la persona menor de edad. Con dicha intervención se evitan actuaciones mucho más contundentes, que pudieran implicar su separación del entorno natural de convivencia, quedando éstas para aquellos supuestos en que se hubieran agotado las posibilidades de solución del problema por cualesquiera otros medios.

En unos casos recibimos quejas de familiares denunciando la situación de riesgo del menor por el que sienten afecto, así en la **queja 07/4041** una abuela denunciaba la situación de riesgo de su nieto en que pudiera encontrarse al convivir con el padre drogodependiente en proceso de rehabilitación. En la **queja 07/695** una madre separada (no custodia) denuncia el absentismo escolar de su hija. En la **queja 07/1880** unos familiares denuncian que el abandono del hogar de unos adolescentes para irse a vivir con un hermano de comportamiento muy conflictivo.

En todas estas quejas y en otras tantas de tenor similar nos interesamos por las actuaciones desarrolladas por los servicios sociales comunitarios en el propio medio, así como por las posibles intervenciones de otras Administraciones, impulsando las actuaciones en curso y supervisando su acomodo a las previsiones normativas.

Por su singularidad resaltamos en la **queja 07/772** que nos dirigió una asociación interesándose por la situación de riesgo en que se encontraba una menor de nacionalidad hondureña. Según se decía en la queja la menor era la superviviente, junto con dos hermanas (también menores de edad), de una matanza cometida en Honduras por una banda juvenil, que tuvo como resultado la muerte del resto de los miembros de su unidad familiar.

Según el relato de la queja, de seguir la menor en Honduras su vida correría serio peligro habida cuenta las amenazas formuladas por miembros de la banda de atentar contra ella por haber sido condenados por los Tribunales.

Las otras dos menores supervivientes –hermanas de la menor y sus únicos familiares vivos- se encontraban en España acogidas por una familia con una licencia por estudios.

Desde hacía cierto tiempo se venía tramitando una solicitud en Honduras para que se autorizase a la menor viajar a España para su acogimiento por estudios con una familia, la cual guardaba parentesco con la que ya tenía acogida a sus dos hermanas.

Al parecer, la solicitud se encontraba paralizada en el Juzgado Hondureño que había de resolverla, por lo que se solicitaba la mediación de esta Institución para que se solventase la situación de riesgo de la menor.

En este sentido, y tras analizar toda la documentación aportada al expediente decidimos remitir un oficio al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras en el que le solicitamos que en el ámbito de sus competencias tuviese a bien ejercer sus buenos oficios como mediador para conseguir un feliz resultado de las gestiones emprendidas en beneficio del bienestar de la menor.

Con posterioridad pudimos saber que el Juzgado que llevaba el caso promovió las medidas legales oportunas para desbloquear la salida de la niña del país y su llegada a España para reunirse con sus hermanas.

Muy diferente a los anteriores es el asunto que abordamos en la **queja 08/50** relativa a la denegación de una subvención institucional en materia de servicios sociales, para menores en riesgo, dificultad o vulnerabilidad, correspondiente a diversas modalidades y para diversos centros gestionados por la entidad promotora de la queja.

La reclamante señalaba que hasta la fecha en que se dirigía a esta Institución, Febrero de 2008, no se había dado respuesta expresa a sus peticiones, a pesar de las diversas gestiones realizadas ante la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social de Málaga para comprobar las causas de la demora en la resolución de las solicitudes.

Tras el análisis de la cuestión hubimos de pronunciarnos en el sentido de que cuando se trata de actos integrantes de un procedimiento selectivo o de concurrencia competitiva de cualquier tipo, la convocatoria del procedimiento deberá indicar el tablón de anuncios o medios de comunicación donde se efectuarán las sucesivas publicaciones, careciendo de validez las que se lleven a cabo en lugares distintos, requisito que conforme

se comprueba en la diligencia aportada se ha cumplimentado en el asunto que motiva la queja.

Ahora bien, la mera mención, a través del procedimiento indicado, de las entidades a las que no les ha sido estimadas su petición de solicitud, sin expresa referencia a los motivos de esta denegación así como de los recursos que contra la decisión administrativa pueden interponerse –como en principio se desprende de la documentación remitida a esta Institución-, causa una evidente indefensión a los solicitantes, que ven mermadas sus garantías formales en cuanto al conocimiento del acto y posibilidades de impugnación.

Prueba de ello es la incertidumbre en la que se encuentran los representantes legales de la entidad promotora de la queja al desconocer las causas por las que no se estimó su solicitud, lo cual les impedía estudiar, valorar y, en definitiva, formular las alegaciones pertinentes para la defensa de sus legítimos intereses.

Sobre la base de lo señalado, formulamos la siguiente **Recomendación** que fue aceptada por la Delegación Provincial para la Igualdad y Bienestar Social de Málaga:

“Que se proceda con la Mayor brevedad a notificar a los representantes de la Asociación las resoluciones por las que se acuerda denegar las solicitudes institucionales formuladas en materia de servicios sociales, para menores en riesgo, dificultad o vulnerabilidad, correspondiente a diversas modalidades y para diversos centros, formuladas al amparo de la Orden de 15 de Febrero de 2007 (BOJA Nº 53), por la que se regulan y convocan las subvenciones en el ámbito de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social para el año 2007, con indicación de las causas de la denegación, señalando los recursos que cabe interponer contra la mismas y los plazos para su interposición.”

4. Menores maltratados.

En este apartado nos vamos a referir a las denuncias recibidas sobre menores que pudieran estar siendo víctimas de maltrato. Debemos entender por maltrato infantil la acción, omisión, o trato negligente, no accidental, que priva al niño o niña de sus derechos y su bienestar, que amenaza y/o interfiere su ordenado desarrollo físico, psíquico o social y cuyos autores pueden ser personas, instituciones o la propia sociedad.

Para la detección y denuncia de las situaciones señaladas anteriormente, la ley obliga a las Administraciones públicas de Andalucía a establecer mecanismos de coordinación adecuados, especialmente en los sectores sanitarios, educativos y de servicios sociales, que permitan intervenir sin dilaciones con las medidas de protección adecuadas a las situaciones antes descritas.

No faltaron a lo largo del ejercicio las quejas relacionadas con supuestos de malos tratos. Así en la **queja 07/696** se recibe un escrito anónimo, en el que se denuncia el maltrato que estarían sufriendo unos hermanos, de 14 y 7 años de edad, por parte de sus progenitores.

A pesar del anonimato de la queja decidimos dar traslado de la denuncia a los servicios sociales comunitarios, ello con las advertencias pertinentes sobre la carencia de datos que avalen la veracidad de la denuncia y el necesario respecto a la intimidad y honorabilidad de las personas afectadas.

El informe que recibimos de la Corporación Local relataba las escasas averiguaciones que al respecto habían podido realizar aunque concluía con la necesidad de continuar con la vigilancia de la situación de los menores, ello ante la existencia de ciertos datos que por el momento impedían descartar la situación de riesgo.

De igual modo en la **queja 07/1948** recibimos la llamada de una persona, solicitando el anonimato de sus datos personales, que nos denunciaba el maltrato a que estaría siendo sometido un niño, de 6 años de edad, por parte de su madre y actual compañero sentimental.

Nos decía nuestra interlocutora que la madre descuidaba las atenciones requeridas por el menor, con constantes faltas de asistencia al colegio. El niño presentaba un comportamiento nervioso y agresivo, incluso con autolesiones. Según su relato, la madre reprimía el comportamiento del niño pegándole de forma repetida y prolongada.

Señalaba un día concreto en que escuchó en el apartamento una paliza al niño, propinada por el compañero sentimental de la madre. Acudió la policía y tras interrogar a la madre no se realizó ninguna otra actuación pensando que se trataba de una disputa conyugal sin mayores consecuencias, cuando en realidad la víctima de los malos tratos había sido el menor.

Nuestra interlocutora se mostraba temerosa tanto de la madre como de su pareja, porque las consideraba unas personas agresivas y sin escrúpulos, y por eso no se atrevía a revelar su identidad, prefiriendo presentar la denuncia de forma anónima.

Con estos datos decidimos emprender, de oficio, una actuación en salvaguarda de los derechos del menor, dando traslado de la denuncia a los servicios sociales comunitarios con el ruego de que la investigasen de forma reservada, evitando en lo posible intromisiones no necesarias en la intimidad de las personas afectadas.

La información que recibimos relataba la entrevista que mantuvieron con la madre, en la cual ésta comentó determinados pormenores de su vida privada y achacó la denuncia a determinadas desavenencias con alguna de sus vecinas por cuestiones relativas a limpieza y ruidos.

En contradicción con este testimonio, en el informe de los servicios sociales también constaba un informe emitido por el Grupo de Menores de la Policía (GRUME) en el que se informaba de la labor de seguimiento e investigación realizada sobre la familia que culminaba advirtiendo acerca de la situación de riesgo en que pudiera encontrarse el menor.

En el informe de los servicios sociales comunitarios se recalca como la madre no acudió a la cita de seguimiento prevista tras el verano, motivo por el cual se hubieron de reiterar dicha cita para finales de Septiembre, sin que en el momento de redactar el informe pudieran precisar otros datos sobre la posible situación de riesgo del menor.

Una vez transcurridos 3 meses desde entonces volvimos a solicitar informe al Ayuntamiento sobre el resultado de sus actuaciones, respondiéndonos mediante un extenso relato del seguimiento efectuado sobre la familia, con indicación de la intervención social desarrollada en el propio medio en salvaguarda de los derechos del menor, la cual tenía visos de continuidad.

Otra vertiente de las denuncias por malos tratos es su potencialidad perniciosa para las personas investigadas, cuando a la postre se demuestra la carencia de veracidad de los hechos. Así en la **queja 07/1925** se recibe un correo electrónico en el que se denuncian malos tratos a 3 hermanos, menores de edad, residentes en Carmona (Sevilla).

Al ser la denuncia anónima proseguimos de oficio nuestras actuaciones dando traslado de la misma a los servicios sociales de Carmona, con las advertencias pertinentes respecto del anonimato de la denuncia y el debido respeto de los derechos personales en liza.

En respuesta a dicha actuación recibimos de la Corporación Local un informe que refiere la inexistencia de situación de riesgo en los menores, y la posible utilización de las denuncias, efectuadas de forma anónima, para perjudicar a la madre. Apuntan la posibilidad de que las denuncias las realizaran unos vecinos con los cuales no mantiene buenas relaciones.

Un supuesto similar se da en la **queja 07/3127** presentada por la madre y padre de unos hermanos quienes fueron retirados del domicilio familiar y entregados en guarda y custodia a los abuelos paternos, todo ello con base en una supuesta denuncia por malos tratos. Dicha intervención fue realizada por el Área de Protección del Menor de la Policía Autonómica (APROME).

Los progenitores se lamentaban de que durante cerca de 6 meses estuvieron, de hecho, privados de la guarda y custodia de sus hijos, todo ello sin que existiera ninguna resolución, ni administrativa ni judicial, que limitara sus derechos de guarda y custodia. Es más, los interesados refieren que ninguna Administración les ofreció ninguna información sobre sus hijos de forma espontánea, y que sólo a su instancia, tras personarse en la sede de la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social, pudieron saber que se había iniciado un expediente de "información previa" y ello tras tener noticias en el Servicio de Protección de Menores de una posible situación de malos tratos a su hija.

Refieren también que en relación con la misma denuncia se incoaron diligencias previas por parte del Juzgado de Instrucción las cuales, finalmente, tras más de 5 meses resultaron archivadas. Los interesados censuran la lentitud judicial en dar trámite a las Diligencias por malos tratos, como si careciese de trascendencia el hecho de que durante todo ese tiempo hubieran estado privados de la compañía de sus hijos.

El informe que al respecto recibimos de la Fiscalía resultó bastante revelador, pues confirmaba que los progenitores en ningún momento estuvieron privados de la guarda y custodia de sus hijos, y que la actuación de la policía se podría considerar una "disposición fáctica" con motivo de la detención de los padres en el curso de la investigación, procediendo a la entrega de los menores a los familiares (abuelos) evitando con ello su ingreso en un centro de protección.

La Fiscalía refiere que el Juzgado no citó a los padres como imputados sino que se limitó a solicitar información a la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social sobre los presuntos malos tratos. Tras recibir el Juzgado dicha información se citó a los padres de cara a su posible imputación y se acordó la exploración de los menores. A la vista del resultado de esta exploración y sin llegar a imputar delito alguno a los padres se dictó inmediatamente auto de archivo.

La Fiscalía culminó su informe con las siguientes conclusiones: “... *De todo ello se desprende que ha existido una falta de asesoramiento legal adecuado y necesario para los progenitores, quienes han desconocido durante esos meses de tramitación, tanto del expediente administrativo encaminado a verificar si era necesario acordar alguna medida protectora sobre los menores como del poder judicial, para verificar si habían existido malos tratos, que no estaba en vigor medida cautelar alguna que les impidiera tener con su compañía a los hijos. No apreciamos en este caso una lentitud atribuible exclusivamente al Juzgado de Instrucción, pues el mencionado Juzgado optó por contar con informes de especialistas competentes en protección de menores, antes de proceder a imputar tan grave delito a unos padres y a consecuencia de los mismos, precisamente, archivó las diligencias ...*”

También en cuanto a retraso en diligencias tramitamos la **queja 08/494** tras dirigirse a la Institución una persona lamentándose de la lentitud en la tramitación de las diligencias previas consecuentes a la denuncia que formuló en el Juzgado de Guardia (Juzgado de Instrucción nº. 3 de Huelva) por malos tratos de la madre hacia su hijo, menor de edad.

El interesado nos decía que interpuso la denuncia el pasado 19 Junio de 2007 conforme al relato de los hechos que le hizo su hijo, y que posteriormente amplió dicha denuncia en dos ocasiones (26 de Junio de 2007 y 17 de Enero de 2008), y que a pesar de ello no tenía constancia de que en el momento de presentar su queja se hubiera hecho nada para proteger al menor y depurar las responsabilidades a que hubiere lugar.

Una vez valorado el relato de los hechos efectuado por el interesado, admitimos la queja a trámite y damos traslado de las dilaciones denunciadas al Ministerio Fiscal.

La Fiscalía nos informa que tras realizar las averiguaciones pertinentes pudo constatar que el retraso en la tramitación del expediente obedeció a la imposibilidad de citar a las personas denunciadas por desconocer su domicilio, acordándose por providencia realizar las pertinentes diligencias de investigación.

Una vez conocido el domicilio -por declaración posterior del propio denunciante- se procedió a citar a las personas denunciadas, quienes pudieron efectuar alegaciones ante el Juzgado Instructor. Finalmente, por providencia fueron trasladadas las actuaciones al Ministerio Fiscal para que formulase el correspondiente informe, el cual fue evacuado solicitando el archivo de las actuaciones por no resultar indiciariamente acreditados los hechos denunciados, sin que resultase de utilidad realizar ninguna otra diligencia de investigación.

5. Acogimiento residencial.

En este apartado incluimos las quejas que refieren controversias respecto del devenir del internamiento en centros residenciales de los menores tutelados por la Administración, tanto referidas al estado de conservación y funcionamiento de los referidos centros, como a las incidencias en las visitas de los familiares o en la vida cotidiana de los centros.

Por su peculiaridad traemos a colación el asunto que se aborda en la **queja 07/5594** que esta Institución tramitó en relación con la denuncia de determinadas personas por las dificultades existentes para acceder a centros de protección de menores con la finalidad de llevar a cabo proyectos universitarios de investigación.

La Administración negaba el acceso a investigadores universitarios alegando a tales efectos el posible perjuicio a los menores y a la vida en general de los centros, aplicando *extrictu sensu* las referencias del Decreto Autonómico sobre acogimiento residencial

En tal sentido nos pronunciamos a favor de las bondades de toda labor de investigación docente o científica relativa a cuestiones que afecten a las personas menores de edad. En opinión de esta Defensoría, del flujo de información y conocimientos sobre tales materias, y en el contexto de las disciplinas científicas relacionadas con las mismas, es donde entendemos que se da el mejor caldo de cultivo para ideas innovadoras que podrán aplicarse en el proceso constante de mejora en la calidad de la prestación de los servicios. Tal dinámica también puede propiciar la detección de posibles deficiencias o inercias sociales emergentes que, trasladadas al foro adecuado, puedan a la postre servir a las Administraciones para planificar las políticas públicas en el ámbito de sus competencias en la materia.

La labor científica y de investigación es abiertamente promocionada por la Comunidad Autónoma, situándola en el punto clave del proyecto de modernización de Andalucía, y ello teniendo como horizonte que toda inversión en el conocimiento es la llave para el progreso de Andalucía.

Por todo ello, en el ámbito de nuestros cometidos apreciamos la necesidad de alcanzar un equilibrio entre las facilidades que serían deseables para la realización de todo proyecto científico de investigación y los límites propios que el Ente Público de Protección de Menores ha de establecer a toda posible perturbación que pueda poner en riesgo el bienestar de los menores a su cargo. Por ello, si bien es cierto que el Decreto 355/2003, de 16 de Diciembre, establece en su artículo 69, una prevención ante la posibilidad de que se realicen en los centros prácticas académicas, profesionales o trabajos de investigación, hemos de ponderar la interpretación de la “excepcionalidad” de tales autorizaciones situándola en su debido contexto, que viene de la mano de preservar la intimidad y bienestar de las personas menores de edad durante su estancia en los centros, atendiendo a su supremo interés.

Pero esta labor hermenéutica no ha de llevarse al extremo de bloquear por completo todo proyecto de investigación que, precisamente sobre temas de interés para las personas menores, se pretenda realizar. En este punto, el mismo artículo nos viene a dar la llave para una interpretación no excesivamente restrictiva del mismo, al ponderar la posible autorización en función de la bondad del proyecto para el sistema de protección. Y aquí es donde quizás se esté efectuando una interpretación excesivamente restrictiva de alguno de los proyectos que se presentan, resultando cuestionable -a priori- la negativa fundada en el escaso interés para el sistema de protección.

Desde nuestra óptica, el posible rechazo a tales proyectos de investigación vendría de la mano de las potenciales molestias a los menores o a la vida normalizada de los centros. Apreciamos que el argumento de haberse realizado en fechas recientes otra investigación, lo inadecuado de los horarios, el modo y forma de las posibles entrevistas o los temas a abordar si podrían servir, previo estudio individualizado, como argumento para limitar el acceso de los investigadores al centro.

Por el contrario, un proyecto de investigación convenientemente programado y adecuado a las características del centro, sensible con las necesidades de los menores y por ello autolimitado en cuanto a la cantidad y modo de los contactos con los menores, no

tendría porqué ser rechazado de plano, como tampoco sería de alabar el que se fundamentase dicha exclusión con una alusión genérica al escaso interés para el Sistema de Protección, sin motivar detalladamente este argumento.

Por todo lo expuesto, formulamos a la Dirección General de Infancia y Familias la siguiente **Sugerencia**:

“Que se dicte una instrucción comprensiva de los criterios a aplicar ante cualquier solicitud de acceso a un centro de protección con ocasión de un proyecto universitario o científico de investigación.

Que en dicha instrucción se reflejen los márgenes mínimos y máximos a que habrán de ajustarse tales proyectos, el período máximo de permanencia en el centro y el modo y forma de las posibles entrevistas a los menores. También consideramos de interés que se refleje el módulo ideal de posibles proyectos de investigación a realizar en un período de tiempo determinado según el concreto programa que se ejecute en el respectivo centro residencial.

Que las resoluciones que se dicten relativas a estas peticiones sean lo suficientemente motivadas, con un estudio individualizado del proyecto de investigación y su posible incidencia en el bienestar de los menores y la vida del centro. Consideramos conveniente que en el supuesto de negativa se detallen los elementos del proyecto que han motivado tal decisión ”.

La respuesta de la Dirección General de Infancia y Familias a esta resolución ha sido en sentido negativo, argumentando que existe sobrada normativa reguladora de esta cuestión e insistiendo en que ha de valorarse cada petición caso por caso, atendiendo siempre al supremo interés de los menores sujetos a medidas de protección.

Para continuar el trámite ordinario de la queja se ha procedido a elevar la resolución ante la titular de la Consejería, por tratarse del órgano administrativo con competencias jerárquicas superiores.

6. Acogimiento familiar.

En relación al acogimiento familiar, según queda recogido en el artículo 26 de la Ley del Menor de Andalucía, éste se promoverá cuando las circunstancias del menor lo aconsejen y perdurará hasta que el menor pueda reintegrarse en su familia de origen, o reinsertarse en su medio social una vez alcanzada la mayoría de edad, su emancipación, o bien hasta que pueda ser adoptado.

Dicha Ley establece la prioridad del acogimiento familiar sobre el residencial, la preferencia de la familia extensa sobre la ajena y que se evite, en lo posible, la separación de hermanos procurando su acogimiento por una misma persona o familia.

Con la finalidad de comprobar el acomodo de las actuaciones administrativas a estos principios de actuación tramitamos la **queja 08/1781** en relación con un acogimiento familiar, calificado como temporal, que afectaba a unos hermanos -menores de edad- declarados en situación de desamparo. Tal acogimiento “temporal” fue constituido conforme a lo dispuesto en el artículo 40.3 del Decreto 282/2002, sobre el acogimiento familiar y la adopción, emitiéndose a tales efectos una resolución administrativa inmediatamente ejecutiva en protección de los menores potenciales beneficiarios de dicha medida.

A pesar de la congruencia de la finalidad perseguida por la Administración con el supremo interés de los menores, consideramos oportuno efectuar un análisis detenido de determinadas cuestiones que se derivan del presente expediente, especialmente en lo que atañe al acomodo de dicha actuación con las previsiones reglamentarias.

De este modo resaltamos el margen de incertidumbre que entraña la figura del acogimiento familiar temporal, y ello por mucho que se efectúe al amparo de lo dispuesto en el artículo 40.3 del Decreto 282/2002, de 12 de Noviembre del Acogimiento Familiar y la Adopción, ya que se instituye sin contar con todas las garantías de idoneidad de la familia a quien la Administración confía la guarda y custodia de la persona menor, aún tratándose de familia extensa y en el presente caso, efectuando una interpretación muy generosa, alcanzando incluso a personas allegadas.

Partiendo de la parca regulación existente y poniendo el acento en esta situación de provisionalidad y en la carencia de datos concluyentes sobre el fondo de la decisión acordada, estimamos que sería preciso ahondar en su regulación y de este modo perfilar detalles de esta medida de protección especialmente lo relativo al término o plazo máximo de duración, al contenido de los documentos e informes mínimos e indispensables para su constitución, y a la necesidad de dar prioridad a la tramitación de las valoraciones de idoneidad relacionadas con estos acogimientos.

Al hilo de esta cuestión, estimamos que este sería el momento oportuno para debatir la posible inclusión en el ámbito subjetivo del acogimiento “temporal” a las personas allegadas de los menores, además de la familia extensa, lo cual evitaría cualquier tacha de irregularidad tal como ha acontecido en el supuesto concreto planteado en esta queja. Queda en manos de esa Administración la iniciativa reglamentaria de modificación de este aspecto concreto del Decreto, valorando los pros y los contras de esta decisión, pero dejando definitivamente sentada la línea interpretativa sobre su alcance a fin de evitar actuaciones disonantes con la letra de la norma.

Por otro lado, estimamos que también sería beneficioso que en el curso de dicha regulación se tuviese en cuenta la conexión de esta medida de protección –acogimiento familiar temporal- con la declaración provisional de desamparo prevista en los artículos 32 y 33 del Decreto 42/2002, de 12 de Febrero, sobre el desamparo, tutela y guarda administrativa. La regulación contenida en este Decreto posibilita a la Administración en supuestos de urgencia a asumir, de forma provisional, la tutela del menor en espera de la resolución definitiva del expediente de desamparo, situación que resulta muy apropiada, por su propia naturaleza temporal, para la adopción de una medida de acogimiento familiar también temporal que evite a la persona menor de edad, en aquellos supuestos en que fuese posible, su internamiento en un centro de protección, otorgando prioridad a la familia extensa, y dejando en segundo lugar los acogimientos familiares de urgencia con familia ajena.

Una vez efectuadas estas consideraciones, formulamos las siguientes **Recomendaciones:**

“... Primera.- Que se profundice en la regulación del acogimiento familiar temporal previsto en el artículo 40.3 del Decreto 282/2002, de 12 de Noviembre, del Acogimiento Familiar y la Adopción, especificando entre otras cuestiones el término o plazo máximo de duración -que habrá de ser necesariamente breve-, el contenido de los documentos e informes mínimos e indispensables para su

constitución, y la prioridad en la tramitación de las valoraciones de idoneidad relacionadas con estos acogimientos.

Segunda.- Que se detalle normativamente la conexión de esta medida de protección –acogimiento familiar temporal- con la declaración provisional de desamparo prevista en los artículos 32 y 33 del Decreto 42/2002, de 12 de Febrero, sobre el desamparo, tutela y guarda administrativa.”

La respuesta de la Dirección General de Infancia y Familias fue en sentido favorable a nuestra resolución.

Por otro lado, en la **queja 08/2164** se supervisa la actuación de la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social de Jaén en relación con la pretensión de la persona interesada de formalizar el acogimiento familiar de sus sobrinas, a las cuales tenía consigo en acogimiento de hecho.

En su escrito de queja la interesada manifestaba que tras la muerte de su hermana se hizo cargo de sus dos sobrinas ante la imposibilidad del padre de cumplir las obligaciones inherentes a su cuidado.

Refería haber solicitado la legalización de este "acogimiento de hecho" y haber obtenido una respuesta negativa de la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social con el argumento de que gracias a su intervención sus sobrinas se encuentran bien atendidas y que por ello no resulta pertinente la intervención del Ente Público de Protección de Menores, remitiéndole para la legalización de su situación al Juzgado.

La interesada mantenía desavenencias con el padre de las niñas, quien no se hacía cargo de ninguna de las obligaciones inherentes a la patria potestad, delegando en ella, de hecho, la guarda y custodia de las menores y sin contribuir en nada a las cargas económicas que esto implica. Nos decía en su escrito que el padre incluso le amenazaba con la venta de la casa que habitan, dejando entonces a las menores sin patrimonio.

En la presente queja nos cuestionamos el adecuado ejercicio de los deberes de protección respecto de las menores por parte de la persona obligada a ello, en este caso su progenitor. El informe remitido ni siquiera entra en esta consideración pues de soslayo relata como el padre se desentiende de sus deberes dejando en manos de los tíos maternos el cuidado de las menores, ejerciendo éstos la guarda y custodia de las niñas en una posición jurídica muy precaria, con la oposición del padre a muchas de sus decisiones e incluso amenazando con malbaratar los bienes de sus hijas en represalia ante los reproches por su conducta.

En opinión de esta Institución, la situación descrita debía conducir, cuando menos, a un análisis del ejercicio de los deberes parentales y a verificar los motivos de esta aparente dejadez e indolencia. No puede contentarse la Administración con el hecho de que unos familiares hayan asumido, de hecho, el cuidado de las menores pues a ellos no le incumbe la obligación directa de su cuidado, cuando además hacen patentes sus desavenencias con el padre y demandan de la Administración una actuación protectora para las menores.

Y por ello valoramos que la situación que “de hecho” se daba no era coyuntural sino permanente, por ello, en interés de las menores formulamos las siguientes

Recomendaciones a la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social de Jaén, de las cuales nos encontramos pendientes de recibir la obligada respuesta:

"Que se evalúe el cumplimiento por el padre de sus deberes parentales respecto de sus hijas y se actúe en consecuencia de lo dispuesto en el artículo 172 de Código Civil.

Que el supuesto de que quedará acreditado el incumplimiento grave y reiterado de los deberes parentales sería conveniente el que se formalizara con urgencia el acogimiento familiar que "de hecho" viene ejerciendo su familia extensa materna".

Otra actuación de tenor similar se produce en la **queja 07/968** incoada a instancias de una persona que nos denunciaba la falta de contestación a su petición de acogimiento familiar de una menor, a la cual tenía acogida, de hecho, desde el año 2004.

La interesada relataba en su escrito de queja que desde hacía más de 3 años tenía acogida a dicha menor, la cual abandonó su casa y se fue a vivir con ella y su familia. Manifiesta que comunicó la situación de la menor a la Delegación de Igualdad y Bienestar Social (Protección de Menores) y a los Servicios Sociales Comunitarios, y que también solicitó a la Junta de Andalucía que formalizase, conforme a la legislación, el acogimiento familiar de la menor sin que hasta la fecha hubiera obtenido respuesta.

En la presente queja destacamos como esta situación anómala no era desconocida por la Administración pues la familia acogedora, lejos de consolidar con clandestinidad la guarda y custodia irregular de la niña, se persona junto con la menor en las oficinas del Servicio de Protección de Menores para comunicar tal extremo, así como para solicitar, formalmente, que se le asigne –conforme a derecho- el acogimiento familiar de la menor.

En dicha situación ha permanecido tanto la familia acogedora como la menor hasta alcanzar la mayoría de edad (cerca de 5 años) y sin que en todo este tiempo se hubiera iniciado ninguna actuación para paliar esta anomalía.

Desde nuestro punto de vista de Defensor del Menor de Andalucía consideramos que los hechos relatados constituyen elementos suficientes para la tramitación de un procedimiento de desamparo de la menor. Es así que de la documentación aportada se desprende la existencia de unos progenitores que han cesado la convivencia y que parecen desentenderse de las obligaciones que les incumben respecto de la guarda y custodia de su hija.

En consecuencia, formulamos las siguientes **Recomendaciones** a la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social de Sevilla:

"Que se efectúe un examen crítico de las disfunciones administrativas existentes en la tramitación del presente expediente de protección, a fin de adoptar las pertinentes medidas correctoras. A tales efectos consideramos conveniente que se revisen las actuaciones coordinadas con el Ayuntamiento de Sevilla y con los Servicios de Protección correspondientes a la provincia de Huelva.

Que se evalúe y se compense, conforme a los procedimientos legalmente establecidos, el posible perjuicio económico causado a la familia acogedora ante la imposibilidad de tramitar su solicitud de remuneración del acogimiento por causas imputable a la Administración”.

En respuesta a dicha **Recomendación** la Delegación Provincial nos contesta mediante un informe del siguiente tenor literal:

“(…) Por parte de esta Delegación Provincial, una vez revisado el expediente, se pone de manifiesto que en ningún momento se llega a producir una situación de desprotección de la menor desde el momento en que la propia menor se marcha voluntariamente del domicilio. Está claro que nos encontramos ante un acogimiento de hecho sin formalizar, acogimiento informal que se ha prolongado en el tiempo y aunque sí cabe admitir desprotección respecto de sus padres, hoy mayor de edad, no ha llegado a vivir un riesgo real para su persona.

Como dato revelador se informa a esa Institución que en el año 2004, año en el que se tiene conocimiento de la solicitud de acogimiento de D^a. ...se recepciona en esta Entidad Pública 62 solicitudes de acogimiento, sobre las cuales se aplican los criterios de prioridad, basados en la gravedad y cronicidad, así como la edad del menor (a menor edad mayor prioridad) y la problemática de los progenitores: toxicomanía, delincuencia, trastornos mentales ...

En cuanto a la definición que se hace del trabajo realizado por este Servicio como de indolente no cabe por menos que calificar de paradójico que se defina de esta manera una actuación que es la establecida por la Ley y método utilizado en todos los casos que se abordan desde el Servicio de Protección de Menores. Desde este Servicio se han puesto todos los medios de que se disponen para la averiguación de los hechos que permitan a la Comisión Provincial de Medidas de Protección adoptar una resolución que legitime su actuación.

Como dato significativo, se informa a esa Oficina del Defensor del Pueblo que en el año 2005, una vez archivado el expediente por la Delegación Provincial de Huelva, en Abril de 2005, junto a la solicitud de intervención a los servicios sociales del Ayuntamiento de Sevilla, se incoaron 1003 informaciones previas que dieron lugar a un número similar de solicitudes de intervención a las diversas Corporaciones Locales, siendo anualmente superior al millar el número de informes procedentes de dichas Entidades que se recepciona en el Servicio de Protección de Menores de esta Delegación Provincial durante el año 2005.

Por otra parte, desde el Servicio de Protección se siguen los protocolos establecidos en orden a detectar una posible situación de desprotección y se desconocen la supuesta problemática que mueve a marcharse de su domicilio y, sobre todo, se desconoce si por parte de los padres existía un consentimiento tácito a dicha marcha. Lo que sí es cierto es que en el expediente hay una completa ausencia de datos (que ni siquiera han sido aportados por la solicitante, ni la menor de 15 años de edad) imprescindibles para localizar a los padres, contrastar la información y valorar la posible situación de desamparo de la misma.

Por todo ello, esta Entidad Pública acepta su primera Recomendación, referente a un examen crítico en relación a las actuaciones administrativas de este expediente de protección y por ende, de todos aquellos que tratan de situaciones de acogimiento de hecho; así como, es objeto del Servicio de Protección de Menores revisar la coordinación con las Corporaciones Locales y otros Servicios de Protección de Menores de otras provincias andaluzas.

Respecto a la segunda Recomendación, no consta en esta Entidad Pública solicitud de remuneración del acogimiento de hecho producido, siendo en todo caso esta situación ajena a toda actuación administrativa y, por tanto, no imputable a la Administración.

Las prestaciones económicas a las familias acogedoras de menores se regulan en la Orden de 11 de Febrero de 2004, y se inserta en el marco normativo de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de Enero, de Protección Jurídica del Menor, así como la Ley 1/1998, de 20 de Abril, de los derechos y la atención al menor en Andalucía.

La compensación económica que, en su caso, vayan a recibir los acogedores, posibilidad contemplada en el artículo 173 del Código Civil, no constituye un imperativo legal vinculado a la formalización del acogimiento propiamente dicho. Así, el artículo 26 de la citada Ley 1/1998, prescribe que los acogimientos familiares simples y permanentes podrán ser retribuidos, rigiéndose por la normativa correspondiente, ajustándose el procedimiento de reconocimiento a lo establecido en la propia Orden reguladora y en la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre.

Cabe entender estas remuneraciones a modo de prestaciones graciables, o ayudas de carácter social, que no constituyen un derecho subjetivo perfecto, directamente exigible y vinculante para la administración en materia de protección de menores.

Por ello, a la hora de conceder estas remuneraciones, dentro de las obvias limitaciones presupuestarias, y en aplicación de los criterios de valoración contemplados en la Orden citada, se tiene en cuenta la promoción de los acogimientos de menores en familias extensas, priorizando siempre los casos de mayor fragilidad, a la vista de las necesidades económicas de la familia acogedora con relación a sus ingresos económicos (...)"

Respecto de la respuesta dada a nuestras **Recomendaciones** por parte de la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social de Sevilla hemos de efectuar las siguientes consideraciones, todo ello en aras de clarificar lo manifestado en nuestra resolución.

A tales efectos consideramos conveniente reseñar que si bien el desamparo de una persona menor puede considerarse una situación "de hecho", tal situación lo es en relación con las personas que tienen "obligación" de guardar y custodiar a los menores a su cargo, no así respecto de terceras personas sin ninguna relación u obligación con la persona menor de edad.

Desde nuestra óptica, el hecho de la marcha voluntaria de la menor de su domicilio y su posterior acogimiento por dicha familia al margen de sus progenitores, que se

desentienden en delante de esta situación, no hace más que retratar un evidente y prolongado incumplimiento grave de los deberes parentales.

De la lectura de la respuesta de la Delegación Provincial parece deducirse cierta justificación a la carencia de actuaciones en la voluntariedad del abandono del domicilio por parte de la menor. A continuación se relata la desprotección existente respecto de los progenitores pero no así respecto de los acogedores de hecho, lo cual también vendría a justificar el que no se hubiera acordado ninguna medida de protección.

Todo ello, insistimos, entra en contradicción con la situación que era evidente y conocida por la Administración, de desentendimiento de los progenitores respecto de la situación de su hija, por mucho que ya hubiese alcanzado la edad adolescente.

A continuación se añade un nuevo argumento que justificaría esta ausencia de intervención desde el año 2004, que no es otro que la abundancia de expedientes a tramitar por parte del Servicio, acompañando unos datos cuantitativos que parecen sugerir una carencia de medios en relación con el trabajo administrativo acumulado.

Esta circunstancia vuelve a incidir en un hecho que ya denunciábamos en nuestro informe de 1996 sobre el Sistema de Protección de Menores, en que aludíamos a la inadecuación de los medios materiales y personales de los, por entonces, Servicios de Atención al Niño en función de la demanda asistencial consolidada. Doce años han pasado desde entonces y nos encontramos de nuevo con una problemática similar, que pondría en cuestión cualquier justificación sobre los daños que hubiera tenido que soportar el particular por dicha situación.

Por último, hemos de insistir en que una de las quejas que la interesada planteó ante la Institución, cual era que en ausencia de respuesta a su solicitud de acogimiento ni siquiera había podido solicitar las ayudas económicas inherentes al mismo.

A este respecto hemos de indicar que la ciudadana tenía una expectativa de derecho para la concesión de tales ayudas, no un derecho pleno a las mismas, pero debemos reseñar que, a priori, reunía los requisitos normativamente establecidos para su concesión, siendo así que vio truncada su posible opción ante las repercusiones de la propia actuación de la Administración.

Una vez hechas estas consideraciones y por estimar que es posible una solución positiva que acepte la resolución formulada, hemos puesto en conocimiento de nuestra resolución a la Dirección General de Infancia y Familias, en su calidad de organismo administrativo jerárquicamente superior al afectado, encontrándonos a la espera de recibir la obligada respuesta.

Por su parte en la **queja 07/2113** comparece una persona manifestando su discrepancia con las medidas de protección acordadas por la Administración respecto de sus hijos, con referencia al restringido régimen de visitas a los menores y la posibilidad de que le fuese restituida su guarda y custodia.

Tras admitir la queja a trámite solicitamos de la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social de Cádiz la emisión de un informe sobre dicha cuestión, en el cual entre otros extremos se alude al necesario cumplimiento de la Sentencia que para dirimir esta controversia dictó, en apelación, la Audiencia Provincial de Cádiz, la cual en resumidas cuentas venía a consolidar el acogimiento familiar permanente instaurado por la

Administración al tiempo que revocaba las restricciones impuestas a las relaciones entre madre e hijos. En ejecución de dicha resolución el Juzgado de Primera Instancia nº3 de Cádiz estableció la posibilidad de que la madre ejerciera el derecho de visitas a sus hijos conforme lo venía haciendo con anterioridad, debiendo procurar la Administración que las visitas tuviesen lugar en un marco apto e idóneo que facilitase las relaciones entre madre e hijos, sin necesidad de desplazamientos a Cádiz, al tener tanto una como otros su residencia en Jerez de la Frontera.

Tras trasladar el contenido de este informe para alegaciones a la interesada ésta nos hizo patente su absoluta discrepancia con su contenido, indicando de forma contradictoria que la Administración decidió imponer un régimen de visitas más estricto que el señalado en la resolución judicial, limitando en mucho el régimen de visitas que venía disfrutando con anterioridad.

Viene al caso que reproduzcamos ahora los razonamientos de la Sentencia, los cuales por su claridad y rotundidad resultan bastante elocuentes para dilucidar la controversia que nos ocupa. La Sentencia parte de la desestimación de la petición de la madre de que le fuese reintegrada la guarda y custodia de los niños, consolidando la situación de acogimiento permanente, lo cual no era óbice para que respecto del régimen de visitas entre madre e hijos fuese muy proclive a su restablecimiento sin cortapisas:

“... Lo importante, y ello es necesario recalcar, aun cuando no guste a la apelante –la madre-, es respetar el proceso evolutivo de los niños que no pueden cambiar su situación una vez más. Es la madre la que, al menos en la actual situación, tendrá que enfocar su nueva actitud ante la vida debiendo aceptar que puede estar con ellos de una forma distinta a la que tenía planteada. Para ello, como recalca la psicóloga necesita ser ayudada por la familia acogedora, la cual también deberá ampliar progresivamente sus límites dando entrada poco a poco a MADRE como figura importante en la vida de Hijo 1 e Hija 2.”

SEGUNDO.- A la vista de lo anterior es claro que la figura del acogimiento no impide ni puede impedir el mantenimiento de las relaciones de la madre biológica con sus hijos ni parece, a la vista del informe psicológico dicho, que obviamente contempla una situación distinta a la que estudia el informe de la Fundación Márgenes y Vínculos, con data 9 de Noviembre de 2001, que sea aconsejable, como hace la resolución administrativa y que ha sido preterida en la resolución judicial recurrida, que se restrinjan las visitas. Ha de respetarse el contexto en el que los menores están creciendo, conociendo su propia realidad y respetarse las necesidades de todos los miembros de este complejo asunto familiar. Por ello, ha de revocarse la resolución el particular relativo a la reducción de las visitas, pues no se puede impedir las relaciones, dado el respeto en el que se están desarrollando y el contexto actual pues no se trata de excluir a la madre biológica en el desarrollo de los hijos cuanto éstos tiene perfecto conocimiento de su existencia y no se ha acreditado que las visitas sean negativas (...)

FALLO ... debemos revocar y revocamos parcialmente dicha resolución en el sentido de dejar sin efecto la restricción del derecho de visitas que en la resolución administrativa se establece de (madre), debiendo cuidar la Administración de tratar debidamente el derecho de los hijos a relacionarse con su madre biológica respetando la situación planteada ...”

Por complicada que pudiera ser la interpretación de los razonamientos efectuados por el Tribunal en su resolución, se aprecian tres aspectos que pueden considerarse fundamentales a la hora de evaluar el régimen de visitas que se viene aplicando:

1- La madre ha de aceptar que sus hijos estén integrados en su familia de acogida y por ello habrá adaptar su rol de madre a esta situación.

2- A diferencia del acogimiento preadoptivo el acogimiento permanente no tiene vocación de ruptura absoluta de vínculos con la familia biológica. La familia de acogida ha de entender que los niños tienen una madre, que los quiere y a quienes no olvida, y que conocen de su existencia y como en todo este tiempo siempre se ha interesado por ellos, acudiendo sin falta a los limitados encuentros que se le permitía.

3- El Tribunal ve positivo que la madre se relacione con sus hijos de forma asidua, en un entorno amigable, consolidando los vínculos que les unen.

Desde nuestra obligada perspectiva de Defensor del Menor de Andalucía hemos de poner el acento en el sentido de la medida de protección en que consiste el acogimiento permanente, destinado a proveer a los menores de un entorno familiar estable, en el cual convivir, crecer y madurar como personas, lo cual no sería obstáculo para que se diera al mismo tiempo un fluido régimen de relaciones con su madre.

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz no centra su argumentación en los motivos que en su día dieron origen a la declaración de desamparo, de los cuales hay signos evidentes de encontrarse superados, sino que en interés de los niños se incide especialmente en el trastorno que puede suponer para ellos regresar con su madre, para lo cual habrían de separarse del núcleo familiar en el que vienen conviviendo de forma armoniosa y beneficiosa para ellos durante muchos años. Este hecho es el decisivo –no la persistencia de los motivos para el desamparo- para que la Audiencia Provincial determinase el mantenimiento de la medida de acogimiento preadoptivo y en esta clave es en la que se deben situar el resto de decisiones que conciernen a los menores.

Por ello es tan trascendente mantener un régimen de visitas agradable entre madre e hijos y en un entorno positivo de relaciones, porque no resulta congruente con el estado actual de la madre y con el interés de los menores el que exista una pérdida paulatina de contacto entre ambos, y tampoco tiene sentido que las relaciones entre ambos se encuentren tan encorsetadas que lleguen al punto de desnaturalizarse.

No es admisible que se someta a unos niños, en edad de juego muy enfocado a la psicomotricidad y al esparcimiento en lugares abiertos, a la obligación de acudir todas las semanas a un centro para permanecer allí, reclusos, durante dos horas, y todo esto a lo largo de varios años consecutivos. Por mucho que los niños tuviesen la expectativa de ver allí a su madre y por mucho empeño que pudiera poner ésta nos tememos que al final los encuentros resultarían aburridos para los niños que, puestos a elegir, siempre preferirían otras actividades más estimulantes.

En el curso de la tramitación de este expediente, así como para la instrucción de otras quejas referidas al Punto de Encuentro Familiar de Jerez, efectuamos una visita de inspección a dicho recurso. En lo que a este aspecto concreto de la queja atañe debemos reseñar que la impresión que nos causó el centro no dista de la que acabamos de reflejar con anterioridad. El recurso se ubica en los bajos de un edificio –vivienda de la portería- y su

configuración arquitectónica permite a las personas menores, a lo sumo, actividades de dibujo y pintura en alguna de las habitaciones del inmueble. En su nivel de ocupación ordinaria difícilmente podrían darse condiciones de intimidad entre madre e hijos, además de desarrollarse las visitas siempre en presencia de profesionales del centro. El juego al aire libre, las veces en que fuese posible, se realizaría en una plaza aledaña de la comunidad de vecinos del inmueble.

Por todos los razonamientos expuestos formulamos las siguientes **Recomendaciones** a la Delegación Provincial de Igualdad y bienestar Social de Cádiz, de las cuales nos encontramos a la espera de recibir la obligada respuesta:

“Que en congruencia con lo establecido en las resoluciones judiciales antes citadas (Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz ..., y Auto del Juzgado de Primera Instancia nº3 de Cádiz, ...) se proceda a una ampliación progresiva del régimen de visitas de la madre a sus hijos, referido tanto a la duración como al modo en que éstas se realizan, permitiendo los contactos entre madre e hijos en el exterior y sin la presencia constante de un profesional designado por la Administración.

Que a dichas visitas se permita la concurrencia del hermano de ambos menores.

Que antes de proceder a la ampliación del régimen de visitas se instruya a ambas familias acerca de los derechos y obligaciones que conlleva la situación jurídica en que se encuentran, de la necesidad de mantener los vínculos afectivos entre madre e hijos, y del necesario acuerdo y consenso entre todas las partes para un ejercicio no conflictivo del régimen de relaciones familiares”.

7. Adopciones.

En lo referente a adopción internacional hemos de destacar la **queja 08/3413** que incluía las reclamaciones de distintas personas afectadas por procedimientos de adopción internacional referidos a Vietnam.

Las personas interesadas decían sentirse discriminadas respecto de otras solicitantes de adopción internacional que iniciaron el proceso con posterioridad. Alegaban que su solicitud de adopción internacional la encaminaron en principio a la adopción en China, siendo así que por las restricciones normativamente establecidas en aquel país modificaron el ámbito de su solicitud incluyendo también a Vietnam.

Conocen la existencia de una lista de espera para la tramitación de solicitudes hacia dicho país pero discrepan del criterio empleado por la Administración de primar a quienes eligieron Vietnam como opción única en detrimento de aquellos que eligieron dicho país como opción alternativa. También se muestran disconformes los interesados con que se compute la antigüedad de su solicitud desde la fecha de la ampliación de su elección, referida a Vietnam (posterior a la acreditación de la entidad colaboradora ACI en aquel país) y no desde la presentación inicial.

Para el análisis de la cuestión planteada en la queja debemos aludir al marco normativo aplicable de todo expediente de adopción internacional, circunscrito a las reglas previstas en el Convenio de la Haya sobre adopción internacional, a la vigente Ley 54/2007, de 28 de Diciembre, a los artículos concordantes del Código Civil sobre adopción, y al

Decreto del Gobierno de la Junta de Andalucía 282/2002, de 12 de Noviembre, sobre Acogimiento Familiar y Adopción.

Nos referiremos especialmente a esta última disposición reglamentaria autonómica, por contener una regulación detallada de la secuencia de actuaciones en el procedimiento de adopción. De este modo, conforme a lo establecido en el Decreto 282/2002, las personas solicitantes de adopción internacional con residencia habitual en Andalucía habrán de presentar una solicitud de declaración de idoneidad para la adopción internacional (artículo 53), siendo éste requisito previo e indispensable para la tramitación de dicho procedimiento de adopción (artículo 54.1).

Una vez obtenida la declaración de idoneidad se remitirá a la Autoridad competente del Estado de origen del menor la documentación requerida, siguiendo el procedimiento su cauce en dicho país. También especifica el Decreto la posibilidad de que se tramite un expediente de adopción de los interesados en dos Estados diferentes, comunicando esta circunstancia al segundo de éstos (artículo 54.3).

Pues bien, en esta concreta encrucijada nos encontramos ya que los expedientes de adopción internacional que analizamos vienen referidos a solicitantes de adopción internacional que han superado el trámite de la valoración de idoneidad y se interesan porque su expediente de adopción siga su curso en dos países diferentes, tal como prevé la propia normativa autonómica.

El problema surge al momento de ordenar los diferentes expedientes de adopción que la Junta de Andalucía habrá de remitir al segundo país al que optaron, encontrándose con un orden de prelación establecido según unos criterios que les perjudican.

Las personas interesadas invocan las reglas contenidas en los artículos 5 y 18 del mismo Decreto 282/2002, según los cuales en el estudio y valoración de las solicitudes de adopción habrá de garantizarse la igualdad de tratamiento y la aplicación de unos mismos criterios de selección. Según el artículo 18 el criterio de ordenación será el que marque la cronología de iniciación de los respectivos procedimientos.

Es en este punto en el que el criterio de la Dirección General de Infancia y Familias diverge respecto del invocado por los interesados, alegando la Administración que el primer expediente que tramita cualquier familia se inicia en la fecha en la cual solicitan su declaración de idoneidad para la adopción internacional ante la Delegación Provincial de su lugar de residencia, y el segundo de sus expedientes, se inicia cuando se solicita la tramitación de un nuevo Estado para la adopción, puesto que la idoneidad ya se encuentra resuelta.

Continúa su argumentación la Administración indicando que este segundo expediente no es un acto de trámite del primero de ellos como así pretenden hacer constar algunas familias. Los segundos expedientes se inician mediante una nueva solicitud ante las Delegaciones Provinciales de la Consejería en la cual se hace constar el Estado al que desean dirigir su proyecto adoptivo y el procedimiento para tramitar el mismo.

En este punto no podemos compartir la tesis esgrimida por la Administración por un motivo fundamental, ya que de una exégesis de la normativa autonómica no consideramos que pueda extraerse la conclusión de que se estén tramitando expedientes de

adopción separados, cuyas fechas de inicio, y por tanto de ordenación, serían diferentes y de las que se extraerían también diferentes consecuencias.

Entender lo contrario implicaría abonarnos a la tesis de que el Decreto 282/2002 contempla la posibilidad de que una misma persona pueda tramitar dos solicitudes de adopción internacional diferentes, de forma simultánea, lo cual choca con lo dispuesto en el artículo 37.2 del Decreto, según el cual han de transcurrir dos años desde la adopción de un menor para tramitar un nuevo procedimiento.

Es más, la letra del artículo 54.3 del Decreto viene a arrojar luz sobre el asunto al referirse a la posibilidad de tramitar un expediente en dos Estados, y no al contrario, dos expedientes en un Estado o varios.

Por otro lado, no puede dejarse de lado la pretensión manifestada por los interesados en su solicitud de valoración de idoneidad, referida a un menor, lo cual, en congruencia, sólo puede originar un expediente de adopción, por mucho que en aras de agilizar su tramitación se pueda encaminar a dos países diferentes. El hecho de que pudiera fructificar en uno de ellos (asignación de un menor susceptible de adopción) implicaría automáticamente el archivo de la documentación enviada al otro de los Estados, debiendo dejar transcurrir dos años desde la fecha de la adopción para la posible tramitación de un nuevo procedimiento de adopción, si ese fuera su deseo.

A lo expuesto hasta ahora debemos añadir que los criterios de ordenación empleados por la Dirección General de Infancia y Familias implican un trato diferente a los interesados respecto de otros solicitantes de adopción internacional, aplicándoles criterios de ordenación específicos a su caso concreto, en detrimento de sus expectativas.

En efecto, en ningún apartado del Decreto encontramos fundamentación para que se prime la opción de un único estado en detrimento de la opción de dos estados diferentes. El hecho de que se prime la opción única provoca que solicitantes de adopción de fecha posterior “salten” en la lista de espera por encima de los interesados, y ello por el único de hecho de haber encaminado su expediente a Vietnam como opción única.

Y no es posible achacar a los interesados el que no eligiesen en su día a Vietnam como país al que encaminar su expediente toda vez que en el momento en que presentaron su solicitud no había acreditada ninguna ECAI en aquel país.

Cuando los interesados reciben la noticia de que es posible que se tramite su adopción en Vietnam es cuando solicitan de la Junta de Andalucía que tramite su expediente también en Vietnam, y se encuentran con que la Dirección General de Infancia y Familias computa esta opción como una nueva solicitud, desdeñando el tiempo que llevan en espera de adopción en China, cuyas posibilidades de éxito en un espacio corto de tiempo cada vez van siendo más remotas por mor de los cambios experimentados en la legislación de ese país.

Y a todo esto cabe añadir la trascendencia del tiempo transcurrido en todo expediente de adopción internacional que puede hacer que un expediente perfectamente viable, con toda la documentación en regla, vaya desajustándose progresivamente de los requisitos legales y del propio ámbito de la solicitud, y ello en tanto que la edad -tanto de los solicitantes de adopción como del menor susceptible de adopción- es uno de los principales elementos a valorar al momento de decidir la idoneidad para la adopción. Una demora prolongada en la tramitación de una adopción puede ocasionar un incumplimiento

sobrevenido de los requisitos para la adopción, siendo el más simple de estos inconvenientes sobrevenidos el que derivaría de la caducidad del propio certificado de idoneidad pasados tres años desde la fecha de su emisión.

Por todo lo expuesto, formulamos la siguiente **Recomendación** a la Dirección General de Infancia y Familias la cual fue aceptada en su integridad:

“... Que se revise el orden de prioridad asignado a los expedientes de adopción internacional dirigidos a China cuyos solicitantes incluyeron con posterioridad la opción de Vietnam, de tal modo que la tramitación simultánea de su expediente en ambos estados no perjudique sus legítimas expectativas de adopción.

Que a tales efectos se compute la antigüedad completa del expediente (fecha de la solicitud de idoneidad) con independencia de la fecha en que solicitaron la tramitación del mismo también en Vietnam”.

Otra cuestión relacionada con los procedimientos de adopción se aborda en la **queja 07/2677** a instancias de una familia que nos manifestaba su disconformidad con las decisiones adoptadas en el expediente de protección de la menor a quien tenían en acogimiento familiar, en la modalidad de acogimiento “simple”.

Al momento de presentarnos el escrito de queja la menor tenía 15 años cumplidos y había convivido con su familia de acogida desde los 3 años de edad. A todo esto los acogedores añadían que habían promovido los trámites judiciales para su adopción y se lamentaban de los múltiples inconvenientes que se estaban encontrando derivados de la oposición tardía del padre.

También se quejaban de que durante los 12 años de acogimiento la Administración no hubiera efectuado un seguimiento de su situación ni hubiera promovido antes el procedimiento de adopción.

Tras evaluar los hechos hubimos de recordar las obligaciones que incumben a la Administración desde el mismo momento en que, por ministerio de la Ley, ha de asumir la tutela de una persona menor de edad, declarada en situación de desamparo. Nuestro Código Civil es pródigo en señalar obligaciones para el tutor respecto del menor sometido a su tutela, orientadas todas ellas a garantizar la integridad de sus derechos, intereses y bienestar. Y no puede resultar más contradictorio con el ejercicio de la tutela que quien ejerza esta función –en este caso la Administración- deje pasar años en una situación tan inestable cual es el acogimiento simple, sin realizar actuaciones congruentes con los fuertes lazos afectivos que la convivencia viene fraguando. Por un lado, nos encontramos con unos progenitores aparentemente despreocupados por el futuro de su hija y por otro una convivencia estable de la niña en el seno de su familia de acogida que pasados los años ha propiciado el que se integre de tal modo que sea considerada como una hija más.

Es por ello que en nuestra segunda petición de informe solicitamos a la Delegación Provincial para la Igualdad y Bienestar Social de Sevilla que nos precisase las labores de seguimiento efectuadas desde Abril de 1996 a Octubre de 2005 y los motivos por los que en todo ese tiempo no se consideró oportuno promover el acogimiento preadoptivo de la niña. En respuesta a nuestra petición la única referencia que obtenemos es que se solicitó informe de seguimiento a los servicios sociales comunitarios en relación con el acogimiento simple constituido, obrando el mismo en el expediente

La respuesta recibida ha de calificarse como decepcionante pues a pesar de que en esos momentos no estuviese en vigor la reglamentación actual es de suponer que pasado un tiempo prudencial desde la constitución del acogimiento simple se hubiese solicitado de los servicios sociales dicha información (el período fijado actualmente en el artículo 27.1 del Decreto 282/2002 es de 6 meses) pero lo que en modo alguno puede admitirse es que no se insistiera en dicha actuación y que se dejaran transcurrir 9 años hasta el momento en que, no de motu propio sino a instancias de la Fiscalía, se iniciasen los trámites para un cambio en la modalidad de acogimiento hacia otra figura más estable orientada a la adopción.

El artículo 23 del Decreto 282/2002, regulador del acogimiento familiar y la adopción, refiriéndose a la figura del acogimiento simple señala taxativamente lo siguiente: «... el acogimiento familiar simple se promoverá conforme a la legislación civil cuando existiendo una situación de crisis en la familia del menor se prevea su reinserción a corto plazo en la misma, o bien, transitoriamente, mientras se acuerde una medida de carácter más estable». Ese es el sentido de esta figura, una situación provisional que si se consolida en el tiempo habrá de dar pie a otras modalidades de acogimiento más estables y por ende más beneficiosas para el menor.

Para justificar su actuación la Administración no aporta ningún dato indiciario de la recuperación de los progenitores. No consta ninguna referencia a las visitas que durante una década pudieran efectuar a su hija tanto su padre como su madre; es más, por mucho que insistió la familia de acogida no le pudieron facilitar datos sobre el paradero de la madre y respecto del padre sólo tuvieron noticias de su existencia muy al final del proceso, cuando se inicia a instancias de la Fiscalía el procedimiento de adopción y éste comparece para mostrar su discrepancia.

Tampoco puede la Administración escudarse –tal como parece deducirse de lo manifestado en el informe- en no tener constancia de que la familia hubiera solicitado asesoramiento sobre un posible cambio en su estatus de acogedores. Es a la Administración, como tutora, a quien incumbe la obligación de velar por los intereses de la menor y promover, de oficio, cuantas acciones sean necesarias en su beneficio. Lo realmente relevante de la cuestión es que la Administración habría de actuar presidida por el supremo interés de la menor, y en el presente caso parece claro que dicho interés no resultaba congruente con la situación de provisionalidad derivada del “acogimiento simple”, en clara contradicción con la permanencia durante 12 años en la misma situación.

Sea como fuere, el paso del tiempo y la realidad de los hechos ha propiciado que en la actualidad la situación concreta de esta menor haya quedado resuelta gracias a la firmeza, en Diciembre de 2007, del Auto de adopción acordado por el Juzgado, pero tal hecho no debe ser óbice para que extraigamos conclusiones de lo acontecido en el presente expediente y que formulásemos la siguiente **Recomendación** que fue aceptada en su integridad por la Administración:

“Que se efectúe un examen de los expedientes de menores en acogimiento familiar simple pendientes de seguimiento, especialmente los casos de más de un año de antigüedad, a fin de promover otras medidas de acogimiento familiar más estables en aquellos supuestos en que fuese posible.”

8. Responsabilidad penal de los menores.

Entra las quejas que recibe esta Institución relacionadas con el ejercicio por parte de la Comunidad Autónoma de sus competencias en materia de responsabilidad penal de menores se aborda una variada casuística que pretendemos exponer a continuación sirviéndonos para ello de ejemplos de quejas que versan sobre tales cuestiones.

Destacamos en primer lugar la **queja 08/1269** presentada por la madre de un interno en el centro "El Limonar", de Sevilla expresando su disconformidad con el modo en que el centro venía ejecutando la medida impuesta por el Juzgado de Menores, toda vez que imponían a su hijo constantes castigos que le mantenían incomunicado en las estancias de "observación".

A tales efectos la madre resaltaba como su hijo tenía reconocido un grado de minusvalía del 69% derivado de su enfermedad mental. Es por ello que discrepaba con la valoración del caso de su hijo ya que, según le decían los responsables del centro, no necesitaba ninguna clase de tratamiento.

A mayor abundamiento, la madre refería que la conducta del menor (condicionada por su enfermedad mental) le había fraguado muchas enemistades, temiendo por su seguridad e incluso que pudiera ocasionarse daños a si mismo (autolisis) ya que le constaba que había intentado lesionarse en varias ocasiones, la última con un intento de ahorcamiento con una sábana.

Habida cuenta la alarma que podría producir el caso solicitamos con urgencia informe a la Dirección General de Justicia Juvenil, remitiéndonos un informe en el que se rebatían las manifestaciones de la madre:

"... Hemos de indicar que con carácter previo a examinar la situación del interno, la intervención educativa se lleva a cabo con un sistema de economía de fichas, provisto tanto de refuerzos positivos como de sanciones que, dentro de un contexto cognitivo-conductual, un marco relacional y con un componente terapéutico, pretende ir generando en los menores hábitos conductuales y sociales que, dependiendo de las características individuales, les dirijan hacia la consecución de los objetivos marcados en sus programas de ejecución.

Dentro de este marco de intervención educativa, la aplicación del régimen disciplinario expresamente regulado en el artículo 59 y siguientes del Real Decreto 1774/2004, de 30 de Julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de Enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, tiene como finalidad contribuir a la seguridad y convivencia ordenada en los centros y estimular el sentido de la responsabilidad y la capacidad de autocontrol de los menores.

Tras el paso de ... por la fase de observación, donde mantuvo un correcto y positivo período de adaptación, se incorporó a la dinámica normal de funcionamiento del centro, desarrollando las actividades y tareas cotidianas con una adecuada actitud de colaboración.

Sin embargo, tras el señalado período inicial de comportamiento adaptado, comenzó progresivamente a mostrar un estado de inestabilidad conductual, habiendo protagonizado diversos episodios de comportamiento

desadaptado o contrarios a las normas de funcionamiento del centro (amenazas, insultos, intentos de autolisis ...) lo que motivó diversos expedientes disciplinarios y la imposición de las correspondientes sanciones, todas ellas oportunamente comunicadas al Juzgado de Menores y a la Fiscalía.

Resulta conveniente hacer constar la realidad afectivo-relacional y familiar de ... al estar directamente relacionada con su comportamiento en el centro. Dicha realidad se caracteriza por cambios constantes en la estructura familiar, con dificultades a la hora de integrarse en alguna de ellas para mantener vínculos afectivos estables, experiencias de frustración afectivas, así como figuras paternas altamente desadaptadas y desestructuradas, las cuales, como modelos de referencia adulta, le han potenciado de mecanismos de autosuficiencia defensiva con los que trata de reducir o compensar sus sentimientos de desesperanza o frustración. La inestabilidad emocional derivada en gran medida de esas circunstancias queda asimismo reflejada en la búsqueda constante por desestabilizar su entorno, usando esto como mecanismo reactivo a los estados de ansiedad que reviven en situaciones donde se produce el choque con una figura de autoridad, representada por las normas de funcionamiento del centro y por el personal que allí trabaja, evidenciándose de ese modo su escasa tolerancia a la frustración y sus conductas impulsivas y desadaptadas, que identifica con su forma habitual de afrontar dicha realidad antes de ingresar en el centro.

Aún cuando su inestabilidad emocional y su baja tolerancia a la frustración le han llevado a protagonizar, en algunas ocasiones, reacciones agresivas hacia el entorno y hacia sí mismo, tales como golpes y puñetazos a puertas o paredes, tras la intervención educativa del personal del centro han sido inmediatamente controladas, no habiendo existido nunca peligro para su integridad física.

Es conveniente indicar que, pese a su enfermedad mental, ... es en todo momento consciente de lo que hace, así como la diferencia y límite entre lo permitido y lo no permitido por la normativa interna del centro.

El joven recibe de manera periódica sesiones psicoterapéuticas donde se controla individualmente su proceso y evolución y donde se detectan todos estos elementos manipulativos y emocionales así como en el cognitivo conductual a fin de fomentar los recursos que le permiten ir compensando los conflictos que subyacen a su conducta, aportándole asimismo habilidades que favorezcan el abandono de dichas reacciones agresivas y distorsionadoras.

(...) El joven recibe la intervención educativa, terapéutica, y sanitaria adaptada a sus circunstancias así como el control educativo y profesional que necesita, intervenciones a través de las cuales podrán abordarse los déficits y carencias que tiene ...”

De este informe dimos traslado para alegaciones a la madre, sin que finalmente respondiese a nuestra petición motivo por el cual consideramos que compartía la información facilitada por la Administración, en la cual se aportan pormenores de la intervención educativa aplicada al menor así como la intervención sanitaria, de salud mental, dispensada por los facultativos de que dispone el propio centro.

Por su parte en la **queja 08/2384** el interesado, interno en el centro Los Alcores, de Sevilla, nos expresaba su disconformidad con la atención que venía recibiendo en los siguientes términos: *"(...)Estaba en "Sierra Nevada" (Granada) y me trasladaron para "Los Alcores" (Sevilla). Yo tenía fase 3 que podía tener salidas ya que estoy en semiabierto y en este centro me han quitado la fase 3 y me han dejado en fase 0, y me dijeron en el otro centro que no había ningún problema, que se me respetaría la fase y no me la han respetado. He pedido una explicación y me han dicho que yo he tenido una falta muy grave en el otro centro y eso es incierto. Yo no he tenido ninguna falta ni leve ni grave, ni menos como dicen muy grave. Yo desde que entré en Enero de 2008 sólo he tenido una corrección educativa, y les pido pruebas y dicen que sí, que sí, ... y no me las dan. Ayúdeme, por favor, me excitan para que yo la líe, pero yo no hago eso. He cambiado y estoy arrepentido de todo y lo estoy pasando muy mal porque pido hablar con un psicólogo y no hablo porque dicen que no tienen tiempo. Necesito desahogarme hablando que con lo otro pierdo yo mucho (...) Llevo dos meses en este centro y no he salido para nada (...)"*

Tras solicitar información de la Dirección General de Justicia Juvenil pudimos conocer que el informe emitido por el Equipo Técnico del Centro "Sierra Morena" sobre la conveniencia de traslado de centro señalaba que éste se encontraba aún en la Fase I.

Una vez ingresado en el Centro "Los Alcores" y con motivo de la comunicación de la acumulación de medidas acordada por el Juzgado, se procedió por el Equipo Técnico de dicho Centro a adaptar un programa de ejecución de medidas redactado por el centro de origen, prosiguiendo en la misma Fase Educativa I (desarrollo).

En el informe también se señalaba que conforme a la evolución del menor, la Comisión Socio Educativa del Centro "Los Alcores" decidió, a finales del mes de Junio, iniciar el programa de salidas del menor habiendo realizado a la fecha de emisión del informe (4 de Agosto) 2 salidas al Servicio "Andalucía Orienta" de la Junta de Andalucía.

También se aludía en el informe de forma contradictoria a lo manifestado por el menor que éste si realizaba entrevistas con el psicólogo del centro, con periodicidad semanal, bien por aplicación del programa de intervención individualizada bien por petición expresa suya.

A la vista de la información facilitada por la Administración decidimos dar por concluida nuestra intervención en la queja al no advertir irregularidades en dicha actuación

En otras ocasiones las quejas que recibimos se centran en la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, tal como ocurrió en la **queja 08/4573** en que la interesada denunciaba que su nieto fue maltratado por la policía mientras era conducido al centro de reforma donde habría de cumplir la medida que le fue impuesta.

Según su relato los hechos habrían ocurrido durante el retorno desde el Juzgado de Menores al centro donde hasta entonces se encontraba de forma provisional. La interesada decía lo siguiente:

"... Desde el centro al Juzgado no hubo ningún incidente pero la vuelta fue bastante mala para mi nieto. La policía se dedicó a humillarlo, insultar a su familia e incluso a decirle que su abogado no valía para nada, a lo que mi nieto, por su enfermedad no le viene nada bien este abuso de autoridad y respondió con palabras no adecuadas. No contento con todo llegando al centro hicieron una parada en medio de un descampado y bajaron a mi nieto el cual seguía

esposado y se dedicaron a pegarle. Una vez que terminaron su trabajo que no creo que sea el más adecuado el pegarle a un menor después de humillarlo le comentaron que si no decía nada ellos no denunciaban los hechos, que no se cuales son ya que repito el abuso de autoridad la tuvieron ellos. Para más decir el CNP estuvo en todo momento presente en el juicio y sabían que el niño tenía una enfermedad psiquiátrica.

A la llegada del Centro mi nieto llegó con un dolor muy fuerte y tuvo que acudir a verle el médico y psicólogo. Tiene una luxación y varios golpes.

No contenta, la policía al enterarse de que mi nieto se había quejado de sus dolencias lo han denunciado y el centro sin saber lo que había pasado lo han castigado dentro del centro por lo sucedido en el trayecto hacia el colegio.

No sé a dónde vamos a llegar con todo esto, pero me gustaría saber si hay derecho de maltratar a una persona enferma y en ese momento indefensa ..."

Habida cuenta la gravedad de los hechos denunciados decidimos dar traslado de la denuncia al Ministerio Fiscal tal como previene el artículo 24 de nuestra Ley reguladora. En respuesta recibimos un escrito procedente de la Fiscalía en el que se nos comunica el archivo de las Diligencias incoadas al no advertir que exista actuación delictiva. En dicho oficio se señalaba que el parte de lesiones del joven propició unas diligencias previas, las cuales también resultaron archivadas por idéntico motivo.

Por otro lado, es frecuente que recibamos quejas de las personas internas en los centros proclamando su inocencia y solicitando a tales efectos la intervención de esta Institución. Ejemplificativa resulta la **queja 08/1902** presentada por un interno en el centro "Los Alcores" de Carmona (Sevilla) mediante escrito en el que se lamentaba de la injusticia que se estaba cometiendo con él toda vez que se manifestaba inocente del robo que se le acusaba.

Solicitaba que se le dejase en libertad pues en el momento del juicio quedaría demostrada su inocencia. A tales efectos recalca que se encontraba próxima la fecha de su salida del centro y que ahora en esos momentos se encontraba con la obligación de cumplir esta nueva medida que rechazaba, en tanto que era inocente.

De la lectura del escrito de queja no nos quedaba claro si la nueva medida provisional de internamiento le había sido impuesta por un Juzgado de Menores, o bien se trataba de una medida disciplinaria acordada por el propio Centro donde estaba internado. Por ello, para poder asesorarle convenientemente sobre sus derechos, solicitamos al interesado que volviera a dirigirse a nosotros ampliándonos el relato de su queja, indicando con mayor detalle los datos de la nueva medida que le ha sido impuesta.

De la documentación remitida por el interesado destacaba la Sentencia del Juzgado de Menores nº1 de Sevilla la cual, en su Fundamento de Derecho Primero, valoraba las declaraciones testificales obrantes en el expediente como de entidad suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, y en consecuencia declaraba al titular de la queja responsable del delito de robo con violencia e intimidación con uso de armas en grado de tentativa.

Así las cosas, tras analizar detenidamente el asunto planteado, hubimos de dar por concluida nuestra intervención en la queja en congruencia con la resolución judicial.

De igual modo, esta vez referida a medidas disciplinarias, tramitamos la **queja 07/3181** que nos presentó otro interno del centro "Los Alcores" en disconformidad con la medida disciplinaria que le había sido impuesta consistente en la pérdida de "tiempos libres" por período de 7 días, y ello tras calificar el centro la infracción cometida como grave.

Según nos decía, todo ocurrió cuando se disponía a acudir con su grupo a la piscina, momento en que le entregaron unas calzonas de baño demasiado grandes. Pese a su protesta, la educadora le indicó la obligación de ponerse dichas calzonas que a todas luces eran inapropiadas. Por ello, desoyendo las indicaciones de su educadora, decidió ponerse otras calzonas, estas sí de su talla, pero que ya estaban usadas pendientes de la lavandería.

En su defensa el interno alegaba que llevaba 14 meses sin ningún incidente que reprocharle, y que lo ocurrido en buena parte era achacable a la intendencia del propio centro, sin que por otro lado el incidente revistiese especial gravedad. Por todo ello, consideraba que no habían sido valoradas convenientemente sus alegaciones y que la sanción impuesta era desproporcionada.

Tras admitir la queja a trámite solicitamos el pertinente informe de la Dirección del Centro "Los Alcores". En el informe que nos fue remitido se indicaba que idéntica reclamación fue presentada por el interno ante el Juzgado, siendo resuelta en sentido negativo.

A este respecto, informamos al interesado acerca de las competencias de esta Institución y como debíamos acatar la resolución del Juzgado sobre la base de la independencia del poder judicial predicada por la Constitución. A continuación le invitamos a reflexionar sobre la motivación de la sanción, basada no tanto en el hecho, poco trascendente, de que se arrojase a la piscina con un bañador u otro, sino en la desobediencia respecto de la persona que en esos momentos dirigía las actividades, hecho que en si mismo implicaba una falta de respeto para esa persona –que queda desautorizada delante de sus compañeros- y para sus propios compañeros, que asumirían como un trato de favor el que fuese tolerado su desacato y en cambio a ellos no se les consintiera.

No obstante lo anterior, no pudimos pasar por alto el hecho que motivó el comportamiento exacerbado del muchacho, cual es el que se le proporcionara una vestimenta de baño inadecuada a su talla. Por tal motivo mostramos a la Administración nuestra desaprobación por la falta de planificación de los elementos materiales indispensables para la actividad a desarrollar en la piscina y como este hecho pudo redundar en una situación conflictiva nada aconsejable para el normal desenvolvimiento de la vida en el centro. A pesar de considerar que el incidente se trataba de un hecho aislado y que tal disfunción habría sido convenientemente solventada, ello no resultaba óbice para que hubiéramos de reprochar a la Administración en congruencia con lo que se quejaba el interno no sin falta de razón.

Sin solución de continuidad con esta queja el interesado nos remitió un nuevo escrito en el que se lamentaba de una nueva sanción que le había sido impuesta, en este caso por el hecho de comentar a su educador que no tenía intención de regresar al centro tras una actividad realizada en el exterior, hecho que al final no llegó a consumar tras pensarlo detenidamente.

A tales efectos, hubimos de nuevo invitar a la reflexión al interno sobre el porqué de las estrictas normas de entrada y salida del centro y como sus comentarios podrían ser interpretados de forma desafortunada por terceras personas e incluso propiciar incidentes desagradables. No obstante, le asesoramos respecto de la posibilidad de ejercitar su derecho a presentar el correspondiente recurso, tal como había procedido en ocasiones anteriores.

En cuanto a instalaciones de los Juzgados, tramitamos la **queja 08/1093** que iniciamos tras tener conocimiento por los medios de comunicación de las declaraciones efectuadas por letrado coordinador del turno de oficio de menores en Sevilla (responsabilidad penal de menores) quien advertía de determinadas deficiencias que podrían conculcar los derechos de los menores ajusticiados y de otras personas intervinientes.

Aludía el letrado a que las entrevistas de sus compañeros/as letrados/as con los menores imputados pendientes de juicio se efectuaban en los pasillos sin ninguna intimidad, tratándose de vivencias personales que no tenían porqué ser escuchadas por terceras personas, tales como testigos, o de policías de paisano, familiares, etc.

El letrado coordinador invocaba una solución provisional, pidiendo que se habilitase en los Juzgados de Menores una sala especialmente destinada a dichas entrevistas, ello sin perjuicio de la solución definitiva a dicho problema en las instalaciones definitivas de los Juzgados que todavía estaba en proyecto.

Tras iniciar, de oficio, el pertinente expediente de queja sobre estas deficiencias solicitamos información al respecto a la Delegación Provincial de la Consejería de Justicia en Sevilla. El informe recibido destacaba como se produjo un modificado en el proyecto de obras de adaptación de la sede sita en la avenida de La Buhaira, de Sevilla. Así, se contempló la adecuación de una dependencia específicamente destinada al uso de abogados/as y procuradores/as en la primera planta.

Una vez ultimadas las obras, dicha dependencia fue debidamente rotulada, quedando cerrada en espera de ser amueblada. Este hecho se produjo en el mes de Febrero, fecha en que fue puesta en servicio. Una vez valorada esta información, tras constatar que el asunto planteado se había encontrado una solución satisfactoria, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Finalmente, la **queja 08/4673** se inicia tras hacernos eco de la noticia publicitada por los medios de comunicación de Andalucía referente al intento de agresión sexual protagonizado en un colegio de Lepe (Huelva) por un niño, de 12 años de edad, sobre unas compañeras de 5 años de edad, a las que habría abordado en el cuarto de baño del centro.

Según las crónicas periodísticas el mismo menor fue acusado el pasado 11 de Enero de intentar agredir sexualmente a una niña de 4 años en una calle cercana a las viviendas de ambos, en una urbanización del extrarradio de dicha localidad. Al parecer, tras la detención del menor se hizo cargo del caso la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social en consideración a la inaplicación de la legislación de responsabilidad penal a los menores de 14 años, resultando entonces de aplicación las normas sobre protección de menores previstas en el Código Civil y demás disposiciones vigentes.

En el curso de la tramitación del expediente solicitamos de la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social la emisión del preceptivo informe, en lo que atañe

a sus competencias como Ente Público de Protección de Menores, y con referencia al posible ofrecimiento a la familia del menor agresor sexual del programa especializado de atención.

De este modo pudimos conocer que los servicios sociales venía interviniendo con la familia, principalmente en el área educativa y psicológica, además de encontrarse el menor incluido en el programa especializado de tratamiento social y terapéutico a menores que ejercen violencia física, psíquica o sexual, con resultados en principio favorables.

De igual modo, ante la alarma suscitada en el centro escolar, tanto la corporación local, como la Administración Sanitaria, y protección de menores mantuvieron reuniones a fin de coordinar sus actuaciones y de este modo aunar esfuerzos para hacer viable la continuidad del niño en el programa de tratamiento especializado sin separarlo de su entorno social conocido.

9. Menores con necesidades especiales.

Dentro de este apartado destacaremos la **queja 08/1185** que tramitamos a instancias del padre y la madre de una menor, en edad adolescente, en relación con la prestación socio-sanitaria requerida por su hija conforme a la prescripción efectuada por los profesionales del Sistema Sanitario Público.

El matrimonio interesado nos decía en su queja lo siguiente:

“(...) Somos matrimonio y tenemos dos hijas de 17 y 14 años de edad, respectivamente. La menor de nuestras hijas, ..., tiene diagnosticado el siguiente padecimiento de salud mental por parte de la Unidad de Psiquiatría Infanto-Juvenil del Hospital Virgen Macarena de Sevilla: Trastorno del Control de los Impulsos (F63- CIE 10)

Además de dicho diagnóstico el Facultativo Especialista de Área tiene prescrito el siguiente tratamiento para ella:

“... Debido a la situación actual por la que está pasando ... (vagabundeo, intentos autolíticos, absentismo escolar, conductas de riesgo como consumo de tóxicos, alcohol, relaciones sexuales, ...) consideramos que los padres no disponen de habilidades parentales suficientes como para poder controlar y contener esta situación aún habiéndose trabajado con ellos la puesta en práctica de las mismas, Es por ello que vemos conveniente una parentectomía mientras se trabaja de forma paralela con los padres la reincorporación progresiva de la menor al hogar, al igual que se trabaje con la menor en centro en el que esté.

Las características del centro deben reunir la escolarización obligatoria, así como tratamiento terapéutico tanto individual como en grupo ...”

Con este diagnóstico acudimos primero a la Delegación de Salud y allí nos indicaron, verbalmente, que no disponían de ningún centro que reuniera las características que precisaba nuestra hija, y nos aconsejaron que acudiéramos a Protección de Menores.

Tras acudir al Servicio de Protección de Menores, y no sin cierta reticencia, finalmente accedieron a asumir, temporalmente, la guarda

administrativa de La niña fue internada en el centro “Dulce Nombre de María” de Málaga, y allí ha permanecido durante aproximadamente 3 meses.

La evolución de la niña en dicho centro ha sido negativa. Ha empeorado en todas las facetas de su comportamiento y adquiriendo hábitos muy nocivos para ella, tales como el consumo de tabaco, lenguaje soez, mayor agresividad física y tendencia avanzada a una mayor promiscuidad sexual.

También la niña se encontraba mal físicamente, descuidada su higiene, y con una avanzada infección de piojos. Su aspecto general era de abandono.

Por otro lado, durante la estancia de la niña en el centro no estuvo escolarizada, supliendo dicha carencia el centro con algunas enseñanzas no regladas, retrasando con ellos sus estudios de 2º de ESO.

La degradación de la situación de nuestra hija motivó el que pidiéramos que cambiaran a la niña de centro (petición efectuada el 22.01.2008) la cual no fue respondida, por lo cual decidimos solicitar el cese de su guarda administrativa, a lo cual sí accedió la Administración de forma inmediata.

Desde el 2 de Febrero tenemos a ... conviviendo de nuevo con nosotros en nuestro domicilio, reiterando su comportamiento anterior e incluso yendo a peor, pues ahora sus amenazas y agresiones son más graves. Nos amenaza de muerte. Sus amenazas son creíbles y tememos por nuestra integridad física y la de nuestra otra hija.

... no atiende a nuestra autoridad paterna, vagabundea, frecuenta malas compañías y manifiesta abiertamente que no teme a la muerte, que quiere suicidarse. En otras ocasiones nos dice que se va a quedar embarazada (En alguna ocasión la hemos tenido que llevar al Hospital por este motivo, para que le suministren la píldora postcoital).

En esta tesitura nos encontramos y es por ello que solicitamos su intervención como Defensor del Menor.

Reclamamos para nuestra hija la atención sanitaria de salud mental a la que tiene derecho. Los especialistas han prescrito para ella determinados cuidados terapéuticos y hasta el momento no han dado respuesta a sus necesidades. Nuestra hija se encuentra en casa sin ningún tratamiento, abandonada a su suerte y con riesgo incluso para su vida (intentos de suicidio) o la de sus familiares. (...).

Tras admitir la queja a trámite solicitamos información sobre la cuestión a la Coordinación del Área de Salud Mental del Área Hospitalaria “Virgen Macarena” de Sevilla. De este informe extractamos lo siguiente:

“(…) Me remito al informe clínico-social ...expedido con fecha 11 de Octubre de 2007, en donde incidimos en la importancia de que la menor fuese ingresada en centro específico para contener sus conductas desadaptativas (vagabundeo, intentos autolíticos, absentismo escolar, conductas de riesgo ...).

Que este centro dispusiera de los dispositivos terapéuticos adecuados para tratar psicológicamente (de modo individual y/o grupal) y psicofarmacológicamente a esta chica.

Una vez superada esta primera etapa de tratamiento, y volviera la paciente al hogar, nosotros estaríamos de nuevo a disposición de y de sus padres para seguimiento terapéutico en nuestra Unidad. (...)"

A la vista de la información disponible en el expediente y de la normativa de aplicación, estimamos oportuno trasladar a esa Administración las siguientes consideraciones sobre el presente asunto.

En primer lugar, debemos resaltar el cuadro clínico padecido por la menor (Trastorno del Control de los Impulsos F63- CIE 10), claramente diagnosticado por parte del dispositivo sanitario público de salud mental.

A dicho diagnóstico se llega tras un período de tratamiento en régimen ambulatorio en la Unidad de Salud Mental Infanto-Juvenil, con un pronóstico de la evolución de la menor nada halagüeño en las circunstancias en que se venía produciendo lo cual propició el dictamen clínico del facultativo responsable, efectuado en coordinación con la trabajadora social, prescribiendo la necesidad de separar a la menor de su núcleo familiar de convivencia (parentectomia) procediendo a su internamiento en un centro residencial especializado en el tratamiento de trastornos conductuales.

La prescripción de tratamiento efectuada por el facultativo era clara, y partía de la premisa indispensable de la separación de la menor de sus progenitores, y ello desde la vertiente exclusivamente clínica toda vez que se valoraba que los padres no disponían de habilidades suficientes como para controlar y contener dicha situación, aún habiéndose trabajado con ellos la puesta en práctica de las mismas. Por todo ello, se precisaba el ingreso de la menor en un centro residencial donde podría ejecutarse con garantías de cierto éxito un programa terapéutico con ella. En el informe clínico no se indicaba el período de estancia de la menor en dicho centro aunque habría de suponerse que lo sería hasta el momento en que fuera aconsejable su alta terapéutica.

Es en este momento cuando quiebra la línea asistencial consecuente con el tratamiento sanitario de la menor, toda vez que es la propia Administración Sanitaria prescriptora del tratamiento la que le informa de la indisponibilidad de recursos hábiles para satisfacer dicha demanda.

La vía utilizada para lograr un tratamiento con connotaciones similares al descrito en el documento clínico es la que ya señalábamos en nuestro Informe Especial sobre menores con trastornos de conducta, en donde aludíamos a que en situaciones similares las familias habían de peregrinar de Administración en Administración en búsqueda de tales recursos, encontrando finalmente acomodo su pretensión en el Sistema de Protección de Menores.

Es así que la familia hubo de solicitar del Ente Público de Protección de Menores que asumiese la guarda temporal de su hija, para que dicho Ente Público, supliendo la carencia del Sistema Sanitario, pudiera ingresar a su hija en un Centro de Protección especializado y de este modo se pudiera beneficiar del abordaje de sus problemas conductuales al igual que el resto de los menores internos en dicho centro.

Lamentablemente, el centro escogido por el Ente Público de Protección pareció no adaptarse a las características peculiares de la menor, llegando incluso a tener un efecto contraproducente para ella, siendo éste el motivo por el que los padres solicitaron su traslado a otro centro. Ante la falta de respuesta a esta demanda los padres decidieron solicitar la revocación de la medida de guarda administrativa, retornando su hija al domicilio familiar.

En esta tesitura los padres se encuentran de nuevo con su hija en el punto de origen, con idéntica prescripción clínica que la que obtuvieron con anterioridad y sin que la Administración Sanitaria haya podido ofertarles ningún recurso asistencial donde abordar los trastornos conductuales de la menor con la especificidad técnica, continuidad y calidad requeridas. A todo esto se añade una situación de la menor muy delicada, con constantes llamadas de atención a modo de episodios de autolisis que hacen verosímil un riesgo cierto de suicidio u otras actuaciones que puedan poner en peligro su integridad física o psíquica.

Así las cosas, se ha de aludir al artículo 43 de la Constitución que reconoce el derecho a la protección de la salud de la ciudadanía. En el ámbito territorial andaluz el desarrollo legal de tal precepto se efectúa, principalmente, mediante la Ley 2/1998, de 15 de Junio, de Salud de Andalucía, que en su artículo 6.1.a) establece el derecho de los ciudadanos a las prestaciones y servicios de salud individual y colectiva, de conformidad con lo dispuesto en la normativa vigente. Esta normativa no es otra que la Ley 14/1986, de 25 de Abril, General de Sanidad, que establece el derecho de los ciudadanos a obtener las prestaciones sanitarias necesarias para la recuperación de la salud perdida, concretándose dichas prestaciones en el Real Decreto 1030/2006, de 15 de Septiembre, que dispone la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización. Dicho Real Decreto incluye tanto el diagnóstico y tratamiento de la salud mental dentro del dispositivo de atención primaria, como la atención especializada una vez superado tal nivel, bien fuere en régimen ambulatorio o con el ingreso en un centro sanitario especializado. El artículo 7.5 de la Cartera de Servicios de Atención Especializada incluye el diagnóstico y tratamiento de los trastornos psicopatológicos de la infancia/adolescencia, incluida la atención a los niños con psicosis, autismo y con trastornos de conducta en general y alimentaria en particular (anorexia/bulimia), comprendiendo el tratamiento ambulatorio, las intervenciones psicoterapéuticas en hospital de día, la hospitalización cuando se precise y el refuerzo de las conductas saludables.

Es en este contexto normativo en el que hemos de analizar la pretendida derivación de la paciente hacia un recurso socio-sanitario de entre los que pudiera disponer el Servicio Andaluz de Salud (como recurso propio, o bien en régimen de convenio o concierto con una Entidad Privada), o bien a los recursos dependientes de otro departamento de la Administración de la Junta de Andalucía, en concreto alguno de los Centros de Protección de Menores que ejecutan programas específicos de trastornos del comportamiento dependientes de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social.

Es por ello que, con la finalidad de salvaguardar la integridad de los derechos de la menor, formulamos la siguiente **Recomendación**:

“ Que se garantice el derecho a la protección de salud de la menor, facilitándole la prestación sanitaria prescrita por los profesionales del equipo de salud mental que la vienen atendiendo.

Que a tales efectos se procure su ingreso en un centro especializado en trastornos de conducta, requiriendo a tales efectos la colaboración -si ello fuera

preciso- de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social o, en su caso, de Entidades Privadas que vinieran prestando a los particulares este servicio sanitario especializado ...”

El informe de la Administración Sanitaria señala que tras infructuosas gestiones para conseguir un centro adecuado a las características de la menor en nuestra Comunidad autónoma, el pasado 10 de Junio se procedió a su traslado al Centro Terapéutico "La Quintanilla" en el municipio de Yecla (Murcia). Dicho centro pertenece a la Fundación Dianova, y realiza programas individualizados de tratamiento para menores con trastorno de conducta y consumo de tóxicos.

Desde su ingreso, los profesionales de la Unidad de Salud Mental Infanto-Juvenil del Hospital Virgen Macarena de Sevilla, se han mantenido en comunicación con los responsables de la Fundación citada, que refieren dificultades graves de adaptación de la menor al centro. No obstante continuaran trabajando con el objetivo de mejorar su adaptación y la adhesión al tratamiento.

Continuaba señalando el informe que con el fin de prevenir posibles situaciones de desatención, habida cuenta de la dificultad de la menor para adaptarse al centro en el que está ingresada y la nula capacidad de contención de los padres, desde la USMIJ se han iniciado los trámites para solicitar del Servicio de Protección al Menor la declaración de su situación de desamparo, de tal forma que, en el caso de se produzca la imposibilidad de permanecer en el centro "La Quintanilla" sea posible la solicitud de una plaza en algún centro de protección de menores de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social.

Trasladamos este último informe para alegaciones a los progenitores y éstos no respondieron nuestro requerimiento por lo cual procedimos al cierre de la queja al considerar que el asunto planteado se encontraba en vías de solución.

10. Menores inmigrantes.

Según datos facilitados por la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración la Comunidad Autónoma de Andalucía recibió en 2008 un 80% menos de menores inmigrantes en sus costas con respecto al año anterior, alcanzando un total de 44 menores de edad inmigrantes no acompañados, los cuales fueron retornados a sus países de origen.

A tales efectos, la información difundida por la Secretaría de Estado en los medios de comunicación resaltaba los acuerdos suscritos por España con los Gobiernos de Marruecos y Senegal con la finalidad de ejecutar programas de protección de menores que eviten la emigración desde esos países de forma clandestina.

A lo largo de 2008 distintos colectivos sociales alertaron respecto del posible recurso a repatriaciones de menores sin las debidas garantías, primando a tales efectos la legislación de extranjería sobre la de protección de menores. Esta polémica se avivó con la emisión por parte de la Dirección General de Infancia y Familias de una Circular con instrucciones sobre criterios de intervención con menores inmigrantes cercanos a la mayoría de edad, que podría interpretarse en sentido negativo a la asunción de su tutela por parte de la Comunidad Autónoma.

Esta Defensoría hubo de pronunciarse en distintas ocasiones en los medios de comunicación al respecto, recalcando el necesario respecto a los derechos de las personas menores de edad, con especial referencia a los derechos reconocidos por la Convención de

las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y la propia Ley 1/1998, de 20 de Abril, de los Derechos y la Atención al Menor.

Finalmente, no consta a esta Institución que se haya producido una aplicación rigurosa de las instrucciones citadas ni la temida repatriación masiva de menores inmigrantes sin las garantías legales exigidas.

En cuanto a las quejas tramitadas a lo largo del ejercicio referidas a la problemática de menores inmigrantes debemos resaltar los expedientes (**queja 08/716, queja 08/1232, queja 082642**) que exponían la posible discriminación de las personas solicitantes de adopción respecto de las de otras Comunidades Autónomas en relación con la interpretación jurídica que se efectúa en nuestra Comunidad de la institución de la Kafala, la cual impide equipararla a una adopción plena.

Pues bien, el estudio que hicimos del caso nos llevó a concluir que la interpretación que del asunto viene realizando la Dirección General de Infancia y Familias se acomoda al ordenamiento jurídico vigente, encontrándose fundamentada en las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de protección de menores (conforme al vigente Estatuto de Autonomía), así como la regulación específica de la materia en la Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor y el Convenio de la Haya en materia de adopción internacional.

Para llegar a dicha conclusión consultamos la Doctrina y la Jurisprudencia existente sobre la materia, que de manera preponderante se decanta por la inviabilidad de equiparación y efectos legales entre la kafala marroquí y la adopción plena regulada en nuestro ordenamiento jurídico, lo cual trae como consecuencia el que la kafala no pueda acogerse al mecanismo de convalidación o convertibilidad en adopción plena previsto en el artículo 30 de la Ley 54/2007, de Adopción Internacional. Para que tales situaciones pudieran producir en nuestro ordenamiento los efectos propios de la adopción la Doctrina consultada señala la necesidad de constitución de una adopción ex novo ante la autoridad judicial española.

Destacamos en este apartado el estudio realizado por el Profesor Titular del Departamento de Derecho Internacional Privado de la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, D. Andrés Rodríguez Benot, que en diferentes artículos y publicaciones viene puntualizando sobre esta cuestión lo siguiente:

“... Suele definirse la Kafala como la adopción realizada al amparo del ordenamiento jurídico de un país musulmán; según esta extendida creencia, kafala y adopción serían términos diferentes para identificar una misma situación. Un análisis más detallado de la cuestión nos aboca, empero, a afirmar que no se trata de instituciones sinónimas.

Prima facie, la adopción, entendida como institución por la que se instaure un vínculo de filiación con base en un criterio ficticio o artificial ajeno a la procreación, está prohibida en los países musulmanes por diversos pasajes del Corán (...)

Seguidamente, el estudio general del contenido de la kafala corrobora la desigualdad entre ésta y la adopción: Mediante la kafala un por lo general varón, llamado kafil, se hace cargo de un menor, denominado makful, a quien se limita a garantizar su mantenimiento y educación (...)

El makful no adquiere el apellido del kafil, del mismo modo que tampoco goza de ningún derecho a heredar de él (...)

En definitiva, desde una perspectiva sustantiva la kafala no puede asimilarse a una institución que tiene por objeto crear un vínculo de filiación y atribuir al adoptado un concreto estado civil, el “status filii” (condición de hijo). Por consiguiente, por su contenido y finalidad la kafala se configura tan sólo como una institución protectora de carácter formal (...). A modo de ejemplo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección 1ª) de 14 de Septiembre de 2004, ha establecido que esta función de guarda supone asumir la educación del menor, manutención, escolarización y todas las necesidades de la vida cotidiana, así como velar por la garantía de sus derechos legales y administrativos tanto dentro del territorio nacional como fuera (Aranzadi 2006/94016).

A lo anterior se debe añadir que es esa una de las realidades sociales en que la influencia de la religión en la articulación de las respuestas de los ordenamientos jurídicos resulta manifiesta: En efecto, en la kafala un menor musulmán sólo puede ser acogido por un kafil igualmente musulmán, dada la obligación que éste asume de educar a aquél en la verdad del Corán (...)

En cuanto al alcance de la kafala en el ordenamiento jurídico español el profesor Rodríguez Benot llega a las siguientes conclusiones:

“... A los fines de reconocer ante el ordenamiento español una kafala constituida al amparo del ordenamiento de un país musulmán debe tenerse presente, desde un ángulo procesal, que la constitución de aquélla ante una autoridad de un país islámico sería un acto de jurisdicción voluntaria. En consecuencia no sería preciso su reconocimiento por la vía del exequátur para que produjera efectos en nuestro ordenamiento, pues no se podría pretender que dicho acto fuese ejecutado o que alcanzase el valor de cosa juzgada en España (así, artículos 83 y 84, apartado 2, del Reglamento del Registro Civil)

Desde un ángulo formal, antes al contrario la eficacia de una kafala dependerá de la valoración que se asigne en España al documento extranjero (...).

No existen Convenios multilaterales que vinculen a España con algún país islámico relativos al reconocimiento de resoluciones sobre adopción: en efecto, los países musulmanes no se han incorporado al Convenio de la Haya sobre adopción internacional (...). En el plano bilateral, en cambio, sí es preciso dejar constancia del Convenio bilateral entre nuestro Reino y el de Marruecos relativo a la cooperación judicial en materia civil, mercantil y administrativa, hecho en Madrid el 30 de Mayo de 1997, que regula en sus artículos 22 a 32 el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, sentencias arbitrales y documentos auténticos; no obstante, el hecho de que el artículo 23 establezca como causa de denegación de fuerza ejecutiva de una resolución su contrariedad con el orden público del Estado en que se solicite la ejecución augura un negro porvenir para el reconocimiento en Marruecos de una adopción constituida ante autoridad española, aunque no tanto para el reconocimiento en España de una kafala establecida ante autoridad marroquí (reconocimiento que nunca lo será, según comprobaremos, como adopción) (...)

La kafala no es equiparable a la adopción que regula nuestro ordenamiento, por lo cual no cabe reconocer directamente como tal en España dicha institución de origen islámico mediante la vía establecida en el artículo 30 de la nueva Ley de Adopción Internacional de 2007 (...) el aludido precepto está pensado por el legislador para ser aplicado a las denominadas adopciones simples o menos plenas admitidas en algunos ordenamientos jurídicos extranjeros. Se trata de una institución caracterizada por atribuir al adoptado un estatuto jurídico cuyo contenido resulta similar al de las relaciones paterno filiales reguladas en nuestro ordenamiento en común para hijos biológicos y adoptivos, aunque con la concurrencia en aquélla de alguno o algunos de los siguientes caracteres: que quepa la revocación de la adopción –por el adoptante, por el adoptado o por ambos- ; que el adoptado mantenga vínculos jurídicos con su familia biológica; que el adoptado en forma simple no goce de idénticos derechos que el adoptado en forma plena o que el hijo biológico (por ejemplo, en el orden sucesorio); o que la adopción simple se haya constituido ante autoridad extranjera que carezca de carácter judicial.

Una adopción simple sería susceptible de conversión en adopción plena –la única admitida en nuestro ordenamiento- mediante el mecanismo contenido en el citado artículo 30 de la Ley 54/2007 completando la prestación, ante la competente autoridad española (judicial o consular) de los consentimientos necesarios a tal fin: a aceptar la irrevocabilidad de la adopción constituida y la total ruptura de los vínculos jurídicos del hijo adoptivo con su familia originaria; así lo había reconocido expresamente la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 19 de Noviembre de 2005, en el caso de una adopción simple constituida al amparo del ordenamiento de Haití (Aranzadi RJ 2006/222).

Ahora bien, el análisis que tuvimos ocasión de realizar acerca del contenido jurídico del estatuto del menor sometido a una kafala resulta concluyente: dicho contenido no es equiparable al de los efectos de la filiación en nuestro ordenamiento ... por ello la kafala no puede acogerse al mecanismo de convalidación o convertibilidad en adopción plena (...)

Para que tales situaciones pudieran producir en nuestro ordenamiento los efectos propios de la adopción sería precisa la constitución de una adopción ex novo ante la autoridad judicial española; es esa la conclusión que, con base en la precedente normativa del Código Civil, ha alcanzado nuestra doctrina y ha corroborado la jurisprudencia registral en el caso de la kafala constituida ante autoridades marroquíes. Así la Resolución de 14 de Mayo de 1992, de la Dirección General de los Registros y del Notariado establece: la “adopción” constituida ante las autoridades de Marruecos no guarda ningún punto de contacto con la adopción reconocida en el ordenamiento español; no supone vínculo de filiación ni de parentesco entre los interesados; no implica alteración del estado civil de éstos y sólo alcanza a establecer una obligación personal por la que el que se hace cargo de un menor ha de atender sus necesidades de manutención ...”

11. Menores y Tecnologías de la comunicación (TIC).

El artículo 6 de la Ley 1/1998, de los derechos y la atención al Menor en Andalucía establece la obligación de la Junta de Andalucía de proteger el honor, la intimidad

y la propia imagen de los menores frente a las intromisiones ilegítimas y, en particular, las que pudieran producirse a través de los medios de comunicación social y sistemas informáticos de uso general o cualesquiera otros derivados de la aplicación de nuevas tecnologías.

De las quejas tramitadas en este apartado consideramos conveniente destacar la **queja 07/5266** promovida a instancias de una persona que venía a denunciar determinados incumplimientos del Decreto 25/2007, de 6 de Febrero, por el que se establecen medidas para el fomento, la prevención de riesgos y la seguridad en el uso de internet y las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) por parte de personas menores de edad.

La ciudadana en cuestión denunciaba que en los cibercafés a los que solía acudir su hija, en Fuengirola (Málaga) no se encontraban instalados filtros de contenidos. Tampoco se solicitaba ninguna identificación a los menores usuarios de los mismos, ni la persona responsable del establecimiento tenía conocimientos del idioma español.

Tras un estudio detenido de la cuestión, estimamos conveniente dar traslado de dicho escrito de denuncia a la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social de Málaga, y ello a los efectos previstos en el artículo 20 del Decreto al que venimos aludiendo, relativo a infracciones y sanciones, que determina que el incumplimiento de las obligaciones previstas en el Decreto habrán de ser sancionadas de conformidad con lo establecido en el Título IV de la Ley 1/1998, de 20 de Abril, de los Derechos y la Atención al Menor.

En la respuesta que recibimos de dicha Delegación Provincial se aludía al traslado de la denuncia a la Dirección General de Infraestructuras y Servicios Tecnológicos de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, todo ello por considerar que ese organismo era el competente en la materia.

Tras tener noticia de dicho traslado, solicitamos de dicha Dirección General que nos comunicase el resultado de las averiguaciones que pudieran realizar al respecto, y de las consecuentes actuaciones que se pudieran desarrollar para garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en la normativa.

En respuesta a nuestro requerimiento recibimos la siguiente información:

“... En relación a la queja ... por el establecimiento “XI” en la localidad de Fuengirola, esta Dirección General entiende que no es esta Consejería la competente para incoar, instruir y resolver el expediente sancionador.

La Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, es la encargada de difundir y facilitar el uso seguro de las TIC por parte de las personas menores de edad, y dentro de estas medidas se puso de forma gratuita a disposición de todos los residentes andaluces una herramienta de filtro de contenidos, con instrumentos de control de tiempo de utilización y servicios, configurable por perfiles, disponible en la siguiente url: <http://andaluciajunta.es/aj-cabenl.html?url=http://andaluciajunta.es/filtrodecontenidos/>

De acuerdo con la Ley 1/1998, de 20 de Abril, de los Derechos y la Atención al menor, serían las Corporaciones Locales las competentes en materia sancionadora, dado que su artículo 18 establece: “Las Corporaciones Locales de Andalucía son competentes para el desarrollo de actuaciones de prevención,

información y reinserción social en materia de menores, así como para la detección de menores en situación de desprotección y la intervención en los casos que requieran actuaciones en el propio medio. Igualmente, son competentes para apreciar, intervenir y aplicar las medidas oportunas en las situaciones de riesgo”.

Otra argumentación para avalar a las Corporaciones Locales como competentes en la materia, es el hecho de ser la Administración Local la que, dentro de sus competencias, autoriza la apertura de locales para su funcionamiento mediante la concesión de las pertinentes licencias de apertura, y por lo tanto de ajustarse la actividad a la legalidad vigente.

Por ello, esta Consejería va a iniciar una campaña informativa dirigida a los municipios andaluces de difusión del mencionado Decreto para su más eficaz aplicación y cumplimiento ...”

A la vista de la queja formulada, del informe recibido y tras consultar la normativa de aplicación, estimamos conveniente efectuar las siguientes consideraciones.

La primera cuestión que queremos traer a colación es la relativa a la Administración competente para la supervisión y control del cumplimiento de las disposiciones establecidas en el Decreto sobre el acceso de menores a ciber salas, que según lo manifestado en el informe remitido por esa Dirección General correspondería a las Corporaciones Locales, y ello en tanto que dicha Administración es la competente para otorgar la correspondiente licencia de apertura y que la Ley 1/1998 de los Derechos y la Atención al Menor le atribuye competencias de detección e intervención en situaciones de riesgo de menores.

Sobre esta cuestión albergamos serias dudas sobre la capacidad real de las Corporaciones Locales para hacer cumplir las disposiciones del Decreto, no tanto en grandes núcleos de población como en localidades de menor tamaño pero tan afectadas como las primeras por la proliferación de ciber-salas a las que suelen acceder menores de edad, en muchos casos sin las mínimas condiciones de seguridad.

Y decimos esto en tanto que es sabido la amplia carga de atribuciones que incumbe a la Administración Local, con servicios en muchos casos saturados y con una limitación financiera evidente por tratarse de una Administración con menor autonomía y capacidad financiera.

Nos tememos que por mucha que sea la bondad de lo establecido en el Decreto en muchos de los casos sus previsiones quedarían en papel mojado ante la carencia por parte del Ayuntamiento respectivo de personal especializado con capacidad para comprobar la instalación y eficacia del software de filtrado y control que tendrían que tener instalados los diferentes aparatos y demás hardware. Además de esta habilidad, el citado personal habría de supervisar la capacidad de la persona encargada del local para orientar convenientemente a las personas usuarias, menores de edad, sobre el uso correcto de internet y las TIC.

En esta Institución apreciamos cierta debilidad en la argumentación de esa Dirección General sobre la incumbencia de las Corporaciones Locales en las tareas de control citadas, al efectuarse una interpretación muy amplia de las competencias asignadas en virtud de la Ley del Menor, enfocadas más bien a la intervención de los servicios sociales

comunitarios en situaciones de riesgo y no tanto, en tareas tan especializadas de control de herramientas de supervisión de software. Nuestra visión del asunto es proclive a que las Corporaciones Locales se comprometan en la exigencia de tales requisitos al momento de otorgar la licencia de apertura de la ciber-sala pero no creemos que su actuación pudiera ir más allá, y exigir a dicha Administración también la comprobación efectiva de la instalación del software en los ordenadores y su correcto funcionamiento.

Para ello, creemos más oportuno el que se exigiese a la persona o entidad responsable del local la aportación de un informe de adecuación a la normativa emitido por una empresa o entidad previamente habilitada para ello, informe que habría de ser actualizado con una cadencia definida que permitiera tener ciertas garantías de la aplicación de la normativa, ello sin perjuicio de que se pudiera intervenir a resultas de denuncias de particulares.

Otra de las cuestiones que estimamos conveniente analizar es la referida al régimen sancionador establecido en el Capítulo V del Decreto 25/2007, que en su artículo 20 se remite a lo establecido en el Título VI de la Ley 1/1998, de los Derechos y la Atención al Menor.

Esto es, el Decreto 25/2007 viene a establecer un cuadro de infracciones muy genérico, que se limita a establecer infracciones con la categoría de leve, grave o muy grave, y el cual se remite en bloque en cuanto a sanciones y procedimiento a la Ley 1/1998 citada.

Sobre esta cuestión debemos traer a colación tres principios aplicables al derecho administrativo sancionador, cuales son los de legalidad, tipicidad y competencia: Dichos principios generales derivan del derecho penal y son aplicables a la facultad sancionadora de la Administración en la medida en que son coincidentes con los contenidos en el artículo 24 de la Constitución. Principios éstos que se aplican a todo el ius puniendi del Estado. Los principios de legalidad y tipicidad derivan del artículo 25.1 de la Constitución según el cual nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento.

He aquí la necesidad de una legislación (ley) reguladora de tales infracciones administrativas, tipificando las conductas sancionables. A pesar de esta aparente limitación y conforme a la doctrina legal más avanzada en la materia hemos de concluir que la reserva legal no excluye la intervención reglamentaria imprescindible en este ámbito, dada la inviabilidad real de la reserva absoluta. Por ello, la colaboración reglamentaria no es una excepción a la reserva de Ley, sino una modalidad de su ejercicio, por lo que lo verdaderamente importante es determinar el alcance de la intervención del reglamento.

De este modo el profesor Alejandro Nieto, en su obra "derecho administrativo sancionador", tras analizar el «sentido moderno» de la reserva legal y realizar un exhaustivo estudio de las Leyes en blanco, traza una clara y convincente distinción entre la habilitación y la remisión, las dos figuras a través de las cuales se produce la llamada a la colaboración reglamentaria en materia sancionadora.

En el presente caso parece que nos encontramos ante una remisión, pero a la inversa, en la cual un reglamento parece referenciarse a una Ley (La Ley 1/1998) para obtener la legitimidad necesaria.

Aún admitiendo no sin ciertas reservas esta remisión en bloque de una norma a otra, lo que no parece muy acertada a continuación es la interpretación que efectúa esa Dirección General sobre la Autoridad competente para instruir y resolver el expediente sancionador.

Si nos centramos en el tenor literal del Título V (régimen sancionador) del Decreto habremos de aplicar por completo lo dispuesto en el Título IV (De las Infracciones y Sanciones) de la Ley 1/1998, en cuanto a cuantía de las sanciones, procedimiento y autoridad competente, toda vez que en el Decreto no se hace ninguna referencia al respecto.

Nos encontramos pues con una tipificación de las conductas y con una remisión a las correlativas sanciones y procedimiento para sancionar, pero sigue sin dejar claro uno de los puntos clave de la cuestión: la autoridad administrativa competente para la instrucción de procedimiento sancionador, resolución del mismo e imposición de las correspondientes sanciones.

Y decimos que no queda claro en tanto que dos Departamentos del Gobierno Autónomo que han intervenido en la elaboración del Decreto (Consejería de Innovación y de Igualdad y Bienestar Social) se han inhibido en el expediente que venimos analizando respecto de sus posibles competencias de control y sanción de tales conductas, que a todas luces contravienen lo dispuesto en el Decreto.

La solución que propone la Dirección General de Infraestructuras y Servicios Tecnológicos es la de derivar tal facultad sancionadora a las Corporaciones Locales, y ello so pretexto de las competencias para la autorización de licencias de apertura o la relativa a la intervención en situaciones de riesgo de menores, todo ello, como hemos indicado con anterioridad, en una interpretación muy forzada de la normativa alusiva a tales competencias.

Y viene al caso que en estos momentos aludamos a lo establecido en el artículo 16 del Decreto que venimos analizando, en el cual se dice textualmente lo siguiente:

«Artículo 16. Instrumentos de información y denuncia.

La Consejería competente en materia de TIC establecerá un sistema de información y orientación sobre el uso de Internet y las TIC por personas menores de edad.

Asimismo, creará un servicio de recepción de denuncias o reclamaciones ante la localización en la red de contenidos ilícitos, fraudulentos o perniciosos para las personas menores de edad. De acuerdo con lo previsto en el artículo 6 y en el apartado 5 del artículo 18, ambos de la Ley 1/1998, de 20 de Abril, se pondrá en conocimiento de las autoridades correspondientes los hechos denunciados.»

Este artículo viene a añadir aún más confusión a la cuestión que venimos analizando pues resulta evidente la pretensión del gobierno autonómico de que la Consejería competente en materia de TIC establezca un servicio de recepción de denuncias o reclamaciones, con la aparente finalidad de encauzarlas a la autoridad competente, siendo así que en muchos de los apartados relatados en el Decreto la autoridad competente sería la misma Consejería receptora de las denuncias.

Una vez efectuadas estas consideraciones, hemos elevado a la Dirección General de Infraestructuras y Servicios Tecnológicos la siguiente **Recomendación** de la cual nos encontramos -al momento de redactar este informe- pendientes de respuesta:

“Que se promueva una modificación de la normativa sobre prevención y seguridad en el uso de internet y las TIC, de forma tal que se clarifiquen las competencias de las respectivas Administraciones en la materia, en especial en lo relativo a tareas de inspección y control de lo dispuesto en la normativa, así como en lo referente al ejercicio de la potestad sancionadora.

A tales efectos consideramos conveniente la introducción en la normativa de un sistema de control mediante la emisión de certificados de conformidad a los requisitos reglamentarios emitidos por personas o entidades habilitadas por la Administración”.

12. Derecho al honor y la propia imagen.

Incluimos en este apartado el expediente de **queja 08/4183** que iniciamos, de oficio, en relación con la publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía N° 196, de 1 de Octubre de 2008, de la Resolución de 15 de Septiembre de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación, por la que se notifican las resoluciones adoptadas por el Viceconsejero de Educación en los recursos sobre solicitud de objeción de conciencia en relación con la asignatura Educación para la Ciudadanía y Derechos Humanos.

La razón que llevó a esta Defensoría a emprender la investigación de referencia se fundamenta en la publicación en el Boletín señalado de los datos relativos a las resoluciones en cuestión así como de los datos personales de los promoventes y de las personas menores de edad representadas.

Es necesario añadir que tras la apertura de la investigación incoada de oficio se han personado ante esta Institución un total de 50 ciudadanos y ciudadanas que, teniendo conocimiento de las actuaciones desarrolladas en el asunto que motiva la queja, solicitan expresamente acumular su reclamación a la investigación iniciada y, además, ser informados de la resolución final que se adopte.

Tras solicitar informe la Consejería vino a indicar, entre otras cuestiones, que *“en ningún caso se ha pretendido menoscabar ni lesionar ningún derecho de los menores que figuran en la Resolución. Ni ha existido intencionalidad alguna por parte de esta Administración educativa”.*

A continuación se ofrece una serie de fundamentos en los que se justifica las actuaciones desarrolladas en este caso.

Así, el informe comienza señalando la legalidad de las notificaciones practicadas en virtud de lo establecido en los artículos 59 y 70 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, habida cuenta del desconocimiento, -por no haberlo hecho constar las personas reclamantes-, del domicilio donde practicar las notificaciones o, en su caso, ante la imposibilidad de practicar éstas tras dos intentos. Además, se indica que *“Si de únicamente menores escolarizados en centros docentes sostenidos con fondos públicos se tratase, el sistema de información SÉNECA ha reflejado la realidad jurídica de representantes legales, domicilios particulares y cursos académicos; sin embargo, respecto de aquellas solicitudes*

formuladas por personas cuyos hijos se hallan escolarizados en centros privados, la búsqueda de los datos necesarios para el correcto curso de las mismas, ha resultado infructuosa.”

Por otra parte, el informe señala que en orden a evitar hipotéticas lesiones de derechos e intereses legítimos, la publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía se ha limitado a una somera indicación del contenido del acto y del lugar donde las personas interesadas pueden comparecer, constituyendo dicha actuación el cumplimiento de la legalidad establecida.

Se añade, respecto de este mecanismo de notificación, que el mismo es utilizado en otros procedimientos tramitados por la Consejería de Educación en los que se publica el nombre de los menores cuando son las personas interesadas. De igual modo, otras Administraciones proceden a publicar el nombre de las personas menores incluso tratándose de expedientes disciplinarios.

La segunda cuestión que se analiza en el informe de la Consejería va referida a la supuesta vulneración de algún derecho de las personas menores por su identificación mediante el nombre y apellidos en las notificaciones publicadas.

A tal efecto, se indica, a modo de resumen, que ni la Constitución ni la Ley Orgánica 1/ 1982, de 5 de Mayo, concretan en qué consiste el concepto de intimidad personal y familiar, por lo que ha sido la Jurisprudencia constitucional la encargada de perfilar este concepto indeterminado.

Pues bien, sobre la base de una serie de pronunciamientos del Tribunal Constitucional, se viene a concluir que “el derecho fundamental a la intimidad personal otorga cuando menos una facultad negativa o de exclusión, que impone a terceros el deber de abstención de intromisiones salvo que estén fundadas en una previsión legal que tenga justificación constitucional y que sea proporcionada.”

Por otra parte, se alude por la Consejería a que, conforme a la Ley Orgánica 1/1982, el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen será protegido frente a toda intromisión ilegítima, siendo consideradas como tales todas aquellas recogidas en el artículo 7 de dicha Ley, de cuyo análisis se infiere, a criterio de la Administración educativa, que la publicación por la que se identifica a determinadas personas no constituye ninguna intromisión ilegítima en la intimidad personal o familiar de las mismas.

A mayor abundamiento, señala el informe que la Ley excluye de las intromisiones ilegítimas aquellas actuaciones autorizadas o acordadas por la autoridad competente de acuerdo con la Ley. Sobre esta base y conforme a determinados pronunciamientos del Tribunal Constitucional que expresamente se citan, se concluye que el derecho a la intimidad está limitado, aparte de por otros derechos fundamentales, por la finalidad de preservar otros bienes constitucionalmente protegidos.

Así las cosas, la Administración expresaba que “configuradas legalmente en ese modo las actuaciones que pueden ser consideradas vulneradoras del derecho a la intimidad, se considera que la publicación por la que se notifica la resolución dictada en un procedimiento en el que se identifica por su nombre a las personas interesadas, abstracción hecha por el momento de que dicha persona sea o no menor de edad, no constituye ninguna intromisión ilegítima en la intimidad personal o familiar de los mismos, máxime

cuando se trata de un procedimiento iniciado a instancia de los propios interesados y de actuaciones realizadas para garantizar el conocimiento de la resolución.”

Y por lo que se refiere al derecho a la intimidad, el informe señala que no viene configurado como un derecho absoluto, ni un derecho que en todo caso ampare un anonimato total, y en este sentido el Tribunal Constitucional ha venido a reconocer que:

“el derecho a la intimidad está limitado, aparte de por otros derechos fundamentales, por la finalidad de preservar otros bienes constitucionalmente protegidos” (STC 110/1984, FJ 5º). Entre esos bienes, entendemos que cabe considerar por su relevancia: la seguridad jurídica (artículo 9 de la Constitución), el servicio a los intereses generales con objetividad y eficacia (artículo 103.1 CE) y la audiencia al interesado en los procedimientos a través del cual deban producirse los actos administrativos (artículo 105.c) CE), todos ellos en el centro de la cuestión que se debate, ya que la actuación de la Administración no ha venido sino a ser garante de los mismos.”

Seguidamente la Consejería en su informe lleva a cabo un análisis a fin de comprobar si la actuación que motiva la queja ha podido vulnerar algún derecho de las personas menores de edad identificadas en las resoluciones, todo ello conforme a los preceptos de la Ley de Protección Jurídica del Menor, de la Convención de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, y de la Ley de los Derechos y Atención al Menor de Andalucía.

Tras la valoración de los preceptos que se indican, se viene a concluir lo siguiente:

“En el caso de los menores la protección se hace más rigurosa, lo que no quiere decir que tenga un carácter absoluto y sin delimitación alguna, la propia Fiscalía General del Estado en la Instrucción 2/2006, de 15 de Marzo, para la protección del derecho al honor, intimidad y propia imagen de los menores viene a reconocer que: “Tampoco debe incurrirse en extremismos injustificados. Ha de partirse de que tanto los menores como los medios de comunicación forman parte de la sociedad y de la vida ordinaria, y de que la especial tutela del honor, intimidad e imagen de los menores no implica la expulsión de éstos de los medios. Incluso deben admitirse supuestos para los que no sean necesarios ni consentimientos ni autorizaciones, cuando la afectación de los derechos sea irrelevante si, de acuerdo con los usos sociales, la emisión de la imagen o ciertos datos del menor puede considerarse totalmente inocua para sus intereses”.

Se añade que, conforme a lo establecido en la Ley de los Derechos y Atención al Menor en Andalucía, no cualquier utilización pública de la imagen o del nombre de la persona menor constituye una intromisión ilegítima en el ámbito de la protección, ya que para que lo sea tiene que o bien producir un menoscabo de su reputación u honra o bien ser contraria a sus intereses.

Finalmente, el informe aludido recoge unas conclusiones para avalar la legalidad de la actuación de la Administración y que se concretan en las siguientes:

“El uso del nombre del menor en la publicación oficial no se ha hecho de forma gratuita, sino que ha venido determinado por considerar necesario

identificar un procedimiento incoado precisamente para resolver una solicitud que afecta al mismo como alumno de Enseñanza Secundaria.

Hay que señalar, en este sentido, que muchos de los expedientes tramitados tienen como interesados a varios menores con unos mismos progenitores o representantes legales, estando aquellos en situaciones distintas, es decir, el supuesto de hecho no es el mismo en atención a que algunos de ellos cursan 3º de ESO, nivel donde se imparte la asignatura Educación para la Ciudadanía y Derechos Humanos, y otros no, lo que conlleva el dictado de resoluciones con pronunciamientos diferentes, por lo que deviene necesario identificar a cual de los menores viene referida la resolución. En definitiva, se ha tratado, exclusivamente, de identificar perfectamente los expedientes administrativos.

Por otra parte, si no se citase al menor, cuando menos siempre sería obligado identificar por el nombre a sus representantes como interesados en el procedimiento, por lo que el efecto no deja de ser el mismo: el menor vendría identificado porque lo son sus padres, y sin que esto pudiera evitarse si se trata de cumplir con la legalidad y satisfacer el propio derecho de los interesados. En todo caso el derecho a la intimidad y a la propia imagen en cuanto límite del obrar ajeno no constituye, como señala STC 139/2001 FJ. 5º, un derecho incondicionado y sin reservas a permanecer en el anonimato.

En atención a lo expuesto, se ha considerado que el uso del nombre del menor en esas circunstancias no le produce ningún menoscabo en su honra o reputación (no se le imputa ninguna falta, infracción, ni hecho que socialmente se considere deshonroso, como tampoco se hace con la finalidad de satisfacer la curiosidad o dar una información sobre el mismo al público en general...) (artículo 4.3 L.O. 1/996), por lo que se ha estimado que la actuación practicada, en modo alguno, resultaría contraria a sus intereses.

Por último, apreciar que existen “otros bienes constitucionalmente protegidos” (STC 110/1984) que podrían no verse preservados si la actuación de la Administración hubiese sido distinta y no hubiesen insertado en el Boletín Oficial las notificaciones referentes a los procedimientos en cuestión, bienes de tanta significación como la seguridad jurídica (artículo 9.3 CE), el principio de eficacia y de sometimiento pleno a la ley y al Derecho de la Administración (artículo 103.1 CE) y la garantía de un procedimiento con audiencia del interesado (artículo 105 c) CE)”.

Relatados los antecedentes, y teniendo en cuenta las circunstancias que concurren en el asunto que motivó la incoación del expediente de queja, esta Institución estimó necesario realizar las consideraciones que seguidamente se detallan y que sirvieron de fundamento a las Resoluciones que posteriormente se adoptaron en uso de las facultades que le confiere el artículo 29 de su Ley reguladora.

En primer lugar, y siguiendo el orden establecido en el informe de la Consejería de Educación traído a colación vamos a proceder a valorar las actuaciones desarrolladas relativas a las cuestiones procedimentales.

En este sentido, hemos de coincidir con la Consejería en afirmar que la notificación de los actos administrativos se configura como elemento esencial de las

relaciones entre la Administración y la ciudadanía, y opera como condición jurídica de eficacia respecto de la persona interesada pues el acto administrativo no será ejecutivo ni ejecutorio sin previa notificación en regla. Coincidimos, igualmente, en señalar que el cumplimiento de los requisitos de contenido y forma de practicar la notificación debe ser riguroso.

Ahora bien, sentado lo anterior, no podemos por menos que mostrar nuestro desacuerdo con la fundamentación jurídica ofrecida por la Consejería para proceder de la manera indicada en el asunto concreto que ha dado origen a las actuaciones que ahora son objeto de supervisión.

Como primera premisa hemos de destacar que la Resolución de 15 de Septiembre de 2008, de la Secretaría General Técnica, fundamenta la publicación de las resoluciones en el apartado 4 del artículo 59 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ya que intentada la notificación personal a los recurrentes en los domicilios ha resultado infructuosa.

Pues bien, el referido precepto dispone que «Cuando el interesado o su representante rechace la notificación de una actuación administrativa, se hará constar en el expediente, especificándose las circunstancias del intento de notificación y se tendrá por efectuado el trámite siguiéndose el procedimiento».

No obstante lo anterior, atendiendo al texto de la Resolución, las notificaciones intentadas por la Administración autonómica no han sido rechazadas por las personas interesadas, sino que las mismas han resultado infructuosas, a pesar de haber sido dirigidas a los domicilios que constan en los respectivos expedientes administrativos.

Esta conclusión es la que cabe deducir también de la documentación aportada por la Consejería en su informe, donde se comprueba que las notificaciones fueron practicadas en los domicilios señalados pero no fue posible que llegara a conocimiento de la persona destinataria al encontrarse ausente o ser la dirección incorrecta, pero en ningún caso se justifica los rechazos de las personas destinatarias a recibir las notificaciones.

Entendemos, por tanto, que en la Resolución objeto de análisis podría haberse cometido un error material, toda vez que el precepto señalado no hace referencia a la situación fáctica descrita. Por el contrario, en el criterio de esta Institución, dicha situación se corresponde con la descrita por el legislador en el apartado quinto del artículo 59 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a cuyo tenor «Cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o el medio a que se refiere el punto 1 de este artículo, o bien, intentada la notificación, no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento en su último domicilio, en el Boletín Oficial del Estado, de la Comunidad Autónoma o de la Provincia, según cuál sea la Administración de la que proceda el acto a notificar, y el ámbito territorial del órgano que lo dictó.

En el caso de que el último domicilio conocido radicara en un país extranjero, la notificación se efectuará mediante su publicación en el tablón de anuncios del Consulado o Sección Consular de la Embajada correspondiente.

Las Administraciones públicas podrán establecer otras formas de notificación complementarias a través de los restantes medios de difusión, que no excluirán la obligación de notificar conforme a los dos párrafos anteriores».

Hecha la anterior precisión, es lo cierto que según lo dispuesto en el apartado primero del artículo 58 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, las Administraciones públicas resultan obligadas a notificar a las personas interesadas las resoluciones y actos administrativos que afecten a sus derechos e intereses.

En cuanto al sistema que debe seguirse para la práctica de esta notificación, el mismo se contiene en el artículo 59 de la citada Ley. Así, el apartado segundo del artículo 59 Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dispone que en los procedimientos iniciados a solicitud de la persona interesada, la notificación se practicará en el lugar que ésta haya señalado a tal efecto en la solicitud. Y cuando ello no fuera posible, en cualquier lugar adecuado a tal fin, y por cualquier medio conforme a lo dispuesto en el apartado primero del artículo.

No obstante, para supuestos en los que las personas interesadas en un procedimiento fuesen desconocidas, se ignorase el lugar de la notificación o el medio a que se refiere el artículo 59 apartado 1, o bien que, intentada la notificación, ésta no se hubiese podido practicar, la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común dispone que la notificación se hará por medio de anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento en su último domicilio, en el Boletín Oficial del Estado, de la Comunidad Autónoma o de la Provincia, según cuál sea la Administración de la que se proceda el acto a notificar, y el ámbito territorial del órgano que lo dictó.

A la vista de lo anterior, y teniendo en cuenta la documentación que se aporta, cabe deducir que la Administración educativa efectuó los pertinentes intentos de notificación a las personas interesadas en la forma establecida en las normas procedimentales, y al no resultar posible que la notificación llegara a conocimiento de aquéllas es por lo que se vio compelida a la publicación de la Resolución en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Llegados a este punto, no podemos por menos que discrepar de la fórmula utilizada por la Consejería para notificar los actos administrativos que se cuestionan. Y ello porque la señalada Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, posibilita otro modo que, de haberse utilizado, habría evitado, sin lugar a dudas, los problemas suscitados.

En efecto, el artículo 61 de la citada norma procedimental, bajo el título "Indicación de notificaciones y publicaciones" posibilita al órgano competente, si aprecia que la notificación por medio de anuncios o la publicación de un acto lesiona derechos o intereses legítimos, a limitarse a publicar en el diario oficial que corresponda una somera indicación del contenido del acto y del lugar donde los interesados podrán comparecer, en el plazo que se establezca, para conocimiento del contenido íntegro del mencionado acto y constancia de tal conocimiento.

Se trata este precepto de una norma que no tiene antecedentes en la normativa reguladora del procedimiento administrativo, pero que se contempló por parte del legislador estatal a los efectos de establecer un procedimiento específico para supuestos excepcionales, es decir, para supuestos en los que la publicidad a que puede dar lugar la publicación o la notificación por anuncios contemplada por la Ley de Régimen Jurídico de

las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común podría ocasionar la lesión de “derechos o intereses legítimos” de la ciudadanía.

En este sentido entendemos que, dada la especial sensibilidad y trascendencia social del asunto que se notificaba, hubiese resultado perfectamente ajustado a derecho y procedente la supresión de cualquier información que pudiera plantear dudas sobre la posibilidad de lesionar el derecho a la intimidad de las personas afectadas. Así hubiese sido suficiente identificar a las personas reclamantes y a las personas menores representadas con las iniciales de su nombre y apellidos.

Pero con todo, en nuestra condición de Institución garante de los derechos y libertades de la infancia y adolescencia, es la posible vulneración del derecho a la intimidad de las personas menores que aparecen identificadas con nombre y apellidos en la Resolución que se publica en el Boletín Oficial la cuestión que más preocupa a esta Defensoría.

Nuestro ordenamiento jurídico cuenta, para la protección de los derechos de las personas menores de edad, con un amplio abanico de disposiciones que consagran, desde los más elevados y solemnes textos, el compromiso de los poderes públicos en su respeto y efectividad, y ello sobre la base de que es necesario una especial tutela para permitir el desarrollo de su personalidad y para que puedan ejercer con plenitud sus derechos en el futuro.

La necesidad de velar por el desarrollo integral de las personas menores de edad, como sujetos en tránsito hacia la plena madurez, constituye, en definitiva, la razón que justifica que el ordenamiento le otorgue una protección de especial intensidad.

Así las cosas, el interés superior de la persona menor debe ser el principio inspirador de todas las actuaciones con ella relacionadas, debiendo prevalecer sobre cualquier otro interés legítimo que pueda concurrir. Es por ello que los derechos al honor, a la intimidad, o a la propia imagen de niños y niñas gozan de una especial protección según contemplan las normas internacionales y nacionales.

No podemos dejar pasar por alto que cuando se produce un ataque a alguno de los derechos mencionados y el sujeto pasivo es una persona menor, no sólo se lesiona el honor, la intimidad o la propia imagen, sino que estas acciones pueden perturbar su correcto desarrollo físico, mental y moral y, a la postre, interferir en su derecho al libre desarrollo de la personalidad.

En el ámbito internacional, este reconocimiento de una protección específica a los derechos de la infancia y adolescencia se asume en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989, ratificada por el Estado Español en Noviembre de 1990. En este instrumento se reconoce la primacía del interés superior de la persona menor y se prohíben las intromisiones en su intimidad al declarar que ningún niño o niña será objeto de ingerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni ataques ilegales a su honra y a su reputación.

También la Carta Europea de los Derechos del Niño (Resolución del Parlamento Europeo A3-0172/92 de 8 de Julio de 1992) declara que niño y niña tienen derecho a no ser objeto por parte de un tercero de intromisiones injustificadas en su vida privada, en la de su familia, ni a sufrir atentados ilegales contra su honor.

Por su parte, nuestra Constitución, en el Capítulo III del Título I, bajo la denominación genérica de “Principios rectores de la política social y económica”, incluye como primer artículo el 39, relativo a la protección de la familia. En los cuatro párrafos de este precepto encontramos incluidos, por una parte, la encomienda a los poderes públicos de “protección social, económica y jurídica de la familia”, a continuación idéntico mandato respecto de los hijos: “Los poderes públicos asegurarán la protección integral de los hijos” junto con derechos esenciales como el de igualdad de los hijos ante la Ley; así como deberes, los de los padres respecto a los hijos; y por último, una cláusula de cierre por la cual se garantiza a niños y niñas “la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos”, entre ellos la citada Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.

Los derechos de las personas menores de edad se contemplan a lo largo de todo el texto constitucional, ya que como ciudadanos y ciudadanas se les hacen extensibles los derechos fundamentales reconocidos para la ciudadanía, con independencia de su edad, destacándose además algunos artículos que hacen referencia a situaciones relacionadas con la protección a la infancia, como son el artículo 20, en relación a la limitación de la libertad de expresión para proteger a la infancia, y el artículo 27 que establece el derecho a la educación.

El desarrollo de estas previsiones constitucionales en materia de protección de menores se materializó en la Ley 21/1987, de 11 de Noviembre, la llamada “Ley de Adopción”, que regula distintas formas de protección de menores, así como los procedimientos y requisitos para su aplicación. En esa Ley destaca la primacía que se otorga al interés del menor frente a cualquier otro interés legítimo en la adopción de medidas protectoras, así como las facultades que se otorgan a los organismos del Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales, a las que, con arreglo a las leyes, corresponda en el territorio respectivo la protección de menores en la aplicación y constitución de los distintos instrumentos de protección.

A estas disposiciones legales se añade la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de Enero, de Protección Jurídica del Menor, la cual, además de incidir de forma específica en algunos de los derechos de la infancia reconocidos en las normas internacionales, como el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen (artículo 4), contiene una auténtica cláusula general para la defensa de la intimidad en el ámbito de protección de menores al establecer que «las autoridades y las personas que por su profesión o función conozcan el caso actuarán con la debida reserva. En las actuaciones se evitará toda interferencia innecesaria en la vida del menor».

La especial sensibilidad que los poderes públicos están obligados a observar en la protección de los derechos de las personas menores ha llevado a la mayoría de los legisladores autonómicos a promulgar sus propias normas generadoras de obligaciones para las respectivas Administraciones autonómicas.

En el ámbito de Andalucía, el hito legislativo en esta materia lo constituye la Ley 1/1998, de 20 de Abril, de los Derechos y Atención al Menor, que ha marcado un acontecimiento sustancial en las nuevas políticas en materia de protección de menores que la Junta de Andalucía se compromete a establecer con la sociedad y con la infancia andaluza.

En este sentido, el artículo 6 de la Ley mencionada dispone que «La Administración de la Junta de Andalucía protegerá el honor, la intimidad y la propia imagen

de los menores frente a intromisiones ilegítimas y, en particular, las que pudieran producirse a través de los medios de comunicación social y sistemas informáticos de uso general o cualesquiera otros derivados de la aplicación de las nuevas tecnologías, así como todas aquellas que se determinen reglamentariamente».

Por su parte, la Jurisprudencia ha asumido el criterio rector de que si bien todas las personas tienen derecho a ser respetadas en el ámbito de su honor, intimidad y propia imagen, las personas menores lo tienen de una manera especial y cualificada, precisamente por la nota de desvalimiento que les define y por tratarse de seres en proceso de formación, más vulnerables, consiguientemente, ante los ataques a sus derechos.

En este sentido, es importante traer a colación la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 134/1999, de 15 de Julio, que señala que el derecho a la intimidad es una garantía al derecho al secreto, a ser desconocido, a que los demás no sepan qué somos o lo que hacemos, vedando que terceros, sean particulares o poderes públicos, decidan cuáles sean los lindes de nuestra vida privada pudiendo cada persona reservarse un espacio resguardado de la curiosidad ajena, sea cual sea el contenido de ese espacio. El derecho a la intimidad garantiza al individuo un poder jurídico sobre la información relativa a su persona o a su familia, pudiendo imponer a terceros su voluntad de no dar a conocer dicha información o prohibiendo su difusión no consentida lo que ha de encontrar sus límites en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos.

Este pronunciamiento judicial extiende el derecho a la intimidad de las personas menores también a manifestaciones del ámbito familiar que les afecten aunque no se refieran de modo específico a ellas. Así, el Tribunal declara que “el derecho a la intimidad se extiende también a determinados aspectos de otras personas con las que guarde una personal y estrecha vinculación familiar, aspectos que, por esa relación o vínculo familiar, inciden en la propia esfera de las personalidades del individuo de los que los derechos del artículo 18 de la Constitución protegen”.

Pero con todo, y sin entrar a valorar la naturaleza de parte de los datos que contiene la resolución objeto de análisis, lo que no cabe lugar a dudas, como acertadamente reconoce la Consejería de Educación, es la especial sensibilidad del tema que nos ocupa y la trascendencia social que el mismo ha tenido. Prácticamente a diario los medios de comunicación se venían haciendo eco de las reclamaciones de algunos padres y madres que cuestionan la impartición de la asignatura y de la respuesta de la Administración educativa.

Precisamente la trascendencia social del asunto justifica por sí sola el hecho de que la Administración haya debido poner una especial atención, diligencia y celo en este asunto, absteniéndose en publicar el nombre de niños y niñas cuyos padres han solicitado que no se imparta la asignatura a sus hijos e hijas. Es un hecho que con esa publicación se ha señalado a un grupo de personas menores cuyos padres o representantes forman parte de los ciudadanos y ciudadanas que han optado por seguir una línea de actuación respecto a la asignatura de referencia.

Por otro lado, en modo alguno compartimos el criterio de la Administración educativa referente a la necesidad de proteger otros bienes constitucionales prevalentes a los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen de las personas menores.

En este sentido es necesario insistir en que, conforme a las normas internacionales y nacionales ya señaladas en el presente escrito y que han sido

convenientemente analizadas, el interés superior de las personas menores afectadas por el asunto sometido a consideración debe prevalecer sobre cualquier otro interés legítimo, incluido la práctica de las notificaciones en el procedimiento administrativo iniciado por padres, madres, y representantes legales del alumnado respecto de la solicitud de objeción de conciencia para una asignatura determinada.

No podemos aceptar, por otro lado, justificaciones de que el mecanismo de notificaciones cuya legalidad se discute es adecuado sobre la base de que es el utilizado por otras Administraciones públicas que, por otro lado, no están bajo el ámbito de supervisión de esta Institución.

Por todo lo señalado, debemos concluir que la publicación de la Resolución objeto de análisis en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía donde se contienen los datos de carácter personal (nombre y apellidos) de determinadas personas menores de edad supone una vulneración del derecho a su intimidad contraria a la especial protección de que deben ser objeto este colectivo y que resultan especialmente obligados los poderes públicos.

Finalmente, procede ahora analizar la adecuación de parte de la información contenida en la Resolución objeto de debate a la normativa sobre Protección de Datos.

Para ello, debemos indicar que según lo previsto en la letra a) del artículo 3 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, por dato de carácter personal hay que entender “Toda información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.

Tal definición ha sido completada por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de Diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de protección de datos de carácter personal, cuando en la letra f) del artículo 5 dispone que se entenderá por dato de carácter personal “Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.

Por su parte, la Agencia Española de Protección de Datos ha tenido la ocasión de pronunciarse sobre determinados supuestos que guardan cierta similitud con el asunto que motiva la queja.

Entre ellos resulta reseñable el expediente referido a unas actuaciones llevadas a cabo por la Diputación Provincial de La Coruña, en el que se analizaron los siguientes hechos:

“[...] se recibió en la AEPD una denuncia de D. E.I.M. a través de la cual se manifestaba que con fecha 5 de Junio de 2000 se inició un procedimiento administrativo sancionador a D. E.I.M por denuncia de la Guardia Civil por la intervención de “hachís” y una pastilla que contenía cierta sustancia psicotrópica.

En fecha 19 de Junio de 2002 fue notificado a su domicilio el acuerdo de inicio. El afectado no formuló alegaciones. El 24 de Junio de 2002 el interesado abonó la sanción y se resolvió poner fin al procedimiento sancionador, notificando al interesado la posibilidad de interponer recurso de alzada. Intentada la notificación de la resolución el 11 y 15 de Julio y el 9 y 12 de Agosto de 2002 no pudo practicarse la misma por estar ausente, por lo que en el segundo de

cada uno de los intentos se le dejó aviso. Asimismo, se notificó a través del tablón de edictos del Ayuntamiento de su domicilio y del Boletín Oficial de la Provincia, donde se publicó el 12 de Septiembre de 2002.

La Diputación Provincial de A Coruña, responsable de las notificaciones que se le envían, incluye en la página web www.dicoruña.es, todos los edictos en materia sancionadora que se publican en el BOP.

Se adjunta la reclamación presentada por D. E.I.M donde según su criterio, tras el abono de la sanción impuesta “el expediente sancionador debe quedar archivado”. Como consecuencia de la notificación publicada en Internet en el B.O.P. nº “0A” del “Día 0A”, en diversos servidores de búsqueda en Internet, es posible localizar información relacionada con “temas profesionales o académicas y otra de la publicación de la notificación del expediente sancionador”. D. E.I.M considera que publicar la notificación en medios públicos y en Internet, una vez recibida y haber abonado la cantidad sancionada, le causa un daño irreparable”.

Pues bien, en tal ocasión, la Agencia Española de Protección de Datos consideró que por parte de la Diputación Provincial de La Coruña se había actuado conforme al procedimiento previsto en el Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora; que se intentó la notificación de la resolución recaída en repetidas ocasiones; que no pudiendo practicarse la misma por estar el interesado ausente, se notificó a través del tablón de edictos del Ayuntamiento de su domicilio y del Boletín Oficial de la Provincia; y que en tal publicación en el Boletín Oficial figura la notificación a D. E.I.M., pero únicamente respecto a la posibilidad de presentar recurso de alzada, sin hacer referencia ni a la sanción impuesta ni a la infracción cometida, cumpliendo así, según mantiene la Agencia Española de Protección de Datos, lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo Común.

Por tales motivos, el Director de la Agencia acordó el archivo de tales actuaciones.

Este ejemplo señalado permite concluir que la inexistencia de infracción de la normativa de protección de datos se produjo porque la notificación a través de la publicación en tablón de edictos del Ayuntamiento y en el Boletín Oficial de la Provincia resultaba procedente según las normas de procedimiento aplicables, y porque en la misma no se ofreció la información que se consideraba sensible (sanción impuesta e infracción cometida).

A sensu contrario, en el supuesto en que la publicación en el tablón de edictos y en el Boletín Oficial no hubiese resultado procedimental procedente o que se hubiese ofrecido a través de la misma información sensible concerniente al afectado, cabría colegir la existencia de infracción de la normativa de protección de datos.

Y es precisamente esto lo que la Agencia Española de Protección de Datos entendió que ocurría en el procedimiento seguido frente a la Consejería de Seguridad Ciudadana de la Ciudad Autónoma de Melilla, y resuelto a través de la Resolución R/01239/2007.

En tal supuesto fueron objeto de análisis los siguientes hechos:

“Con fecha 24/02/2006, tuvo entrada en esta Agencia una denuncia formulada por D. X.X.X. (en lo sucesivo el denunciante), Policía Local, contra la Consejería de Seguridad Ciudadana de la Ciudad Autónoma de Melilla (en lo sucesivo la Consejería), por haber efectuado la notificación de una resolución de separación del servicio, publicándola en el Boletín Oficial de la ciudad de Melilla, (en lo sucesivo BOME) el día dd/mm/aaaa, incorporando la propuesta de resolución formulada por la Instructora del expediente disciplinario seguido contra el denunciante, vulnerando la normativa de protección de datos.

En concreto, la publicación de la resolución en el citado Boletín, refiere una Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga, en la que el denunciante fue absuelto de delito de agresión sexual, y se le condenó por uno de abuso sexual con prevalimiento, a la pena de dos años de prisión e inhabilitación para la profesión de Policía, así como a indemnizar a la perjudicada en la suma de tres millones de pesetas, de las que se declaró responsable subsidiaria la ciudad de Melilla, añadiendo después que al denunciante le fue remitida la pena”.

Pues bien, una vez concluido por la Agencia que las sentencias no son públicas y que no se publican para general conocimiento, la misma señala, que la Consejería deseaba lograr la notificación al interesado en el procedimiento de forma eficaz, haciendo uso de la publicación íntegra de la propuesta de resolución que contenía la referencia a su condena como autor por un delito relacionado con la libertad sexual de las personas.

En este sentido, se están recogiendo y tratando por parte de la Consejería datos relacionados con infracciones penales, al trasladar al BOME y permitir su acceso generalizado a través de su publicación, dando a conocer dichos actos, vulnerándose su derecho a que sus datos contenidos en la sentencia referida no se divulgue. La Consejería por medio de dicho acto, participa en el tratamiento de unos datos que obran en sus ficheros, y lo exterioriza dando cuenta de dichos datos para conseguir notificar una resolución. Dicha finalidad podría haber sido conseguida, produciendo los efectos de la notificación, sin aludir directamente a la Sentencia y a la condena y su motivo que sufrió el denunciante. Asimismo supone un hecho manifiestamente desproporcionado con el fin pretendido la publicación íntegra de la resolución conteniendo dichos elementos, aunque la Sentencia sea firme, pues con ello se posibilita el acceso a través de los buscadores en las páginas de Internet, posibilitando su acceso por multitud de personas.

De este modo, el supuesto citado fue resuelto por la Agencia declarando que la Consejería de Seguridad Ciudadana de la Ciudad Autónoma de Melilla había infringido lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley de Protección de Datos, constituyendo ello una infracción muy grave, según lo dispuesto en la letra g) del apartado cuarto del artículo 44 de la citada Ley Orgánica.

Con estos antecedentes, cabe deducir, en el criterio de esta Defensoría, que la publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía nº 196, de 1 de Octubre de 2008, de la Resolución de 15 de Septiembre de 2008, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación, por la que se notifican las Resoluciones adoptadas por el Viceconsejero en determinados recursos, en la que se contiene información referida a nombres y apellidos de las personas recurrentes, a nombres y apellidos de menores en nombre y representación de los cuales aquellos intervienen supone una vulneración del artículo 10 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal.

En mérito a lo expuesto, acordamos dirigir a la Consejería de Educación las siguiente Resoluciones:

Primera.- Recordatorio del deber legal de los siguientes preceptos:

“A) Del artículo 61 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que posibilita al órgano competente, si aprecia que la notificación por medio de anuncios o la publicación de un acto lesiona derechos o intereses legítimos, a limitarse a publicar en el diario oficial que corresponda una somera indicación del contenido del acto y del lugar donde los interesados podrán comparecer, sin necesidad de facilitar los datos identificativos de las personas interesadas.

B) De la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989, de la Carta Europea de los Derechos del Niño, del artículo 39 de la Constitución española, de la Ley 21/1987, de 11 de Noviembre, de Adopción, de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de Enero, de Protección Jurídica del Menor, y de la Ley 1/1998, de 20 de Abril, de los Derechos y Atención al Menor de Andalucía que contemplan una especial protección de los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen de las personas menores de edad y que proclaman el principio de supremacía del interés superior de la persona menor de edad sobre cualquier otro interés legítimo.

C) Del deber de secreto regulado a través del artículo 10 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal.”

Segunda.- Recomendación:

“Que de modo inmediato se dicten las instrucciones oportunas y se adopten las medidas necesarias por la Consejería de Educación para impedir que en futuras actuaciones realizadas por la Administración educativa se identifiquen a las personas menores de edad con nombres y apellidos en aquellas resoluciones que, atendiendo a las normas procedimentales, deban ser objeto de publicación en los Boletines Oficiales que correspondan. “

La Consejería de Educación, asume favorablemente el contenido de nuestra resolución, señalando lo siguiente:

“Que una vez analizado el contenido del mismo, tanto los antecedentes como argumentos expuestos, y aún manteniendo que no existió intencionalidad alguna, ni ánimo de lesionar ningún derecho de los menores ni de sus representantes, esta Consejería acepta las Resoluciones adoptadas por esa Institución.

Trasladándole nuestro máximo respeto a la Ley, tanto en el desarrollo de las funciones administrativas como en la acción de gobierno y comunicándole así mismo, que con esta fecha se han dictado las instrucciones oportunas a la Secretaría General Técnica, para que en futuras ocasiones no se identifiquen a las personas menores de edad en las publicaciones oficiales.”

13. Litigios familiares.

Abundan en este apartado las quejas que nos remiten padres y madres, incursos en procedimientos de separación matrimonial, que se dirigen a la Institución manifestando su preocupación o su desacuerdo con el régimen de visitas derivado de la Sentencia de separación o de divorcio, también por la conducta del otro progenitor durante la visita o estancia de fin de semana, así como para hacernos saber que niños y niñas se negaban a cumplir con el régimen de visitas establecido, exponiéndonos el sufrimiento que tal hecho les producía.

A pesar de tratarse de asuntos jurídico-privados, en ocasiones intervinimos asesorando a las personas interesadas respecto de los derechos que les asistían o de las posibles vías para hacerlos valer.

Entre las quejas que reflejan la problemática asociada al derecho de relaciones familiares se encuentran **queja 07/3911** referente a un Punto de Encuentro Familiar situado en Jerez de la Frontera (Cádiz).

Lo que en este expediente nos ocupaba era el acomodo a las previsiones normativas del Punto de Encuentro Familiar privado ubicado en Jerez, así como los controles realizados por la Administración Autonómica en el ejercicio de sus competencias en la materia. Con dicho objetivo diferenciamos dos apartados en nuestra exposición, el primero relativo al sometimiento de los Servicio de Mediación Familiar y Punto de Encuentro Familiar al régimen de autorización, acreditación, registro e inspección; y un segundo apartado referido a un aspecto concreto de la queja de la interesada relativo a los pagos realizados al Punto de Encuentro Familiar.

I. Sometimiento de los Servicio de Mediación Familiar y Punto de Encuentro Familiar al régimen de autorización, acreditación, registro e inspección.

Para el análisis de esta cuestión traemos a colación el Decreto 87/1996, de 20 de Febrero, que regula la autorización, registro, acreditación e inspección de los servicios sociales en Andalucía. Dicha norma, dictada en desarrollo de la previsión contenida en el artículo 13 de la Ley de Servicios Sociales de Andalucía, pretende garantizar los derechos de las personas usuarias de los establecimientos de servicios sociales ejerciendo el control y coordinación necesarios sobre la diversidad de servicios, centros y entidades existentes en este ámbito.

Conforme a las previsiones establecidas en dicho Decreto los servicios y centros de servicios sociales, y en su caso, las entidades, quedan sujetos al cumplimiento de los requisitos materiales y funcionales, tanto generales como específicos en función de su tipología.

En tal sentido, y como requisito ineludible, se someten al régimen de autorización administrativa los actos de creación o construcción, puesta en funcionamiento y modificación sustancial, bien estructural o funcional, del centro o servicio. Rige un doble régimen de autorización: Por una parte una autorización previa, cuyo sentido es comprobar la adecuación del proyecto presentado a las condiciones mínimas materiales según las necesidades sociales que pretende satisfacer. Una vez obtenida esta autorización previa, y la correspondiente licencia de apertura municipal (la Corporación Local verificará la constancia de esta autorización previa) se podrá obtener la autorización administrativa de

funcionamiento, siendo requisito indispensable para ello la previa inspección del centro o servicio.

Tal como hemos señalado, en el ámbito de aplicación de este Decreto se incluyen tanto los centros como los servicios, de titularidad de una persona física o jurídica, que actúe en el sector de actividad de los servicios sociales. Conforme al artículo 3 del Decreto 87/1996, antes citado, se debe entender por servicio «los medios o acciones organizados técnica y funcionalmente, que sean proporcionados por una entidad (persona física o jurídica) a las personas beneficiarias sin ser prestados necesariamente a través de un centro». Por su parte, a los efectos de dicho Decreto debe entenderse por centro «la unidad orgánica y funcional, dotada de una infraestructura material con ubicación autónoma e identificable, donde se desarrollan las prestaciones o programas de servicios sociales».

Sea cual fuere la definición por la que nos decantásemos, bien por la cualidad de centro o por la de servicio, lo cierto es que las actividades permanentes de mediación y punto de encuentro familiar que se vienen desarrollando en el centro de Jerez se encuadran en el ámbito de aplicación del Decreto 87/1996, tantas veces citado, requiriendo por tanto de las autorizaciones administrativas y controles en dicha norma previstos. Y llegamos a esta conclusión conforme al propio tenor de la normativa que al respecto ha ido dictando la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social de la Junta de Andalucía.

Para el análisis de esta cuestión se ha de partir de las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma en materia de promoción de las familias y de la infancia que, en todo caso, incluyen las correspondientes medidas de protección social y su ejecución (artículo 61.4 del vigente Estatuto de Autonomía). En aplicación de dichas competencias y entroncando con los objetivos 90 a 93 establecidos en el Plan Integral de Atención a la Infancia en Andalucía 2003-2007, la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social viene convocando anualmente subvenciones cuyo objeto es incentivar la puesta en funcionamiento de los servicios de mediación familiar y puntos de encuentro familiar, dejando en manos de la iniciativa privada su gestión ordinaria, desarrollándose dichas tareas, fundamentalmente, mediante asociaciones sin ánimo de lucro.

Es por ello que en aquella fecha tanto los Servicios de Mediación Familiar como los Puntos de Encuentro Familiar se encontraban regulados en la Orden de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, de 3 de Marzo de 2006, por la que se establecen las bases reguladoras y se convocan subvenciones para la financiación de programas específicos de atención a menores y familias en dificultad. En el Anexo a dicha Orden se recogen los modelos de convenios a suscribir por las Corporaciones Locales o Entidades seleccionadas conforme a dicho procedimiento y en el articulado del convenio se señala la finalidad del programa, destinado a facilitar las relaciones y los contactos entre hijos/as y progenitores tras los procesos de ruptura familiar y también en aquellos casos en los que los menores se encuentran tutelados por la Administración Pública competente en materia de protección de menores.

Así, el Punto de Encuentro Familiar se configura como un servicio destinado a intervenciones puntuales, a desarrollar en un lugar neutro y acogedor, cuya finalidad sería garantizar el derecho de los menores a relacionarse con sus progenitores y otros miembros de su familia a fin de cumplir el régimen de visitas, y ello en un contexto de relaciones familiares conflictivas o cuando así viniese impuesto por un Órgano Judicial o por la Entidad Pública de Protección de Menores.

Todo lo que venimos relatando viene a apostillar el innegable contenido “social” de las prestaciones consecuentes a la actividad de los servicios de mediación familiar y puntos de encuentro familiar, resultando por tanto extraña una posible interpretación de su contenido ajena a dichos postulados, máxime cuando es la propia Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social quien se encarga de definir el contenido de tales prestaciones y de establecer una línea de financiación pública vía subvenciones de tales actividades.

Si este era el marco normativo de referencia para tales servicios, la situación se vino a complicarse ante la asunción por parte de la Consejería de Justicia de algunos de estos dispositivos, coexistiendo diferentes recursos para una misma finalidad, diferenciándose la red de servicios dependientes de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la de aquellos dependientes de la Consejería de Justicia y Administración Pública. Es así que mediante la Orden de 4 de Febrero de 2008, de la Consejería de Justicia y Administración Pública, se establecen las bases reguladoras del procedimiento de concesión de subvenciones para financiación del programa de punto de encuentro familiar, efectuando a la vez la convocatoria de cara al ejercicio 2008. El artículo 1.2 de dicha Orden excluye de su ámbito de aplicación los supuestos en que los menores se encuentren bajo la tutela o guarda de la Administración, incluso cuando el régimen de visitas haya sido acordado judicialmente.

Por tanto, aún en la situación normativa actual vemos como la competencia en cuanto a la financiación pública de determinados puntos de encuentro familiar sigue apuntando a la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social, además de seguir asumiendo en su integridad la planificación y dirección de la red de servicios de mediación familiar, tratándose de recursos subvencionados por la Administración que integrarían lo que podría considerarse red pública –mediante gestión indirecta- de servicios de mediación familiar.

Por tanto, no podemos por menos que mostrar nuestra contrariedad ante la no ejecución de las competencias que incumben a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social respecto del control e inspección de la actividad de tales centros y servicios, que quedan en un limbo jurídico aparentemente al margen de ninguna regulación. Y es que la existente, plenamente aplicable, es sistemáticamente ignorada descargando en otra Administración –desconocemos cual- la posible supervisión de tales actividades.

El artículo 35 del Decreto 87/1996 deja claramente sentado que las funciones de inspección y control del funcionamiento de los Centros y Servicios de Servicios Sociales serán ejercidas por las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales (actualmente Consejería de Igualdad y Bienestar Social). De igual modo el artículo 2 del Decreto 396/2008, de 24 Junio, regulador de la Inspección de Servicios Sociales deja en manos de la Consejería competente en materia de servicios sociales las funciones de inspección de entidades, servicios y centros de servicios sociales públicos y privados, situados en el territorio de Andalucía.

La función inspectora comprende las actuaciones de investigación, comprobación, informe, asesoramiento, orientación y aquellas otras que aseguren el cumplimiento de la normativa aplicable en materia de servicios sociales, de los requisitos y estándares de calidad y respecto de los derechos de las personas usuarias de las entidades, servicios y centros de servicios sociales.

Es por ello que sorprende la respuesta de la Inspección Provincial de Servicios Sociales a una pregunta concreta sobre las autorizaciones administrativas, controles e

inspecciones realizados al Punto de Encuentro Familiar en la que se indica textualmente que *“... el citado Punto de Encuentro es un programa que no corresponde a ninguna tipología de servicio o centro de servicios sociales y por tanto, no está sujeto a autorizaciones ni registro por parte de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social ...”*

Sobre esta cuestión no podemos por menos que resaltar el contrasentido de que la entidad titular del servicio esté autorizada e inscrita como entidad de servicios sociales (según resolución administrativa de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social con el número de registro AS/E/5218) y , al mismo tiempo, el centro que gestiona dicha entidad - su única actividad- dedicado a la prestación de servicios de mediación familiar y punto de encuentro familiar quede excluido de la aplicación de dicha normativa.

La Inspección parece justificar su inacción en la carencia de competencias de supervisión de dicho centro basada en la inexistencia de referencias específicas a los puntos de encuentro familiar y servicios de mediación familiar en la clasificación de actividades de servicios sociales. Hemos de entender que la Inspección se refiere a la Orden de 28 Julio 2000, que regula los requisitos materiales y funcionales de los Servicios y Centros de Servicios Sociales de Andalucía y aprueba el modelo de solicitud de las autorizaciones administrativas. Dicha Orden viene a modificar la preexistente de 29 de Febrero de 1996, dictada en Desarrollo del Decreto 87/1996 antes aludido.

Pues bien, en dicha Orden se aluden a requisitos materiales y funcionales de los servicios y centros de servicios sociales, y en cada uno de éstos se distingue a su vez entre requisitos generales –para todos los centros y servicios- y otros específicos en función de la concreta tipología de centros.

Y hemos de reseñar que, efectivamente, en la Orden de “mínimos” no se citan específicamente ni los Punto de Encuentro Familiar ni los servicios de mediación familiar, pero el hecho de que no se señalen los requisitos “específicos” para tales centros y servicios no excluye el que se les haya de exigir los requisitos “generales” que, obviamente, les siguen siendo de aplicación.

Entre los requisitos mínimos, materiales, generales, la Orden de 28 de Julio de 2000 relata determinadas exigencias físicas y dotacionales (de emplazamiento, urbanísticas, arquitectónicas, de instalaciones, equipamiento, protección y seguridad, plan de evacuación y emergencia), además de una delimitación de zonas dentro del centro, distinguiendo la zona de administración, la de servicios generales y la de atención especializada.

Entre los requisitos mínimos funcionales generales la Orden citada incluye determinados principios básicos, la necesidad de llevanza de un registro de usuarios, la existencia de normas de régimen interno, la programación y la memoria anual de actividades, la existencia de hojas de reclamaciones, el régimen de precios expuesto al público, la llevanza de un régimen contable adaptado a la normativa, mínimos sobre recursos humanos, medidas higiénico sanitarias y de mantenimiento.

A pesar de encontrarse en vigor y resultar aplicables estos requisitos mínimos generales, tanto materiales como funcionales, hemos de censurar que la Administración no haya sido sensible a la demanda social que ha motivado la extensión generalizada de los servicios de mediación familiar y puntos de encuentro familiar, habiendo actuado como agente financiador de tales actividades e incluso como un usuario más de tales servicios pero sin activar los mecanismos a su disposición para producir una adecuación normativa a la nueva realidad existente.

Y es que salta a la vista la carencia de una regulación de los requisitos mínimos específicos que habrían de reunir tales Servicio de Mediación Familiar y Punto de Encuentro Familiar, mucho más si se tiene en cuenta que en la actualidad, subvencionados por la Administración Autonómica, existe al menos un servicio de mediación familiar y un punto de encuentro familiar en cada una de las provincias de Andalucía. A todo esto habría que añadir los servicios de mediación familiar y puntos de encuentro familiar privados que vienen operando en nuestra Comunidad, que tal como observamos actúan al margen de ningún control por parte de la Administración.

Además, desde el punto de vista del derecho positivo y en una interpretación sistemática del Decreto 87/1996 se ha de resaltar como su ámbito de aplicación no se circunscribe a las competencias de una Consejería, se trata de un Decreto dictado por Gobierno de la Junta de Andalucía y su ámbito de aplicación se extiende, por razones obvias, a toda la actividad social de la Comunidad Autónoma. Por el hecho de que se produzca un nuevo reparto competencial de los Punto de Encuentro Familiar entre la Consejerías de Justicia y la de la Igualdad y Bienestar Social, no dejaría de resultar de aplicación el Decreto, salvo que existiera una norma especial que exceptuara su aplicación o que estableciera unos requisitos especiales que primaran sobre los establecidos en dicho Decreto.

Viene al caso que citemos la Orden de la Consejería de Presidencia, de 18 Julio 2003, que regula los requisitos materiales y funcionales específicos de los Centros de Atención y Acogida a mujeres víctimas de malos tratos. En su exposición de motivos se señala como en la Orden conjunta de la Consejería de Presidencia y de Igualdad y Bienestar Social –antes citada- se establecen los requisitos materiales y funcionales generales de obligado cumplimiento para todos los Servicios y Centros de Servicios Sociales, que también deben cumplir aquellos que se hallan en el ámbito de competencias del Instituto Andaluz de la Mujer, Organismo Autónomo adscrito a la Consejería de la Presidencia.

A continuación se señala como dicha disposición reglamentaria viene a regular los requisitos materiales y funcionales específicos exigibles a los Centros de Atención y Acogida a mujeres víctimas de malos tratos, con lo cual se consigue un marco operativo y eficaz que permita a la Administración Autonómica una adecuada atención por medio de la tipología de centros que la Orden regula..

Siguiendo el ejemplo de esta regulación no estaría de más que, sin mayores demoras, a la regulación preexistente con carácter general se sumase una “específica” sobre requisitos materiales y funcionales que vendría a completar el régimen de “mínimos” sobre los Servicio de Mediación Familiar y Punto de Encuentro Familiar, garantizándose con ello unos estándares aceptables de calidad conforme a las intenciones avanzadas por la propia Administración al convocar las ayudas para su financiación.

II. Pagos de los servicios del Punto de Encuentro Familiar con cargo a la convocatoria de ayudas económicas derivadas de acogimientos familiares.

Otro asunto que no podemos dejar de analizar es el relativo al modo en que la Delegación de Igualdad y Bienestar Social de Cádiz realiza los pagos consecuentes al régimen de visitas al Punto de Encuentro Familiar, y ello en el caso concreto planteado por la persona titular de la queja que venimos analizando.

Tal como relatamos al comienzo de nuestra exposición la queja que motiva nuestra intervención la presenta una persona usuaria del Punto de Encuentro Familiar de Jerez que gestiona una entidad privada. Dicha persona es usuaria de dicho servicio como consecuencia de que el Ente Público de Protección de Menores hubiera acordado la declaración de desamparo de su hijo e hija, confiando su guarda y custodia a una familia en régimen de acogimiento familiar permanente.

Dicha medida de protección fue supervisada en sede judicial, estableciendo el Tribunal un régimen de visitas de la madre biológica a sus hijos, el cual hace efectivo la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social –actuando como tutora legal de ambos menores- señalando como lugar de las visitas el Punto de Encuentro Familiar de Jerez de la Frontera.

Así pues, nos encontramos con un servicio prestado por una entidad privada, el cual precisa la Administración como consecuencia de los deberes que le incumben en el ejercicio de la tutoría de ambos hermanos y en cumplimiento de una resolución judicial que le impele a hacer cumplir un régimen de visitas con determinados condicionantes.

Pues bien, según el propio relato del informe que nos ha sido remitido tendríamos que concluir que dicho servicio fue contratado por la Administración al margen de la normativa de contratación pública. La aplicación de dicha normativa exigiría la firma previa de un documento contractual para el encargo de dichos servicios, los cuales serían sufragados en concepto de contraprestación no de subvención. Por el contrario, la propia información facilitada por la Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social de Cádiz revela como los servicios contratados eran satisfechos mediante la entrega de cantidades en concepto de ayuda económica de las reguladas en la Orden de la Consejería de Igualdad y Bienestar Social, de 11 de Febrero de 2004, por la que se regulan las prestaciones económicas a las familias acogedoras de menores. Por generosa que pudiera ser la interpretación de dicha Orden no podría soslayarse lo dispuesto en su artículo 1 que señala como el objeto de la misma es regular las prestaciones económicas a percibir por la persona o personas acogedoras que formalicen el acogimiento familiar de uno o varios menores. Por tanto, la beneficiaria de dicha ayuda económica sería la familia acogedora de ambos menores, en ningún caso la entidad prestadora del servicios de mediación familiar o punto de encuentro familiar.

Y en este punto nos encontramos de nuevo con la vulneración de la normativa reguladora del régimen autorización, acreditación, registro e inspección de los servicios y centros de servicios sociales (Decreto 87/1996) que en su artículo 17 excluye de la concesión de ayudas, subvenciones o conciertos procedentes de los Presupuestos de la Comunidad Autónoma a aquellos servicios o centros que no hubiesen sido previamente autorizados.

También señala el artículo 24 del Decreto 87/1996 que la Inscripción de la entidad y del centro o servicio –en el registro de entidades, servicios y centros de servicios sociales- será requisito indispensable para la celebración de conciertos o convenios y concesión de subvenciones o cualquier clase de ayuda de la Administración Autonómica de Andalucía en materia de servicios sociales.

En esta situación, no podemos menos que abonarnos a la tesis esgrimida por la propia interesada de que los pagos los realizaba la propia familia acogedora (hemos de suponer que dicha familia habría recibido previamente una ayuda económica por el acogimiento familiar), y que tal hecho podría condicionar la actuación de la entidad gestora

del Punto de Encuentro Familiar ya que la continuidad de sus servicios habría de contentar a la parte que sufragaba con el coste de los mismos.

Al no existir controles de la Administración –así se reconoce por la propia Inspección de Servicios Sociales- nada garantiza que la actividad de la entidad hubiera de ser imparcial y que los informes emitidos no tuvieran el sesgo propio de toda pericial a instancia de parte.

En virtud de cuanto antecede, y tras el análisis de la normativa aplicable al caso, de conformidad a la posibilidad contemplada en el artículo 29 de la Ley Reguladora del Defensor del Pueblo Andaluz, formulamos las siguientes **Recomendaciones**:

A) Recomendaciones dirigidas a la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social.

“Que se promueva la elaboración de una normativa reguladora de los requisitos específicos, materiales y funcionales de los servicios de mediación familiar y de los puntos de encuentro familiar.

Que se dicten las instrucciones precisas a las Inspecciones Provinciales de Servicios Sociales a fin de garantizar la efectiva aplicación del régimen de autorización, acreditación, registro e inspección a las entidades, servicios y centros prestadores de los servicios de mediación familiar y punto de encuentro familiar, tanto subvencionados por la Administración, conveniados o concertados, como aquellos que actúan en régimen privado.

Que conforme a la previsión establecida en el artículo 9 del Decreto 141/1999, de 8 de Junio, regulador de la Inspección de Servicios Sociales, se promueva la inclusión de tales actividades dentro del próximo Plan de Inspección.

Que con carácter previo a la concesión de alguna subvención o ayuda pública relativa a servicios de mediación y punto de encuentro familiar se exija el cumplimiento de los tramites de autorización e inscripción preceptivos.”

B) Recomendación dirigida a la Delegación Provincial de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social de Cádiz

“Que tras analizar el cumplimiento de los requisitos derivados de la aplicación del Decreto 87/1996, se proceda a normalizar, ajustándolo a la normativa reguladora de la contratación pública, el vínculo jurídico existente entre la Administración y el Punto de Encuentro Familiar de Jerez de Frontera, todo ello con la finalidad de garantizar la continuidad del régimen de visitas que afecta a la familia titular de la queja, siempre a expensas de la decisión definitiva sobre el citado régimen de visitas y el modo en que el mismo habría de efectuarse (recomendaciones incluidas en la queja 07/2113).”

En respuesta a nuestra resolución recibimos respuesta de la Dirección General de Infancia y Familias en sentido favorable a nuestra resolución.

14. Parques infantiles.

Destacamos en esta apartado la **queja 07/5291** que incoamos en relación con posibles deficiencias en los parques infantiles de existentes Vejer (Cádiz). En el escrito de queja se hacía constar lo siguiente:

“(...)La Consejería de Asuntos Sociales aprobó el Decreto 127/2001 sobre medidas de seguridad en los parques infantiles, de aplicación en toda la Comunidad Autónoma Andaluza.

Este Decreto concedía un plazo de 5 años para la adecuación de los parques a esta normativa (Disposición Transitoria Única, período de adecuación) que terminó el pasado Junio de 2006, y que en Vejer se incumple en su totalidad, tanto en los del núcleo urbano como en los núcleos rurales.

Para comprobar esta negligencia elaboró un informe sobre el estado de nuestros parques donde se ha podido comprobar que en ningún suelo de los mismos existen materiales blandos, ya que en todos el suelo es de piedra con arena, y en algunos, existe gran cantidad de cristales en el suelo, lo que supone un grave peligro para los niños y niñas.

Ninguno de los requisitos exigidos (prohibición de circulación de motos, accesibilidad para discapacitados, instalación de carteles sobre medidas de seguridad ...) se cumple en Vejer, por la pasividad e ineficacia del gobierno local. (...)

Tras admitir la queja a trámite solicitamos de la Alcaldía la emisión de un informe referente a las deficiencias e irregularidades citadas, el cual fue remitido a esta Institución por parte de la Delegación Municipal de Obras Públicas e Infraestructuras, explicitando lo siguiente:

“(...) No creemos tan grave la situación actual de los parques infantiles de Vejer de la Frontera, es verdad que son muy mejorables algunos de ellos, pero para valorar el comportamiento del equipo de gobierno con respecto a dichos recintos debemos valorar las modificaciones que se han venido ejecutando en los últimos tiempos, para ello aportamos documentos reales de las gestiones realizadas en los parques existentes y en los de nuevas urbanizaciones.

Quizás sea verdad que no tenemos suelo blando sintético en todas nuestras instalaciones (que es lo que todo el mundo interpreta cuando lee el decreto) pero no quiere decir que no sean suelos adecuados. No obstante, somos conscientes de que toda mejora en la línea de nutrir de suelo sintético todos nuestros parques ha de ser potenciada aún más si cabe. Ya en los últimos años se han invertido esfuerzos y recursos en ir adaptando progresivamente, más y más, nuestras infraestructuras infantiles a la normativa, por ejemplo desde hace 4 años hasta la fecha se han cambiado todos los aparatos instalados en los distintos parques del municipio (alrededor de 20) por otros aparatos perfectamente adaptados a la norma.

Debemos exponer que la gestión municipal va encaminada a mejorar todo tipo de instalaciones públicas y que con esfuerzo conseguimos y a veces no al ritmo que nuestra voluntad nos dicta, ya que en la gestión pública los recursos

siempre son limitados y más para un municipio como Vejer que cuenta con un amplio número de núcleos rurales (hasta 22).

La premisa fundamental de este Ayuntamiento es la misma que defiende el Decreto 127/2001 y el Informe del año 1998 del Defensor del Pueblo sobre la “Seguridad y Prevención de Accidentes en Áreas de Juego Infantiles”. Esta premisa establece la necesidad de potenciar el juego en parques infantiles de uso público como contribución a la socialización de los niños y niñas, y proteger a la vez su salud e integridad física.

En cuanto a los parques existentes se está desarrollando un plan integral de mejora que supone inversiones importantes en la mejora de la propia infraestructura como de la señalización (...) estamos tramitando distintas subvenciones para la mejora de toda la infraestructura de parques, para llegar al más mínimo detalle.

En relación a la información que se vierte sobre la existencia de cristales en algunos de los parques, podemos decir que la empresa concesionaria de limpieza, nos consta, limpia constantemente toda la infraestructura pública, incluidos los parques infantiles, eso sí, si tras un fin de semana, puntualmente, en algún parque han estado manipulando botellas y otros utensilios de cristal y se ha visitado el recinto antes de que pasen los servicios de limpieza, puede que hayan encontrado en alguna ocasión restos de cristal, digamos que en cierta medida no podemos evitarlo del todo, aunque trabajamos en ello. Desde el Ayuntamiento instamos al civismo sobre todo en zonas que afectan a nuestros menores, y la función policial también está como medida correctora, pero a veces es inviable al control absoluto de la conductas incívicas (...)

La cuestión que se nos plantea en la presente queja viene a incidir en un aspecto básico en el desarrollo de los niños/as y adolescentes, cual es el juego, el disfrute de momentos de esparcimiento al aire libre, y su acceso a actividades recreativas especialmente adaptadas a su concreta etapa evolutiva.

A tales efectos la Junta de Andalucía decidió regular para nuestra Comunidad Autónoma esta cuestión, aprobando el Decreto 127/2001, de 5 de Junio, regulador de los parques infantiles en la Comunidad Autónoma, que es precisamente la norma que se invocaba en el escrito de queja dirigido a esta Institución.

Hechas estas apreciaciones y tras descender a los datos concretos obrantes en el expediente referidos a los parques infantiles de titularidad municipal, hemos de ensalzar el reconocimiento por parte de la Corporación Local de determinadas deficiencias en dichas instalaciones lúdicas de su competencia, las cuales han propiciado el que el Ayuntamiento haya planificado la solución paulatina de tales carencias, encontrándose en curso la ejecución del Plan Integral de Mejora.

Dichas actuaciones no deben ser óbice para que resaltemos como tales actuaciones se ejecutan fuera del plazo establecido para la adecuación de los parques infantiles a la normativa (período transitorio) así como la existencia de parques infantiles en núcleos de población aislados del núcleo principal del municipio, los cuales aún no habrían podido beneficiarse del plan de mejora emprendido.

Nuestra obligada perspectiva de Defensor del Menor de Andalucía nos obliga a ser sensibles en cualquier cuestión que pudiera afectar a los derechos e intereses de los menores de edad, y una de ellas, de indudable trascendencia es la relativa al juego y ocio.

Por ello, en el contexto de una Administración eficiente y eficaz que sirva con objetividad los intereses generales (*artículo* 103 de la Constitución) con la obligación de aplicar políticas orientadas a la promoción de los derechos de la infancia y adolescencia (*artículos* 39.4, 43.3 y 48 de la Constitución) consideramos necesaria la urgente superación de las deficiencias existentes en los parques infantiles de Vejer, máxime cuando ha concluido con holgura el período transitorio establecido en la Disposición Transitoria Única del Decreto 127/2001, de 5 de Junio, sobre medidas de seguridad en los parques infantiles de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que dispuso un plazo de cinco años en el cual tales instalaciones habrían de adecuarse a las exigencias mínimas establecidas en el Decreto.

Desde el punto de vista del derecho positivo a la ciudadanía le asiste todo el derecho para reclamar que los parques infantiles a los que acuden las personas menores de edad se encuentren en óptimas condiciones y que éstas sean como mínimo las dispuestas en la normativa aprobada por la Junta de Andalucía. Por otro lado, las actuaciones de mejora son perentorias y no cabe solicitar un nuevo compás de espera para su solución. Ha existido un período de cinco años en que debieron realizarse las reparaciones y reformas necesarias y por el motivo que fuere se llega tarde a esta necesaria adecuación. Por último, hay que afirmar que existe una demanda social de zonas de esparcimiento para niños y niñas con dotaciones acordes a las exigencias actuales.

A estos efectos, formulamos a la Corporación Local las siguientes **Recomendaciones**, cuya respuesta –a la fecha de elaboración de este informe- nos encontramos pendiente de recibir:

“Que se realicen las actuaciones precisas para adecuar, sin mayores dilaciones, los parques infantiles de Vejer a la normativa aprobada por la Junta de Andalucía en el Decreto 127/2001.

Que en dichas actuaciones se incluyan además de los parques infantiles del núcleo principal de población, también los existentes en el resto de núcleos poblaciones que integran el municipio.”

Otra vertiente relacionada con el juego y ocio de las personas menores de edad se aborda en la **queja 08/1381** que iniciamos en relación con el accidente acaecido en Marzo de 2008 en una instalación lúdica (castillo hinchable) de carácter efímero, ubicada en Marmolejo (Jaén).

Los medios de comunicación se hicieron eco de dicho incidente, en el cual resultaron heridos siete menores, cuatro de gravedad y con pronóstico reservado, tras caer desde dicha atracción lúdica. Los menores, con edades comprendidas entre los cuatro y los ocho años, cayeron tras derribarse la instalación en la que jugaban, ubicada en una vía de servicio en las afueras del municipio, como consecuencia del fuerte viento.

Al parecer, la atracción no estaba bien fijada al suelo, por lo que una racha de viento la arrastró, con las desgraciadas consecuencias reseñadas.

Tras incoar el pertinente expediente de queja solicitamos de la Corporación Local la emisión de un informe sobre dicho incidente, en especial sobre las autorizaciones y controles administrativos de la instalación reseñada, destinada al ocio de los menores de edad. La respuesta que recibimos fue la siguiente:

“(..) Que revisado el expediente de apertura de, he podido comprobar que en el mismo no se recogía la autorización de instalación de un castillo hinchable, y que en ningún momento se ha tenido conocimiento en este departamento de urbanismo de la existencia de dicha instalación.

He de comunicarles que este Ayuntamiento no había autorizado la colocación de la mencionada instalación, por lo que se reserva emprender las oportunas acciones legales que a su derecho correspondan (...)”

La cuestión que se nos plantea en la presente queja viene a incidir nuevamente en un aspecto básico en el desarrollo de los niños/as y adolescentes, cual es el juego, el disfrute de momentos de esparcimiento al aire libre, y su acceso a actividades recreativas especialmente adaptadas a su concreta etapa evolutiva.

La necesidad de juego y esparcimiento de la infancia requiere de unos espacios donde sea posible el contacto entre los niños y de éstos con los adultos, ya que una de las formas que tiene la infancia de conocer y relacionarse con el mundo que le rodea es precisamente a través del juego. Ahora bien, estos espacios deben facilitar su independencia, su destreza y la adquisición de habilidades, debiendo quedar garantizada al mismo tiempo su seguridad. Esta última constituye una preocupación creciente, aun cuando no parecen existir cifras contrastadas sobre los accidentes infantiles en lugares de esparcimiento y ocio, pese a las graves consecuencias que aquellos pueden tener.

A tales efectos hemos de citar el artículo 18 del vigente Estatuto de Autonomía que reconoce a las personas menores de edad el derecho a recibir de los poderes públicos de Andalucía la protección y atención integral necesarias para el desarrollo de su personalidad y para su bienestar en el ámbito familiar, escolar y social.

En concordancia con lo establecido en el Estatuto, el artículo 12.2 de la Ley 1/1998, de 20 de Abril, de los Derechos y la Atención al Menor, reconoce el derecho de las personas menores de edad a que el juego forme parte de su actividad cotidiana como elemento esencial para su desarrollo evolutivo y proceso de socialización.

Sobre esta cuestión conviene traer a colación la normativa autonómica sobre espectáculos públicos (Decreto 195/2007, de 26 de Junio) que en su Disposición Adicional Primera, referida a atracciones de feria, dispone lo siguiente: “... *Disposición adicional primera. Atracciones de feria: Los Ayuntamientos competentes para autorizar la instalación de atracciones de feria, habrán de ajustarse, en todo caso, a las condiciones establecidas en el artículo 6.2 respecto de los establecimientos eventuales, por lo que habrán de exigir como mínimo la aportación del proyecto de instalación, certificado de seguridad y solidez realizados por personal técnico competente y visado por su Colegio Profesional, y acreditación de la contratación del seguro obligatorio de responsabilidad civil en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas. ...”*

A nivel autonómico andaluz, debemos también reseñar la Instrucción de 29 de Diciembre de 2006, de la Dirección General de Industria, Energía y Minas, complementaria de la Instrucción de 31 de Marzo de 2004, sobre procedimiento de puesta en servicio y

materiales y equipos a utilizar en instalaciones temporales de ferias, verbenas, exornos navideños y manifestaciones análogas.

Esta norma reglamentaria viene a establecer las condiciones técnicas y garantías que deben reunir las instalaciones eléctricas, conectadas a una fuente de suministro de baja tensión, indicando además los documentos necesarios a presentar por los titulares e instaladores autorizados ante la Administración competente en la materia para su puesta en servicio.

A nivel nacional, debemos necesariamente referirnos a la norma UNE 76601, aprobada por AENOR en el ejercicio 2001, relativa a «Maquinaria y estructuras para ferias y parques de atracciones.- Seguridad», cuyo objetivo es garantizar la seguridad en el diseño, cálculo, fabricación, instalación, mantenimiento, funcionamiento, comprobación y ensayo de estructuras y maquinarias móviles, temporales o permanentemente instaladas. En estas categorías entrarían los tiovivos, columpios, norias, montaña rusa, toboganes, etc., atracciones que están pensadas para ser instaladas repetidamente en los parques de atracciones, ferias o localizaciones similares de modo temporal o permanente sin que haya degradación o pérdida de integridad.

A todo esto habría que añadir las Ordenanzas Municipales que las respectivas Corporaciones Locales pudieran aprobar para regular aspectos específicos relativos a las instalaciones lúdicas efímeras a instalar dentro del término municipal, regulando cuestiones de seguridad, condiciones medio ambientales, las posibles molestias o ruidos a la vecindad, y otras cuestiones de indudable trascendencia práctica.

Otro aspecto que consideramos conveniente destacar es la responsabilidad en que incurre la Corporación Local “in vigilando” al tratarse de un lugar de acceso público y bien visible, por lo que aunque la actividad allí desarrollada desde el punto de vista burocrático pudiera considerarse clandestina, no así desde el punto de vista del conocimiento público del ejercicio de tal actividad, que no podría sustraerse del control que necesariamente ha de ejercer la policía local.

A estos efectos, formulamos a la Corporación Local las siguientes **Recomendaciones**, de las cuales a la fecha de elaboración de este informe nos encontramos a la espera de la obligada respuesta:

“Que se valore la posibilidad de regular, mediante ordenanza municipal, las condiciones de instalación y puesta en funcionamiento de instalaciones lúdicas efímeras destinadas a menores de edad dentro del término municipal, evitando con ello la existencia de instalaciones clandestinas sin los controles administrativos pertinentes.

Que se dicten instrucciones a la policía local a fin de que incluya entre sus cometidos ordinarios la detección y comprobación de tales instalaciones lúdicas, exigiendo a sus reponsables la aportación de los permisos administrativos necesarios.”

SECCIÓN CUARTA:
QUEJAS NO ADMITIDAS Y SUS CAUSAS

SECCIÓN CUARTA: DE LAS REMITIDAS Y NO ADMITIDAS.

De conformidad con lo establecido en el art. 32.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, reguladora de esta Institución, en esta Sección se pretende dar cuenta al Parlamento de cuáles han sido las quejas que no han podido ser admitidas a trámite, y describir los motivos por los que el Defensor del Pueblo Andaluz no puede promover a investigación distintos escritos de muy variada índole que presentan los ciudadanos. Esos escritos pueden ser calificados como no admisibles, en un sentido amplio, o bien remitibles al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales u otros Comisionados Autonómicos para que sean estos órganos quienes puedan conocer, en el ámbito de sus respectivas competencias, las peticiones planteadas.

En cualquiera de ambos supuestos, 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, aún cuando el cauce de la formulación de escrito de queja ante este Comisionado, no fuera procedente.

I.- DE LAS QUEJAS REMITIDAS A OTRAS INSTITUCIONES SIMILARES.

Durante el año 2008, se han remitido 311 quejas a otros Comisionados, el 18.2% menos que en el ejercicio anterior, de las cuales, 300 han sido remitidas al Defensor del Pueblo Estatal y 11 a otros.

ÁREA DE PERSONAL DEL SECTOR PÚBLICO

En esta materia, se remitieron un total de 25 quejas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

En la **queja 07/5017** y en la **queja 08/4049** se denunciaba situación de acoso laboral en Correos.

En la **queja 081370**, la **queja 08/1371**, la **queja 08/1379**, la **queja 08/1380**, la **queja 08/1382**, la **queja 08/1452**, la **queja 08/1453**, la **queja 08/1454**, se manifestaba disconformidad con la unificación de escalas de personal de Instituciones Penitenciarias.

En la **queja 08/3443** la interesada se había presentado a una oferta de empleo para ocupar un puesto profesora de secundaria en Andalucía, manifestando que no le había sido reconocido el certificado de Aptitud de la Escuela Oficial de Idiomas, pese a que en la fase de concurso se indicaba su baremación.

El interesado de la **queja 08/4403** expresaba que no había sido admitido en la convocatoria de vigilantes de seguridad y especialidades (convocatoria de 2008) por no poseer la titulación requerida en las Bases, debido a que se modificó la titulación exigida en fecha posterior a la presentación de solicitudes.

En las **queja 08/4436** y **08/4484**, los interesados mostraban su disconformidad con la limitación de edad máxima para el acceso a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.

ÁREA DE URBANISMO, VIVIENDAS, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES.

De las sesenta y ocho quejas tramitadas por este Área y remitidas a la Institución del Defensor del Pueblo destacamos las siguientes:

En la **queja 08/4371** la interesada, letrada, en nombre y representación de los inquilinos de varias de las viviendas del Poblado de Astilleros de Sevilla, nos exponía que Astilleros Españoles en Liquidación S. A. (AESLA), arrendadora y concesionaria de los terrenos donde estaban construidas las viviendas, habían manifestado a los inquilinos del poblado la intención de proceder al desalojo de las viviendas, concedidas en régimen de alquiler a los trabajadores de la factoría de Sevilla. La queja fue remitida al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

En la **queja 08/1831** el interesado nos exponía que mediante resolución de fecha 8 de Enero de 2008, dictada por la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Huelva, se resolvía no reconocerle el derecho a la subvención a los propietarios de viviendas libres desocupadas que las ofrecen en alquiler, debido a que la solicitud se había presentado fuera del plazo máximo de dos meses desde la fecha de la firma del contrato de arrendamiento. Como quiera que el interesado tenía firmado contrato con la Sociedad Pública de Alquiler del Ministerio de Vivienda, siendo esta Sociedad quién designó a la inmobiliaria que había intervenido como agente colaborador, se remitió la queja al Defensor del Pueblo.

Por problemas en el pago de la Renta Básica de Emancipación se presentaron las **queja 08/2082**, **queja 08/4229**, **queja 08/4708**, **queja 08/4820** y **queja 08/4914** los interesados manifestaban, en general, su descontento por el retraso que se estaba produciendo en el abono de la misma, equivocaciones en las cuantías que les correspondían, escasa información, problemas con los bancos, etc. En todas ellas el organismo afectado era el Ministerio de la Vivienda, por lo que fueron remitidas al Defensor del Pueblo.

En la **queja 08/2842** la reclamante nos exponía que, con motivo de la ampliación del Aeropuerto de Córdoba, estaba prevista la expropiación de la casa donde sus padres, ya mayores, residían. Dado que las obras de ampliación del Aeropuerto se llevaban a cabo por AENA, entidad empresarial pública dependiente del Ministerio de Fomento, procedimos a su remisión al Defensor del Pueblo.

El reclamante de la **queja 08/4294**, representante de una plataforma vecinal de Bernalmádena (Málaga), nos trasladaba su disconformidad con la persistencia e implantación de vallas publicitarias en la autovía A-7, en su tramo de Torremolinos-Bernalmádena-Mijas, por considerar que suponían un peligro para la circulación vial y un negativo impacto visual en una zona donde el turismo era uno de sus pilares económicos fundamentales. Al tratarse de una infraestructura, la A-7, de carácter estatal, remitimos la citada queja al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

La **queja 08/1636** se refería al abono mensual de los viajes de RENFE. Al tratar la queja sobre el régimen de tarifas de RENFE, entidad que depende del Ministerio de Fomento, se remitió al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

ÁREA DE EDUCACIÓN

En el transcurso del ejercicio de 2008, el Área de Menores y Educación remitió al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, en materia de enseñanzas no universitarias quince quejas, habida cuenta que los asuntos que en ellas se planteaban excedían del ámbito de competencias que a esta Institución le atribuye su Ley reguladora. En la gran mayoría de expedientes la cuestión suscitada se refería al reconocimiento y tramitación de ayudas al estudio gestionadas por el Ministerio de Educación, Política Social y Deporte.

Asimismo, remitimos un expediente al Valedor do Pobo Gallego porque este Comisionado Parlamentario ya estaba actuando en el problema suscitado y, además, se trataba de un asunto que entraba dentro de su ámbito competencial.

En materia de universidades durante el año 2008 se han remitido nueve quejas al Defensor del Pueblo Estatal. De ellas merece ser destacada la **queja 07/5130** en la que el interesado formulaba queja por la falta de igualdad de trato a titulados en el extranjero en el acceso a los estudios universitarios.

ÁREA DE MEDIO AMBIENTE Y AGRICULTURA

En materia de medio ambiente y agricultura durante el año 2008 se han remitido cinco quejas al Defensor del Pueblo Estatal. De ellas merece destacar la **queja 07/5412**, en la que la Alcaldesa de un municipio costero de Almería exponía que desde el año 80 no se había hecho nada para proteger las costas de tres barriadas del municipio.

Ante lo manifestado por la reclamante, y dado que la competencia radicaba en un organismo estatal cuya supervisión correspondía al Defensor de las Cortes Generales, este Comisionado realizó distintas gestiones a los efectos de gestionar una entrevista de la interesada con representantes de la Institución del Defensor del Pueblo Estatal en la que poder exponer todas y cada una de las circunstancias que concurrían en el presente asunto.

Así, tras comentar los hechos con representantes de tal Comisionado, le remitimos el escrito que nos había dirigido la Alcaldesa para que valorasen la posibilidad de admitir a trámite queja sobre el referido problema.

Según la información que nos había sido proporcionada desde dicha Institución, el asunto en cuestión iba a ser debidamente analizado en aras de poder valorar su admisibilidad como queja. Asimismo, según nos indicaban, se iban a poner en contacto con la Alcaldesa a la mayor brevedad posible.

De todo esto se dio traslado a la interesada y se procedió al cierre de su expediente.

ÁREA DE JUSTICIA Y PRISIONES.

Se desprendía de la deficiente exposición del interesado, en la **queja 08/75**, que pudo ser víctima de una estafa relacionada con un premio de la lotería primitiva en la que participaron varios implicados y una entidad bancaria.

El caso fue visto por la Audiencia Nacional y en la actualidad se encontraba pendiente de Recurso ante el Tribunal Supremo, pero de lo que se quejaba el interesado era que siendo víctima de lo sucedido nada le hubieran informado ni dado traslado de sentencia alguna.

Como el caso se desarrollaba en el ámbito estatal, tanto el procedimiento que se había seguido y en el que ya se había dictado sentencia –Audiencia Nacional- como el recurso que al parecer se había interpuesto contra la misma –Tribunal Supremo-, se remitió.

En la **queja 08/1533**, aunque el interesado se quejaba también de desatención por parte del Registro Civil de Málaga y del Juzgado de Paz de Rincón de la Victoria en funciones de Registro Civil, ante el que había solicitado, por residir allí, la inscripción en el Registro Civil Central de su matrimonio contraído con una ciudadana extranjera en Reino Unido, la queja afectaba verdaderamente a este último organismo de adscripción estatal, hacía exactamente un año, y todavía no se había resuelto, con independencia de que según el interesado resultaba imposible contactar con ninguno de los teléfonos de dicho Registro para informarse de la marcha de su expediente. La queja, pues, debió ser remitida al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales por afectar al Registro Civil Central.

El interesado que, aunque se dirigía a nosotros a través de la **queja 08/3808** porque vivía aquí antes de ser encarcelado, nos escribía desde el Centro Penitenciario de La Coruña para comunicarnos que llevaba 48 horas encerrado en la celda porque le decían que le habían aplicado el artículo 75. del Reglamento Penitenciario y él no lo entendía. Dado que esta persona se encontraba en un establecimiento penitenciario que no está en territorio andaluz la queja hubo de ser remitida al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales por afectar al Ministerio del Interior.

Se han remitido también algunas quejas a otros Defensores Autonómicos, pudiéndose citar al respecto la **queja 08/1095** y la **queja 08/1708** afectantes respectivamente al Colegio de Abogados de Girona y a un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de El Vendrell, que fueron remitidas al Sindic de Greuges de Cataluña, o la **queja 08/1413** remitida al Diputado del Común Canario, por afectar a un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de La Orotava (Tenerife).

ÁREA DE ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS.

Se trasladaron once quejas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales. De éstas podemos destacar:

En la **queja 07/5027** el interesado expresaba sobre disconformidad con la actuación de las autoridades catastrales por no inscribir la segregación de un trastero de su propiedad.

El promovente de la **queja 08/4100** manifestaba su desacuerdo con la subida del valor catastral de su vivienda, ubicada en el municipio de Jerez de la Frontera (Cádiz), durante el primer semestre de 2008.

ÁREA DE ORGANIZACIÓN DE ADMINISTRACIONES TERRITORIALES.

Se remitieron dos quejas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

En la **queja 08/1476** el interesado consideraba inconstitucionales los arts. 161, 162, 163 y concordantes de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de Junio, del Régimen Electoral General.

El promovente de la **queja 08/4006** manifestaba que había formulado escritos de denuncia ante la Subdelegación del Gobierno en Cádiz en relación con la contratación de vigilantes de seguridad por parte del Ayuntamiento de Cádiz, sin haber obtenido respuesta escrita a su reclamación.

ÁREA DE ADMINISTRACIONES ECONÓMICAS.

En materia de administración económica durante el año 2008 se han remitido diez quejas al Defensor del Pueblo Estatal. De ellas merece destacar la **queja 07/4460** en la que el interesado, exponía su disconformidad con la reforma de las nuevas tarifas eléctricas recogidas en los Reales Decretos 1634/2006 y 831/2007, que supondrían que desapareciese, el 1 de Julio de 2008, la denominada Tarifa Nocturna, lo que supondría, como media un incremento anual de la factura eléctrica de un 47% respecto al año 2007, según informe emitido por instaladores.

El interesado recordaba que la Tarifa Nocturna fue un sistema impulsado y publicitado por el Gobierno del Estado Español hacía muy poco tiempo, al que se sumaron miles de españoles de clase media, y que el hecho de que fuera eliminado generaba un grave perjuicio económico para los mismos.

Tras analizar la queja que el interesado nos planteaba informamos al mismo que esta Institución carecía de competencias para entrar a conocer sobre su reivindicación, toda vez que la misma no afectaba al ámbito de competencias de la Administración andaluza, ya que el problema que planteaba afectaba al Ministerio de Industria, por lo que se procedió a remitir su queja al Defensor del Pueblo Estatal por ser esta Institución la competente para tramitar la queja.

ÁREA DE POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO.

En **Igualdad e Información** durante el año 2008 se han remitido dos quejas al Defensor del Pueblo Estatal, y una al Sindic de Greuges catalán.

Entre las primeras destacamos la **queja 08/2015**, denunciando el mal funcionamiento de los Servicios Públicos ciudadanos en la ciudad de Melilla, escrito que por razón de competencia territorial fue remitido al Defensor del Pueblo Estatal.

En la **queja 08/2115** el interesado mostraba su disconformidad con el contenido de la Ley 35/2007 de 15 de Noviembre de 2007 por la que se establece la deducción por nacimiento o adopción en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y la prestación económica de pago único de la Seguridad Social por nacimiento o adopción. Entendía el interesado que la aplicación de la norma resulta discriminatoria para las familias en las que las madres son extranjeras, a las que se exige un periodo de residencia previa en España, requisito que pueden eludir fácilmente las unidades formadas por parejas del mismo sexo, ya que en este caso los miembros de la pareja pueden elegir quién de los dos figurará como beneficiario de la prestación. Afirmaba que en su caso particular, siendo su mujer de nacionalidad dominicana y no reuniendo el requisito de los dos años de residencia previa para poder ser beneficiaria de la prestación, no podían acogerse a la ayuda. Al tratarse de normativa de carácter estatal procedimos a su remisión al Defensor del Pueblo.

TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN

En esta materia se han remitido veintidós quejas a otros Comisionados.

En las **queja 08/4920, queja 08/4923, queja 08/4925, queja 08/4929, queja 08/4931, queja 08/4933, queja 08/4935, queja 08/4938, queja 08/4939 y queja 08/4943** los interesados nos exponían su disconformidad con la retransmisión en las emisoras de Televisión Española de las corridas de toro y por tanto, el pago de los derechos por su emisión. Se trataba de quejas que fueron remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales ya que versaban sobre el Ente Público de RTVE. No obstante efectuamos también comunicación al Consejo Audiovisual de Andalucía, dándole cuenta del contenido de las mismas en lo que pudiera afectar a las emisiones realizadas por Canal Sur, dependiente de la RTVA.

En las **queja 08/1815, queja 08/3765, queja 08/4408 y queja 08/5416**, los interesados nos exponían que les había sido denegado el “Abono Social” del consumo de teléfono por Telefónica, pues ésta empezó a considerar como límite para tener derecho a éste que las pensiones fueran inferior al IPREM, fijado por el Gobierno (en el año 2008, la cuantía del IPREM se fijó en 516,90 euros mensuales en el BOE nº 17 de 19 de Enero de 2008). Por tanto, si la cuantía mensual de las pensiones rebasaba esta cantidad, Telefónica les negaba el derecho y pasaba a cobrarles entre 18 y 20 euros mensuales por el uso del teléfono. Las quejas fueron remitidas al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales. Éste, posteriormente, nos comunicó que había solicitado información tanto a la Compañía Telefónica como a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información.

ÁREA DE MENORES.

En el transcurso del ejercicio de 2008, en materia de menores, se remitieron al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales, cuatro expedientes de quejas por cuanto en el mismo se suscitaban cuestiones que se referían a la Administración General del Estado y,

por consiguiente, fuera del ámbito de competencias que atribuye a esta Institución su Ley reguladora.

También enviamos un expediente de queja al Comisionado Parlamentario de Castilla-La Mancha ya que el órgano de supervisión pertenecía a dicha Comunidad Autónoma y, además, el asunto estaba siendo tratado en aquella Defensoría.

De todas ellas destacamos la **queja 08/1880** en la que se solicitaba a esta Defensoría que intercediera en favor de otra persona solicitante de adopción en Ucrania, relatando los obstáculos burocráticos con que se había encontrado para hacer efectivo su deseo de adoptar a un niño o niña en aquel país, los cuales a la postre habían hecho totalmente inviable dicha pretensión.

Nos indicaba que estando ya iniciado el proceso de adopción, Ucrania ha promovido una modificación en su legislación que impide la adopción a las familias monoparentales y se lamentaba de que la Administración no hubiese actuado de inmediato para amortiguar el efecto a aquellas personas, solicitantes de adopción, que pudieran verse afectadas.

A tales efectos censura la intervención de la Administración competente en las relaciones diplomáticas del Estado Español con aquel país, al no haber intercedido en favor los solicitantes para que no se vieran perjudicados por la modificación legislativa que afectaba a las adopciones promovidas por familias monoparentales.

Dado que los órganos administrativos habilitados para intervenir en el asunto exceden las competencias de supervisión de este Defensor, al encontrarse implicada la Administración Central del Estado, trasladamos el asunto al Defensor del Pueblo de las Cortes Generales.

II.- DE LAS QUEJAS RECHAZADAS Y SUS CAUSAS.

Como hemos señalado, el art. 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 1.783 expedientes los que, por distintos motivos establecidos en la Ley, no han podido ser admitidos, lo que supone una disminución del 9,2% respecto a las inadmitidas en el año anterior. Computadas las quejas de otros años tramitadas en este ejercicio, no han sido admitidos un total de 2.081 expedientes, un 10,14% menos que en el pasado año.

1. QUEJAS ANÓNIMAS.

Un total de cuatro quejas fueron no admitidas en el **Área de Personal del Sector Público**.

En la **queja 08/3062** se exponía disconformidad con la desaparición de la Dirección General de Desarrollo e Innovación de Cuidados de Enfermeros del Servicio Andaluz de Salud.

También destacamos la **queja 08/5311** en la que se denunciaban presuntas irregularidades en la gestión de las contrataciones temporales por parte de la Empresa Municipal LIPASAM del Ayuntamiento de Sevilla.

En **materia de Cultura y Deporte** durante el año 2008 han sido seis las quejas no admitidas a trámite por esta causa. Todas ellas trataban el mismo tema, el derribo de una bodega histórica en un municipio de la provincia de Huelva, y carecían de los datos necesarios para poder contactar con los reclamantes.

El **Área de Menores y Educación**, en materia de educación, ha rechazado la admisión a trámite de una queja por este motivo, relativa a una cuestión que atañe a la organización y funcionamiento de centros de adultos y educación permanente.

Durante el año 2008 no se han admitido a trámite por esta causa en **materia de Medio Ambiente** dos quejas, de las cuales merece destacar la **queja 08/4441** en la que una vecina de un municipio de la provincia de Almería denunciaba las molestias producidas por las fiestas pirotécnicas de dicha localidad.

Respecto a las **Administraciones Económicas** durante el año 2008 no se ha admitido a trámite por esta causa la **queja 08/5004** en la que la persona que presentaba la queja denunciaba el funcionamiento ilegal de un establecimiento turístico.

En el **Área de Igualdad e Información** durante el año 2008 se rechazó por esta causa la **queja 08/3791** en la que unos vecinos de un municipio de la provincia Málaga, denunciaban el trato inadecuado que les prestaba la Secretaría municipal. El escrito no contenía datos de personas o domicilio al que dirigirnos en demanda de información, y cualquier investigación de oficio se vería dificultada precisamente por la imposibilidad de contrastar la información que debería aportar una y otra parte, por lo que hubimos de proceder a su archivo.

El **Área de Menores** ha rechazado la admisión a trámite de dos quejas por ser anónimas. En concreto, la **queja 08/656** en la que una persona venía a denunciar la posible existencia de situación de riesgo de unos niños y la **queja 08/1779** referida a un problema de litigiosidad familiar.

Sin perjuicio del rechazo del primero de los expedientes de quejas señalados, esta Institución inició una actuación de oficio para la salvaguarda de los derechos de las personas menores que presumiblemente se encontraban en riesgo.

2. FALTA DE COMPLETAR DATOS NECESARIOS.

En el **Área de Personal del Sector Público** se rechazaron noventa y dos quejas por esta causa. Destacamos entre éstas, los siguientes casos:

El interesado de la **queja 07/5096** expresaba su disconformidad con la falta de criterios únicos en los procesos selectivos para plazas de bomberos en localidades andaluzas.

En la **queja 08/593** el interesado exponía su desacuerdo con exclusión de la bolsa de sustituciones del Cuerpo de Maestros de la Especialidad de Primaria a todo aquel

que no había participado en la convocatoria de Oposiciones al Cuerpo de Maestros 2007 por dicha especialidad.

El promovente de la **queja 08/732** el interesado, que padece una discapacidad, denunciaba que tras su ingreso en el hospital le fue comunicado el despido por absentismo laboral en una Empresa Pública.

El interesado de la **queja 08/1565** denunciaba demora por parte de la Consejería de Justicia y Administración Pública en contestar a sus escritos, en los que solicitaba la devolución de tasas de examen para participar en pruebas selectivas que habían sido suspendidas.

La interesada de la **queja 08/4188** exponía la situación en que se encuentran los profesores de religión de Granada debido al incumplimiento por parte de la autoridad educativa de los contratos indefinidos.

En el **Área de Urbanismo, Viviendas, Obras Públicas y Transportes** el interesado de la **queja 07/4651**, sin identificarse y por correo electrónico, solicitaba nuestra intervención ante unas supuestas irregularidades urbanísticas en el Conjunto Histórico declarado de Huelma (Jaen)

El interesado en un escrito posterior nos manifestaba su voluntad de mantener el anonimato y la no ratificación de su escrito por lo que, de acuerdo con nuestra ley reguladora, procedimos al archivo del expediente. No obstante, esta Institución abrió de oficio la **queja 08/226** en torno a las irregularidades urbanísticas y patrimoniales de las que nos daba cuenta el interesado en la localidad de Huelma (Jaén).

En la **queja 07/5476** la reclamante nos manifestaba que vivía en Málaga, en una zona que, desde hacía dos meses, se estaban realizando tres obras inmensas e independientes unas de otras, en menos de 800 m². Solicitamos a la interesada que se ratificara en firma, además de indicarle que nos identificara las tres obras y la zona de la capital de Málaga en la que se desarrollaban, así como la remisión de fotocopia de los escritos de reclamación que, por tales hechos, hubiera presentado ante el Ayuntamiento y, en su caso, de la respuesta obtenida. Procedimos al archivo del expediente al no obtener ninguna respuesta por parte de la interesada.

En la **queja 08/92** el reclamante nos exponía que era uno de los muchísimos onubenses y sevillanos que tenían que coger el transporte privado y no el público, ya que era inviable, porque con los horarios y frecuencias que existían era imposible llegar a tiempo al trabajo. La queja se remitía por Internet por lo que, aprovechando que el reclamante debía ratificarse, se le formuló una ampliación de datos en el sentido de que nos enviara fotocopia de los escritos que hubiera presentado planteando la necesidad de frecuencias y horarios más tempranos, así como la implantación del sistema de pago por bonos, ante RENFE y la empresa de autobuses y, en su caso, de la respuesta obtenida. Superado el plazo indicado para su respuesta sin obtener la misma, procedimos al archivo del expediente de queja.

La reclamante de la **queja 08/2002** nos exponía que adquirió una vivienda con licencia de primera ocupación en una promoción de 17 inmuebles. El problema surgió al solicitar el enganche para el suministro eléctrico: la compañía suministradora se había negado por no estar todo en regla. La interesada añadía que tanto el promotor, como el Ayuntamiento se estaban desentendiendo del problema. Debido a que la queja venía sin firmar se solicitó la ratificación en firma y que nos enviara fotocopia de los escritos de

reclamación que, por los hechos que nos exponía, hubiera presentado ante el Ayuntamiento de Montilla (Córdoba) y, en su caso, de la respuesta obtenida. Superado ampliamente el plazo otorgado para su respuesta, tuvimos que proceder al cierre del expediente al no recibir respuesta por parte de la interesada.

De las diez quejas no admitidas a trámite por esta causa en **materia de Cultura y Deporte** durante el año 2008, merecen ser destacadas las siguientes:

La **queja 08/1417** en la que el interesado remitía copia del escrito enviado a un Ayuntamiento de la provincia de Cádiz mostrando su preocupación por las obras de urbanización previstas en el entorno de un bien incluido en el Catálogo de Elementos del Conjunto Histórico-Artístico de dicho municipio.

Debido a que la queja recibida no contaba con la preceptiva firma del interesado se le solicitó que remitiera un nuevo escrito debidamente firmado. Transcurrido un tiempo sin recibir respuesta, acordamos el cierre del expediente.

En la **queja 08/2** el interesado formulaba queja por la falta de respuesta de las Administraciones competentes a sus escritos denunciando algunas posibles ilegalidades. Al parecer habría presentado denuncia contra empresas del vuelo libre ilegales que operaban en la zona de la alpujarra granadina ante la Delegación Provincial en Granada de la Consejería de Turismo. También habría denunciado ante el Comité Andaluz de Disciplina Deportiva la existencia de incompatibilidad en el titular de la presidencia de la Comisión Técnica de Parapente de la FEADA por la realización de actividad comercial directamente relacionada con la federación.

Tras examinar la queja se le solicitó al interesado que nos remitiera un nuevo escrito aportando copia de los escritos dirigidos a los distintos organismos así como de las respuestas que hubiera recibido, si fuere el caso. No obstante, la falta de respuesta por parte del interesado nos obligó a decretar el archivo del expediente.

En este apartado, en **materia de Educación**, no han sido admitidas a trámite un total de setenta y seis, de las que se solicitó, previamente, que se concretaran, aclararan o ampliaran algunos de los datos expuestos en los escritos, sin que tales antecedentes nos fueran remitidos. La mayoría de estos expedientes fueron enviados por Internet sin que recibiéramos, tras haberlo solicitado expresamente, ni el escrito de ratificación ni la ampliación y concreción solicitado. En este sentido, y transcurrido ampliamente un tiempo prudencial sin volver a tener noticias de las personas interesadas, incluso en ocasiones tras reiterar su envío en más de una vez, nos vimos en la obligación de dar por concluidas nuestras actuaciones.

De entre ellas destacamos varios grupos. Así, han sido numerosas las quejas que venían a expresar su disconformidad con la normativa reguladora de escolarización del alumnado; o aquellas otras que denunciaban falta de recursos personales y materiales suficientes para atender al alumnado con necesidades educativas especiales; y aquellas otras que ponen de relieve insuficiencia de plazas públicas para atender a menores de 0 a 3 años.

Por su parte, en materia de enseñanza universitaria han sido once las quejas no admitidas a trámite por no completar los datos solicitados. De todas ellas merece destacar la **queja 08/1235** en la que la persona promotora de la queja exponía que había resultado beneficiaria de la convocatoria del MEC para préstamos destinados a cursar estudios

universitarios. La ayuda prevista consistía en el pago por el MEC del 80% de los intereses del préstamo que la persona beneficiaria solicitase a una entidad bancaria para cursar sus estudios. Las entidades bancarias conveniadas con el Ministerio aportaban otra parte del resto de los intereses.

El problema surge cuando la interesada acude al Banco para formalizar el préstamo y le exigen un aval personal. Tras proponer como avalista a un amigo, la entidad le comunica que no se acepta este avalista y que debe ser un familiar. La interesada no desea recurrir a su familia y presenta otras tres personas como avalistas, siendo todas rechazadas por el Banco.

Una vez examinada la queja, se solicitó a la interesada que nos facilitara los datos de la sucursal bancaria donde había solicitado el préstamo, así como copia de cualquier otro documento que obrara en su poder. Tras esperar un tiempo prudencial sin recibir respuesta del interesado, se consideró oportuno cerrar el expediente.

En la **queja 08/1281** el interesado se matriculó en un curso de fotografía digital organizado por un patronato dependiente de un municipio de Andalucía. En la información del curso se aseguraba el reconocimiento de créditos de libre configuración por parte de una Universidad andaluza, pero al ir a solicitar la convalidación de dicha Universidad, ésta le aseguró que no había convenio alguno y que no se lo podían reconocer.

Debido a que la queja recibida no contaba con la preceptiva firma del interesado se le solicitó que remitiera un nuevo escrito debidamente firmado. Transcurrido un tiempo sin recibir respuesta, acordamos el cierre del expediente.

En **materia de Medio Ambiente y Agricultura** durante el año 2008 no se han admitido a trámite por esta causa ochenta y cuatro quejas, de las cuales se estima conveniente reseñar las siguientes:

La **queja 07/4636**, en la que la persona compareciente exponía su desacuerdo con los proyectos de instalación en Málaga de dos centrales térmicas de ciclo combinado a gas y gasóleo, una en el Parque Tecnológico Andaluz y otra en la desembocadura del río Guadalhorce, por cuanto que entendía que iban a generar excesivos niveles de contaminación en la zona.

Una vez examinada la queja, se solicitó al interesado que nos remitiera copia de los escritos que hubiera dirigido a las Administraciones competentes exponiendo los hechos que nos comentaba, así como de las respuestas que, en su caso, le hubieran sido facilitadas desde aquéllas. Tras esperar un tiempo prudencial sin recibir respuesta de la interesada, se consideró oportuno cerrar el expediente.

Por otro lado destacamos la **queja 07/5550**, en la que la parte interesada exponía, que llevaba varias semanas vengo sufriendo las consecuencias de la celebración del botellón los fines de semana en una zona colindante a mi residencia. Que además del consumo de alcohol en la vía pública, con el consiguiente deterioro de la zona a todos los efectos, los asistentes a esta actividad ponen en marcha potentes equipos de sonido que sobrepasan con creces los límites establecidos de ruido ambiental para tan altas horas de la madrugada y hacen imposible el descanso nocturno.

Tras examinar la queja, dirigimos escrito al interesado indicándole que nos remitiera copia de los escritos que hubiera dirigido al Ayuntamiento exponiendo los hechos

que nos comentaba, así como de las respuestas que, en su caso, le hubieran sido facilitadas desde el mismo. Tras esperar un tiempo prudencial sin recibir respuesta del interesado, se consideró oportuno cerrar el expediente.

Asimismo debemos destacar la **queja 08/1218** (el asunto objeto de esta queja fue denunciado en varias quejas, teniendo todas ellas idéntico resultado). En esta queja la interesada exponía que había tenido conocimiento por la prensa de la existencia de una orden dada a los vigilantes de los espacios naturales protegidos de Almería (y en anteriores ocasiones en otras provincias) para que dispansen a los perros que transiten sueltos por estos espacios protegidos. Exigía el cumplimiento de las leyes contra el maltrato animal y la derogación de la mencionada orden.

Una vez examinada la queja, se solicitó a la interesada que nos remitiera copia de los escritos presentados ante los organismos competentes, así como de las respuestas que, en su caso, le hubieran sido facilitadas desde los mismos. Tras esperar un tiempo prudencial sin recibir respuesta de la interesada, se consideró oportuno cerrar el expediente.

En el **Área de Organización de Administraciones Territoriales** no se admitieron 6 quejas por este motivo.

En la **queja 08/540** el interesado exponía que desde el año 2006 en todas las elecciones que se han producido (Generales, al Parlamento Europeo y al Parlamento Andaluz) les ha tocado a él y a su esposa ser Presidente o Presidente suplente de mesas electorales.

El interesado de la **queja 08/596** perteneciente a la Unión de Policías y Bomberos de Andalucía, proponía hacer entrega a esta Institución de un informe elaborado por ese colectivo en el que se exponía la situación actual de los Policías Locales y se efectuaban propuestas encaminadas a un nuevo proyecto de seguridad.

Respecto a la **materia de Administración Económica** durante el año 2008 se no se han admitido a trámite por esta causa treinta y una quejas. De ellas merecen destacar las siguientes quejas:

La **queja 07/5403**, en la que la interesada reclamaba urgentemente ayuda pues se oponía a la expropiación de una finca que su padre compró para recreo de su familia y especialmente de su hermano con retraso mental. Manifestaba la reclamante que había sido citada para por el Ayuntamiento donde se ubicaba la finca, para levantamiento de actas previas a la ocupación pero, al parecer, desde las oficinas municipales no recibía información alguna.

A la vista de lo manifestado por la interesada le solicitamos que nos ampliase la información contenida en su escrito para poder iniciar los trámites correspondientes. La falta de respuesta por parte de la interesada nos obligó a decretar el archivo del expediente.

La **queja 08/1540** en la que la interesada reclamaba el pago correspondiente a unas acciones suscritas con una entidad bancaria y que se pusieron a la venta a principios de marzo de 2008, pero, a la fecha de presentación de la queja aún no habían sido abonadas.

Debido a que la queja había sido recibida por internet se le solicitó que remitiera un nuevo escrito debidamente firmado, así como que nos indicase si existía algún

organismo público que interviniese como causante de los problemas que planteaba. Tras esperar un tiempo prudencial sin recibir respuesta, se archiva el expediente.

En el **Área de Igualdad e Información** se han archivado cincuenta y seis quejas porque las personas interesadas no aportaron la información complementaria que se les solicitó.

Como objeto de estos expedientes, destacamos un conjunto de quejas que afectaban a la materia de Igualdad y/o Violencia de Género (**queja 08/1204, queja 08/1226, queja 08/2135, queja 08/2512, queja 08/2828, queja 08/3135, queja 08/3748 y queja 08/3938**) en las que otras tantas mujeres con cargas familiares (no compartidas) nos exponían las dificultades económicas, laborales y sociales a que se enfrentaban para atender las necesidades más básicas de sus descendientes y la escasez de ayudas disponibles para paliar estas situaciones. En otro ámbito destaca la **queja 08/1332** en la que una mujer víctima de malos tratos nos exponía las dificultades a que se enfrentaba para que, en su centro de trabajo, le concedieran el traslado laboral solicitado al amparo de lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/4 de 28 de Diciembre de Medidas de Protección Integral contra la violencia de género; por último destacar la **queja 08/2383** en la que se cuestionaba el funcionamiento del Punto de Encuentro Familiar en un supuesto de conflictividad familiar por razón de violencia de género.

En **materia de Situaciones de Emergencia Social** fueron rechazadas por esta causa un total de 14 quejas, la mayoría referidas a familias con graves necesidades económicas que demandaban ayudas sociales de emergencia.

Respecto a las **Tecnologías de la Información y la Comunicación**, en la **queja 07/4945** el interesado nos manifestaba que Telefónica le estaba negando el derecho a poder contar con Internet en su domicilio. Nos explicaba que, en Mayo de 2006, solicito de dicha Compañía la instalación en su domicilio de una línea de teléfono, no tanto por el teléfono, sino por la posibilidad de acceder a Internet. Pues bien, después de mucho reclamar, a fecha 5 de Noviembre de 2007, la única respuesta de esta Compañía fue que *“me podían instalar el teléfono por radio frecuencia o un sistema similar, pero no línea de Internet, ni mucho menos ADSL, tampoco ADSL rural”*. El problema radicaba en que para dar acceso a esas líneas debían instalar una centralita, y a la citada Compañía no le interesaba económicamente, aunque todas las instalaciones de cableado y cajas de registro estaban colocadas por la constructora-urbanizadora. Pero lo que él consideraba más grave, era que no estaban dispuestos a instalar dichas líneas por el momento; es decir, no tenían ninguna previsión de cuando iban a tener a *“bien”* instalar las reiteradas líneas. Aunque la queja no afectaba a la actuación administrativa de un órgano concreto de una Administración Pública que pudiera ser supervisado por esta Institución, solicitamos al interesado una ampliación de datos para que nos indicara si quería que hiciéramos alguna gestión ante Telefónica por vía de colaboración, en cuyo caso debía ratificarse en el contenido de la queja mediante firma. Dado que transcurrió un amplio plazo de tiempo sin recibir respuesta por parte del interesado se procedió al cierre del expediente.

El interesado de la **queja 08/2531** nos exponía que desde hacía casi dos años residía por motivos laborales en la localidad cordobesa de Rute. Desde entonces venía sufriendo (como toda la localidad) cortes en la señal de televisión de todos los canales a unas horas determinadas. Este corte de toda señal de televisión el interesado lo achacaba a una cadena de televisión local, una especie de vídeo comunitario, que eran los encargados del mantenimiento de los repetidores de señal que estaban instalados en Rute y de los que no eran propietarios; además se daba la coincidencia de que las personas que estaban

abonados a él no sufrían tales cortes de señal. Debido a que la queja venía sin firmar se solicitó que el interesado se ratificara en firma y que si había dado cuenta de los hechos que nos trasladaba al organismo competente para ello, la Jefatura Provincial de Inspección de Telecomunicación de Córdoba, del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, nos enviara fotocopia del escrito formulado, así como, en su caso, de la respuesta que le hubieran dado. Superado ampliamente el plazo otorgado para su respuesta, al no recibir la misma por parte del interesado, procedimos al cierre del expediente.

No han sido admitidas a trámite por este motivo un total de cuarenta y seis quejas, en **el Área de Menores**, en las que se solicitó, previamente, que se concretaran, aclararan o ampliaran algunos de los datos expuestos en los escritos, sin que tales antecedentes nos fueran remitidos. Un gran número de estos expedientes fueron enviados por Internet sin que recibiéramos, tras haberlo solicitado expresamente, ni el escrito de ratificación ni la ampliación y concreción solicitados. En este sentido, y transcurrido ampliamente un tiempo prudencial sin volver a tener noticias de las personas interesadas, incluso en ocasiones tras reiterar su envío en más de una vez, nos vimos en la obligación de dar por concluidas nuestras actuaciones.

Debemos destacar que en muchos de estos escritos las personas interesadas nos exponían asuntos relacionados con cuestiones de índole familiar, principalmente alegaban disconformidad con el régimen de visitas a los hijos e hijas impuestos por los Juzgados de familia.

3. DUPLICIDAD.

Dentro del **Área de Personal del Sector Público** siete quejas han sido rechazadas por esta causa.

En la **queja 08/2310** el interesado informaba que ha presentado conflicto colectivo relativo a la formación de personal laboral de la Junta de Andalucía.

En la **queja 08/2366** denunciaba demora en la regulación del derecho de movilidad de personal funcionario de Universidades Públicas Andaluzas.

El **Área de Educación**, en materia de universidades se ha cerrado por esta causa la **queja 08/2849**, en la que un estudiante de una universidad andaluza denunciaba conflictos con dicha universidad. Dado que también había presentado queja ante el Defensor universitario y dado que por dicha Defensoría se habían realizado ya numerosas actuaciones se optó por no continuar con la tramitación del expediente para evitar duplicidad de actuaciones.

En **materia de Medio Ambiente y Agricultura** durante el año 2008 no se ha admitido a trámite por esta causa la **queja 08/79** en la que el interesado denunciaba los ruidos procedentes de una guardería colindante con su vivienda.

Sobre este mismo asunto ya tramitaba un expediente de queja el Defensor del Menor de Andalucía, por lo que, a fin de evitar un problema de duplicidad de actuaciones se procedió al cierre de la presente queja.

Respecto al **Área de Administración Económica** no se ha admitido a trámite por esta causa la **queja 08/2487** al estar, dicho asunto, tramitándose ya en esta Institución con motivo de un escrito presentado por otra persona.

4. NO IRREGULARIDAD.

En el **Área de Personal del Sector Público** no se admitieron por este motivo un total de treinta y una quejas. Entre éstas cabe destacar:

La **queja 08/55** denunciaba la falta de promoción profesional de los funcionarios de carrera en la Administración de la Junta de Andalucía, dado que en los concursos de traslados no se convocan todos los puestos de trabajo por carecer algunos de dotación presupuestaria.

En la **queja 08/849**, se denunciaba la situación laboral en que se encuentran los trabajadores con contratos de colaboración social de la Universidad de Granada.

El interesado de la **queja 08/1548** expresaba su disconformidad con la exclusión de su hijo de la lista de aspirantes a interinidades del Cuerpo de Maestros por no presentar en plazo el Anexo II.

En la **queja 08/1736** el interesado manifestaba que la Consejería de Educación le había denegado su petición de comisión de servicio intercomunitaria solicitada por enfermedad grave de su padre.

El interesado de la **queja 08/2510** que convive con un familiar de edad avanzada con un alto grado de minusvalía, exponía que no podía disfrutar del permiso correspondiente a enfermedad grave por ser el grado de parentesco de la enferma superior al segundo grado de consanguinidad.

En la **queja 08/3864** el interesado nos traslada su disconformidad con la decisión adoptada por la Administración Educativa en el sentido de incluir a los especialistas en la bolsa de primaria.

En el **Área de Urbanismo, Viviendas, Obras Públicas y Transportes**, los interesados de la **queja 08/516** a finales del año 2005 presentaron una solicitud para la promoción de 1003 viviendas protegidas de EMVISESA. Tenían un piso en propiedad pero la situación familiar había cambiado notablemente y necesitaban más espacio. Por eso, antes de tramitar la solicitud se informaron de los requisitos y comprobaron que el Reglamento de Adjudicaciones de EMVISESA, en su artículo 5, punto 2, establece en su apartado c) la excepción al requisito de no poder ser titular de pleno dominio de otra vivienda, cuando la que se posea se considere inhabitable o tenga superficie inadecuada, considerando el citado Reglamento que la superficie es inadecuada cuando la ratio de metros cuadrados por persona sea inferior a 15 m². También se recogía esta circunstancia en el sistema de baremo, otorgando 60 puntos hasta los 15 m² de hacimiento. Por todo ello, consideraban que reunían los requisitos pues tenían 4 hijos y vivían en 65 m². EMVISESA los excluyó por ser titulares de vivienda; por lo que presentaron reclamación por escrito, habiendo recibido contestación en el sentido de que con posterioridad a la entrada en vigor de dicho Reglamento se publicó la normativa autonómica aplicable, de mayor rango normativo, que no recogía la circunstancia alegada por ellos. Se sentían decepcionados y

engañosos ya que en la página Web de EMVISESA aparecía el Reglamento con ese mismo punto al que ellos se acogieron, considerando que eso desde su punto de vista era publicidad engañosa, sintiéndose desprotegidos e impotentes ante esta situación.

La queja no fue admitida a trámite al no apreciarse irregularidad en la actuación de EMVISESA. En cuanto a la otra cuestión que planteaban, la aparición del Reglamento de Adjudicaciones de EMVISESA en su página web, les informamos que este hecho había dado lugar, a la tramitación de otro expediente, a formular a EMVISESA Resolución consistente en Recomendación y Sugerencia. (Informe Anual de 2007, Capítulo de Urbanismo, Vivienda, Obras Públicas y Transportes, apartado 2.2.1. Procedimiento de adjudicación de Viviendas de Promoción Pública)

A la interesada de la **queja 08/794** se le había notificado por el Instituto Municipal de la Vivienda de Málaga, dependiente del Ayuntamiento de esta Ciudad, que se la excluía del procedimiento de adjudicación de la oferta de vivienda en venta de 2006, pues su cónyuge era propietario de una vivienda, 100% de pleno dominio y de carácter privativo, adquirida con anterioridad al matrimonio. Manifestaba que se vulneraba el principio de igualdad jurídica que establece nuestra Carta Magna en su artículo 32, según el cual el matrimonio no modifica ni restringe la capacidad de obrar de ninguno de los cónyuges. A la vista de la documentación aportada por la interesada, la queja no era susceptible de admisión a trámite ya que no se apreciaba irregularidad alguna en la exclusión del procedimiento de adjudicación de vivienda protegida en compraventa.

El interesado de la **queja 08/2329**, casado con dos hijos y una discapacidad baremada del 65%, manifestaba que habían comprado una vivienda de protección oficial en Pozoblanco (Córdoba), en la que vivían desde que se la entregaron hacía cinco años. Debido a su discapacidad necesitaba adaptar su vivienda y no podía pagar más de lo que pagaba por la hipoteca de la vivienda en la que residía. Todo lo cual le llevaba a tener que cambiar de vivienda por otra similar, pero adaptada. Su nómina ascendía a 983 € y tenía contrato fijo, desplazándose en un “escúter” de minusválido. La queja no fue admitida a trámite al no apreciarse irregularidad alguna por parte de la Administración. No obstante ello, informamos al interesado que para poder acceder a otra Vivienda Protegida del cupo del 3% de reserva obligatorio de viviendas adaptadas para minusválidos no podía ser titular de otra vivienda ni protegida, ni de régimen libre. En su caso, tendría que solicitar autorización a la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Córdoba para poder vender la que ocupaba y una vez obtenida ésta, concurrir a alguna promoción de viviendas protegidas que se construyera en su municipio, por el cupo del 3% de Viviendas Adaptadas para Minusválidos.

El interesado de la **queja 08/4847**, en representación de una plataforma de afectados por el concurso de acreedores de una empresa constructora, nos decía que en la promoción que se estaba construyendo en Almensilla (Sevilla) la empresa había dejado de pagar a los subcontratistas habiéndose generado una situación insostenible. Planteaban la necesidad de proponer al Parlamento de Andalucía una “Ley de cobros y pagos”, por este problema. De la primera cuestión informamos al interesado que ya se estaba tramitando la **queja 08/4846**. De la segunda cuestión y aunque no podíamos admitirla a trámite, pues la iniciativa legislativa corresponde a los Diputados en los términos previstos en el Reglamento del Parlamento de Andalucía, y al Consejo de Gobierno, nos dirigimos a los Portavoces de los Grupos Parlamentarios del Parlamento de Andalucía con objeto de trasladarle el escrito del interesado, así como nuestra preocupación por las consecuencias que pueden tener los supuestos de insolvencia de empresas en los que sea necesario llegar a la declaración de concurso.

En **materia de Cultura y Deporte** han sido dos las quejas archivadas por esta causa en el año 2008. De ellas merece destacar la **queja 08/4704** en la que la interesada, como presidenta de una plataforma para la defensa de un edificio municipal, se dirigía a esta Institución para solicitar su intervención ante la decisión del Ayuntamiento de dicha localidad de ceder el edificio de la antigua Casa Consistorial para la ubicación en el mismo de un "Hotel con Encanto".

Según exponía, el edificio del antiguo Ayuntamiento quedó en desuso tras la construcción de una nueva Casa Consistorial, no obstante la Corporación Municipal se comprometió públicamente a mantener el uso público del mismo, mencionando la posibilidad de ubicar en el mismo una escuela de hostelería.

Sin embargo a finales del año 2007 el Ayuntamiento convocó un concurso para la *"contratación, redacción y ejecución, en régimen de obra pública, de proyecto de remodelación y acondicionamiento del antiguo edificio consistorial, para su explotación como "Hotel con Encanto" y escuela de hostelería"*.

La interesada expresaba la oposición de la Plataforma que presidía a que el edificio del antiguo Ayuntamiento se destinase a un uso que no fuera público y social.

Tras un estudio de cuanto nos expresaba en su escrito, entendimos que de la documentación que nos aportaba no era posible deducir que la decisión del Ayuntamiento, en relación al edificio del antiguo Ayuntamiento, vulnerase ninguna normativa urbanística o patrimonial o fuera contraria a alguna disposición en vigor, sin perjuicio de que la misma pudiera ser –según la exposición de la denunciante- contradictoria con compromisos públicos asumidos previamente por el Equipo de Gobierno. A este respecto, aclaramos a la interesada que la supervisión del cumplimiento de este tipo de compromisos excedía el ámbito competencial de esta Institución.

Entre las quejas no admitidas por no apreciar la existencia de irregularidad administrativa, **el Área de Educación** recibió diecisiete y destacamos la **queja 08/5106** en la que se planteaba la disconformidad de un grupo de padres de alumnos de un colegio sostenido con fondos públicos, ante la fórmula de sorteo utilizada para la selección del alumnado que iba a participar en el Proyecto de bilingüismo implantado en el referido centro, por considerarlo discriminatorio al no permitir que todos los alumnos y alumnas puedan acceder a dichas enseñanzas.

Sin embargo, en esta ocasión pudimos deducir la inexistencia de conculcación de la legalidad en las cuestiones planteadas.

Durante el año 2008 en **materia de Medio Ambiente y Agricultura** han sido trece las quejas no admitidas a trámite por no existir irregularidad en la actuación de la Administración. De ellas cabe destacar:

La **queja 08/2378** en la que la interesada manifestaba su discrepancia con la actuación de la Administración tras recibir notificación informándole del inicio del procedimiento de deslinde de la vía pecuaria conocida como Cañada Real de Granada a Sevilla, que afectaba a una finca de su propiedad.

Tras un detenido estudio de cuanto expresaba la interesada en su escrito, esta Institución entendió que del asunto que nos planteaba no se derivaba una actuación

administrativa que fuera contraria al ordenamiento jurídico o que no respetase los principios constitucionales que está obligada a observar toda Administración Pública en su actividad.

En efecto, de la documentación que nos aportaba únicamente pudimos deducir que la Administración había reiniciado un procedimiento de deslinde de una vía pecuaria, tras haber caducado el procedimiento anterior por haberse superado el plazo legal de 18 meses sin dictar resolución.

Así pues nos dirigimos a la interesada indicándole que en el curso de este procedimiento, y de conformidad a lo prevenido en el art. 20 del Decreto 155/1998, de 21 de julio, por el que se aprobaba el reglamento de Vías Pecuarias de la Comunidad Autónoma de Andalucía, ella podía alegar cuanto estimase conveniente en defensa de sus derechos.

Por todo ello se comunicó a la interesada que su queja no podía ser admitida a trámite, al considerar que de la documentación que nos aportaba no se deducía que se hubiese producido irregularidad alguna en la actuación administrativa.

Dentro del **Área de Justicia y Prisiones** a la interesada de la **queja 08/1836** le había sido denegado el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita por ser sus ingresos superiores a los previstos en la norma que lo regula.

Ella se limitaba a decirnos que la atendiéramos porque se sentía desprotegida como mujer separada con hijos a su cargo, pero no añadía nada más. Decía haber presentado recurso contra la decisión de la Comisión.

Realmente, nada podíamos hacer: el reconocimiento del derecho a la justicia gratuita tiene sus propias normas y una de ellas –la principal, además de la sostenibilidad de la pretensión- es establecer la cuantía de los ingresos por debajo de los cuales se tiene derecho a gozar de ella, y si se sobrepasan, sobrepasados quedan, aunque pueden establecerse excepciones que no sé si alcanzarán a la interesada o no.

Podíamos informarla de dichas excepciones, pero no podíamos ir contra la propia normativa que regula el derecho, con independencia de que la última palabra la tenía el Juzgado, que tiene competencias para revocar la decisión de la Comisión, aunque su resolución ya era irrecurrible.

El compareciente en la **queja 08/2258**, preso preventivo por presunta comisión de delito contra la salud pública en unión de varios imputados más, se quejaba de que pese a tener sus antecedentes penales cancelados obrasen como tales en el Sumario que le afectaba, lo que en su opinión le perjudicaba aunque no se pudieran tener en cuenta, así como de que pese a que hacía algo más de un mes le dieron traslado del Auto decretando que las actuaciones siguieran por el trámite del Procedimiento Abreviado y se diera traslado al Fiscal para escrito de acusación o sobreseimiento aún no había vuelto a recibir nada sobre señalamiento de juicio oral.

Nuestro remitente era, en cuanto al segundo tema, muy impaciente, máxime cuando nos hallábamos en presencia de cinco imputados, que podrían disponer de sus propios y respectivos abogados, a los que había que dar traslado igualmente de las actuaciones para que formularan escrito de defensa, lo que podía alargar el tiempo de espera, que de por sí tampoco sería excesivo aunque sólo se tratara de uno.

En cuanto al primero, si bien es cierto que podía tener razón respecto de la negativa influencia que podía tener para el juzgador el conocimiento de la existencia de antecedentes, aunque estén cancelados, también lo era que se trataba de una previsión del Código Penal, que en su artículo 136.2.4 dispone acerca de las limitaciones que se impone a la expedición de las certificaciones que “En todo caso, se librarán las que soliciten los Jueces o Tribunales, se refieran o no a inscripciones canceladas, haciendo constar expresamente, si se da, esta última circunstancia.”.

En el **Área de Organización de Administraciones Territoriales** un total de dos quejas se rechazaron por esta causa.

En la **queja 08/790** el interesado manifestaba que su esposa, que había sido designada Presidente de Mesa Electoral en las Elecciones Generales convocadas para el 9 de Marzo de 2008, había recurrido por escrito su designación ante la Junta Electoral de Zona, sin haber obtenido respuesta alguna a su petición.

En el **Área de Administraciones Tributarias** ocho quejas fueron no admitidas. Una de ellas, la **queja 07/4662** el interesado exponía que el Ayuntamiento de Sevilla le estaba reclamando el IBI de una finca que no es de su propiedad.

En **materia de Administración Económica** han sido tres las quejas no admitidas a trámite por esta causa durante el año 2008. De ellas merece destacar la **queja 08/1959** en la que la persona compareciente consideraba desproporcionada una diferencia de tan sólo 7 euros entre la tarifa que debe abonar un turismo y una motocicleta por el servicio de ITV, a pesar de que un vehículo triplica o cuadruplica el peso, la contaminación o las plazas para personas, y a esos efectos solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz.

A la vista de la documentación aportada, entendía esta Institución que del asunto que nos planteaba el interesado no se derivaba una actuación administrativa que fuera contraria al ordenamiento jurídico o que no respetase los principios constitucionales que estaba obligada a observar toda Administración Pública en su actividad, ya que la actuación seguida por la Administración autonómica se había acomodado a la normativa existente en esa materia.

Dentro del **Área de Igualdad e Información** durante el año 2008 han sido cinco las quejas no admitidas a trámite por no haber apreciado irregularidad en la actuación de la Administración, de entre las que destacamos las siguientes.

La **queja 08/4358** donde la interesada nos expresaba su preocupación ante las dificultades económicas por la que atravesaba y la actitud irresponsable de su ex marido al no contribuir, en condiciones de igualdad, al pago de los gastos y atenciones que precisaba su hija, razones por las que había decidido emprender acciones judiciales en demanda de esta situación. A este respecto solicitaba nuestra intervención porque habiendo solicitado el beneficio de justicia gratuita, la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita había denegado su petición. La interesada acababa de impugnar dicha resolución por lo que procedimos al archivo de su escrito de queja, no sin antes informarla sobre el procedimiento que seguiría a la impugnación.

Entre las quejas no admitidas por no apreciar la existencia de irregularidad administrativa, han sido cinco quejas relativas a **Asuntos de Menores**. De entre ellas destacamos la **queja 08/1232**, en la que la reclamante decía sentirse discriminada respecto

de otras Comunidades Autónomas en relación con la interpretación jurídica que se efectúa en nuestra Comunidad de la institución de la Kafala, la cual impide equipararla a una adopción plena.

Hubimos de concluir el acomodo al ordenamiento jurídico vigente de la interpretación que del asunto viene realizando la Dirección General de Infancia y Familias, encontrándose fundamentada en las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de protección de menores (conforme al vigente Estatuto de Autonomía), así como la regulación específica de la materia en la Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor y el Convenio de la Haya en materia de adopción internacional.

Para llegar a dicha conclusión consultamos la Doctrina y la Jurisprudencia existente sobre la materia, que de manera preponderante se decanta por la inviabilidad de equiparación y efectos legales entre la kafala marroquí y la adopción plena regulada en nuestro ordenamiento jurídico, lo cual trae como consecuencia el que la kafala no pueda acogerse al mecanismo de convalidación o convertibilidad en adopción plena previsto en el artículo 30 de la Ley 54/2007 de Adopción Internacional. Para que tales situaciones pudieran producir en nuestro ordenamiento los efectos propios de la adopción, la Doctrina consultada señala la necesidad de constitución de una adopción ex novo ante la autoridad judicial española.

5. JURÍDICO-PRIVADA.

En el **Área de Urbanismo, Viviendas, Obras Públicas y Transportes**, en la **queja 08/3587** la interesada daba cuenta de la difícil situación que estaba viviendo a consecuencia de la compra de una vivienda y de la sistemática actitud abusiva que la parte vendedora venía cometiendo con ella y con otras muchas personas. Nos decía que faltaba el Aval o Seguro de Caucción que debían constituir todos los promotores de vivienda cuando cobraban cantidades anticipadas o a cuenta, mientras se construía la edificación. Añadía que las cantidades que tenía anticipadas a la promotora eran la mayor parte de sus ahorros destinados a la adquisición de una vivienda. Tal inversión representaba el seguro de vida de su único hijo discapacitado de tres años para cuando no pudiera atenderlo. Tenía entregados 22.000 euros, en manos de una promotora que no les quería dar el aval, ni tampoco les explicaba los motivos de porqué no lo hacía. Manifestaba que no les contestaban a las cartas ni a las hojas de reclamaciones, ni tampoco les devolvían las cantidades entregadas a cuenta para poder comprar otra vivienda.

La queja no era susceptible de admisión a trámite ya que no aparecía como causante del problema ningún organismo de la Administración pública.

En la **queja 08/4066** la interesada, como representante de la comunidad de vecinos de un bloque de Camas (Sevilla), formado por nueve viviendas, tres estaban ocupadas por personas con discapacidad física nos decía que pensaron poner un ascensor con el acuerdo de todos los vecinos, por lo que solicitaron una subvención a la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Sevilla. Tras un largo periodo de tiempo, en febrero de 2008 les llegó una notificación resolviendo la viabilidad del proyecto con un informe técnico. El problema estaba en que para instalar el ascensor era necesario construir un pilar de un metro cuadrado y para ello se debía ocupar el local de un vecino. El propietario de éste, que anteriormente no había puesto inconvenientes al

respecto, cambió de opinión y no autorizaba dicha obra. La queja no era susceptible de admisión a trámite ya que versaba sobre cuestiones jurídico privadas de la Comunidad de Propietarios.

La interesada de la **queja 08/4758**, en nombre de sus padres, nos trasladaba que ellos llevaban viviendo en la zona de la Butibamba (Mijas-Costa Málaga) desde hacía 50 años. La vivienda que ocupaban pertenecía a la comunidad de propietarios en la que su padre trabajaba, incluso de su sueldo todos los meses le retenían una parte para la vivienda. En 1990 cuando su padre estaba a punto de jubilarse, y para no tenerle que indemnizar, le comunicaron que le permitían disfrutar de dicha vivienda mientras viviera. Al primer propietario le embargaron la casa y los nuevos propietarios, al no estar el contrato legalizado en el Registro de la Propiedad, se negaron a admitirlo. La queja no era susceptible de admisión a trámite ya que planteaba cuestiones jurídico privadas, sobre las que incluso ya había habido resolución judicial.

En la **queja 08/5058** la interesada nos manifestaba que a la comunidad de propietarios de una urbanización en Algeciras (Cádiz), se les entregaron las casas con el permiso de habitabilidad, con lo cual podrían hacer sin ningún tipo de problema los contratos de luz y agua. Pero, para formalizar el contrato de la luz tuvieron muchos problemas ya que la empresa constructora había presentado suspensión de pago y había dejado a deber a la empresa que realizó los trabajos eléctricos un total de 84.000 €. Se habían dirigido a todos los sitios posibles para poder intentar solucionar de un modo u otro el gran problema que tenían pero nadie les daba solución. La queja no fue admitida a trámite ya que versaba sobre cuestiones jurídico privadas.

Han sido dos las quejas archivadas por esta causa en el año 2008 en **materia de Cultura y Deporte**. De ellas merece destacar la **queja 08/1560** en la que el interesado manifestaba que era historiador y que hacía varios años registró legalmente en el Registro de la Propiedad Intelectual de Córdoba un trabajo titulado Historias y Leyendas de la Mezquita-Catedral de Córdoba; poco tiempo después el estudio fue publicado por una Editorial con quien formalizó el correspondiente contrato, y quien llevó a cabo la publicación del mencionado trabajo. Dicho libro se publicó y salió a la calle, y la editorial me entregó en su día 20 ejemplares (lo establecido), pero jamás ha vuelto a saber de dicha editorial ni de los editores.

A la vista de lo manifestado por el interesado nos dirigimos al mismo indicándole que el asunto objeto de su queja afectaba únicamente a particulares, sin que existiera un organismo público que interviniera como causante del problema que planteaba.

Por lo tanto, una vez estudiada la queja, comunicamos al interesado que no podía ser admitida a trámite por considerar que no reunía los requisitos que exige nuestra Ley reguladora.

En el **Área de Medio Ambiente y Agricultura** durante el año 2008 han sido tres las quejas no admitidas a trámite por tratarse de asuntos entre particulares. De ellas merece destacar la **queja 08/2208** en la que el interesado denunciaba que como consecuencia de unas obras de mejora de canalizaciones realizada por la Comunidad de Regantes se le produjeron unos daños en unos invernaderos de su propiedad por valor de 5.400 euros.

Tras analizar la documentación enviada por el interesado nos dirigimos al mismo indicándole que nos encontrábamos ante un conflicto que afectaba únicamente a

particulares, sin que existiera un organismo público que interviniera como causante del problema que plante, razón por la cual, el Defensor del Pueblo Andaluz no podía intervenir.

Por otro lado, indicamos al interesado que la información facilitada por su abogado, respecto del transcurso del plazo para presentar una reclamación por responsabilidad extracontractual contra la empresa causante de los daños a su propiedad privada, era correcta, por lo que podría resultar conveniente, como mal menor, estudiar la aceptación de la oferta económica formulada por la empresa.

Respecto al **Área de Justicia y Prisiones**, se dirigió por Internet desde Baeza un joven solicitándonos ayuda para sus padres debido a los problemas de amenazas e intento de agresión de una vecina de éstos. Se trataba de la **queja 08/786**.

Al parecer, estos vecinos que llevaban viviendo en la casa desde hacía dos años le hacían la vida imposible desde su llegada, y ellos temían por sus vidas, lo que les había impedido presentar una denuncia sobre estos hechos.

Al respecto, le indicamos que poco podíamos hacer ya que era un asunto privado y no había ninguna administración con competencia por medio.

No obstante, dado que existían posibilidades de denunciar consideramos que era la única alternativa que existía y ello nos podría llevar a intervenir si fuese necesario.

Desde Sevilla nos escribía el interesado de la **queja 08/2047**, en la que manifestaba estar enfermo y que por ello no había podido acudir a nuestra oficina, para exponernos que, al parecer, había sido estafado por una empresa, a la que entregó la cantidad 65,80 euros para que le crearan el árbol genealógico familiar y no había recibido nada de nada.

Al respecto le indicábamos que debía denunciar este hecho en la Oficina de Consumidores y Usuarios de su Ayuntamiento, y si así lo consideraba podía acudir a los juzgados, aunque la cantidad lo desaconsejaba.

Por su parte, en la **queja 08/3821**, la interesada, de 82 años y que nos escribía desde San Juan de Mediona (Barcelona), nos planteaba el conflicto que mantenía con una hermana a la que le cedió una vivienda de protección oficial, pasando ésta a ser titular de la misma por expresa decisión de su marido ya que llevaban años sin habitar en ella y no pensaban regresar.

Ahora pretendía que le devolviera la vivienda, y al parecer decía que su abogada de oficio no hizo lo necesario para defenderla y así poder recuperarla.

Con este motivo, le indicamos que era un conflicto entre particulares y no podíamos intervenir en él al no mediar una administración pública.

En **materia de Administración Económica** durante el año 2008 se no se han admitido a trámite por esta causa veintiocho quejas. De ellas merece destacar la **queja 07/4434** en la que el interesado se vio afectado por el cierre de la empresa en la que trabajaba, lo que le supuso numerosos problemas laborales y personales.

En su queja se refería a problemas con el seguro de su hipoteca a la hora de efectuarle pagos, encontrándose la cuestión en manos de abogados.

Además, indicaba que acudió a una entidad de reunificación de deudas pero la situación se había agravado al no haber liquidado los préstamos personales que tenía.

Terminaba reclamando ayuda pues no sabía a quién acudir y su estado anímico era de desesperación y tristeza.

Del contenido del escrito se deducía que nos encontrábamos ante un conflicto que afectaba únicamente a particulares, sin que existiera un organismo público que interviniera como causante del problema que planteaba. Por este motivo, el Defensor del Pueblo Andaluz, como Institución que supervisa la actividad administrativa de los organismos públicos en sus relaciones con los ciudadanos, no podía intervenir en el sentido que el interesado nos solicitaba.

No obstante, en relación con el asunto que nos planteaba, y con los datos que contábamos de la tramitación de otras quejas, indicamos al interesado que algunas actividades de determinadas entidades gestoras e intermediadoras de crédito habían sido denunciadas por estafa y estaban siendo juzgadas en vía penal.

En cualquier caso, de la información que nos ofrecía y sin contar con más documentos relativos a su operación de reunificación de deudas, no podíamos estimar si en su caso se daban los motivos para apreciar la posible concurrencia de dicho delito de estafa. A estos efectos, le recomendamos se asesorase de abogado en ejercicio, bien de su elección, bien solicitándolo de oficio, si reunía los requisitos necesarios para ello.

Por otra parte, indicamos al interesado que las entidades dedicadas a la consolidación de deudas no se encontraban bajo la supervisión del Banco de España, remitiéndose su regulación a la normativa de protección de consumidores y usuarios.

En el **Área de Igualdad e Información** durante el año 2008 han sido cuatro las quejas no admitidas a trámite por tratarse de asuntos entre particulares. De ellas merece destacar la **queja 08/4432** presentada por una mujer divorciada que ocupaba una vivienda propiedad de su ex cuñada, cuyas rentas de alquiler abonaba su ex marido, en cumplimiento de lo acordado en sentencia de divorcio. Éste por su parte había presentado demanda para la modificación de las medidas referidas al uso de la vivienda, proceso para el que la interesada contaba con representación y asesoramiento jurídico a través del beneficio de justicia gratuita.

Se trataba al parecer de una vivienda pública, cuyos titulares no la estaban usando por contar con otra en la provincia de Málaga. Al parecer había denunciado esta cuestión ante la Delegación Provincial de Obras Públicas de Jaén, con el objeto de que la vivienda le fuese asignada a ella. Finalmente exponía que nunca había solicitado ayuda para acceder a una vivienda pública por no necesitarlo ya que siempre habían disfrutado de la que ocupaba en esos momentos.

El problema de falta de vivienda que nos planteaba la interesada derivaba de un conflicto de carácter jurídico privado entre ella y su ex marido, que tenía su origen en las nuevas circunstancias familiares y personales de cada uno de ellos, las cuales constituían el objeto de la demanda presentada por su ex marido. En este sentido procedimos al rechazo de la queja por tratarse de una cuestión jurídico privada.

No obstante lo anterior, informamos a la interesada sobre la conveniencia de acudir al Centro Municipal de Servicios Sociales y a la Agencia andaluza de fomento de

alquiler para informarse sobre las ayudas sociales de acceso a la vivienda vigentes en la actualidad.

6. SIN COMPETENCIA.

Dentro del **Área de Personal del Sector Público** once quejas se rechazaron por esta causa.

En la **queja 07/5649** la interesada denunciaba la situación laboral de desempleo en la que se encuentra, agravada por padecer una minusvalía que la incapacita para determinados trabajos, además de tener que atender a un familiar de avanzada edad.

En la **queja 08/4013** el interesado manifestaba que, con fecha 8 de Julio de 2008, se había dictado Sentencia Judicial fallada a su favor como demandante contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, sin que dicha Sentencia se hubiese ejecutado.

En el **Área de Urbanismo, Viviendas, Obras Públicas y Transportes**, la interesada de la **queja 08/4635** nos exponía que, en noviembre de 2007, invirtieron todos sus ahorros en una vivienda de nueva construcción, 6.420€ para empezar, más 12 letras de 749€ cada una. Manifestaba que se habían incorporado tarde a la promoción pero nadie les dijo que al terminar les quedaría un 87% por pagar, en lugar de un 80%, con lo cual les faltaba 30.000 € que ningún banco les daba, a pesar de tener un puesto fijo con una nomina de 1.960 € mensuales y un negocio propio de peluquería. La queja no era susceptible de admisión a trámite ya que versaba sobre asunto y entidades ante los que esta Institución carecía de competencias de supervisión.

En **materia de Cultura y Deporte** ha sido una la queja archivada por esta causa en el año 2008. En concreto la **08/225** en la que los interesados, en nombre de una compañía de teatro se dirigían a esta Institución para exponer su disconformidad con los criterios utilizados por la Consejería de Cultura para la distribución de subvenciones a dichas compañías y para el acceso de sus obras al Circuito Andaluz de Teatro.

A este respecto, los interesados manifestaban sentirse discriminados respecto de otras Compañías Teatrales beneficiadas por dichas ayudas sin que, a su juicio, ostentasen mayores merecimientos para ello.

Tras analizar la queja que los interesados nos planteaban informamos a los mismo que esta Institución carecía de competencias para entrar a conocer sobre el asunto objeto de su queja.

Han sido diez las quejas no admitidas por esta causa en **materia de Educación no Universitaria**. En todas explicábamos a las personas interesadas la imposibilidad de admitir a trámite sus quejas por sobrepasar éstas el ámbito competencial de la Institución.

Por su parte, en materia de universidades durante el año 2008 han sido cuatro las quejas no admitidas a trámite por no tratarse de asuntos en los que la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz no tiene competencia. De ellas merece destacar la **queja 08/4695** en la que el interesado exponía su disconformidad con la regulación de las becas universitarias, por cuanto las mismas excluían de su ámbito de cobertura a los estudiantes que realizaban algún tipo de trabajo, siendo así que la mayoría de ellos sólo tenían acceso a

trabajos escasamente remunerados que no les permitía sufragar el elevado coste de las tasas universitarias.

En **materia de Medio Ambiente y Agricultura** durante el año 2008 han sido seis las quejas archivada por esta causa, de las cuales se cree oportuno mencionar la **queja 08/1493**, en la que el interesado denunciaba el sobrevuelo a baja altura por un avión militar del Parque Natural de Los Toruños y Marismas del Río San Pedro en el Puerto de Santa María (Cádiz).

El interesado consideraba inadmisibile este hecho al tratarse de un espacio protegido.

Dado que el asunto objeto de la queja afectaba al Ministerio de Defensa se le indicó la conveniencia de dirigirse a la institución del Defensor del Pueblo Estatal al ser ésta la competente para conocer de todos aquellos asuntos afectantes a los órganos de la Administración del Estado.

Dentro del **Área de Justicia y Prisiones** en la **queja 08/2786**, los interesados, que debían ser hermanos, nos hablaban de personas “implicadas en falsificación de testamento y estafa patrimonial”, señalando entre éstas al Notario y a un abogado, respecto de la que decían encontrarse en situación de indefensión, y aunque no lo especificaban parecía que se referían a que los abogados que le fueron designados no habían hecho nada al respecto en los seis meses que duraba ya su nombramiento, lo que habían puesto en conocimiento de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita a través del propio Colegio de Abogados de Córdoba, al que debían pertenecer los referidos letrados, pretendiendo que les nombrasen otros.

Muchas eran las preguntas que nos hacíamos ante tan inconcreta exposición, pero tendrían que empezar por ratificar su queja, aprovechando entonces para que nos definieran su pretensión y la intervención que al respecto pretendían de nosotros.

La explicación que nos llegó fue aún más disparatada que la inicial, pues ahora planteaban que lo que querían era que interpusiésemos un recurso de amparo –no se sabía contra qué- y que revisásemos el archivo de unas diligencias previas, cuestiones ambas fuera de nuestro alcance competencial.

A través de la **queja 08/4210** el interesado nos expresaba su desconcierto ante el hecho de que el Colegio de Abogados de Sevilla hubiese desestimado su queja colegial contra una letrada con cuya actuación profesional estaba descontento, y decía no entender que lo hicieran porque, en cualquier caso, la posible falta deontológica había prescrito por haber transcurrido más de dos años entre dicha actuación y la fecha de la denuncia o queja colegial, con independencia de que no se observase infracción deontológica alguna en los hechos descritos en la misma.

En lo que a la prescripción se refería, era cierto que el artículo 22 del Reglamento de Procedimiento Disciplinario de Colegios de Abogados vigente disponía que las faltas muy graves prescribirían a los dos años, las graves al año y las leves a los tres meses, luego, incluso en el caso de que se considerara falta deontológica muy grave, habría prescrito.

Lo único que cabía era que se lo explicásemos a nuestro remitente y le informásemos de las otras vías de reclamación, aunque advirtiéndole que debía asegurarse

antes de hacer nada para evitar su posible fracaso, que no haría sino agravar aún más su situación.

Por más que los interesados en la **queja 08/4526** (dos hermanos con idénticos intereses) se empeñasen, lo que pretendían era convencernos de su indefensión por desconocimiento de lo que hizo su abogado en un procedimiento al que habían tratado de darle la vuelta incumpliendo el fallo del mismo.

Muy resumidamente, el problema era que fueron demandados por vecinos (familiares muy directos por cierto, pero muy mal avenidos, por lo que se veía) que tenían atribuida una servidumbre de paso por unas fincas que, propiedad de los hermanos, éstos pretendían cercar, dejando claro la sentencia dictada que debían respetar la servidumbre y, en su caso, cercar sus propiedades de manera que aquélla quedara a salvo.

No lo habían hecho con vanos pretextos –es decir, las habían cercado y efectuado otras obras contrarias al fallo judicial- y sus contrarios habían solicitado la ejecución de la sentencia, cuya consecuencia había sido que repusieran las obras a su estado original. Y en eso consistía la indefensión que pretendían poner de manifiesto.

En definitiva, que cuanto nos exponían ya había sido objeto de una controversia judicial que había sido dirimida en sede jurisdiccional, sin que tuviésemos nosotros la facultad de revisar lo judicialmente resuelto.

En el **Área de Administraciones Tributarias** un total de dieciocho quejas no se admitieron a trámite.

En la **queja 08/856** la persona interesada expresaba que debido a un error cometido al cumplimentar la declaración de la renta, Hacienda ha estimado que se ha producido un incremento en su patrimonio, sin que le haya sido posible subsanar dicho error.

El interesado de la **queja 08/1104** comunicaba que se ha producido un error en la inscripción de las características catastrales de inmuebles urbanos de su propiedad y denunciaba demora por parte de la Gerencia Provincial del Catastro de Jaén en dar respuesta al recurso de reposición interpuesto.

Durante el año 2008 han sido diez las quejas no admitidas a trámite por esta causa en **materia de Administración Económica**. De ellas merece destacar la **queja 08/2945** en la que el interesado exponía que le habían sustraído su vehículo y la correspondiente documentación, denunciando que la obtención de copia de los mismos suponía un coste superior a los 80 euros. Además, señalaba que para la obtención de copia de la ficha técnica de su vehículo le obligaban a pasar de nuevo la ITV, a pesar de encontrarse en vigor hasta noviembre de 2008, y a esos efectos solicitaba la intervención de esta Institución.

A la vista de cuanto nos expresaba en su escrito, entendimos que el asunto que nos planteaba no afectaba a la actuación administrativa de un órgano concreto de una Administración Pública que pudiera ser supervisado por el Defensor del Pueblo Andaluz, sino que denunciaba afecta a un órgano de la Administración Pública Estatal, como era el caso del Ministerio del Interior, al que se adscribe la Dirección General de Tráfico, así como a una normativa estatal como era la Ley 16/1979, de 2 de octubre, sobre Tasas de la Jefatura Central de Tráfico y sus posteriores modificaciones.

Así pues indicamos al interesado lo siguiente:

“... para cualquier cuestión relacionada con el problema por Vd. expuesto en su escrito puede dirigirse en lo sucesivo a: Respecto a la exigencia de ITV para obtener duplicado de la documentación del vehículo, le informamos que esta Institución inició una investigación de oficio al respecto, al considerar que dicha exigencia carecía de justificación razonable, puesto que el objetivo de los procesos de inspección no es otro que la comprobación de los sistemas mecánicos del vehículo y el control de los niveles de emisión contaminantes, extremos que quedan suficientemente acreditados con la copia del informe de la inspección realizada en su momento, siempre que la misma se encuentre vigente.

La intervención de esta Institución, a través de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa que aceptó en su totalidad nuestras argumentaciones, propició que la Comisión asesora de reglamentación e inspección del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo considerase innecesaria desde el punto de vista técnico la realización de una inspección para la elaboración del duplicado de la Tarjeta ITV, por lo que estimó oportuno indicar al Ministerio que se modificara el punto 1 del artículo 30 del Reglamento General de Vehículos, aprobado por Real Decreto 2822/1998, para suprimir dicha inspección.

En consecuencia, la citada propuesta se incluirá en la próxima modificación que se efectúe del Reglamento General de Vehículos, habiendo manifestado la Dirección General de Tráfico su conformidad con la propuesta formulada de modificación reglamentaria a fin de que puedan expedirse duplicados de la tarjeta de inspección técnica o del certificado de características en caso de extravío o sustracción, sin necesidad de someter el vehículo a inspección, cuando exista constancia de que se está al corriente de las inspecciones técnicas periódicas y se cumplan los requisitos que se determinen.

En cualquier caso, en tanto dicha modificación normativa no se produzca, habrá que estar a las disposiciones actualmente vigentes del Reglamento General de Vehículos.”

Así pues, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, comunicamos al interesado que no podía ser admitido a trámite su escrito, al considerar que no reunía los requisitos que establecía la ley reguladora de esta Institución.

En el **Área de Igualdad e Información** durante el año 2008 han sido nueve las quejas archivadas por esta causa, de las cuales se cree oportuno mencionar las siguientes:

La **queja 08/2648** en la que la interesada en representación de la Asociación de Mujeres y Hombres por la Igualdad de Género, denunciaba la comercialización de determinados tipo de canciones contrarias a la igualdad y la dignidad de las mujeres y a esos efectos solicitaba la intervención de esta Institución. Tras un detenido estudio del escrito, se le comunica que el asunto que nos planteaba no afectaba a la actuación administrativa de un órgano concreto de una Administración Pública que pueda ser supervisado por el Defensor del Pueblo Andaluz. No obstante, se le informó que en relación con este asunto podría dirigir su queja al Instituto Andaluz de la Mujer.

En la **queja 08/2736** el interesado nos manifestaba su preocupación por la grave situación de necesidad económica en que se encontraba su familia al no disponer de medios económicos suficientes con los que afrontar el pago de la deuda con la Administración Tributaria andaluza. El problema tenía su origen en la transmisión ilegal de una vivienda pública de la que eran adjudicatarios. Sus ingresos procedían del programa de empleo rural a través del Ayuntamiento de su localidad, desde donde se les estaba apoyando. Solicitaba nuestra ayuda ante la imposibilidad de asumir el pago fraccionado de la deuda en los próximos años. Tras indicarle que esta Defensoría carece de medios con los que atender peticiones directas como las que nos planteaba, informamos al interesado sobre la conveniencia de dirigirse a los Servicios Sociales Comunitarios de su municipio

En materia de las **Tecnologías de la Información y la Comunicación**, en la **queja 08/666** el interesado nos manifestaba que, donde residía, la banda ancha llegó hacia varios años por la ayuda que el Gobierno concedió a una compañía telefónica para desplegarla. Nos decía, que el problema era que después no se tomaron medidas para asegurar que los residentes de dicha área pudieran acceder a ella de forma real. En definitiva, una vez realizada la inversión y cobradas las subvenciones, se habían negado repetidamente y por más de un año a proporcionar nuevas líneas de teléfono, con lo que aún teniendo cobertura de banda ancha se daba la paradoja de que no podían acceder a ella. La queja no era susceptible de admisión a trámite ya que versaba sobre asunto o entidad ante los que carecemos de competencias de supervisión. No obstante, informamos al interesado que existían otras soluciones técnicas para el acceso a Internet mediante Banda Ancha que, además, eran objeto de la concesión de incentivos por parte de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa de la Junta de Andalucía, a través del denominado Programa Hogar Digital 2007.

En la **queja 08/3640** la interesada demandaba la publicidad engañosa de las compañías telefónicas que exaltaban las virtudes del producto y no sólo camuflaban, sino que ocultaban sus inconvenientes. En concreto, una promoción que anunciaba que durante un horario determinado se podía hablar con cualquier operador 60 minutos y pagar sólo uno. Pero en realidad esto suponía solamente 10 llamadas, cosa que no se avisaba ni en la publicidad en prensa, ni en el anuncio de televisión, ni por supuesto mucho menos se lo avisaban los operadores del servicio de atención al cliente. No se admitió a trámite al versar sobre asunto y entidad ante el que carecemos de competencias de supervisión.

La interesada de la **queja 08/3744** nos exponía que había comprado una tarjeta de prepago, de una compañía telefónica, con 12 € en llamadas más 6 € en regalo. En el interior del libro guía se decía que le regalaban otros 6 € si contestaba un cuestionario sobre sus preferencias personales (le pedían todos sus datos hasta las información de su familia, de sus hijos, cuantos tenía, que edad tenían, sus hobbies, etc). Cuando rellenó los datos en la página web le decían que la promoción se había acabado en Enero. Se sentía estafada por los 6 €, y engañada porque le ofrecían hasta 6 € de recarga gratis a cambio de sus datos personales y de su familia. Consideraba que era una violación de su privacidad. La queja no fue admitida a trámite ya que carecíamos de competencias.

En la **queja 08/4702** el interesado nos exponía que hacía tres años que la Comunidad de Vecinos había solicitado la instalación del servicio de telefonía; al no existir infraestructura soterrada hasta el edificio, la compañía telefónica demoró la instalación porque decían que tenían que presupuestar el soterramiento. Unos 8 o 9 meses después se inician las obras que solo cubrían la mitad del recorrido soterrado, ya que la compañía contaba con seguir el resto del recorrido aéreamente por las fachadas de 2 vecinos. Estos se negaban a que pasasen esos cables y la obra quedó paralizada. Tras esta situación se

reclamó por varias vías a la empresa para que, cumpliendo la ley, hiciera el recorrido soterrado. Se contactó con el Ayuntamiento para que intentara mediar o buscar algún tipo de solución, cosa que fue infructuosa ya que tampoco se consiguió nada.

Tres años después, tras una reclamación a la Secretaría de Estado para las Comunicaciones y la Sociedad de la Información le comunicaron que daban por cerrado el expediente, salvo recurso, ya que él había rechazado la instalación del servicio universal con tecnología de radiofrecuencia. Evidentemente, nos decía que se rechazó ese tipo de instalación ya que era un servicio que se prestaba en zonas aisladas lejos de los cascos urbanos para dar al menos servicio de voz y conexiones de datos vía modem a 56kbps a un coste mucho más alto de lo normal y sin funcionalidad ninguna en comparación con la banda ancha, en una urbanización antigua en el casco urbano del pueblo y con vecinos colindantes con servicio normal desde hacía años le parecía una propuesta no sólo insuficiente, precaria e irrisoria sino indignante e insultante. La queja no fue admitida a trámite ya que versaba sobre asunto y Entidad ante los que esta Institución carecía de competencias de supervisión.

Han sido nueve las quejas no admitidas por esta causa en el **Área de Menores**, en materia de menores, de ellas un significativo número estaban relacionadas con los medios de comunicación social. En todas explicábamos a los interesados la imposibilidad de admitir a trámite sus quejas por sobrepasar éstas el ámbito competencial de la Institución.

Del resto, destacamos la **queja 08/560** donde se venía a expresa por un ciudadano su malestar con la actuación de determinada Compañía Aérea, la cual no admite pasajeros menores de 14 años salvo que vuelen acompañados de una persona adulta responsable de los mismos.

Sin embargo, las competencias administrativas en materia de navegación aérea corresponden a la Dirección General de Aviación Civil, incardinada en el Ministerio de Fomento, al que habría de dirigirse para exponer sus quejas dado que dicho organismo no entra dentro del ámbito de supervisión de esta Institución conforme a las previsiones de su Ley reguladora. No obstante, a título informativo, comunicamos al reclamante que las compañías aéreas, a efectos de su limitación global en cada travesía, del derecho a portar equipaje y ocupar plaza, y de la asignación de asientos dentro de cabina, clasifican a los menores en varias categorías:

1. Bebés. Niños entre cero y dos años sin cumplir. No tienen derecho a asiento ni equipaje. No se permite más que un bebé por adulto. No se puede viajar con ellos en asientos de salida de emergencia. El máximo número de bebés a bordo no sobrepasará en ningún caso el 10 por 100 de la capacidad del avión.

2. Niños.- Niño entre dos y doce años sin cumplir. Tienen derecho a asiento y a franquicia de equipaje. No hay un límite en el número de niños a bordo. No pueden viajar en asientos de salida de emergencia.

3. Menores sin acompañar.- Deberán tener como mínimo cinco años cumplidos para poder viajar solos y no más de doce años ya que en este caso tendrían la misma consideración que un pasajero adulto.

Por debajo de cinco años no pueden viajar solos sino que deberán ir acompañados de un pasajero adulto (de doce años cumplidos como mínimo).

Siempre se debe solicitar autorización y también se debe informar del nombre y teléfono de la persona adulta que lo entrega en el aeropuerto de origen y de la persona adulta que lo recoge en el aeropuerto de destino.

Así pues, la regla general es que los menores hayan de viajar acompañados de una persona mayor de edad, responsable de los mismos. No obstante, a pesar de no existir una obligación legal para las compañías aéreas de admitir a pasajeros menores de edad, no acompañados de persona adulta, algunas de estas compañías sí prestan este servicio, requiriendo a tales efectos un documento en el que consten las debidas autorizaciones por parte de los padres o tutores.

7. SUB-IUDICE.

Un total de once quejas en el **Área de Personal del Sector Público** no se admitieron a trámite.

Destacamos la **queja 08/2578** en la que se denunciaba denegación de la acumulación del periodo de lactancia en jornadas completas por la Dirección General del Hospital Virgen del Rocío de Sevilla a personal eventual.

En la **queja 08/3067** el interesado mostraba su disconformidad con las bases aprobadas por la Universidad de Granada para PAS.

En el **Área de Urbanismo, Viviendas, Obras Públicas y Transportes**, a la interesada de la **queja 08/253**, en 1997, se le adjudicó, por parte de EMVISESA la vivienda que constituía su domicilio. En el año 2006 se fue seis meses a trabajar a Canarias y cuando volvió se encontró con que la habían asaltado, hecho que denunció en la policía y en la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de Sevilla. Se fueron a vivir a casa de su suegra, en la que vivían doce personas, por lo que decidieron ocupar una vivienda vacía de la que querían echarla y no tenía donde ir. Añadía que en el año 2007, había resultado seleccionada mediante sorteo para acceder a una vivienda en alquiler con opción a compra en el Polígono Aeropuerto, también de EMVISESA, pero lo que quería era que le adjudicaran la que actualmente ocupaba y renunciaría a la que pudiera asignársele en virtud del sorteo en el que había sido seleccionada. A la vista de la documentación que nos remitió la interesada se propuso la no admisión a trámite por estar el asunto de la ocupación de vivienda que había efectuado subiudice, ya que EMVISESA había interpuesto querrela criminal por tales hechos.

El interesado de la **queja 08/632**, actuando en nombre y representación de la comunidad de propietarios de un conjunto residencial situado en el municipio de Bormujos (Sevilla), nos decía que había interpuesto demanda por responsabilidad decenal ante un Juzgado Sevilla, contra la empresa constructora, promotora y los profesionales que certificaron la finalización de obras. Añadía que la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, con competencia en materia de Vivienda de Protección Oficial, debía hacer un seguimiento y mayor control de las calidades y de las terminaciones de las viviendas así calificadas. Por ello solicitaba la mediación de esta Institución, en el presente caso, así como en orden a que las Administraciones Públicas competentes tomaran las medidas de policía urbanística para evitar casos similares en el futuro. La queja no era susceptible de admisión a trámite ya que como hemos dicho el asunto planteado se encontraba subiudice.

El reclamante de la **queja 08/4937** nos exponía que su hermano era una de las personas a la que la justicia había sentenciado a demoler su casa situada en una urbanización de Medina Azahara (Córdoba), además de una multa de casi 3.000 € y dos años de cárcel. Su sentencia había sido dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial, sin embargo a otra de las personas juzgadas de la misma urbanización y por el mismo delito había sido absuelta por la Sección Segunda de la misma Audiencia Provincial. El interesado se preguntaba si eso era posible y si era justo. La queja se refería a la disconformidad del reclamante con el contenido de una sentencia judicial. Por lo que, de acuerdo con nuestra Ley reguladora, no cabía nuestra intervención al respecto.

En **materia de Cultura y Deporte** durante el año 2008 se ha sido archivada por esta causa únicamente la **queja 08/1687** en la que el interesado manifestaba que había sido sancionado por realización de obras en su vivienda sin contar con autorización de la Administración cultural, estando situada en el Conjunto Histórico de un municipio de la provincia de Cádiz y sin respetar el límite de edificabilidad establecido legalmente en tanto no se aprobase el planeamiento especial de protección del patrimonio histórico.

Recibido escrito del interesado, en el mismo se indicaba que había interpuesto recurso contencioso-administrativo en relación al asunto objeto de la queja. A la vista de esta información comunicamos al interesado la imposibilidad de admitir a trámite su queja por no reunir los requisitos que exige la Ley reguladora de esta Institución.

Cuatro han sido las quejas que el **Área de Educación**, en materia educativa, que se han rechazado tramitar por encontrarse el asunto que se sometía a nuestra consideración pendiente de un procedimiento judicial o haber recaído sentencia firme.

De las mencionadas quejas, podemos destacar las cuestiones que tienen como escenario el ámbito escolar, constituyendo, un año más, los procesos de escolarización del alumnado los que más controversias judiciales han motivado.

En **materia de Medio Ambiente y Agricultura** durante el año 2008 han sido once las quejas archivadas por esta causa. De ellas merecen destacar las siguientes:

La **queja 08/1750**, en la que el interesado denunciaba un “*caso de discriminación entre andaluces de ciudad y andaluces de provincia*”.

Manifestaba el interesado que pertenecía a un grupo de socios numerarios de una sociedad de caza de un municipio de la provincia de Málaga, los cuales, tras la renovación de la presidencia y la directiva fueron expulsados por no ser residentes en la localidad. Del contenido del escrito recibido se deducía que nos encontrábamos ante un conflicto que había sido planteado ante un órgano jurisdiccional.

Por lo tanto, no podíamos admitir a trámite la queja, por versar la misma sobre una resolución de un órgano judicial, no siendo posible la revisión de pronunciamientos judiciales a través de nuestra intervención.

En la **queja 08/3018** el interesado nos denunciaba la aprobación del Proyecto de Urbanización del Plan Parcial "Algarrobo" sin estudio de impacto ambiental y a esos efectos solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz.

A la vista de la información que nos proporcionaba el reclamante se deducía que los hechos referidos habían sido puestos en conocimiento del Ministerio Público, por lo que

entendíamos que nuestra intervención en este asunto podría suponer la duplicidad de actuaciones sobre un mismo hecho que podría conllevar un entorpecimiento de las labores investigadoras que se llevasen a cabo por la Fiscalía.

No obstante informamos al interesado de la posibilidad que ostentaba de acudir de nuevo a esta Institución para exponer los hechos que nos comentaba, en el supuesto en que la Fiscalía considerase que no procedía su intervención en el presente asunto.

Respecto al **Área de Justicia y Prisiones**, nos planteaba el interesado de la **queja 08/2481** la resolución de un contrato de arrendamiento de local de negocio que, si bien parecía que se había conseguido con maniobras poco éticas, no por ello dejaba de ser producto de una resolución judicial cuya revisión no nos competía.

Pero es que además estaba en pleno sub iudice, toda vez que contra la sentencia se había formulado Recurso de Apelación y también se había impugnado la solicitud de ejecución provisional de la sentencia pretendida de contrario, aunque parecía ser que había sido desestimada por el Juzgado, poniendo al interesado en la calle.

El interesado de la **queja 08/4689**, nacional de Argentina, llevaba en España más de tres años. Durante 38 meses había estado trabajando con una empresa de modo irregular en Granada, de la que se marchó debido a las pésimas condiciones laborales.

El asunto fue denunciado en la Inspección de Trabajo, y terminó en el Orden Jurisdiccional Social para que reclamase lo que estimase conveniente.

Centrándose todo en la actualidad en el reconocimiento de la relación laboral y la reclamación de cantidades por el orden social, y, por otro lado nos hablaba de su intención de regularizar su situación en fecha posterior. La pretensión del afectado era que interviniésemos en la reclamación de cantidad y en su regularización.

No cabía duda que no podíamos intervenir ya que se trataba de un asunto que se encontraba en vía judicial y entre particulares.

En **materia de Administración Económica** durante el año 2008 han sido cuatro las quejas no admitidas a trámite por esta causa. De ellas merece destacar la **queja 07/5556** en la que el interesado denunciaba que el Ayuntamiento de un municipio de la provincia de Cádiz le había denegado la licencia de apertura para una sala de baile y discoteca pese a cumplir los informes técnicos preceptivos y contar con el visado de la Junta de Andalucía.

El interesado mencionaba haber demandado al Ayuntamiento por este asunto. Analizada la documentación remitida por el interesado pudimos deducir que nos encontrábamos ante un conflicto que había sido planteado ante un órgano jurisdiccional, al haber interpuesto una demanda contra el Ayuntamiento. Por ello, no resultaba procedente la continuación de nuestras actuaciones en este asunto.

En el **Área de Igualdad e Información** se rechazaron cuatro quejas en base a este supuesto legal. Entre ellas destacamos la **queja 08/2931** donde el interesado trasladaba su preocupación por la situación de indefensión en que, a su entender, se encontraba su hermano como consecuencia de las continuas denuncias por malos tratos que al parecer le presentaba su ex mujer. A su juicio, la normativa vigente en materia de lucha contra la violencia de género es excesivamente discriminatoria con el hombre y a estos efectos solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz. Del contenido del

escrito se deducía que el conflicto en cuestión ya había sido planteado ante un órgano jurisdiccional concreto, por lo que comunicamos al interesado la imposibilidad de admitir a trámite su queja por aplicación del artículo 17.2 de nuestra Ley reguladora.

No obstante lo anterior, en relación a los posibles efectos discriminatorios de la norma sobre las personas de sexo masculino, informamos al interesado sobre el pronunciamiento del Tribunal Constitucional mediante sentencia de 14 de mayo de 2008, en el sentido de rechazar los recursos de inconstitucionalidad presentados, por esa cuestión, contra la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de Diciembre, de medidas de protección a las víctimas de la violencia de género.

Un total de veintiuna han sido las quejas que no han sido admitidas a trámite en **materia de Menores** por encontrarse el asunto que se sometía a nuestra consideración pendiente de un procedimiento judicial o haber recaído sentencia firme.

El mayor número de quejas ha sido planteado por padres y madres de los menores que venían a expresar su disconformidad con el régimen de visitas impuestos por el Juzgador en los supuestos de ruptura de la convivencia familiar por separación o divorcio.

A modo de ejemplo podemos traer a colación **queja 08/1839** en la que el reclamante, padre de un menor, se lamentaba del escaso tiempo que tenía para estar con su hijo tras su separación matrimonial, y al haber quedado encomendada la guarda y custodia a la madre.

De la documentación aportada en el expediente se deducía que el problema que motivaba la queja había sido planteado también un órgano jurisdiccional, por lo que conforme con el artículo 17.2 de la Ley reguladora de esta Institución (Ley 9/1983, de 1 de Diciembre) que dispone que «el Defensor del Pueblo Andaluz no entrará en el examen individual de aquellas quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial y lo suspenderá si, iniciada su actuación, se interpusiese por persona interesada demanda o recursos ante los Tribunales ordinarios o el Tribunal Constitucional», comunicamos al reclamante que no podía ser admitida a trámite su queja.

8. SIN INTERÉS LEGÍTIMO.

En el **Área de Igualdad e Información** durante el año 2008 no se ha admitido a trámite por esta causa la **queja 08/0710** en la que la interesada mediante correo electrónico nos manifestaba la situación de necesidad económica en que se encontraba su hermana, residente en un municipio granadino, y la escasa respuesta que estaba recibiendo por parte de los organismos públicos a los que se había dirigido en demanda de ayuda, razón por la que solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz frente a los mismos.

Atendiendo a esa petición, le indicábamos que debía ser su hermana quien, de forma expresa, solicitara la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz en defensa de sus intereses, de acuerdo con lo establecido en el artículo 11 de su Ley 3/83 reguladora según el cual: «podrá dirigirse al Defensor del Pueblo Andaluz toda persona que invoque un interés legítimo».

9. SIN RECURRIR PREVIAMENTE A LA ADMINISTRACIÓN.

En el **Área de Personal del Sector Público** ciento ochenta y tres quejas han sido rechazadas por esta causa.

Destacamos la problemática planteada en la **queja 08/876** y en 171 quejas más sobre disconformidad con la valoración de los puestos del personal laboral de la Junta de Andalucía.

En la **queja 08/4461** el interesado exponía que se encontraba en situación discriminatoria dado que no se le aplicaba el Complemento Específico de la Condición de Catedrático, concedido en sentencia judicial firme a compañeros de la Comunidad Autónoma, por parte de la Junta de Andalucía.

En el **Área de Urbanismo, Viviendas, Obras Públicas y Transportes**, en la **queja 08/2726**, la interesada manifestaba que estaba sola y enferma y que su casa era de la Junta de Andalucía y que a pesar de tener una pensión mínima, con mucho esfuerzo la había ido arreglando. Su problema era que en su bloque de 24 vecinos no se preocupaban de nada: los enchufes de la luz estaban con los cables sueltos, las dos puertas del portal estaban siempre abiertas y no querían cerrarlas. Ella vivía en un bajo y en el portal siempre había mucho jaleo, por lo que vivía atemorizada. Manifestaba que así no podía vivir, no sabía que podía hacer, ni a donde podía dirigirse. La queja no fue admitida a trámite al no haber recurrido previamente a la Administración competente, por lo que le sugerimos que expusiera su problema ante la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Huelva.

La reclamante de la **queja 08/3945** nos indicaba que era residente en el Distrito Macarena de Sevilla, en la zona del Parque Nicolás y rechazaba el sentido único en la circulación, aprobado por el Ayuntamiento para la Ronda de Capuchinos. Denunciaba, en concreto, que a su vehículo lo habían multado porque, en 24 horas, se cambió la señalización sin previo aviso a los vecinos. Además, habían desaparecido plazas de aparcamiento en la zona. El problema que exponía la interesada no había sido planteado ante el Ayuntamiento de Sevilla que, en definitiva, era la Administración que, en el ejercicio de sus competencias, había dispuesto esta nueva ordenación viaria, por lo que la queja no resultó admisible a trámite.

En **materia de Cultura y Deporte** ha sido una la queja archivada por esta causa en el año 2008. Concretamente la **queja 08/1312** en la que la interesada exponía que había presentado en el Registro de la Propiedad Intelectual una solicitud de ampliación en relación con una obra previamente inscrita.

Según parecía, desde dicho Registro se le notificó trámite de subsanación de la documentación presentada, sin que dicha notificación llegará a poder de la interesada, lo que le llevó a creer que su obra se encontraba ya protegida por silencio administrativo.

La interesada concluía solicitando la asistencia del Defensor del Pueblo Andaluz para que se recuperasen los trámites del procedimiento de ampliación y se le garantizase la protección de su obra desde la fecha de su presentación.

La interesada aportaba copia de escritos dirigidos a la Administración en relación con este asunto, sin que hubieran transcurrido los plazos legalmente previstos para su respuesta, por lo que nos dirigimos a la interesada indicándole la conveniencia de esperar a

que transcurriese el plazo legalmente previsto para obtener respuesta de la Administración a sus escritos, y si no obtuviese contestación en dicho plazo o se produjese alguna irregularidad se dirigiera nuevamente a nosotros expresándonos esa circunstancia para poder prestarle nuestra colaboración.

El **Área de Educación** ha rechazado quince quejas por la razón señalada, las cuales una parte de estos expedientes iban referidos a problemas en el ámbito escolar, tanto por lo que se refiere a infraestructuras como a problemas de convivencia en los centros escolares, pero que no fueron denunciados previamente ante la Administración educativa.

En **materia de Medio Ambiente y Agricultura** han sido siete las quejas no admitidas a trámite por esta causa durante el año 2008. De ellas destacamos la **queja 08/3649** en la que el interesado nos denunciaba la imposibilidad de tránsito por el paraje conocido como "Las Tablas" o "Barrio de Las Tablas", perteneciente a un municipio de Almería, y a esos efectos solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz.

Del contenido del escrito remitido por el interesado no se deducía que se hubiese dirigido previamente al órgano administrativo competente para exponer su problema. Por esta razón, dicho órgano no había tenido oportunidad de estudiar su caso, ni poderle ofrecer así una respuesta a su pretensión.

En este sentido, nos dirigimos al reclamante indicándole que, dado que el camino al que aludía podría tener la consideración de camino de titularidad pública o de vereda, estimábamos oportuno que se dirigiera al Ayuntamiento de la localidad y a la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente de Almería exponiendo los hechos que nos relataba en su queja a los efectos de que desde dichas Administraciones se llevasen a cabo, en su caso, cuantas actuaciones resultasen oportunas.

Asimismo le indicamos al interesado que de no recibir una respuesta adecuada o de producirse otra irregularidad, podría dirigirse nuevamente a esta Institución exponiéndonos tales circunstancias.

En **materia de Administración Económica** durante el año 2008 han sido cinco las quejas no admitidas a trámite por esta causa. De ellas merece destacar la **queja 07/5423** en la que la interesada se manifestaba en contra de la expropiación del olivar familiar para construcción de un parque eólico. Manifestaba la reclamante que estaba citada para levantamiento de actas previas y no sabía qué hacer, indicando que había alternativas que no harían tanto daño al olivar.

Del contenido del escrito no se deducía que la interesada se hubiera dirigido previamente al órgano administrativo competente para exponer su problema. Por esta razón, dicho órgano no había tenido oportunidad de estudiar su caso, ni poderle ofrecer así una respuesta a su pretensión.

En consecuencia no procedía la admisión a trámite de la presente queja, por lo que se procedió al cierre de la misma previo escrito dirigido a la interesada sugiriéndole que formulase su petición ante el órgano administrativo competente y, en el caso de no obtener respuesta en el plazo establecido o se produjese otra irregularidad, podía entonces dirigirse nuevamente a nosotros para poder prestarle nuestra colaboración.

En el **Área de Igualdad e Información** se rechazaron ocho quejas por este motivo. Destacamos la **queja 08/1620** presentada por un ciudadano contra el trato inadecuado de una empleada pública de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes en Málaga, que se había negado a extenderle copia sellada del escrito que él pretendía registrar. La copia fue finalmente sellada y el interesado abandonó el edificio sin presentar escrito de queja contra dicha funcionaria. La falta de reclamación del interesado contra el trato recibido, impedía que la Delegación Provincial pusiera en marcha los mecanismos de investigación necesarios para esclarecer si con su comportamiento, la funcionaria pública había infringido lo dispuesto en el artículo 35. i) de la Ley 30/92 de 26 de Noviembre, del Procedimiento Administrativo Común, en cuanto al trato de respeto y deferencia con que deben ser tratadas las personas en sus relaciones con los servicios públicos.

De igual modo la **queja 08/2737**, donde la interesada denunciaba que diferentes Organismos Públicos dependientes de la Administración del Estado y de la Junta de Andalucía le habían ofrecido una información errónea referida a la inexistencia de ayudas públicas para personas inmigrantes que iniciaran una actividad laboral por cuenta propia (autónomos), ya que según había podido averiguar más tarde, existía toda una variedad de ayudas que estaban siendo concedidas a las mujeres emprendedoras, o por razón de maternidad etc, y a esos efectos solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz. La queja fue rechazada porque la interesada no había acudido previamente a los respectivos organismos públicos presentando reclamación por el supuesto error.

En **materia de Tecnologías de la Información y la Comunicación**, los interesados de las **queja 08/1123** y **queja 08/1156** nos exponían que se sentían timados y engañados en la final del programa de Canal Sur "*Se llama Copla*", la cuestión era que durante el programa les dejaban efectuar llamadas y mensajes para votar a los participantes, pero en el reto final, al intentar votar a uno de los participantes las líneas de teléfono estaban colapsadas y los mensajes sms daban error en el envío o emisión fallida, pero la casualidad era que solamente estaban ocupadas las líneas de algunos de los participantes porque cuando enviaron un sms para votar a otro de los participantes las líneas funcionaban. Además nos manifestaron que unas 500 personas también lo habían intentado y no pudieron mandar ni un mensaje ni una llamada. La queja no fue admitida a trámite al no apreciarse por los interesados que se hubieran dirigido al órgano administrativo competente, por lo que les sugerimos que formularan sus quejas ante el Defensor del Oyente y del Espectador de Canal Sur Televisión.

En el **Área de Menores**, no han sido admitidas a trámite por esta razón un total de ocho quejas.

De todas ellas, destacamos la **queja 08/1988** en la que el reclamante nos relataba que en su localidad de residencia era frecuente observar a menores vendiendo periódicos, estimando que tal circunstancia conculca lo dispuesto en la legislación.

Ante esta tesitura, informamos al ciudadano que el vigente Estatuto de los Trabajadores establece una prohibición genérica de efectuar trabajo remunerado –por cuenta ajena y dependiente del ámbito de organización y dirección del empleador o empresario- para aquellas personas que no alcancen la edad de 16 años, sin que entren en el ámbito de esta prohibición de la normativa laboral los trabajos efectuados en la esfera familiar, los realizados por cuenta propia, o los realizados en el contexto de parentesco, amistad o altruismo.

En todo caso, hubimos de reconocer el difícil encuadre legal de ciertas actividades que las personas menores suelen desarrollar a partir de cierta edad y que carecen de cierta entidad, tales como el reparto ocasional de periódicos, cuidado de animales o faenas domésticas, actividades éstas muy extendidas y aceptadas socialmente en países de nuestro entorno que las contemplan como un eslabón más en el proceso de maduración e integración social del menor.

Respecto de estas actividades, el Convenio 138 de la Organización Internacional del Trabajo y la Directiva de la Unión Europea 94/33, coinciden en reseñar dos requisitos de carácter general: por un lado, que los trabajos realizados por el menor no han de perjudicar su salud, seguridad y desarrollo personal; y por otro, que dichos trabajos no deben afectar su asistencia al centro escolar ni interferir en su rendimiento académico. En lo que se refiere a la edad a partir de la cual puede el menor realizar estos trabajos, el Convenio 138 de la OIT establece los 13 años como límite general, pudiendo en algunos supuestos rebajarse esa edad hasta los 12 años; mientras que el artículo 4 de la Directiva 94/33 fija la edad mínima de 14 años, aunque admite que a partir de los 13 años puedan realizarse algunos tipos concretos de trabajos, con mayores limitaciones en materia de jornada y horarios.

Conforme a los datos disponibles, carecíamos de elementos de juicio que nos permitieran valorar, en su adecuado contexto, la actividad desarrollada por los adolescentes que se citaba en el escrito del reclamante. Para emitir cualquier pronunciamiento sería preciso corroborar el carácter remunerado, por cuenta ajena y dependiente, de la actividad desarrollada por los menores; la habitualidad y regularidad de tales trabajos y su posible incidencia en la salud, seguridad o rendimiento académico de los menores.

El órgano administrativo con competencias para supervisar tales cuestiones es la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS), dependiente de la Subsecretaría de Trabajo e Inmigración (Ministerio de Trabajo e Inmigración). Dicho órgano administrativo del gobierno central es el responsable del servicio público de control y vigilancia del cumplimiento de las normas de orden social que incluyen los servicios de exigencia de las responsabilidades administrativas pertinentes en que puedan incurrir empresas y trabajadores así como el asesoramiento e información a los mismos en materia laboral y de seguridad social.

Hechas estas consideraciones, orientamos al reclamante a que presentara denuncia ante la Inspección de Trabajo, acompañada de cuantos datos y documentos dispusiera relacionados con el asunto.

10. SIN PRETENSIÓN.

Dentro del **Área de Personal del Sector Público** seis quejas no fueron admitidas a trámite

El interesado de la **queja 08/1202** el interesado pedía la modificación de la estatura mínima para acceso a los Cuerpos de Policías Locales en Andalucía.

En la **queja 08/5219** el interesado exponía una serie de medidas para la mejora de la Gestión de las Ofertas de Empleo Público en Andalucía.

El interesado de la **queja 08/5305** proponía que se unificaran en Andalucía las convocatorias para acceso a los Cuerpos de Bomberos, y que correspondiera a la Administración Autonómica.

En **materia de Medio Ambiente y Agricultura** sólo se ha cerrado por esta causa la **queja 08/2077**, en la que el interesado exponía que en varias ocasiones había solicitado entrevista personal con el Sr. Delegado Provincial en Sevilla de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa y que hasta la fecha no la había podido tener.

Asimismo comentaba que había puesto en conocimiento de la citada Consejería una posible situación irregular de unas explotaciones mineras pero que la única respuesta que había tenido hacía referencia a la improcedencia de darle acceso a determinada información. A su juicio, lo lógico habría sido que le indicaran si se iban a analizar los hechos que denunciaba, puesto que no había solicitado el acceso a ningún expediente administrativo.

Analizada la documentación del interesado consideramos que la pretensión del mismo no era que por parte de esta Institución se tramitara queja relativa a los hechos que nos comentaba, sino que se trasladase al organismo administrativo actuante la valoración que, sobre los hechos que nos refería, fuera extraída por esta Institución.

De acuerdo con lo anterior, esta Institución dirigió escrito al Sr. Delegado provincial en Sevilla de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa y se procedió al cierre del expediente.

Dentro del Área de **Igualdad e Información** no han sido admitidas a trámite tres quejas de entre las que destacamos las siguientes:

La **queja 08/2184** a través de la cual la Federación Andaluza de madres y padres separados nos remite un comunicado en el que expresa su rechazo a la posición del Tribunal Constitucional expresada en sentencia de fecha 14 de mayo de 2008, por la que se desestima la cuestión de inconstitucionalidad presentada por el Juzgado de lo Penal número 4 de Murcia, a la que siguieron 186 peticiones más en el mismo sentido planteadas por diferentes Juzgados del país. Procedimos al archivo de la queja por no contener pretensión concreta ante esta Institución.

11. TRANSCURSO DE MÁS DE UN AÑO.

Una queja no ha sido admitida a trámite en el **Área de Personal del Sector Público** por este motivo.

La interesada de la **queja 08/2175** exponía que en el año 2006 había solicitado una ayuda a la Junta de Andalucía para desplazamiento en relación a un curso de empleo, sin haber recibido respuesta a su petición.

En el **Área de Urbanismo, Viviendas, Obras Públicas y Transportes**, la interesada de la **queja 08/1820** nos decía que habiéndose instalado un ascensor y solicitándose las pertinentes subvenciones para la eliminación de barreras arquitectónicas, este ascensor era para cuatro personas y no cumplía con las normativas de eliminación de barreras arquitectónicas. Continuaba diciéndonos que puestos en contacto con los

diferentes organismos éstos manifestaban su desconocimiento de la existencia de minusválido, cuando en la comunidad existía una persona discapacitada con un porcentaje del 90%. Analizada la documentación que había aportado la interesada se desprendía que el asunto ya había sido conocido por los Tribunales de Justicia, lo cual nos impedía entrar a conocer del mismo, además de que había transcurrido mucho más de un año desde que tuvo conocimiento de los hechos objeto de queja, por lo que no fue admitida a trámite.

En la **queja 08/1824** la interesada nos manifestaba que se había producido un incumplimiento por parte de EMVISESA de la Ley de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo en unas viviendas sitas en Sevilla. Nos decía que se habían instalado vallas ilegales en la planta baja, en los espacios comunes ajardinados que posibilitaban el ilegal uso privativo de las bocas de riego, así como la utilización lucrativa de zonas comunes por una guardería, todo ello sin que ni siquiera se contemplara el “uso y disfrute” de los espacios registralmente. Finalmente nos decía que los beneficiarios de este fraude, que podría derivar en “usucapio” eran las cuatro viviendas de los bajos de los bloques A y B. De la documentación aportada por la interesada se desprendía que los hechos que nos trasladaba se habían producido hace mucho más de un año, concretamente, la denuncia ante la Administración competente databa del año 1997, por lo que no podíamos entrar a conocer de los mismos. Además, se desprendía que, en su momento, la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas y Transportes intervino en el asunto imponiendo una sanción, entonces, de 250.000 ptas. y la obligación de devolver la vivienda habitual a domicilio permanente, sanción que, al parecer, fue incumplida, sin que los vecinos iniciaran las acciones legales pertinentes por lo que, dado el tiempo transcurrido, probablemente, la infracción cometida y sanción impuesta hubieran prescrito. En consecuencia, la orientamos a que se asesorara de un abogado en ejercicio, en orden a que le informara de la forma más adecuada de defender los intereses de la comunidad de propietarios.

En materia de Medio Ambiente durante el año 2008 no se ha admitido a trámite por esta causa la **queja 08/2501** ya que, a la vista de la documentación aportada por el interesado se deducía que el problema denunciado por el mismo había tenido lugar hacía más de un años, por lo que, de conformidad con lo establecido en el aptdo. 1 del art. 16 nuestra Ley reguladora, se procedió al cierre del expediente.

Dentro del **Área de Organización de Administraciones Territoriales**, no fue admitida por esta causa la **queja 08/3607** sobre disconformidad con el derrumbe del Panteón de las Ánimas de Santiago del Cementerio de San Miguel de Málaga.

12. TEMA TRATADO.

Dentro del **Área de Personal del Sector Público** un total de once quejas se rechazaron por esta causa.

En la queja **08/924** se planteaba disconformidad con la valoración de los puestos del personal laboral de la Junta de Andalucía.

En la **queja 08/4146** la interesada manifestaba que había presentado solicitudes al concurso oposición convocado por el Servicio Andaluz de Empleo con fecha 18 de Abril de 2008 para dos categorías profesionales y que los exámenes de ambas se realizaron el mismo día y a la misma hora.

En el **Área de Urbanismo, Viviendas, Obras Públicas y Transportes** el interesado de la **queja 08/3766** nos daba cuenta de que el Ayuntamiento de Málaga le había denegado su derecho a la vivienda de protección oficial que le tocó por sorteo, alegando que sus ingresos en el año 2006 eran inferiores al mínimo exigido. Efectivamente, los ingresos fueron de solo 4.723,72 euros brutos al iniciarse en su primer trabajo en el mes de Agosto del mencionado año; o sea, que por esta circunstancia los ingresos solo reflejaban una parte del año y no los teóricos de un ejercicio completo. Continuaba diciéndonos que había demostrado la procedencia temporal de la renta declarada y no sabía que hacer, pues consideraba que tenía la capacidad económica mínima y por otro lado, sus ingresos no superaban los máximos establecidos para ser beneficiario de una vivienda de VPO. De la documentación aportada por el interesado se desprende que se refería a un asunto ya tratado por esta Institución, en otras quejas individuales presentadas por los mismos motivos. No obstante, informamos al interesado que la exclusión del procedimiento de adjudicación de las viviendas protegidas en compraventa que nos ocupaba, se derivaba de la aplicación del “Pliego de Cláusulas en el que se establecía el procedimiento para la selección de adjudicatarios de viviendas protegidas en venta, promovidas por el Instituto Municipal de la Vivienda del Ayuntamiento de Málaga”, que fue aprobado por el Consejo Rector del citado organismo, en fecha 8 de Agosto de 2008 (BOP 25 de Agosto), que no había sido recurrido, además de que fue informado positivamente por la Junta de Andalucía, por lo que devino en ley de la convocatoria.

A este respecto, le recordamos que en virtud de reiterada y constante jurisprudencia, las bases y pliegos de condiciones de los concursos y subastas son ciertamente considerados como “*lex Inter Partes*”, por lo que no cabía una vez firmes las bases por no haber sido recurridas, impugnar los actos individuales de aplicación en caso de que éstos no hubieran resultado favorables para los interesados.

Un total de once quejas planteaban temas que ya han sido abordados y solucionados por esta Institución con motivo de la tramitación de otros expedientes en el **Área de Educación**.

El mayor número de reclamaciones versan sobre determinados aspectos de la normativa reguladora de la escolarización de alumnos y alumnas, que ya fueron tratados por esta Institución con ocasión de la investigación de oficio iniciada en el año 2006 y de la que dimos puntual cuenta en el Informe anual correspondiente al año 2007.

En **materia de Medio Ambiente y Agricultura** han sido trece las quejas no admitidas a trámite por esta causa en el año 2008, de las cuales debemos destacar las siguientes: **queja 06/5031, queja 06/5294, queja 08/1393, queja 08/1391, queja 08/1392, queja 08/1394, queja 08/1462, queja 08/1958**, en todas ellas, la misma persona se dirigía a esta Institución denunciando la falta de respuesta a los escritos presentados ante un Ayuntamiento de la provincia de Sevilla

Considerando que este Comisionado del Parlamento de Andalucía ya había manifestado a dicho Consistorio su criterio en relación con la necesidad de dar respuesta a sus escritos, sin que la resolución dictada al efecto fuera aceptada por la Corporación Municipal y puesto que carecemos de facultades coercitivas para hacer cumplir nuestras Resoluciones, entendíamos improcedente admitir a trámite las nuevas quejas recibidas, por cuanto que la cuestión de fondo planteada ya había sido debidamente tratada.

En el **Área de Administraciones Tributarias** dos quejas no se admitieron por este motivo.

El interesado de la **queja 08/58** exponía que se le había notificado multa de tráfico por encontrarse su vehículo estacionado en zona reservada para motocicletas en el paseo marítimo de Cádiz, después de haber transcurrido tres meses desde la fecha de la infracción.

En **materia de Administración Económica** durante el año 2008 no se ha admitido a trámite por esta causa la **queja 08/2355** en la que la interesada solicitaba que se le tuviera como parte interesada en otro expediente de queja, que sobre el mismo asunto, se tramitaba en esta Institución.

A este respecto, se le indicó a la interesada que dicho expediente, tras haber sido admitido a trámite, había quedado concluso tras recibirse un informe del organismo competente.

En consecuencia, dado que el problema que nos trasladaba la interesada había quedado ya resuelto, se le comunicó que procedíamos al archivo de su expediente de queja.

En el Área de **igualdad e Información** han sido dieciséis las quejas no admitidas a trámites por esta causa en el año 2008, de las cuales debemos destacar las siguientes: **queja 08/4987, queja 08/4998, queja 08/5053, queja 08/5120, queja 08/5121, queja 08/5122, queja 08/5123 y queja 08/5156** estas remitidas por vecinos del municipio de El Marchal, con idéntico texto, por lo que a todos los efectos las entenderemos repetidas.

Los interesados exponía que en el programa de televisión emitido por Televisión Española bajo el título “Comando Actualidad: La Ley Gitana”, se expuso la grave situación de abandono y permisividad social que vive una concreta familia del municipio El Marchal, de Granada. El reportaje versaba sobre la vida de Juan Heredia, vecino del municipio que reconocía tener cuatro esposas a las que maltrataba cuando lo creía necesario, con las que además había tenido más de 30 hijos, a los cuales no prestaba la debida atención.

Los escritos de queja contenían el malestar del resto de las familias del municipio, por contemplar impotentes cómo las autoridades públicas, conocedoras de los numerosos incumplimientos y abusos de esta familia, no llevaban a cabo ni una actuación para corregir esas conductas y aplicar las correspondientes sanciones, entre las más urgentes las que procedieran en materia de protección al menor.

Informábamos a todas estas personas sobre las gestiones que veníamos realizando ante las diferentes Autoridades públicas y entidades privadas competentes en la materia, a las que habíamos expresado nuestra preocupación por la dimensión que estaba alcanzando este problema, solicitando además a todas ellas la debida mediación con las partes implicadas, al objeto de encontrar vías que permitan alcanzar la paz social en el municipio.

En materia de Menores, sólo se ha presentado una queja que planteaba un tema que ya había sido abordados y solucionados por esta Institución con motivo de la tramitación de otros expedientes. Se trata de la **queja 08/3382** la que el ciudadano manifestaba su disconformidad con el concurso de menores de edad en las “Escuelas Taurinas”.

Esta Institución ya abordó esta cuestión en un expediente de queja presentado por una asociación de defensa de los animales, procediendo al cierre del expediente de queja en congruencia con la información facilitada por la Administración. Efectivamente, la

Dirección General de Espectáculos Públicos y Juego de la Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía nos exponía que nuestra Comunidad, en ejercicio de su competencia estatutaria, se dotó en 2001 de un Reglamento específico con rango de Decreto (112/2001, de 8 de mayo, publicado en BOJA el 5 de julio) que viene a dar amparo jurídico y regulación pormenorizada a las Escuelas de Tauromaquia y en cuya exposición de motivos se cita expresamente la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor y la Ley de los Derechos y Atención del Menor, a las cuales está rigurosamente adaptada en cada uno de sus preceptos.

13. DESISTIMIENTO.

Fueron diez las quejas no admitidas en el **Área de Personal del Sector Público** por este motivo.

En la **queja 08/81** el interesado solicitaba mediación personal en régimen de colaboración social.

La interesada de la **queja 08/4677** que es docente y se encuentra enferma solicitaba profesor de apoyo para labores asistenciales para alumnos con necesidades educativas especiales.

En el **Área de Urbanismo, Viviendas, Obras Públicas y Transportes**, la reclamante de la **queja 08/1589** nos exponía lo mal comunicada que estaba la Costa Granadina con los pueblos del cinturón de la capital. Su padre residía en Padul (Granada) y ella vivía en Almuñecar (Granada). Si iba a verlo los fines de semana tardaba lo mismo que ir de Granada a Madrid y además los servicios de autobús eran muy escasos. Si decidía ir a Padul en el autobús de las 10.30 h, le dejaban en la carretera a 45 minutos del centro por tramos de carretera por los que los coches pasaban a medio metro escaso. Decidió dejar constancia de todo esto en las oficinas de la Empresa de Autobuses que hacía el trayecto, y le respondieron que no había demanda para más servicio.

Se le formuló una ampliación de datos para que nos remitiera fotocopia de los escritos de reclamación que, por los hechos que nos exponía, hubiera presentado ante la Empresa Concesionaria del Servicio o la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes de Granada y, en su caso, de las respuestas recibidas. En un escrito posterior la reclamante nos manifestó que desistía de la continuación de este expediente de queja.

En la **queja 08/3764** la interesada nos exponía que la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de Sevilla le había informado que en su expediente de solicitud de descalificación de Vivienda Protegida faltaba el documento de la nota simple de la vivienda del Registro de la Propiedad, que ella aseguraba que entregó en su momento. Continuaba diciéndonos que después de leer la información sobre el modo de llevar a cabo el procedimiento de Solicitud de Descalificación, comprobó que se aconsejaba solicitar Nota Simple, por lo que consideraba que este documento no era imprescindible para la realización de los distintos trámites. Posteriormente, se recibió un nuevo escrito de la interesada por el que desistía de la queja presentada.

En **materia de Cultura y Deporte** durante el año 2008 se no se han admitido a trámite por esta causa dos quejas. De ellas merece destacar la **queja 18/1683** en la que el interesado, atleta federado, manifestaba que había sufrido una lesión, tras la cual se le

realizó radiografía y, después de dos meses de reposo, por prescripción facultativa se solicitó resonancia magnética. Sin embargo, a pesar del tiempo transcurrido, aún no se le había realizado, según el interesado porque la compañía aseguradora de la Federación "le da largas".

Añadía que la Federación Andaluza de Atletismo no se había tomado ningún interés por su situación.

Con posterioridad se recibió un nuevo escrito del interesado en el que nos indicaba que ya se le había realizado la resonancia por lo que solicitaba que se paralizasen las actuaciones en su expediente.

A la vista de ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente ante el desistimiento del interesado.

Por este motivo, en **materia de Educación**, en relación con las enseñanzas no universitarias se han cerrado un total de veinte quejas, correspondiendo el mayor número a ciudadanos y ciudadanas que solicitaban la escolarización de sus hijos en un centro en concreto, y que posteriormente la Administración educativa accedió a sus pretensiones.

En materia de universidades durante el año 2008 únicamente se han cerrado por esta causa dos quejas, de las cuales merece destacar la **queja 08/3703** en la que la interesada exponía su preocupación por las dificultades que estaba encontrando su hija para matricularse en una universidad andaluza como consecuencia de diversos problemas burocráticos derivados de la documentación remitida por la Consellería de Educación de las Islas Baleares que, al ir redactada en Catalán, obligó a su posterior traducción, retrasando y poniendo en riesgo su matriculación.

Con posterioridad se recibió un nuevo escrito de la interesada en el que nos indicaba que ya no precisaba la intervención de esta Institución al haber podido, finalmente, matricularse su hija en la carrera elegida.

En **materia de Medio Ambiente y Agricultura** han sido cinco las quejas no admitidas a trámite por esta causa en el año 2008. De ellas se destacan las siguientes:

La **queja 08/1367**, en la que la interesada denunciaba las molestias sufridas como consecuencia de los elevados niveles de ruido generados en las proximidades de su domicilio debido a las concentraciones de jóvenes para realizar botellones y a la cantidad de bares existentes en dicha zona.

Sin embargo, unos días después recibimos un escrito de la interesada en el que indicaba que el asunto por el que se había dirigido a esta Institución se había solucionado, por lo que solicitaba el cese de nuestras actuaciones en su expediente de queja. En consecuencia, acordamos el cierre y consiguiente archivo del expediente.

De igual modo la **queja 08/3190**, donde el interesado denunciaba los problemas de salubridad derivados de la huelga de basuras en un municipio de la provincia de Cádiz.

Con posterioridad se recibió un nuevo escrito del interesado en el que nos indicaba que el asunto objeto de su queja se había solucionado, por lo que solicitaba que se paralizasen las actuaciones en su expediente. A la vista de ello, dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente.

En el **Área de Administraciones Tributarias** se rechazó por esta causa la **queja 08/1974** el interesado denunciaba que se le había reclamado el pago de un recibo del IBI de una parcela de su propiedad que ya había pagado con el nombre del antiguo propietario.

En **materia de Administración Económica** durante el año 2008 han sido dos las quejas no admitidas a trámite por esta causa. De ellas merece destacar la **queja 08/3939** en la que la interesada, como esposa de un transportista afectado, nos trasladaba el grave problema suscitado en una Cooperativa de Transportes como consecuencia de la decisión de una empresa de no encargarles nuevos portes y recurrir a transportistas foráneos que aceptaban precios por debajo del coste.

En principio la cuestión planteada por la interesada era jurídico-privada, al tratarse de un conflicto entre una cooperativa y una empresa, ambas privadas. No obstante, habida cuenta la grave situación por la que atravesaban los afectados, esta Institución estimó oportuno trasladar el asunto a la Delegación del Gobierno y a la Delegación Provincial de la Consejería de Empleo por si pudiesen realizar algún tipo de intervención mediadora en el conflicto.

Con posterioridad se recibió una llamada de la interesada en el que solicitaba a esta Institución que paralizase temporal sus actuaciones al encontrarse en vías de solución el conflicto, a la vista de lo cual, se procedió al archivo del expediente.

En el **Área de Igualdad e Información** se rechazaron siete quejas por este motivo, de entre las que destacamos la **queja 08/2582** donde el interesado expone que estaba apuntado al desempleo hace 5 años y sólo ha recibido dos prestaciones de once meses. La última de la habían denegado, dirigiéndose a Asuntos Sociales y todo han sido pegas y pedidas de documentación.

Un tiempo después el interesado nos comunicó que los Servicios Sociales Comunitarios habían atendido su petición mediante la concesión de una ayuda económica, por lo que nos comunicaba el desistimiento de su queja.

14. ENVÍO DE DENUNCIA.

Varias han sido las denuncias recibidas en el ejercicio de 2008 en **materia de Menores**, cinco en concreto. En cuatro de ellas, las personas reclamantes denuncian ante la Institución la situación de riesgo o maltrato en la que podían encontrarse algunos menores de edad, y en el otro expediente se denunciaba la existencia en internet de determinadas páginas no aptas para niños, niñas y adolescentes.

Respecto de aquéllas que trasladan la posible situación de riesgo de menores, una vez que se recibe el escrito, y tras la oportuna valoración de los datos que en el mismo se contienen, procedemos a dar traslado de la denuncia a los Servicios Sociales Comunitarios correspondientes, para que comprueben, y en su caso intervengan, en la situación de riesgo en que pudieran encontrarse niños y niñas, y ello a los solos efectos previstos en el artículo 18.5 de la Ley de los Derechos y la Atención al Menor que dispone que «Cualquier persona o entidad y, en especial, las que por razón de su profesión o finalidad tengan noticia de la existencia de una situación de riesgo o desamparo de un menor, deberá ponerlo en conocimiento de cualquier autoridad, que inmediatamente lo

comunicará a la Administración competente, Autoridad Judicial o Ministerio Fiscal...». Así, consideramos las competencias atribuidas a las Corporaciones Locales por el artículo 8.1 de la misma Ley, en lo referente a prevención y detección de situaciones de desprotección, así como para apreciar, intervenir y aplicar las medidas oportunas en situaciones de riesgo.

En todo caso, insistimos y recordamos a la Administración a la que dirigimos o trasladamos la denuncia el deber genérico de reserva y confidencialidad respecto de los datos personales, al tiempo que rogamos que se evite en la medida de lo posible intromisiones no necesarias en la intimidad personal y familiar de las personas afectadas, en especial de las menores de edad.

SECCIÓN QUINTA:
**LA COLABORACIÓN DE LAS ADMINISTRACIONES
PÚBLICAS CON LA INSTITUCIÓN**

SECCIÓN QUINTA: LA COLABORACIÓN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS CON EL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ

Para desarrollar la tarea asignada de la «defensa de los derechos y libertades comprendidos en el Título Primero de la Constitución» (artículo 1.1) de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre), el legislador pone a disposición del Defensor del Pueblo Andaluz un conjunto de medidas para dotar de eficacia su labor en cuanto a las funciones de supervisión de la actuación administrativa. Para ello, la citada Ley 9/1983 dispone un mandato diáfano hacia los poderes públicos a los que señala como «obligados a auxiliar, con carácter preferente y urgente, al Defensor del Pueblo Andaluz en sus investigaciones e inspecciones».

El ejercicio que comentamos de 2008 también ha sido, en términos estadísticos, un periodo que ha generado un incremento del número de quejas presentadas, 5.672 expedientes.

Toda queja que resulta admitida a trámite genera de inmediato la petición de colaboración e información desde el Defensor hacia las autoridades o funcionarios y agentes de estas administraciones para auxiliar al Comisionado del Parlamento en sus funciones de esclarecimiento y análisis. Y por tanto, en relación a las quejas que han suscitado su correspondiente tramitación, han requerido desde esta Institución la puesta en marcha de un ejercicio de relaciones que se incitan frente —o mejor dicho— junto a las Administraciones Públicas.

De ahí que una queja tramitada ante cualquier dependencia administrativa es, en sí misma, una demanda de colaboración, de necesario auxilio, para poder esclarecer el asunto que una persona nos ha hecho llegar. Los datos, la información, incluso cualquier criterio u opinión nos resulta de extraordinario valor para poder tomar cumplido conocimiento de las cuestiones que nos expresan en el escrito inicial de queja.

Debemos manifestar que en numerosas ocasiones —es más, en la gran mayoría de los casos— esa colaboración se obtiene en un grado de suficiencia. Podemos conocer el estado de la cuestión, analizar los posibles motivos de la protesta ciudadana o, sencillamente, ajustar la exactitud de las manifestaciones que la persona interesada nos ha expresado en su escrito. Accedemos, gracias a esa colaboración, al contenido de expediente administrativo y ello nos permite comprender las pretensiones que se deducen en la queja. Nos llega por tanto la información necesaria y la Institución se encuentra dotada de los datos precisos para analizar con objetividad el conflicto planteado y manifestar con fundamentos su criterio en orden a la pretensión de esa persona interesada.

De hecho, hemos recibido formalmente más de 2.500 informes, dictámenes o remisiones de documentación variadísima que atienden las peticiones de información dirigidas ante los responsables de las Administraciones implicadas en los expedientes de queja. Este ingente caudal informativo, con sus susceptibles mejoras, evidencia una nota de normalidad en las relaciones del Defensor con las Administraciones que le deben su colaboración.

Nos gusta explicar que toda petición de información y colaboración que dirigimos a las autoridades supervisadas en los expedientes de queja tramitados, es la herramienta principal para tomar conocimiento del asunto que nos presenta la persona interesada y que debemos analizar en toda su extensión; para ello los datos e informaciones de la administración implicada se vuelven esenciales. Y, lógicamente, nuestro proceder va dirigido a solicitar esa colaboración en un número de veces más que suficiente para formalizar una

petición directa y evidenciar una actuación continua de requerir el efectivo cumplimiento de ese singular deber de colaboración establecido por la norma.

De hecho, nuestro proceder habitual es que toda petición inicial de información no atendida provoca una reiterada petición; y si ésta segunda solicitud no se responde, volvemos a insistir con una tercera comunicación requiriendo la información necesaria para atender la queja.

Esta labor de impulso y de insistencia para obtener la información de la Administración, nos ofrece unos datos de gestión que venimos incorporando en nuestros análisis internos y que, poco a poco, podremos incorporar a los informes de trabajo. En concreto, podemos indicar que de la suma de quejas admitidas a trámite, y que provocaron la necesaria petición formal de información a las distintas Administraciones y organismos, fue necesario remitir en un 60 por ciento de los casos una nueva petición de información.

Así mismo, nos vimos obligados a requerir en una tercer ocasión esa información no recibida en un 22,52 por ciento de los casos. Y, finalmente, el Defensor del Pueblo Andaluz debió dirigir escritos formales de Advertencia en el 7,66 de los expedientes ante la persistencia en no enviar la información solicitada.

Es decir; la normalidad en recibir actitudes colaboradoras también arrastra sus excepciones en aquellos casos en los que esa colaboración no se obtiene. Y, como acostumbramos a aclarar, se produce un incidente que no por minoritario, obtiene una disculpa. Antes al contrario; en un entorno mayoritario de relaciones fluidas y eficaces, los supuestos de no colaboración aparecen más reprobables, a pesar de que en ocasiones estos supuestos de desatención se producen en unos expedientes de queja concretos mientras que en otros casos la colaboración y la información se facilitan sin problema alguno por la misma administración.

En todo caso, debemos resaltar con desagrado que estos supuestos no colaboradores añaden, al conflicto de fondo que se suscita con las personas afectadas en la queja, el silencio y la desatención a la propia Institución que interviene por mandato estatutario para amparar una situación indeseable y manifiestamente inadecuada ante el sentido de servicio y legalidad que debe predicarse de la actuación de las Administraciones Públicas, sus autoridades, agentes y funcionarios.

La actitud y la responsabilidad del Defensor del Pueblo Andaluz consiste, ante todo, en procurar hasta el límite de lo razonable la colaboración debida. Nos dirigimos reiteradamente ante las autoridades o responsables públicos para obtener su información y colaboración. Y si, tras varias peticiones de colaboración, ésta no se obtiene, dirigimos el escrito formal de *Advertencia* por el que se significa a la autoridad responsable su falta de colaboración y se le anuncia de manera detallada las consecuencias legalmente previstas de su omisión según la regulación del Defensor del Pueblo Andaluz.

Si a pesar de todo ello, la colaboración no se facilita por quien tiene la obligación estatutaria y legal de hacerlo, el Defensor del Pueblo Andaluz queda en disposición de proceder a valorar la situación concreta y declarar, en su caso, la «actitud entorpecedora» de la autoridad responsable a sus funciones, en los términos del artículo 18.2 de la Ley reguladora.

Conforme a este mismo artículo 18.2 de la Ley 9/1983, así como el artículo 26.3 de su Reglamento, se destacan a continuación las autoridades cuyo comportamiento no

colaborador ha acreditado la declaración formal de «actitud entorpecedora» a las funciones del Defensor, con indicación, igualmente, del Boletín Oficial del Parlamento en el que se recoge cada resolución.

QUEJA	AUTORIDAD	BOLETÍN OFICIAL DEL PARLAMENTO
Queja 06/2595	Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Rute (Córdoba)	Nº 47, de 2 de Julio de 2008
Queja 06/4398	Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santaella (Córdoba)	Nº 72, de 11 de Julio de 2008
Queja 06/5420	Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Almuñécar (Granada)	Nº 121, de 20 de Noviembre de 2008
Queja 06/5252	Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Utrera (Sevilla)	Nº 123, de 24 de Noviembre de 2008
Queja 07/88	Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Fuente Piedra (Málaga)	Nº 123, de 24 de Noviembre de 2008

SECCIÓN SEXTA:
RELACIONES INSTITUCIONALES

SECCIÓN SEXTA.- RELACIONES INSTITUCIONALES.

Abordamos en esta Sección un relato sintético de actuaciones del Defensor del Pueblo Andaluz en el desarrollo de una extensa actividad institucional, a través de la cual se concretan relaciones del más variado tipo en diversos ámbitos, que tienen por finalidad la promoción e impulso de derechos, así como la divulgación institucional y el fomento de la participación social, además de otras actividades institucionales de interés para el cumplimiento de los fines que tiene encomendados este Comisionado.

Para facilitar la exposición y consulta de la heterogénea actividad institucional recogida en esta sección, como en años anteriores, procedemos a su sistematización a través de bloques temáticos.

I.- RELACIONES CON EL PARLAMENTO.

La naturaleza de órgano de extracción parlamentaria del Defensor del Pueblo Andaluz determina que en el ámbito de sus relaciones institucionales la relación con el Parlamento del que es Comisionado, sea prioritaria para esta Institución.

En este sentido, la natural relación entre este Comisionado y su Parlamento se ha seguido desarrollando durante el año 2008, fundamentalmente, a través del cauce procedimental ordinario que establece la Ley de dar a conocer y exponer en el ámbito parlamentario sus informes e investigaciones, y también manifestando su parecer en trabajos de índole parlamentaria y colaborando recíprocamente en iniciativas de las dos instituciones, que contribuyen a estrechar la relación y sintonía entre ambas entidades.

Pasando al detalle de actividades, hemos de iniciar nuestra exposición indicando que la entrega del Informe Anual de 2007 a la Presidenta del Parlamento se realizó el día 28 de Mayo, publicándose en el BOPA nº 37, de 18 de Junio de 2007. El Informe fue expuesto ante la Comisión de Gobierno Interior y Peticiones en su sesión celebrada el día 24 de junio de 2008 (Diario de Sesiones, nº 47). La exposición y debate del Informe ante el Pleno de la Cámara se realizó el día 24 de Septiembre de 2008 (Diario de Sesiones nº 16).

Asimismo se han elaborado y puesto a disposición de los Grupos Parlamentarios los Informes Especiales siguientes:

- “Lugares de custodia de personas detenidas: Depósitos municipales y otros calabozos policiales”, presentado en el Parlamento de Andalucía el 30 de diciembre de 2008 (BOPA nº 166, de 30 de enero de 2009).
- “Universidades y Discapacidad”, presentado en el Parlamento de Andalucía el 30 de diciembre de 2007 y publicado en el BOPA nº 197, de 16 de Marzo de 2009).
- “Informe Anual del Defensor del Menor de Andalucía-2007”, presentado en el Parlamento de Andalucía el 12 de diciembre de 2007 (BOPA nº 74, de 15 de Septiembre de 2008).

Se han producido también, las comparecencias del Defensor del Pueblo Andaluz en diversas Comisiones Parlamentarias para la defensa y debate de diversos Informes Especiales. En concreto:

- En la Comisión de Gobierno Interior y Peticiones, el 24 de junio de 2008 en relación con el Informe Anual 2007 (Diario de Sesiones, nº 47).
- En la Comisión de Igualdad y Bienestar Social, el 3 de Septiembre de 2008 en relación con el Informe “La situación de las personas mayores dependiente) (Diario de Sesiones nº 51).
- En la Comisión de Igualdad y Bienestar Social, el 3 de Septiembre de 2008, en relación con el Informe Anual del Menor 2006 (Diario de Sesiones de Comisiones, nº 82).
- En al Comisión de Igualdad y Bienestar Social, el 29 de Octubre de 2008, en relación con el Informe Anual del Menor del año 2007 (Diario de Sesiones nº 82).

Asimismo, en este ámbito y en el marco de la colaboración que esta Institución viene manteniendo con la Universidad Internacional de Andalucía en su sede “Antonio Machado” de Baeza, el Defensor del Pueblo Andaluz organizó unas Jornadas conmemorativas del 25º aniversario de la aprobación de su Ley reguladora a fin de evaluar y reflexionar sobre el papel de la misma para el más eficaz cumplimiento de su cometido garantista en el nuevo entorno que delimita el Estatuto de Autonomía para Andalucía y, asimismo, compartir ideas innovadoras y propuestas que nos puedan sugerir personas prestigiadas en el ámbito académico, institucional y político en relación con posibles modificaciones normativas a introducir en el régimen jurídico regulador de esta figura.

En estas Jornadas han participado representantes de los distintos Grupos Parlamentarios de la Cámara andaluza y fueron clausuradas por la Presidenta del Parlamento, a la que se harán llegar sus conclusiones y propuestas con objeto de que puedan ser tenidas en cuenta ante una eventual modificación de la Ley reguladora de esta institución.

En otro orden de cosas, y en el marco de la obligada información que el Defensor del Pueblo Andaluz debe al Parlamento sobre su gestión, debe hacerse mención en esta Sección al hecho de que en el ejercicio 2008 se detectaron por los Servicios de la propia Institución distintas irregularidades administrativas en operaciones de gestión presupuestaria que fueron puestas en conocimiento de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el Parlamento de Andalucía y la Cámara de Cuentas.

II.- RELACIONES CON EL DEFENSOR DEL PUEBLO DE LAS CORTES GENERALES Y CON LOS COMISIONADOS PARLAMENTARIOS AUTONÓMICOS.

Durante el año 2008 se han remitido 311 quejas a las Instituciones afines, de las cuales 298 fueron al Comisionado Estatal y 13 a los Autonómicos, por plantearse en las mismas temas que afectaban a la competencia funcional y/o territorial de dichas Instituciones. En la Sección Cuarta se relatan con mayor detalle las circunstancias de estas quejas.

En este contexto de cooperación hemos de enmarcar también la celebración, en Oviedo, durante los días 29 a 31 de Septiembre, de las XXIII Jornadas de Coordinación entre Defensores del Pueblo, organizadas por la Procuradora General del Principado de Asturias en las que se debatió, con carácter monográfico, sobre la situación de las personas en condiciones de desprotección social grave y la defensa de sus derechos.

Para abordar esta temática se desarrollaron diversas ponencias, agrupadas en las siguientes Mesas:

- “Personas en situación de desprotección social grave”.
- “Las Personas en situación de Dependencia. Análisis de la implantación de la Ley”.
- “Personas en situación de desprotección con limitación de su capacidad”.
- “Las Personas sin techo”.
- “Las Personas mayores”.

Asimismo, se debatieron y aprobaron las conclusiones sobre estos temas que habían sido tratados en Talleres previos, agrupados sectorialmente en torno a estas materias y se celebraron reuniones paralelas en torno a “Los derechos de la infancia y participación de los Menores: dispositivos y materiales de las Defensorías”, así como de los Secretarios Generales para la coordinación de aspectos de funcionamiento interno de estas Instituciones.

También, como en las anteriores Jornadas, en ésta se abordaron en el ámbito del Foro de Derechos Ciudadanos, que se celebró en paralelo a las Jornadas, las opiniones sobre “los derechos de las personas con especiales dificultades desde la visión de la iniciativa social” como son: las entidades sociales sin fin de lucro, por una parte, y pensadores y creadores de opinión pública, por otro.

Como conclusiones de las Jornadas, reproducimos a continuación las propuestas del documento aprobado por los Defensores y Defensoras del Pueblo:

“Los Defensores y las Defensoras del Pueblo entienden que, en materia de desprotección social, los poderes públicos han de asumir un especial protagonismo y responsabilidad, mediante:

1.- La aprobación, en el respectivo ámbito competencial autonómico, de una carta de derechos sociales en la que se determinen las prestaciones y servicios a garantizar a todas las personas, complementado con la adopción de medidas eficaces que aseguren entre otras:

- la concesión de unos ingresos básicos que permitan cubrir las necesidades de subsistencia y garanticen unas condiciones de vida dignas.*
- el ejercicio real y efectivo del derecho a disfrutar de un alojamiento digno a aquellas personas que carecen de medios para procurarse el mismo.*

2.- *El diseño y ejecución con carácter transversal de las políticas públicas que inciden en la eliminación de las situaciones de desprotección social o minoran los riesgos de padecerla, demandándose la efectiva configuración del “espacio sociosanitario” y articulando:*

- iniciativas normativas configuradas con carácter interdepartamental y multidisciplinar.

- estructuras orgánicas cuya naturaleza, régimen de funcionamiento y desenvolvimiento práctico les confiera el carácter de efectivos instrumentos de coordinación con representación y corresponsabilidad de los distintos sectores implicados.

- instrumentos funcionales que desarrollen un trabajo interdisciplinar orientado a la valoración conjunta de las necesidades y al diseño de respuestas, especialmente sociosanitarias, bien articuladas.

3.- *La asunción de una efectiva corresponsabilidad por parte de todas las Administraciones Públicas competentes en la implantación y desarrollo del sistema creado por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia, a fin de garantizar el cumplimiento del principio constitucional de igualdad en el disfrute del derecho a las prestaciones básicas que conforman el nivel mínimo del Sistema de Dependencia, instando para ello a la adopción en el seno del Consejo Territorial de los acuerdos necesarios en aquellas materias que, por imperativo legal, determinan la propia configuración del derecho subjetivo creado.*

Asimismo, y sin perjuicio de la evidente complejidad que conlleva la implantación y desarrollo inicial del recientemente creado Sistema de Dependencia, conscientes de la trascendencia social que supone la creación del nuevo derecho subjetivo, cabe demandar de las Administraciones Públicas competentes que extremen el rigor en la adopción de todas aquellas medidas normativas, organizativas y funcionales que, aun eventualmente dotadas de carácter temporal o coyuntural para asumir la gestión inicial del sistema, puedan sin embargo comprometer o distorsionar su futura e imprescindible consolidación.

Cabe exigir, pues, una continúa autoevaluación en el desarrollo del Sistema de Dependencia y en la calidad de los servicios que lo integran, corrigiendo y reorientado la gestión en aquellos supuestos en los que se detecten disfunciones, tales como pueden ser los detectados en los momentos iniciales y que fundamentalmente se concretan en:

- la necesidad de potenciar y mejorar la calidad de la información y orientación que se suministra, especialmente en relación con el acceso al sistema en donde cabe exigir una coordinación efectiva de los mecanismos que orientan dicho acceso.

- la necesidad de acometer una mejora en los tiempos de respuesta entre la solicitud y la materialización del servicio o prestación, debiendo asimismo, subsanarse la general ausencia normativa de una previsión instrumental que

posibilite la adopción temporal de respuestas en caso de situaciones de acreditada emergencia.

- la necesidad de incorporar medidas que prevean la evolución y tendencia de la situación de dependencia personal inicialmente valorada y apreciada, arbitrando instrumentos que garanticen una gestión unitaria del expediente personal y de su seguimiento evolutivo.

4.- En relación con la protección social de las personas que, como consecuencia de enfermedades mentales asociadas o no a trastornos psiquiátricos, tienen limitada su capacidad autogobierno, y por tanto minorado el ejercicio de los derechos sociales, cabe interesar de los poderes públicos competentes una especial protección que se concreta en las siguientes demandas:

- la adopción de medidas directamente dirigidas a conformar una conciencia social que excluya la estigmatización, discriminación y marginación de estas personas como instrumento imprescindible para preservar su dignidad.

- la prestación de una efectiva y coordinada asistencia sociosanitaria que procure una prevención, detección, diagnóstico, tratamiento, atención y seguimiento integrales, y que garantice, en definitiva, su derecho a la protección de la salud como condición necesaria para asegurar el disfrute del resto de derechos sociales.

- la dotación de recursos materiales y personales, clínicamente idóneos a las diferentes patologías, adaptados a las necesidades y a la evolución del paciente.

- el establecimiento de medidas tendentes a favorecer la accesibilidad en la asistencia, mediante una actividad asistencial proactiva, tendente a la detección de la necesidad, a un diagnóstico preciso y temprano de la enfermedad, promoviendo en todo caso la accesibilidad al sistema, con formulas de intervención próximas, domiciliarias, flexibles y continuadas.

- el establecimiento de fórmulas organizativas orientadas a mejorar la continuidad de la asistencia (tratamiento, rehabilitación, cuidados, apoyo) que, en todo caso ha de tener carácter multidisciplinar y garantizar la implantación de procedimientos de seguimiento tendentes a evitar abandonos de tratamiento y a propiciar una normalidad convivencial.

- la realización de un estudio comparado en orden a promover una reflexión sobre la posibilidad jurídica y la viabilidad científica de dar cobertura legal expresa a la obligatoriedad de los tratamientos y recursos sanitarios como instrumento de protección distinto y alternativo a la incapacitación y al internamiento.

- la adopción de cuantas medidas resulten necesarias en orden a garantizar la fiscalización por las Administraciones Públicas de las estructuras administrativas o institucionales que asumen el ejercicio tutelar de las personas con incapacitación en situación de desprotección, así como la suficiencia

financiera y la dotación de recursos y medios personales suficientes, dotados de la especialización necesaria para el correcto ejercicio de dichas funciones.

5.- El análisis de la normativa actual a fin de examinar su adecuación a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo Facultativo, promoviendo, en su caso, las modificaciones normativas que resulten precisas para la garantía de su ejercicio. “

Por otro lado, hay que seguir destacando el mantenimiento de las relaciones de colaboración y coordinación con estas Instituciones en el marco de los Convenios celebrados a tal fin. En el año 2008, el Defensor del Pueblo Andaluz suscribió con la Procuradora General del Principado de Asturias un Convenio de esta naturaleza para fomentar la divulgación de los derechos de la ciudadanía mediante la cesión gratuita por parte de esta Institución a su afín asturiana de los derechos de edición y reproducción de Guías de Derechos de “los Usuarios de las TIC” y en materia de “Protección de Datos”.

III.- RELACIONES CON OTRAS INSTITUCIONES AFINES.

Como viene siendo habitual, la Institución participa activamente en los trabajos de las organizaciones internacionales de Defensores de las que es miembro de pleno derecho. Nuestros ámbitos principales son el estrictamente europeo y, muy especialmente, la vertiente latinoamericana de estas relaciones.

En este sentido, durante los días 20 y 21 de noviembre de 2008, se celebró en Mérida (México) la XIII Asamblea Anual de la FIO, que trató sobre diversos asuntos relacionados con el funcionamiento de esta organización que persigue extender y reforzar la promoción y protección de los Derechos Humanos en el continente americano.

En este sentido, con el fin de potenciar y optimizar la difusión de las actividades de la Federación, se acordó la creación de redes de trabajo temáticas, a fin de generar estrategias conjuntas o integrales de promoción de las instituciones de los ombudsmen. Asimismo, en esta reunión, se aprobó el VI Informe sobre Derechos Humanos de la FIO dedicado al derecho a la educación a fin de garantizar y promover el acceso de toda la ciudadanía a tan trascendental derecho.

En el año 2008 el Defensor del Pueblo Andaluz también participó en el VI Seminario de los Defensores del Pueblo Regionales de los Estados miembros de la UE, celebrado en Berlín los días 2 a 4 de Noviembre, donde se trataron diversos aspectos de interés para aumentar la eficacia de estas instituciones, especialmente en lo relativo a la tramitación de reclamaciones por parte de grupos vulnerables.

Por otra parte, en este ámbito, los días 3 a 5 de Septiembre de 2008 se celebró en Dublín el Encuentro de Defensores de Menores Europeos organizados por la ENOC, con la finalidad de tratar sobre diversas problemáticas de actualidad relacionadas con la defensa de los derechos de este sector de población tan vulnerable.

Asimismo, el Defensor del Pueblo Andaluz ha mantenido el 27 de Noviembre de 2008 una reunión de coordinación con los Defensores Universitarios de Andalucía, en la que se abordaron diversos temas relacionados con la coordinación y habitual cooperación que se viene manteniendo con estas figuras, singularmente en lo que se refiere a la conclusión

de la iniciativa pionera de elaboración conjunta de Informe Especial sobre la “Accesibilidad de las personas con discapacidad a las Universidades andaluzas”.

Igualmente se han mantenido con las figuras creadas en el ámbito de la Administración Local para la protección y defensa de los derechos de los ciudadanos, los encuentros y contactos necesarios para prestarles el apoyo necesario en el cumplimiento de esta tarea de acuerdo con lo previsto en los Convenios celebrados con los mismos. En este sentido, en el mes de febrero la Institución participó activamente en el Encuentro de Defensores Locales organizado por el Defensor de la Ciudadanía de la Diputación de Málaga.

Por último, en este capítulo durante el año 2007 se ha continuado cooperando con el Consejo Audiovisual de Andalucía en la protección de los derechos de la ciudadanía en el ámbito de los medios audiovisuales andaluces, en el marco del Convenio Marco de Colaboración celebrado entre ambas instituciones. En desarrollo de este Convenio, durante el año 2007 se ha reunido la comisión de seguimiento prevista en el mismo.

IV.- RELACIONES DE COLABORACIÓN CON ASOCIACIONES Y AGENTES SOCIALES.

Durante el año 2008, el Defensor del Pueblo Andaluz ha continuado una línea de colaborar estrechamente con el movimiento social y los agentes sociales ante la importancia que para la eficaz tarea de defensa de los derechos y libertades constitucionales representa la colaboración con la iniciativa social.

Esta cooperación que habitualmente mantenemos con asociaciones y agentes sociales nos sigue demostrando, año tras año, que estas entidades son, en la práctica, el mejor intermediario con que cuenta esta Institución para llegar a los colectivos sociales más vulnerables de nuestra sociedad, dándoles a conocer sus derechos y las vías de resolución de conflictos, exigiendo a las Administraciones el respeto y protección de estos derechos, posibilitando su acercamiento a las Instituciones Públicas y favoreciendo, en definitiva, su integración y normalización social.

Bajo estas premisas hemos mantenido e incrementado nuestras relaciones con el rico tejido social existente en Andalucía, en los más variados campos, entre los que podemos destacar la cooperación mantenida con las entidades representativas de los siguientes colectivos sociales:

- Personas con discapacidad física, mental o sensorial.
- Enfermos mentales.
- Enfermos de Sida.
- Menores en situación de desprotección.
- Atención a personas con problemas de drogadicción.
- Defensa de los derechos de las mujeres.
- Atención sociosanitaria a personas marginadas y sin apoyos familiares.

- Apoyo a familiares en situación de especial vulnerabilidad.
- Atención a los trabajadores temporeros.
- Atención social de inmigrantes.
- Defensa del derecho a la educación.
- Prevención de la exclusión.
- Integración social de colectivos.
- Defensa de los derechos humanos.
- Defensa de los derechos de las personas presas.
- Objeción de conciencia e insumisión.
- Apoyo al desarrollo y la solidaridad con los países del tercer mundo.
- Atención a las víctimas de la violencia o la defensa de sus derechos.
- Defensa de diferentes colectivos profesionales.
- Defensa de los derechos de usuarios de diferentes servicios públicos.
- Protección del medio ambiente.

Esta cooperación con el movimiento asociativo se ha desarrollado en el marco del respeto a la autonomía y libertad de actuación de estas entidades, concretándose en alguna de las siguientes actuaciones:

- Presentación de quejas (colectivas o individuales) por parte de las asociaciones y agentes sociales.
- Iniciación de actuaciones de oficio como consecuencia de las informaciones que nos ha hecho llegar esta iniciativa social.
- Realización de funciones de intermediación en conflictos surgidos entre estas asociaciones y las Administraciones Públicas.
- Elevación a órganos y autoridades administrativas de propuestas que nos han hecho llegar los representantes de estos colectivos.
- Apoyo institucional a campañas o actos de solidaridad promovidos por diferentes colectivos.
- Intercambio de información y documentación de interés para las dos partes.
- Cooperación material con el movimiento asociativo para la elaboración de informes específicos sobre la situación de las condiciones de alojamiento de

los trabajadores inmigrantes en las zonas de Andalucía que precisan masivamente de labores agrícolas de temporada.

Esta relación ha implicado, en unos casos, el inicio de nuevos contactos con la entidad social en cuestión y, en otros, el mantenimiento de relaciones preexistentes a través del intercambio, oral o escrito, de información, así como la participación en actos o desarrollo de iniciativas conjunta.

A destacar, en este ámbito, el funcionamiento de los Consejos Asesores del Defensor del Pueblo Andaluz en materia de atención a personas en situación de Dependencia e inmigración, al amparo de lo establecido en la disposición adicional 3ª.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de esta Institución, que ha facilitado a ésta un mejor y más eficaz cumplimiento de sus funciones garantistas en relación con estos colectivos. En este contexto, cabe reseñar la creación del Consejo de Participación de Menores denominado “e-Foro de Menores” como órgano de consulta y asesoramiento de la Institución en asuntos que afectan a la infancia y adolescencia (BOJA nº246, de 12 de Diciembre de 2008).

En esta línea de colaboración, en el año 2008 se han seguido fortaleciendo estas relaciones de cooperación entre el Defensor del Pueblo Andaluz y el movimiento asociativo, a través de los Convenios de colaboración celebrados entre esta Institución y la iniciativa social, al objeto de mejorar la defensa y promoción de los derechos y libertades constitucionales de la ciudadanía.

Con ello se pretende, además posibilitar la creación de nuevos ámbitos de divulgación e información sobre el Defensor del Pueblo Andaluz, a fin de acercar esta Institución a todos los ciudadanos y ciudadanas de Andalucía, en la línea comprometida, por el titular de la misma ante el Parlamento Andaluz, como una de sus prioridades de actuación para este mandato.

Las entidades de la iniciativa social con las que se han firmado estos Convenios de Colaboración se relacionan en el apartado VI de esta Sección.

Asimismo, en el capítulo de entidades sociales que se hubieran destacado por su colaboración con el Defensor del Pueblo Andaluz y se hubieran destacado en la promoción y defensa de los derechos humanos, previstos en el art. 26.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento, esta Institución ha considerado oportuno destacar para el ejercicio 2008, en reconocimiento a la labor que viene desarrollando en pro de la protección de los derechos de las personas inmigrantes en la provincia de Almería, a la ONG Almería Acoge.

V.- OTRAS RELACIONES INSTITUCIONALES.

Dentro de las actividades interinstitucionales que merecen destacarse en el ejercicio de 2007 hemos de referirnos también a la presencia de esta Institución en importantes foros de debate y reflexión para dar su opinión y sus propuestas concretas a situaciones y problemas específicos que afectan y preocupan a la sociedad andaluza.

En este sentido, el Defensor del Pueblo Andaluz y sus Adjuntos y Adjuntas han seguido estando presentes en todas las provincias de Andalucía en actos organizados por

entidades públicas y privadas, en los más diversos ámbitos y localidades, para dar a conocer las funciones de esta Institución y la opinión que tiene la misma acerca de los problemas que más preocupan a la sociedad andaluza, así como para recoger de primera mano las quejas y reivindicaciones de los distintos colectivos sociales.

Así, el Defensor y sus Adjuntos y Adjuntas han participado en múltiples actos y foros, relacionados con los problemas educativos, sanitarios, de vivienda, laborales, de infraestructuras públicas, medioambientales, etc., así como en eventos relacionados con los aspectos sociales que más han preocupado a los ciudadanos andaluces durante este ejercicio, como han podido ser los relativos a los temas de educación, salud, justicia, menores, situación de la mujer en la sociedad, personas con discapacidad, inmigrantes y todos aquellos que han afectado al efectivo disfrute de sus derechos por colectivos sociales. En 464 actos de estas características ha tenido una presencia activa la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz, que ha incrementado considerablemente esta presencia institucional para aproximar la Institución a la ciudadanía, en la línea de los compromisos asumidos por el Defensor del Pueblo Andaluz con el Parlamento de Andalucía en este mandato.

En el ejercicio que comentamos también hemos seguido colaborando en los procesos de formación de diferentes colectivos de funcionarios públicos, entre los que podemos citar: los Jueces y Fiscales de la Comunidad Autónoma Andaluza, los Policías Locales y representantes de diversas Instituciones Públicas.

En todos estos casos la actividad formativa ha estado dirigida a dar a conocer a estos colectivos dedicados al servicio público, los fines, funciones, organización y funcionamiento de esta Institución, lo que sin duda repercutirá positivamente en una mayor eficacia en el cumplimiento de nuestro cometido de defensa de los derechos constitucionales de los ciudadanos.

Igualmente, en la función de divulgación y dar a conocer esta Institución a la sociedad andaluza, se han recibido en la sede de nuestra Oficina a diversos colectivos: asociaciones, ONGs, alumnos de enseñanza secundaria y bachillerato y universitarios, a los que se ha dado a conocer el funcionamiento de esta Institución y el cumplimiento de su tarea, sobre una base eminentemente práctica.

En cuanto a actuaciones institucionales reseñables del Defensor del Pueblo Andaluz durante el año 2008, podemos destacar las intervenciones desarrolladas, en la línea ya iniciada en el año anterior, para la promoción de los derechos y libertades de los ciudadanos en el ámbito de la sociedad de la información y el conocimiento y, en concreto, en materia de Protección de Datos de carácter personal, situaciones muy directamente vinculadas con la protección de los derechos de la ciudadanía. En este sentido, podemos reseñar la elaboración y puesta a disposición de la ciudadanía de una Guía de Derechos sobre Protección de Datos Personales. Esta guía, elaborada por la propia Institución persigue facilitar una información útil y sencilla a las ciudadanas y ciudadanos que se están incorporando al uso de estas nuevas tecnologías cada vez más presentes en nuestras vidas y de mayor importancia para integrarse con plenitud en nuestra sociedad, en relación con un aspecto que cada vez tiene mayor importancia y trascendencia social como es la protección de la intimidad y privacidad de las personas.

En esta misma línea, en el año 2008, se aprobó por la Institución el Plan de Actuaciones a realizar para asegurar la adecuación del tratamiento de datos de carácter personal en el Defensor del Pueblo Andaluz a la legislación en vigor en esta materia. En el

marco de dicho Plan por Resolución del Defensor del Pueblo Andaluz de 18 de septiembre de 2008 se adecuó la declaración pública relativa a la creación, modificación o supresión de ficheros de datos de carácter personal de esta Institución (BOJA num. 200, de 7 de Octubre de 2008).

Asimismo, en el ámbito de las medidas del Plan aprobado, relativas a la divulgación de los derechos de la ciudadanía en esta materia y de formación de su personal, el Defensor del Pueblo Andaluz organizó, en Noviembre de 2008, un Seminario sobre la "Protección de Datos de carácter Personal en las instituciones de los Defensores del Pueblo" en la que intervinieron destacados representantes de estas Defensorías así como de otras instituciones públicas y del entorno académico.

Destacar, por último, la celebración en el año 2008 de un Convenio de Colaboración con la entidad Cajasol para el desarrollo de actuaciones conjuntas que redunden en la mejor promoción y protección de los derechos de la ciudadanía. En este contexto se ha creado y convocado en el año 2008 el Premio "Defensor del Menor de Andalucía" al que han concurrido niños y niñas de centros escolares andaluces.

VI.- ENTIDADES QUE COLABORAN CON EL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ EN LA PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LA CIUDADANÍA EN ANDALUCÍA.

A continuación se relacionan las entidades con las que el Defensor del Pueblo Andaluz tiene firmados convenios de colaboración, en los que se contempla de forma específica su cooperación en la promoción y defensa de los derechos y libertades de la ciudadanía en Andalucía:

- Asociación COLEGAS
- Asociación Consular de Sevilla
- Asociación de Transexuales de Andalucía
- Ayuntamiento de Alcudia de Monteagud (Almería)
- Ayuntamiento de Alfarnatejo (Málaga)
- Ayuntamiento de Algarrobo (Málaga)
- Ayuntamiento de Aljaraque (Huelva)
- Ayuntamiento de Almáchar (Málaga)
- Ayuntamiento de Almedinilla (Córdoba)
- Ayuntamiento de Almegíjar (Granada)
- Ayuntamiento de Arenas de Vélez (Málaga)
- Ayuntamiento de Arroyo del Ojanco (Jaén)
- Ayuntamiento de Beas de Segura (Jaén)
- Ayuntamiento de Benamejí (Córdoba)
- Ayuntamiento de Benamargosa (Málaga)

- Ayuntamiento de Benamocarra (Málaga)
- Ayuntamiento de Benatae (Jaén)
- Ayuntamiento de Benizalón (Almería)
- Ayuntamiento de Bornos (Cádiz)
- Ayuntamiento de Canillas de Aceituno (Málaga)
- Ayuntamiento de Cañete la Real (Málaga)
- Ayuntamiento de Castro de Filabres (Almería)
- Ayuntamiento de Colmenar (Málaga)
- Ayuntamiento de Comares (Málaga)
- Ayuntamiento de Cómpeta (Málaga)
- Ayuntamiento de Cútar (Málaga)
- Ayuntamiento de Doña Mencía (Córdoba)
- Ayuntamiento de Dos Torres (Córdoba)
- Ayuntamiento de El Almendro (Córdoba)
- Ayuntamiento de El Borge (Málaga)
- Ayuntamiento de El Carpio (Córdoba)
- Ayuntamiento de El Cerro del Andévalo (Huelva)
- Ayuntamiento de Encinas Reales (Córdoba)
- Ayuntamiento de Fuente-Tójar (Córdoba)
- Ayuntamiento de Génave (Jaén)
- Ayuntamiento de Gergal (Almería)
- Ayuntamiento de Hornos (Jaén)
- Ayuntamiento de Huércal de Almería (Almería)
- Ayuntamiento de Iznájar (Córdoba)
- Ayuntamiento de Iznate (Málaga)
- Ayuntamiento de La Puerta de Segura (Jaén)
- Ayuntamiento de Loja (Granada)
- Ayuntamiento de Lubrín (Almería)
- Ayuntamiento de Lucainena de las Torres (Almería)
- Ayuntamiento de Luque (Córdoba)
- Ayuntamiento de Manzanilla (Huelva)
- Ayuntamiento de Montoro (Córdoba)
- Ayuntamiento de Niebla (Huelva)
- Ayuntamiento de Orcera (Jaén)

- Ayuntamiento de Paymogo (Huelva)
- Ayuntamiento de Periana (Málaga)
- Ayuntamiento de Prado del Rey (Cádiz)
- Ayuntamiento de Priego de Córdoba (Córdoba)
- Ayuntamiento de Puebla de Guzmán (Huelva)
- Ayuntamiento de Puente de Génave (Jaén)
- Ayuntamiento de Puerto Serrano (Cádiz)
- Ayuntamiento de Rincón de la Victoria (Málaga)
- Ayuntamiento de Riogordo (Málaga)
- Ayuntamiento de San José del Valle (Cádiz)
- Ayuntamiento de Santa Elena (Córdoba)
- Ayuntamiento de Santiago-Pontones (Jaén)
- Ayuntamiento de Sayalonga (Málaga)
- Ayuntamiento de Sedella (Málaga)
- Ayuntamiento de Segura de la Sierra (Jaén)
- Ayuntamiento de Senes (Almería)
- Ayuntamiento de Setenil de las Bodegas (Cádiz)
- Ayuntamiento de Siles (Jaén)
- Ayuntamiento de Sorbas (Almería)
- Ayuntamiento de Sueros (Córdoba)
- Ayuntamiento de Tabernas (Almería)
- Ayuntamiento de Tahal (Almería)
- Ayuntamiento de Tolox (Málaga)
- Ayuntamiento de Torrox (Málaga)
- Ayuntamiento de Totalán (Málaga)
- Ayuntamiento de Uleila del Campo (Almería)
- Ayuntamiento de Urrácal (Almería)
- Ayuntamiento de Velefique (Almería)
- Ayuntamiento de Vélez-Málaga (Málaga)
- Ayuntamiento de Vera (Almería)
- Ayuntamiento de Villarrodrigo (Jaén)
- Ayuntamiento de Viñuela (Málaga)
- Caja de Ahorros General de Granada
- Caja de Jaén

- Caja San Fernando
- Cajasol
- Cajasur
- Cáritas
- Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación de Andalucía Occidental y Ceuta
- Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación de Andalucía Oriental y Melilla
- Confederación Andaluza de Minusválidos Físicos (CAMF)
- Confederación Andaluza de Organizaciones a favor de las Personas con Discapacidad (FEAPS)
- Confederación de Asociaciones de Vecinos de Andalucía (CAVA)
- Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía
- Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía.
- Consejo Audiovisual de Andalucía
- Consejo Territorial de Andalucía de la Organización Nacional de Ciegos
- Consulado de Italia
- Consulado de Letonia
- Consulado de Marruecos
- Defensor del Ciudadano de Sevilla
- Defensor del Ciudadano de Jérez
- Defensor del Ciudadano de Málaga
- Defensor del Ciudadano de Córdoba
- Defensor del Ciudadano de Granada
- Defensor Universitario de Huelva
- Defensor Universitario de Granada
- Defensor Universitario de Jaén
- Defensor Universitario de Málaga
- Defensor Universitario de Sevilla
- Defensor Universitario de la Pablo de Olavide de Sevilla
- Federación Andaluza de Asociaciones de Padres y Amigos del Sordo (FAPAS)
- Federación Andaluza de Allegados de Esquizofrénicos (FANAES)
- Federación Andaluza de Asociaciones de Síndrome de Down (ANDADOWN)
- Federación Andaluza de Asociaciones de Sordos (FAAS)

- Federación Andaluza de Asociaciones de Atención a las Personas con Parálisis Cerebral (ASPACE Andalucía)
- Federación Andaluza de Minusválidos Físicos (CAMF)
- Federación Andaluza de Municipios y Provincias (FAMP)
- Federación de Asociaciones de Consumidores y Usuarios de Andalucía (FACUA)
- Federación de Autismo de Andalucía
- Federación de Organizaciones Andaluzas de Mayores (FOAM)
- Fundación Andaluza para la Integración Social del Enfermo Mental (FAISEM)
- Fundación Euroárabe de Altos Estudios
- Fundación ONCE
- Procuradora General del Principado de Asturias
- Unión de Consumidores de Andalucía (UCA)

**SECCIÓN SÉPTIMA:
OFICINA DE INFORMACIÓN**

SECCION SÉPTIMA. OFICINA DE INFORMACIÓN

1. Introducción.

Este año aumenta de nuevo el número de personas atendidas en nuestro Servicio de Atención, al superar por primera vez la cifra de las 7.000 consultas. Durante todo el ejercicio, al menos 7.366 personas acudieron en demanda de algún tipo de información sobre el funcionamiento de esta Institución y nuestras posibilidades de intervenir en la solución de sus problemas.

La cifra de consultas se viene incrementando de forma constante desde los mismos comienzos del Servicio, crecimiento al que sin duda contribuye la profesionalización del personal destinado en tareas de información y atención ciudadana, que aportan al Servicio del necesario enfoque social (dos Trabajadoras Sociales) y jurídico (dos Juristas) que requieren los casos que llegan al Defensor del Pueblo Andaluz.

De las 4.323 personas que se atendieron en el año 1999, hemos pasado a las 7.366 de este 2008, lo que en cálculos totales se traduce en 57.259 personas atendidas en los últimos 10 años.

Sin embargo, es en el tratamiento de cada una de esas entrevistas donde queremos centrar nuestra exposición, con el fin de mostrar cómo es el momento previo a la presentación de los escritos de queja, qué rasgos definen a las personas que se acercan hasta esta Institución para conocernos, qué les lleva a solicitar o no nuestra intervención, cómo expresan su parecer sobre el grado de atención que reciben de los servicios públicos, o la forma en que les afectan los problemas, o qué grado de atención les estamos ofreciendo, cuando se trata de consultantes de expedientes de queja.

Además de lo anterior, y en la línea que venimos trabajando en los últimos años, dedicamos un apartado final a describir con más detenimiento las entrevistas relacionadas con un tipo de problemática concreta, siendo el tema de este año las situaciones de necesidad urgente de vivienda. El estudio de los datos recabados durante 100 entrevistas, a través del oportuno cuestionario, se muestran en el apartado 5º de esta Sección.

2. Datos estadísticos sobre las consultas

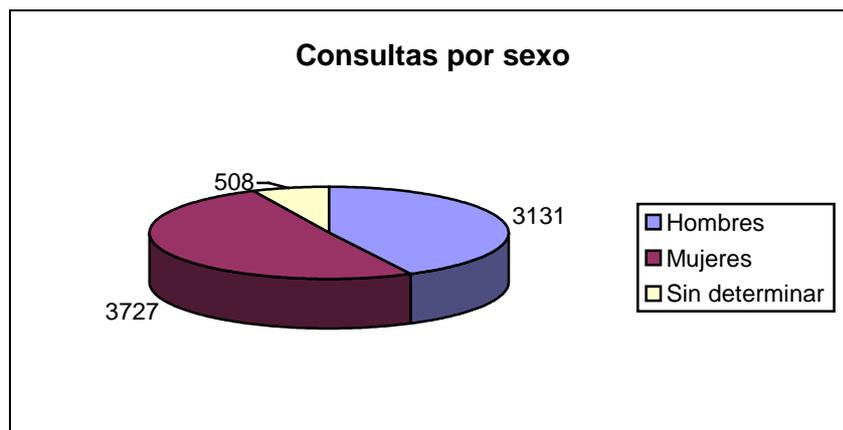
A lo largo del año hemos atendido una media de 614 consultas al mes. Como viene siendo habitual la menor afluencia de público en nuestro Servicio de Información coincidió con los meses de invierno (Enero y Diciembre) y de vacaciones (Semana Santa en Marzo y verano en Agosto).

EVOLUCIÓN MENSUAL DE LAS CONSULTAS 2008

Total		Total	
Enero	567	Julio	616
Febrero	616	Agosto	445
Marzo	521	Septiembre	731
Abril	639	Octubre	688
Mayo	683	Noviembre	657
Junio	680	Diciembre	523
Total 7.366			

2. 1. Población total.

Del total de consultas recibidas, el 51% fueron planteadas por mujeres y el 43% por hombres. El 6% restante corresponde a consultas en las que no fue posible determinar el sexo de quien las planteaba (en su mayoría escritos de consulta recibidos por correo electrónico) o fueron presentadas por personas jurídicas.



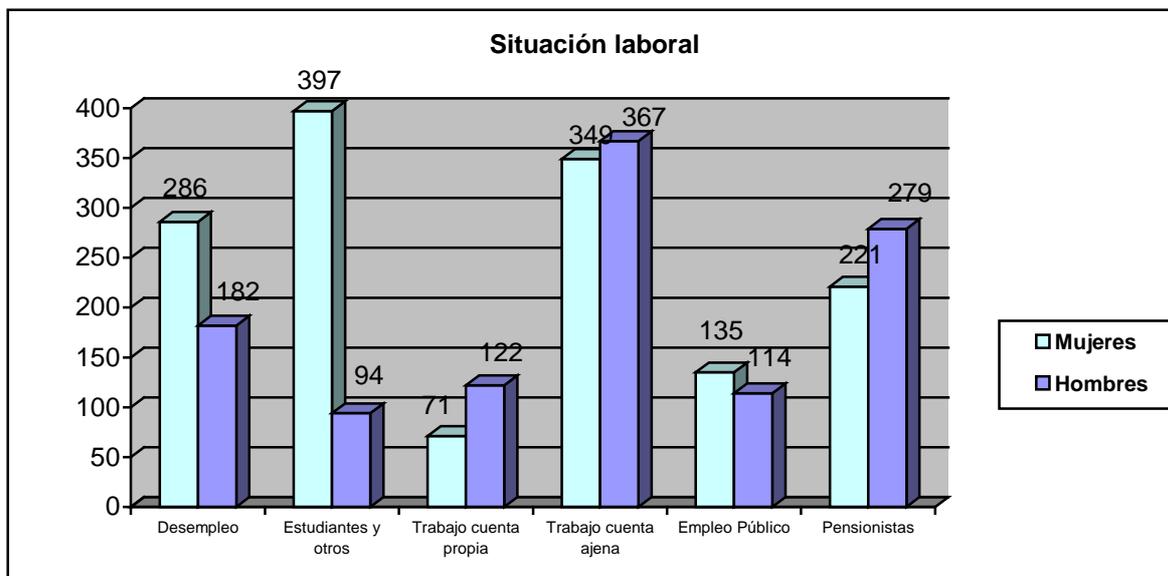
2. 2. Situación laboral.

A lo largo del año hemos obtenido información sobre la situación laboral de 2.638 personas (36% del total) porque voluntariamente nos ofrecieron este dato, o porque el mismo resultaba deducible del contenido de las consultas.

A efectos expositivos hemos establecido las siguientes situaciones laborales: desempleo, estudiante y otros (sin profesión), trabajos por cuenta propia, trabajos por cuenta ajena, empleo público y jubilación.

Respecto a la categoría laboral estudiantes y otros, en ella se incluyen, además de estudiantes, aquellas personas que, estando en edad laboral, no buscan empleo porque realizan otras tareas no retribuidas (tareas en el hogar familiar las más numerosas).

- Desempleo: 468 donde 286 son mujeres y 182 son hombres.
- Estudiantes y otros: 491 donde 397 son mujeres y 94 son hombres.
- Trabajo por cuenta propia: 193 donde 71 son mujeres y 122 son hombres.
- Trabajo por cuenta ajena: 716 donde 349 son mujeres y 367 son hombres.
- Empleo público: 249 donde 135 son mujeres y 114 son hombres.
- Pensionistas (Jubilación e Invalidez): 500 donde 221 son mujeres y 279 son hombres.



Existe una diferencia significativa entre la gráfica actual y la que ofrecíamos el año anterior, y es que durante 2007 la proporción de mujeres en situación laboral activa y por cuenta ajena fue muy superior a la de los hombres (317 frente a 269).

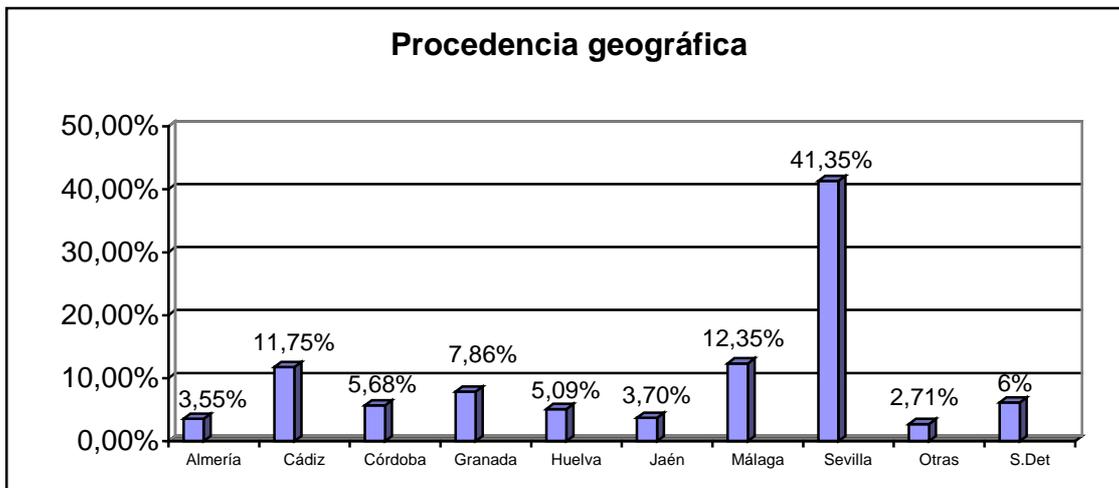
2. 3. Modalidad y procedencia geográfica de las consultas.

A lo largo del año se han respondido un total de 492 consultas escritas y electrónicas, que representan el 6% del total de solicitudes de información atendidas.

DISTRIBUCIÓN PROVINCIAL AÑO 2008

PROVINCIA	ESCRITA	PRESENCIAL	TELEFÓNICA	INTERNET	TOTALES
Almería	8	1	240	14	263
Cádiz	20	24	799	23	866
Córdoba	6	6	384	23	419
Granada	11	4	543	21	579
Huelva	2	10	331	14	357
Jaén	6	1	254	12	273
Málaga	16	13	847	34	910
Sevilla	24	685	2.286	51	3.046
Otras	1	8	176	15	200
Sin determinar	10	11	251	181	453
Total	104	763	6.111	388	7.366

A continuación mostramos un diagrama ilustrativo de la clasificación de consultas por provincias.



2. 4. Resultado de las entrevistas.

La mayoría de las consultas finalizan sin que la persona que las plantea nos exprese si solicitará formalmente la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz en la solución del problema que nos consultó (76% del total). Ello resulta lógico por cuanto una buena parte de esas entrevistas tuvieron por objeto consultar un expediente de queja en trámite (38%) y otro tanto se refirieron a cuestiones fuera del ámbito de supervisión de esta Institución (21% del total).

RESULTADO DE LAS ENTREVISTAS DEL AÑO 2008 POR PROVINCIAS

Provincia	Faltan Datos	Intervención	Se informa	Enviarán queja	Presentan queja	TOTAL
Almería	0	0	199	64	0	263
Cádiz	1	3	674	181	7	866
Córdoba	0	0	323	91	5	419
Granada	1	0	438	137	3	579
Huelva	0	0	261	90	6	357
Jaén	0	2	209	58	3	272
Málaga	2	4	681	214	9	910
Sevilla	7	21	2.186	630	202	3.046
Otras provincias	0	1	161	36	2	200
Sin determinar	0	0	447	7	0	454
Total	11	31	5.579	1.508	237	7.366

A lo largo del año se presentaron 237 escritos de queja a través de la Oficina de Información, lo que supone el 31% del total de entrevistas en la modalidad presencial.

Los escritos de queja presentados versaron sobre las siguientes cuestiones:

Vivienda (29); Función Pública (28); Servicios Sociales (23); Justicia (22); Salud (21); Medio Ambiente (16); Urbanismo (14); Organización de las Administraciones Locales (13); Tributos (11); Educación (10); Menores (9); Extranjería y Transportes (8 cada una); Trabajo, Comercio, Turismo y Energía (7 cada uno); Prisiones (5); Protección ciudadana (3); Atención ciudadana, Organización Local, Agricultura, Ganadería y Pesca, Cultura y Deportes (2 cada una); por último Igualdad de género, Telecomunicaciones y Tecnologías, Obras Públicas, y Expropiación Forzosa con una consulta por cada grupo.

Finalmente se llevaron a cabo 31 intervenciones o gestiones ante otras tantas entidades públicas o privadas, con el fin de aclarar aspectos de la problemática expuesta o para derivar los casos a las instancias adecuadas para su atención previa. A ellas nos referiremos más adelante.

3. Contenido de las entrevistas.

Atendiendo a las posibilidades de intervención del Defensor del Pueblo Andaluz en la investigación de las quejas presentadas, las consultas se clasifican en Competencia del Defensor del Pueblo Andaluz, Competencia del Defensor del Pueblo Estatal o de otros Comisionados Parlamentarios, o Sin Competencia, por quedar el asunto planteado excluido del ámbito competencial de estas Instituciones.

3. 1. Asuntos competencia del Defensor del Pueblo Andaluz.

El siguiente cuadro permite conocer el total de consultas que recibieron cada una de las áreas temáticas en que se agrupan los asuntos objeto de consulta y nos permite conocer la competencia o falta de competencia material de esta Institución.

DISTRIBUCIÓN POR MATERIAS AÑO 2008

MATERIA	CONSULTAS	PORCENTAJES
Administraciones Económicas	87	1,2%
Administración de Justicia	164	2,2%
Organización de Administraciones Locales	91	1,2%
Agricultura, Ganadería y Pesca	18	0,2%
Administraciones Tributarias	83	1,1%
Cultura y Deportes	21	0,3%
Educación	325	4,4%
Extranjería	88	1,2%
Igualdad de Sexo	32	0,4%
Información y Atención al Ciudadano	2.816	38,2%
Medioambiente	156	2,1%
Menores	232	3,1%
Obras Públicas	21	0,3%
Protección Ciudadana	40	0,5%
Personal del Sector Público	212	2,9%

Prisiones	69	0,9%
Salud	271	3,7%
Seguridad Social	70	1,0%
Servicios Sociales y Dependencias	351	4,8%
Telecomunicaciones y Tecnologías	17	0,2%
Trabajo	67	0,9%
Transportes	67	0,9%
Urbanismo	133	1,8%
Vivienda	272	3,7%
Sin determinar	34	0,5%
Total competencia DPA	5.737	77,9%
Total competencia otros Defensores	251	3,04%
Sin competencias	1.309	17,8%
Sin determinar	69	0,9%
TOTAL	7.366	100,0%

El dato más significativo respecto a los ofrecidos en el año anterior, se refiere al descenso en el número de consultas sobre vivienda que en 2007 representaron el 5´5% de las consultas y durante el presente ejercicio se han situado en el 3´7%. La causa podría deberse a la mayor complejidad de las situaciones sociales que concurren en las familias demandantes de vivienda, y que les llevan a plantear sus consultas desde enfoques más integrales como son las situaciones de emergencia social.

Esta apreciación nos llevó a la determinación de ofrecer una atención más detenida en aquellas entrevistas telefónicas y presénciales en las que la vivienda se constituía en pieza clave, en torno a la que giraban el resto de las demandas de las personas entrevistadas. Al resultado de estas consultas nos referimos con mayor extensión en el apartado último de esa Sección.

Atendiendo a la materia administrativa objeto de consulta las más numerosas se refirieron a Servicios Sociales y Dependencias con 351 consultas, Educación con 325, Vivienda con 272 y Salud 271.

3. 2. Información sobre el estado de tramitación de los expedientes de queja.

El Servicio de Información ha atendido 2.816 consultas sobre el estado de tramitación de los expedientes de queja en esta Institución, la mayoría de ellas planteadas por vía telefónica y el resto mediante entrevista personal con las personas interesadas.

Objeto de la consulta	Total consultas
Conocer la marcha del expediente	1.752
Aportar datos nuevos	672

Mostrar disconformidad con un trámite	121
Comunicar su desistimiento	7
Solicitar cita con el Defensor	87
Comunicar la solución del asunto	35
Solicitar documentación del expediente	88
Solicitar aclaración al contenido de un escrito	39
Agradecer la intervención del Defensor	15
TOTAL	2.816

Bajo el título *conocer la marcha del expediente* se incluyen todas las consultas en las que se ofreció información del estado del expediente sin recoger ninguna aportación de los consultantes al mismo.

En el resto de los supuestos las personas interesadas demandaron algún tipo de actuación en su expediente de queja o ampliaron la información disponible hasta ese momento en los mismos. Los datos así aportados por los interesados en el curso de las citadas consultas son automáticamente incorporados a los respectivos expedientes de queja a través de la aplicación informática que los gestiona, para su conocimiento inmediato por parte de cada responsable del expediente.

3. 3. Asuntos competencia de otras Defensorías.

El número de consultas atendidas sobre materias competencia de otras Defensorías asciende a 247. En éstas, los consultantes solicitan información o plantean situaciones o cuestiones relacionadas con Organismos Públicos dependientes de la Administración Central o de otras Comunidades Autónomas.

A lo largo de 2008, las materias contenidas en las citadas consultas fueron las siguientes:

Administración Económica	6
Administración de Justicia	14
Administración Tributaria	17
Educación	15
Extranjería	17
Medio Ambiente	1
Menores	9
Pesca	1
Protección ciudadana	14
Personal Sector Público	11
Prisiones	3
Salud	3
Seguridad Social	54
Servicios Sociales	2
Telecomunicaciones	5
Trabajo	9
Transportes	21
Deportes	1
Vivienda	3
Otros	41

A este respecto, destacar el aumento de las consultas relativas a la actuación de la Seguridad Social, que durante este año ascendieron a 54 (21'8%), respecto al año 2007 que significaron solo el 15'4% del total de estas consultas. En este sentido es importante resaltar que más de la mitad de los ciudadanos se quejan de las tardanzas sufridas en las tramitaciones de las prestaciones contributivas más comunes como son las pensiones de jubilación, incapacidad y las prestaciones por desempleo. Le siguen las reclamaciones respecto a la escasa cuantía de estas prestaciones.

Estas personas acuden a nuestra Oficina, desesperadas. En su mayoría presentan situaciones graves de precariedad económica y estas prestaciones suponen los únicos ingresos económicos con los que cuentan para satisfacer sus necesidades básicas, de esta forma, cualquier irregularidad o tardanza en la tramitación de las mismas genera un considerable agravamiento de su problema.

También han aumentado las consultas sobre transportes, que pasaron de un 5'6% en 2007 a un 8'5% en 2008. En su mayoría versaban sobre problemas de personas andaluzas respecto a procesos sancionadores iniciados en materia de ordenación del tráfico en otras Comunidades Autónomas.

3. 4. Asuntos sobre los que no tenemos competencias.

A lo largo de 2008 hemos atendido en total 1290 consultas sobre asuntos cuyo estudio y tramitación quedaban fuera del ámbito competencial del Defensor del Pueblo Andaluz o de cualquier otra Institución similar.

A continuación, mostramos una clasificación de materias, sobre el contenido de estas consultas, junto al número de las mismas:

Función jurisdiccional	467
Cuestiones de carácter jurídico privado	304
Conflictos entre comerciantes y consumidores	161
Conflictos con entidades financieras y aseguradoras	89
Peticiones de ayuda directa al empleo	45
Conflictos laborales	35
Conflicto con profesionales	34
Telecomunicaciones	23
Sin pretensión concreta	77
Otros	55

3. 4. 1. Consultas sobre disconformidad con resoluciones judiciales

En relación al apartado denominado Función jurisdiccional (asuntos sometidos a estudio y resolución por los órganos del Poder Judicial), señalar que 270 versan sobre las discrepancias que las personas consultantes plantean sobre las resoluciones judiciales adoptadas en los diferentes procedimientos judiciales.

Con frecuencia los ciudadanos acuden a nuestra institución sin antes habérselo comentado a su representante legal y en la mayoría de las ocasiones mostrando un total desconocimiento sobre nuestra falta de competencia al respecto, al amparo del art.17.2 de nuestra Ley.

El resultado de estas entrevistas está muy relacionado con la buena o mala comunicación de los consultantes con sus representantes legales, y así cuando manifiestan

que las relaciones son fluidas y transparentes acaban consultándoles sobre la presentación de queja al Defensor, dado que al fin y al cabo sus Letrados y Letradas son quienes mejor pueden valorar sus efectos sobre el proceso. Igualmente les ofrecemos la posibilidad de que sean los referidos profesionales quienes contacten directamente con nuestra Oficina. No obstante cuando alguna de estas personas insisten en presentar una queja, orientamos al respecto como mejor forma de estudiar pormenorizadamente la posibilidad de intervención, frente a una exposición breve y habitualmente verbal de la problemática.

Señalar que como en anteriores ocasiones el porcentaje más elevado de consultas (25'9% de las 270) versan sobre personas que plantean conflictos relacionados con el ámbito familiar: conflictos dentro de un proceso de separación matrimonial, impago de pensiones alimenticias, disconformidad con régimen de visitas etc.

Le siguen los conflictos relacionados con las viviendas (38) que suponen el 14% de las 270, en la misma proporción que en el año 2007. Resaltar que en esta ocasión, los problemas están relacionados con desahucios de las viviendas por imposibilidad del pago de las hipotecas o bien por embargos de las viviendas por problemas económicos relativos a sus negocios. Lo más destacable es que en ocasiones los consultantes son personas mayores, que avalaron en su momento a sus descendientes u otros familiares para la compra de una vivienda, manifestando desconocer las desgarradoras consecuencias del impago de las mismas, viéndose avocados a enfrentarse, a su edad, ante situaciones dramáticas de posible pérdida del único bien que habían logrado poseer a lo largo de su vida: su vivienda habitual.

Por último, exponer que curiosamente los asuntos planteados a lo largo de otros años vuelven a repetirse y además en proporciones semejantes: conflictos laborales 35, personas en prisión 15, problemas con la autoridad 6, conflictos con vecinos 6.

3. 4. 2. Consultas sobre conflictos interpersonales

Los conflictos laborales entre empresas y sus trabajadores y trabajadoras (35 consultas) durante este año venían referidos a problemas con la contratación: contratación irregular, disconformidad con despidos etc.

Respecto a las consultas relativas a las personas que nos han planteado peticiones directas de empleo, decir que han sido un total de 45 (3'4 %), porcentaje semejante al del año 2007 (4%). Señalar que durante este año 2008, son las propias personas afectadas las que han contactado con nuestra institución y no otros familiares, como en años anteriores, destacando dos colectivos fundamentales: personas con discapacidad y mujeres solas, normalmente separadas con cargas familiares, como personas que nos han transmitido las diferentes dificultades de acceso a un empleo adecuado a sus características y circunstancias para obtener unos ingresos económicos suficientes para salir adelante, así como además nos han descrito otros problemas adjuntos como la necesidad de acceso a una vivienda digna.

Por último, otro bloque a analizar es, en esta ocasión, el relativo a los conflictos de clientes con entidades financieras y aseguradoras. Destacar el considerable ascenso de las consultas relativas a estos conflictos respecto al año 2007, cuando significaron el 2'7% del total de las consultas no competencias, frente al 6'8% de 2008. Este incremento puede estar directamente relacionado con la situación de crisis económica y financiera que estamos padeciendo en la actualidad. En el curso de estas entrevistas nos presentan problemas relacionados con las subidas de las cuotas mensuales de sus hipotecas y las

enormes dificultades que se les plantean para hacer frente al pago de las mismas, denegaciones de préstamos bancarios por aumento de las exigencias establecidas para la concesión de los mismos, dificultades de reunificación de deudas, subida de las cuotas de los seguros (normalmente de accidente o vivienda) etc. Sin lugar a dudas, este tipo de entrevistas han estado marcadas por el especial trato y sensibilidad que hemos tenido que prestar a las más que delicadas situaciones que nos han presentado los afectados.

4. Análisis de las gestiones realizadas ante entidades públicas o privadas.

La gestión de las entrevistas presenciales y telefónicas en nuestro Servicio de Información provoca, con cierta frecuencia, la necesidad de acudir a otras entidades públicas o privadas a fin de obtener más información, o más claridad, sobre la problemática que nos expone el o la consultante. Ello nos permite, entre otras cosas, identificar su pretensión ante esta Institución e informar en consecuencia sobre nuestras posibilidades de intervención y ayuda. Durante este año se llevaron a cabo 31 intervenciones para aclarar los contenidos de otras tantas consultas.

Otro tipo de intervenciones con particulares o entidades se realizan a petición de las distintas Áreas de esta Institución, como un trámite más en el desarrollo de los expedientes de queja. En total se contabilizaron 24 gestiones en queja.

4. 1. Con ocasión de las consultas atendidas.

A lo largo de 2008, se han realizado un total de 31 gestiones o contactos con determinadas entidades para completar y aclarar la información suministrada por los consultantes y así atenderlas adecuadamente

Las entidades con las que se han realizado estas gestiones son las siguientes:

Departamentos de Servicios Sociales Comunitarios	21
Otros Organismos dependientes de la Administración local	4
Organismos dependientes de la Junta de Andalucía	1
Centros sanitarios	2
Entidades privadas y personas físicas (abogacía, asociaciones)	3

En cuanto al contenido temático de estas gestiones, cabe destacar los siguiente:

- 9 estaban relacionadas con necesidades de personas mayores.
- 5 con solicitudes de ayuda económica.
- 4 sobre la situación de personas enfermas.
- 3 en relación con enfermos mentales.
- 3 temas relacionados con la vivienda.
- 2 solicitando ingreso en recurso asistencial.
- 2 giraron sobre conciliación de vida laboral y de cuidado de hijos menores.
- 2 sobre menores

- 1 sobre desatención a un usuario.

Queremos detenernos en las consultas planteadas por personas mayores, las cuales requirieron, como señalamos, 9 contactos con otras tantas entidades. Estas personas acudieron a la Institución solicitando ayuda pues se encontraban inmersas en procedimientos judiciales o administrativos que no llegaban a entender muy bien y que les afectaban económicamente, al tener que responder dinerariamente o incluso con sus propias viviendas por deudas de sus hijos, por impagos a la seguridad social propias o de sus cónyuges fallecidos, por impagos de honorarios de su letrado, etc.

En otros casos se quejaban de la escasa ayuda que les prestaban los Servicios Sociales pues carecían de apoyo familiar, y al contactar por nuestra parte bien con sus familias o con trabajo social (donde en todos los casos conocían muy bien la situación) pudimos vislumbrar que esta escasa colaboración y ayuda de los hijos, obedecía a su vez a los presuntos malos tratos e incluso abusos recibidos o que igualmente recibieron sus madres cuando éstas vivían. En dos de las consultas, este desapego filial obedecía a la negativa de las propias consultantes, mujeres mayores, a dejar de proteger a los hijos con los que convivían y de quienes recibían presuntamente maltrato.

Se destacan a continuación algunas de las entrevistas que precisaron la realización de contactos con entidades públicas o privadas para su completa valoración:

a) Enfermedad

En la consulta **C 08/3163**, una señora de la provincia de Sevilla, se personaba de nuevo ante nuestra Oficina de Información, comunicando que a su hermana, la cual había sufrido una parada cardiovascular que le había dejado parálitica, le había venido denegada una pensión no contributiva de invalidez, por constar en la Seguridad Social en situación de alta laboral.

Nos exponía ahora la compareciente que en su familia cada miembro intentaba ayudar a su hermana pero sin existir coordinación entre ellos por lo que nos resultaba muy difícil conocer las actuaciones que se estaban realizando y su resultado.

De esta forma contactamos con los servicios sociales del Ayuntamiento de la localidad y la Trabajadora Social responsable del caso nos expuso que, efectivamente, la afectada había presentado solicitud (defectuosa) para el reconocimiento del grado de dependencia, pero la tutora legal no había aportado los datos que le fueron requeridos para la subsanación de la solicitud, y nunca fue posible establecer contacto telefónico con ella. Al tener conocimiento de nuestras gestiones concedieron nueva cita a la interesada para que explicara las razones de la falta de respuesta.

Al parecer la tutora legal, sobrina de la interesada, sufría de depresión y se encontraba muy afectada psicológicamente. La interesada nos reconoció que debería ser ella misma quien se responsabilizara del problema y se comunicara con los organismos públicos que estaban actuando: Delegación Provincial de Igualdad y Bienestar Social para el asunto de la denegación de la pensión no contributiva, ante el Instituto de la Seguridad Social para consultar el estado de su baja o alta y ante el abogado que habían contratado para resolver el conflicto laboral con el ex compañero de su hermana, que a su vez era su empleador.

Por nuestra parte, reforzamos ante los Servicios Sociales la necesidad de que interviniesen de manera global ante la problemática de la afectada, coordinando todas las actuaciones que la familia estuviese realizando al respecto, con objeto de agilizar al máximo las intervenciones para que los resultados a favor de ésta fuesen los más adecuados y con la mayor brevedad posible teniendo en cuenta la gravedad de su situación.

b) Necesidad de vivienda

En la consulta **C 08/4555** una mujer manifestaba que había alcanzado su libertad condicional y que, desde su salida de prisión, residía con su hija de quince meses en una vivienda que le fue adjudicada a su madre en una barriada de Sevilla, pero que por desavenencias familiares la había abandonado para ocupar de manera ilegal otra desocupada.

Exponía que estaba nuevamente embarazada, su marido se encontraba también en prisión y carecía de recursos económicos al no poder trabajar, ya que no contaba con apoyo familiar para cuidar a su hija. Comparecía acompañada de varias vecinas de la vivienda "ocupada" para solicitar nuestro apoyo y evitar ser desalojada. Nos comunicó que su situación la conocían en la Unidad de Trabajo Social de su zona, donde una trabajadora social estaba haciendo gestiones para buscarle un empleo y además le había tramitado el ingreso de su hija en una guardería pública. Manifestaba que su madre había presentado varias solicitudes de vivienda en la empresa municipal de la vivienda de Sevilla para ella, mientras estaba en prisión.

La orientamos hacia la Unidad de Trabajo Social de su zona para que expusiera su situación, después de informarle de nuestras competencias respecto a la ocupación ilegal de la vivienda de referencia y también de las formas de acceso a una vivienda protegida y a las viviendas de segunda adjudicación.

No obstante, teniendo en cuenta la gravedad de la situación (mujer embarazada con una hija de 15 meses, sin empleo, con el marido en prisión) decidimos contactar con la referida Unidad de Trabajo Social para conocer más datos sobre las actuaciones realizadas en su ayuda y facilitarle dicha información a nuestra consultante.

La Trabajadora Social nos informó que la vivienda ocupada había sido renunciada por su legal adjudicatario, que en breve entregaría las llaves a la Empresa Pública Suelo de Andalucía y recogería sus enseres personales.

Conocían desde hace tiempo la situación de la interesada y estaban interviniendo para ayudarla: fue derivada a un programa de empleo, pero no acudió; se encontraba dentro del programa "empléate", pero no colaboraba; percibía el subsidio por desempleo de la prisión y que también le concedieron una ayuda económica familiar. Pero en ningún momento había expuesto el problema de la vivienda. Por último manifestaba que iban a seguir interviniendo en su caso sobre todo para velar por el bienestar de la menor.

Pusimos esta información en conocimiento de la interesada al mismo tiempo que le recomendamos una mayor colaboración con la Unidad de Trabajo Social.

c) Conciliación de vida laboral y familiar

En la **C 08/3963** una mujer separada de su compañero sentimental, madre de trillizos de cuatro años a su cargo compareció ante la oficina con un problema de

escolarización para sus hijos ya que había solicitado un centro con comedor cercano a su domicilio, y no había obtenido plaza. Manifestaba de forma angustiada que necesitaba ese tipo de centro para ella poder trabajar y que recientemente se había trasladado a una localidad de la provincia de Sevilla pagándole el alquiler su hermano.

Siendo evidente que precisaba de asesoramiento social, laboral y jurídico pues desconocía los recursos sociales existentes, decidimos contactar con los servicios sociales confirmándonos la trabajadora social que desconocían esta problemática porque la interesada nunca había acudido al Centro, con lo que concertaron cita en ese mismo momento.

4. 2. Con ocasión de la tramitación de expedientes de queja.

A lo largo del año 2008, la Oficina de Información ha participado en la tramitación de un total de 24 expedientes de queja, mediante la intervención de las Trabajadoras Sociales en alguna de las fases de tramitación de los escritos de queja, a petición de las siguientes Áreas de esta Institución:

Área de Justicia, Prisiones y Extranjería	4
Área de Ordenación del Territorio, Vivienda	2
Área de Salud y Dependencia	9
Área de Igualdad, Servicios Sociales	7
Área de Menores	2

El momento elegido por el Área para solicitar nuestra colaboración coincidió, en 18 expedientes, con el inicio de la tramitación de la misma y tuvieron por objeto ampliar o completar la información que los interesados exponían en sus escritos, al objeto de elaborar la propuesta de admisión o no a trámite de los escritos, o aclarar la pretensión de las personas reclamantes ante nuestra institución.

En los 6 expedientes restantes las gestiones se realizaron en un momento posterior a la admisión a trámite y el objeto de nuestra intervención estuvo dirigida, en la mayoría de las ocasiones, a actualizar la situación de los afectados para una posible reapertura de la queja o bien la aclaración de los datos con el organismo competente.

Estas gestiones se caracterizan por la variada temática de las problemáticas en ellas planteadas.

- 4 de ellas giraron sobre defectuoso servicio o desatención administrativos.
- 4 versaron sobre temas relacionadas con la vivienda.
- 4 hacen referencia a problemas de personas con discapacidad.
- 4 relacionadas con personas que precisaban recursos económicos o entendían no se les ayudaba suficientemente.
- 3 hacen referencia a problemas de personas mayores
- 3 sobre menores
- 1 sobre enferma mental

- 1 sobre marginado sin hogar

Los Organismos Públicos con los que nos hemos relacionado con ocasión de estas gestiones son:

Servicios Sociales Comunitarios	10
Servicios Sociales Extra penitenciarios	1
Servicios Sociales Hospitalarios	1
Servicios Sociales centro geriátrico	1
Centro de personas con discapacidad	1
Contactos directos con la persona interesada en el expediente	9
Contactos directos con familiar directo del interesado en el expediente	1

De nuevo tenemos que resaltar el alto grado de colaboración que hemos encontrado con estas entidades, las cuales en todos los casos nos facilitaron toda la información requerida. También destacar que la importancia de la colaboración con las distintas Administraciones, fundamentalmente con competencia en materia social, ha permitido además del intercambio de información ágil, el fomento en más de una ocasión de la coordinación entre los distintos organismos implicados lo que ha provocado un enorme beneficio en la resolución de los problemas de los afectados.

Los informes o contactos establecidos como consecuencia de cada gestión se incorporaron a sus respectivos expedientes de queja, siendo muy relevantes en los trámites de petición de informe a los organismos implicados y de comunicación a los interesados.

De forma gráfica, a continuación exponemos el resultado que provocaron estas gestiones en cada uno de los expedientes de queja a que se refirieron:

Admisión a trámite del escrito	3
No se admite a trámite por no irregularidad	6
Se cierra por estar en vías de solución	2
Se cierra por no irregularidad	3
Se cierra la Administración acepta resolución	1
Sigue cerrada y se deriva a otra institución	1
Se cierra por sub iudice	1
Se cierra por no completar datos	3
Se cierra por carecer de pretensión	2
Sigue en trámite	2

A continuación, hacemos referencia al contenido de algunas de las gestiones más significativas realizadas a lo largo de 2008.

En la **queja 08/2511** que se estaba tramitando desde el Área de Igualdad, contactamos con la interesada al objeto de aclarar la pretensión de su escrito, donde nos exponía que estaba inmersa en una grave situación por diversos problemas económicos. En principio, ni siquiera se acordaba de que nos hubiese remitido el e-mail; cuando le informamos del contenido del mismo nos aclaró que cuando nos lo remitió, no conocía los Servicios Sociales y tanto ella como su marido en aquel momento se encontraban en una situación desesperada.

Nos manifestó que vivían en Almonte (Huelva), con su hijo de 4 años y que ella estaba en tratamiento psiquiátrico por depresión y corroboró que su marido había tenido un intento de suicidio, estando actualmente de baja laboral y que ninguno de los dos percibía

prestación alguna porque ambos debían cotizaciones a la seguridad social, su marido como autónomo por valor de 500 euros y ella en el régimen agrícola, 600 euros.

Además nos comunicaba que tenían una hipoteca de 130.000 euros por la que pagaban 500 euros al mes en principio y hacía unos meses la habían subido a 700 euros al mes. Por otro lado también le concedieron un préstamo para la campaña de la fresa de más de 40.000 euros. Ante su desesperación y la falta de apoyo de su familia extensa que no contaba con recursos económicos para ayudarles, acudieron a los servicios sociales comunitarios desde donde nos manifestó que les estaban ayudando en todo lo posible. En principio iban a concederle una ayuda económica para pagar las cotizaciones de ella ante la seguridad social y así poder tramitarle una pensión.

De esta forma, orientamos a seguir en contacto y colaboración con los Servicios Sociales Comunitarios por ser los competentes en intervenir para ayudarles. Además le informamos de nuestras competencias, quedando a su disposición ante necesidades futuras, agradeciendo nuestro interés y orientación.

Desde el Área de Salud y Dependencia en la **queja 08/4787** nos informan de la situación del interesado y su familia. Se trataba de un hombre que tenía un hijo de 16 años con una discapacidad valorada del 86% y su mujer enferma mental con un 72 % de grado de minusvalía y que manifestaba en la queja presentada que los problemas sanitarios habían llevado a su familia a una grave situación económica por lo que no podían hacer frente al pago del alquiler de la vivienda y no se sentían apoyados por el Ayuntamiento.

Con la finalidad de solicitar información sobre las distintas intervenciones realizadas para ayudar a esta familia contactamos con el departamento de Servicios Sociales de Alcalá del Río (Sevilla) donde la trabajadora social nos informó de lo siguiente: que el interesado y su familia eran usuarios de los servicios sociales desde hace muchos años, confirmándonos la discapacidad de su hijo de 16 años, que actualmente estaba en el centro para discapacitados de Alcalá de Guadaíra (Sevilla), y la enfermedad mental de su esposa, motivo por el cual percibía una pensión no contributiva por invalidez. Respecto a la situación laboral del interesado, nos comunicó que el pasado mes de junio que se quedó parado y sin derecho a prestación por desempleo, por lo que desde ese momento ese Departamento se estaba haciendo cargo íntegramente del alquiler de la vivienda, además se le estaba tramitando el salario social y se les había facilitado vales de comida y otras ayudas económicas.

Nos obstante esta profesional manifestaba que el problema fundamental de esta familia era la necesidad de vivienda y puesto que en su municipio no había promociones de viviendas desde hace mucho tiempo. Teniendo en cuenta la situación actual económica, y aprovechando una promoción de viviendas en un poblado cercano al municipio, habían propuesto a esta familia para que accediese a una vivienda protegida, pero la entidad financiera no les había concedido el préstamo necesario. Manifestaba que la situación era muy grave, dado que en su municipio los alquileres de viviendas rondaban los 600 euros mensuales, y el Ayuntamiento tenía una situación actual caótica, habiendo despedido recientemente a más de 20 personas, por lo que no podían continuar por mucho tiempo pagando el alquiler de esta familia.

Por último nos informó que inicialmente previeron contactar con la familia de origen de la esposa que contaba con altos ingresos económicos para exponerle esta situación y ver la posibilidad de que les ayudasen, pero que la afectada se opuso.

Dimos cuenta al Área de Salud y Dependencia de esta Institución para su consideración en el expediente de queja.

Desde el mismo Área se solicitó nuestra intervención en el expediente de **queja 08/4454** en el que la interesada, que manifestaba tener 100 años y residir en una residencia de Málaga, denuncia a su hija, su yerno y su nieta por presuntos malos tratos tanto físicos como psíquicos.

Contactamos con el Departamento de Trabajo Social de la citada residencia que nos indicó que la interesada había ingresado en esta residencia de mayores de la Consejería de Igualdad y Bienestar Social, procedente de una residencia de Córdoba perteneciente ONCE, a solicitud de su hija, tutora legal, para que estuviera más cerca de la familia. Esta profesional nos manifestó que conocía que la interesada vivía con su hija, que actualmente tenía unos 70 años, y que las relaciones de convivencia siempre fueron muy conflictivas. Al parecer la interesada llamaba al teléfono del mayor en reiteradas ocasiones para denunciar diversas actuaciones de su hija en su contra, que se iba de los hospitales solicitando el alta voluntaria, etc. Para esas gestiones la acompañaba siempre su sobrina, con el consentimiento de su hija tutora.

Trasladamos el contenido de esta gestión al Área de Salud y Dependencia, tras la cual se propuso el cierre del expediente de queja al valorar la inexistencia de irregularidad así como por el carácter jurídico privado del asunto.

5. Especial referencia a las consultas sobre necesidades de vivienda.

Como viene siendo habitual, dedicamos esta última parte de la Sección a describir, con mayor detalle, a determinados grupos de población cuyas circunstancias (jurídicas, sociales, personales, económicas...) merecieron una especial atención u observación por parte de nuestras profesionales de información.

En esta ocasión hemos querido detenernos en un grupo de 100 familias que acudieron a nuestro Servicio y que, entre otras cuestiones, nos hablaron de sus dificultades para acceder a un alojamiento digno y ajustado a sus circunstancias y necesidades, aunque el motivo de acercarse a nuestra Institución fuese otro bien distinto a la vivienda. Todas estas personas manifestaron su preocupación porque la falta de ese bien básico acabara llevándoles a una situación cercana a la exclusión social.

A lo largo de las 100 entrevistas proponemos un repaso y una reflexión sobre las otras problemáticas sociales que desencadenan la falta de vivienda, y el estado de vulnerabilidad social que sienten las personas atrapadas en esa situación, tal y como fueron expresadas por sus protagonistas.

Algunas de estas consultas finalizaron con la presentación de escritos de queja, otras fueron derivadas a los Servicios Sociales Comunitarios u otras entidades públicas para su atención.

En cualquier caso, nuestra intención no es otra que ofrecer a todas estas personas la oportunidad de expresar sus pareceres sobre la forma en que viven su problemática particular.

5. 1. Características personales de los entrevistados

Estamos ante una población muy joven, casi la mitad de las personas entrevistadas (46%) tenían edades comprendidas entre los 20 y 30 años. El porcentaje más bajo de demandantes se corresponde con las personas mayores.

La inmensa mayoría de las consultas fueron planteadas por mujeres, representando el 71% de las entrevistas frente al 29% de hombres entrevistados. En el grupo de mujeres destacamos un 11% de casos en que ellas formaban, junto con sus hijos e hijas, unidad familiar monoparental.

En cuanto a los miembros de estas unidades familiares, más de la mitad de los consultantes (64%) declararon tener a su cargo a hijos menores de edad, y en un 10% de los casos los entrevistados compartían alojamiento con familiares mayores de 65 años.

Respecto a la situación laboral, ni que decir tiene, que las dificultades de acceso a la vivienda expuestas por estas personas se debe fundamentalmente a la falta de solvencia económica de los demandantes. El índice de paro de los progenitores de estas familias es del 46% aproximado, en el caso de los padres y de un 60% en el caso de las madres. Del total de las personas entrevistadas un 40% declararon ser pensionistas.

En respuesta a la pregunta sobre los ingresos económicos familiares, el 15% de las personas entrevistadas reconocieron ingresar una cantidad inferior a 400 euros mensuales, sintiéndose por ello en una situación de precariedad social y absoluta fragilidad para afrontar la búsqueda de los bienes básicos necesarios para mantener un proyecto de vida normalizado. En otro nivel superior se sentían el 43% de los cuestionados que situaron sus ingresos mensuales entre los 400 y 900 euros.

Para finalizar estas pinceladas al perfil social de las personas entrevistadas señalar que de las 100 entrevistadas, sólo 4 procedían de otros países.

5. 2. Situaciones familiares en relación con la vivienda.

El Instituto Nacional de Estadística define el hogar como el integrado por un “grupo de personas residentes en la misma vivienda familiar”, sin embargo cada vez resulta más frecuente encontrar más de dos unidades familiares independientes compartiendo un mismo alojamiento. Los entrevistados respondieron a la cuestión del número de personas que habitan una vivienda ofreciéndonos los siguientes datos sobre los distintos grupos de convivencia:

Nº miembros	Familias
1 miembro	12 familias
2 a 4 miembros	50 familias
5 a 7 miembros	28 familias
8 a 10 miembros	8 familias
más de 10	2 familias

Como se observa, el grupo más numeroso lo forman familias de 2 a 4 miembros, en las que conviven un número importante de menores.

A mayor número de personas en la vivienda más posibilidades de sufrir hacinamiento, ya que, tal y como manifestaron en las entrevistas, lo más normal son los

alojamientos en espacios de entre 40 o 50 metros cuadrados, y obligados a dormir en el suelo. Además de lo anterior, estas situaciones propician unas relaciones de convivencia difícil y marcadas, generalmente, por el conflicto y la violencia. Dan lugar a redes familiares débiles o empobrecidas, y forzando a sus miembros a intentar, por todos los medios, la independencia de la unidad familiar de origen.

En relación al régimen de ocupación de la vivienda actual, un 42% de las personas entrevistadas ocupaban vivienda privada en régimen de alquiler, al precio de unos 400 euros mensuales, mientras que el 11% de los consultantes ocupaban vivienda de su propiedad pero se veían forzados a abandonarla por razones de diversa índole: desahucio por impago de hipoteca, estado ruinoso etc.

Las situaciones más dramáticas nos las transmitieron algunas familiares que declararon vivir en casas abandonadas, en muy mal estado por las humedades, la falta de luz y agua, con estructuras apuntaladas total o parcialmente, con parte del techo caído o con techos fabricados de uralitas, sin ninguna protección frente al frío o el calor, y expuestas a la invasión de roedores.

Un grupo reducido de entrevistados reconocieron encontrarse en un nivel de precariedad mayor al anterior, ya que se veían condenados a vivir en naves, locales, antiguos almacenes, coches y furgonetas o incluso en la calle. Algunas de estas personas reconocieron estar en situación de ocupantes ilegales.

5. 3. Antecedentes personales respecto a la necesidad de vivienda

Hemos preguntado a los consultantes sobre sus vivencias personales y sobre las circunstancias que, a su juicio, han podido contribuir a la situación de necesidad de vivienda que ahora presentan. A efectos expositivos, hemos clasificado sus respuestas en cinco grupos atendiendo a características comunes a cada uno de ellos:

a) El 35% de los consultados, en su mayoría personas muy jóvenes, nunca han disfrutado de una vivienda independiente ya que siempre han estado acogidos en casa de familiares o amigos, donde incluso han llegado a formar su propia familia.

b) El 14% de los entrevistados declararon haber perdido la vivienda que ocupaban por impago del alquiler o de las cuotas de hipoteca, o estaban en curso de perderla. La precariedad laboral de estas personas constituye la causa principal de los impagos. En otras ocasiones el desalojo llega tras el vencimiento del contrato de alquiler y la reclamación de la vivienda por parte de sus titulares, resultándoles en muchos casos casi imposible costearse un nuevo alquiler a precios de mercado.

c) Un 29% de las personas cuestionadas afirmaron haber perdido su vivienda como consecuencia de acontecimientos de carácter familiar o personal como la separación conyugal, el fallecimiento de los progenitores titulares del derecho sobre la vivienda, reclamaciones de herederos del inmueble.

d) El 19% manifestaron encontrarse en situación de precariedad social prolongada, viviendo en la calle, en chabolas o albergues públicos, ocupando viviendas sin título legal alguno, o sin alojamiento propio o familiar tras cumplir condena en prisión.

e) Finalmente un 3% de los consultados argumentaron la declaración de ruina del edificio como causa del desalojo y, consiguientemente, de la pérdida de la vivienda.

A todas estas personas les preguntamos sobre el tiempo que llevaban padeciendo esa situación de precariedad. El 22% de los consultados aseguraron llevar más de seis años en necesidad urgente de vivienda y con pocas esperanzas de resolver a corto plazo su situación.

5. 4. Ayudas o recursos públicos solicitados a las Administraciones

Todas las personas con necesidad de vivienda que fueron entrevistadas declararon que en su momento habían presentado alguna solicitud expresa a las distintas entidades públicas, en demanda de vivienda o alojamiento, siendo la petición más demandada el acceso a una vivienda pública en régimen de (62%) y en segundo lugar la vivienda pública de segunda ocupación para casos más urgentes (28%).

Al margen de solicitar ayudas para la adquisición de viviendas, estas personas en su mayoría, persisten su demanda y petición en los Ayuntamientos y en las Unidades de Trabajo Social correspondiente.

La demanda de vivienda viene acompañada, en el 43% de los casos, de otro tipo de peticiones sociales como son la ayuda para acceso al empleo, ayudas de emergencia social y económica asistenciales, Programa de Solidaridad lo que configura a estas personas como usuarias habituales de los Servicios Sociales Comunitarios.

Los escritos de demanda de vivienda suelen contener además denuncias concretas sobre la existencia de viviendas públicas infrautilizadas. La falta de respuesta a esas denuncias por parte de los Organismos Públicos receptores de las mismas han motivado, en más de una ocasión, la presentación de queja al Defensor del Pueblo Andaluz.

5. 5. Opiniones personales sobre las vías para resolver estas situaciones

A todas estas personas le hemos preguntado en último lugar sobre la forma en que les estaba afectando esta situación, y sobre los compromisos o acciones que estuviesen dispuestas a asumir para resolver la problemática.

Nos han comentado que además de haber solicitado reiteradamente vivienda y ayuda a la Administración, buscan incansablemente una vivienda de alquiler, económica y adaptada a sus circunstancias laborales, que tenga en cuenta la imposibilidad, en la mayoría de los casos, de aportar nómina que avale el contrato de alquiler.

Entre las manifestaciones más reiteradas por los entrevistados destacamos las siguientes:

- Debido a la falta de empleo estable nos niegan el acceso a la vivienda de alquiler y a los créditos hipotecarios.

- Las Administraciones Públicas deben solucionar nuestro problema: tenemos derecho a una vivienda digna.

- Es responsabilidad de nuestro Ayuntamiento investigar las denuncias sobre viviendas vacías o infrautilizadas, y conocer con exactitud las circunstancias reales de las personas a las que finalmente se adjudican las viviendas públicas.

- No puedo trabajar porque tengo hijos pequeños y solo tengo el sueldo de mi esposo, no nos iremos con nuestros hijos a la calle, antes nos manifestaremos frente al Ayuntamiento.

La mayoría de las personas entrevistadas coincidieron en señalar que la solución a sus necesidades de vivienda pasa por acceder a una vivienda cuyo precio (de venta o alquiler) se ajuste a su bajo nivel de ingresos. En la actualidad esta vía les resulta prácticamente inabordable en el mercado privado. En este sentido mostraron sus preferencias por el acceso diferido a la propiedad de la vivienda pública, aunque son conscientes de la falta de disponibilidad de las mismas.

Donde no hemos observado idéntica coincidencia es en la fórmula para llevar a cabo la mejora de sus condiciones de vida, las habilidades necesarias para asumir el protagonismo de sus vidas y la responsabilidad sobre sus situaciones particulares. Para unos el acceso a la vivienda es un derecho subjetivo que no admite condiciones, y en este caso no dudarían en ejercer cualquier tipo de presión para alcanzar su objetivo. Para otros, entendiendo necesaria colaboración con las entidades de asistencia social para mejorar sus vidas, lo cierto es que acaban desesperanzados por la lentitud con la que se entienden y atienden sus demandas.

ANEXO:
DATOS ESTADÍSTICOS

I.- DISTRIBUCIÓN POR MATERIAS

1.- Quejas Iniciadas en el año 2008

Áreas de Actuación	Inst. de parte	Oficio	Totales	En trámite	Concluidas	No admitidas	Remitidas
Administraciones Económicas	147	6	153	47	28	68	10
Administración de Justicia	241	3	244	62	55	108	19
Organización de Administraciones Locales	69	3	72	25	36	11	0
Agricultura, Ganadería y Pesca	18	0	18	6	9	3	0
Administraciones Tributarias	117	7	124	42	31	40	11
Cultura y Deportes	81	11	92	38	37	16	1
Educación	631	49	680	233	253	174	20
Extranjería	139	10	149	16	56	34	43
Igualdad de Género	84	8	92	21	20	49	2
Información y Atención al Ciudadano	18	2	20	3	5	11	1
Medioambiente	461	29	490	207	177	102	4
Obras Públicas	52	1	53	25	11	11	6
Menores	260	40	300	116	72	108	4
Protección Ciudadana	68	12	80	20	24	27	9
Salud	462	30	492	229	110	143	10
Personal del Sector Público	870	34	904	376	158	345	25
Prisiones	343	13	356	115	111	109	21
Seguridad Social	103	0	103	19	10	33	41
Servicios Sociales y Dependencias	285	16	301	129	83	86	3
Telecomunicaciones y Tecnologías	122	1	123	17	17	67	22
Trabajo	111	36	147	72	28	40	7
Transportes	153	11	164	59	42	33	30
Urbanismo	214	12	226	121	52	52	1
Vivienda	279	10	289	106	62	113	8
TOTALES	5.328	344	5.672	2.104	1.487	1.783	298

2.- Quejas iniciadas en años anteriores

Áreas de Actuación	Abiertas	Reabierta	Totales	En trámite	Concluidas	No admitidas	Remitidas
Administraciones Económicas	61	0	61	5	38	18	0
Administración de Justicia	56	0	56	2	35	18	1
Organización de Administraciones Locales	41	0	41	3	37	1	0
Agricultura, Ganadería y Pesca	13	0	13	0	11	2	0
Administraciones Tributarias	59	0	59	9	44	6	0
Cultura y Deportes	45	0	45	17	19	9	0
Educación	202	0	202	10	166	22	4
Extranjería	31	1	32	1	27	4	0
Igualdad de Género	27	0	27	0	20	7	0
Información y Atención al Ciudadano	5	0	5	0	0	5	0
Medioambiente	271	2	273	44	188	40	1
Obras Públicas	37	0	37	8	27	2	0
Menores	107	0	107	8	61	38	0
Protección Ciudadana	30	0	30	1	23	6	0
Salud	216	0	216	34	159	23	0
Personal del Sector Público	287	0	287	24	239	23	1
Prisiones	111	1	112	3	84	25	0
Seguridad Social	15	0	15	1	8	4	2
Servicios Sociales y Dependencias	98	0	98	11	75	12	0
Telecomunicaciones y Tecnologías	14	0	14	0	8	6	0
Trabajo	63	0	63	5	52	4	2
Transportes	52	0	52	8	39	3	2
Urbanismo	192	0	192	43	134	15	0
Vivienda	74	0	74	10	59	5	0
TOTALES	2.107	4	2.111	247	1.553	298	13

II.- RESUMEN DE GESTIÓN DE LAS QUEJAS (2008)

	Año en curso	Años Anteriores	TOTAL	Porcentaje
Admitidas a trámite	3.591	1.800	5.391	69,27%
Estima razón reclamante	703	830	1.533	19,70%
<i>Admón. acepta</i>	669	714	1.383	17,77%
FAAP Admón. acepta pretensión	198	167	365	4,69%
FAAR Admón. acepta resolución	83	118	201	2,58%
FAAS Admón. acepta silencio	81	42	123	1,58%
FARM Aceptada resolución de mediación	0	2	2	0,03%
FAVS En vías de solución	307	385	692	8,89%
<i>Admón. no acepta</i>	34	116	150	1,93%
FI15 Artículo 15	10	12	22	0,28%
FI18 Artículo 18	0	5	5	0,06%
FI29 Artículo 29	11	68	79	1,02%
FIES Informe Especial	0	7	7	0,09%
<i>Discrepancia Técnica</i>	13	24	37	0,48%
Desestima reclamación	538	525	1.063	13,66%
FRNI No existe irregularidad	534	520	1.054	13,54%
FRRM Rechazada resolución de Mediación	1	1	2	0,03%
FRSR Sin recurrir a la Admón.	3	4	7	0,09%
Otras causas	2.350	445	2.795	35,91%
Por causas subjetivas	134	99	233	2,99%
FRDS Desiste	121	94	215	2,76%
FRDU Duplicidad	9	0	9	0,12%
FRED Cierre por envío de denuncia	4	5	9	0,12%
Causas objetivas, con asesoramiento al interesado	112	99	211	2,71%
FRJP Jurídico-Privada	3	3	6	0,08%
FRPM Rechazada Petición de Mediación	5	2	7	0,09%
FRSC Sin competencia	6	2	8	0,10%
FRSI Sub-ludice	42	58	100	1,28%
FRTT Finalizada, tema tratado	56	34	90	1,16%
Pendientes de cierre	2.104	247	2.351	30,21%
No Admitidas	1.783	298	2.081	26,74%
Por causas subjetivas	648	216	864	11,10%
FNAN Anónima	15	3	18	0,23%
FNAS Sin dirección/domicilio	5	6	11	0,14%
FNCD No completa datos	510	177	687	8,83%
FNDS Desiste	74	9	83	1,07%
FNDU Duplicidad	21	2	23	0,30%
FNRA No ratifica	19	19	38	0,49%
FNSL Sin interés legítimo	4	0	4	0,05%
Causas objetivas, con asesoramiento al interesado	1.135	82	1.217	15,64%
FNEI No existe irregularidad	238	24	262	3,37%
FNED Cierre por envío de denuncia	5	0	5	0,06%
FNJP Jurídico-Privada	107	9	116	1,49%
FNMA Más de un año	10	0	10	0,13%
FNNO Anulada	1	1	2	0,03%
FNOR Otras causas	5	1	6	0,08%
FNSC Sin competencia	232	14	246	3,16%
FNSI Sub-ludice	113	7	120	1,54%
FNSP Sin pretensión	35	2	37	0,48%
FNSR Sin recurrir a la Admón.	313	10	323	4,15%
FNTT Finalizada, tema tratado	76	14	90	1,16%
Remitidas a otros comisionados	298	13	311	4,00%
FCRD Remitida a otros Defensores	10	1	11	0,14%
FCRE Remitida DPE	288	12	300	3,85%
SUMA TOTAL	5.672	2.111	7.783	100,00%

III.- CAUSAS DE CIERRE DE LAS QUEJAS (2008)

Causa de Cierre	Año en curso	Años anteriores	TOTAL	Porcentaje
- Administración acepta -	669	714	1.383	25,46 %
FAAP Admón. acepta pretensión	198	167	365	6,72%
FAAR Admón. acepta resolución	83	118	201	3,70%
FAAS Admón. acepta silencio	81	42	123	2,26%
FARM Acepta resolución de Mediación	0	2	2	0,04%
FAVS En vías de solución	307	385	692	12,74%
- Colaboración otro Defensor -	298	13	311	5,73 %
FCRD Remitida a otros Defensores	10	1	11	0,20 %
FCRE Remitida DPE	288	12	300	5,52 %
- Inclusión en informe anual -	21	92	113	2,08 %
FI15 Artículo 15	10	12	22	0,41%
FI18 Artículo 18	0	5	5	0,09%
FI29 Artículo 29	11	68	79	1,45%
FIES Informe Especial	0	7	7	0,13%
- No Admitidas a Trámite -	1.783	298	2.081	38,31 %
FNAN Anónima	15	3	18	0,33%
FNAS Sin dirección/domicilio	5	6	11	0,20%
FNCD No completa datos	510	177	687	12,65%
FNDS Desiste	74	9	83	1,53%
FNDU Duplicidad	21	2	23	0,42%
FNED Cierre por envío de denuncia	5	0	5	0,09%
FNEI No existe irregularidad	238	24	262	4,82%
FNJP Jurídico-Privada	107	9	116	2,14%
FNMA Más de un año	10	0	10	0,18%
FNMO Anulada	1	1	2	0,04%
FNOR Otras causas	5	1	6	0,11%
FNRA No ratifica	19	19	38	0,70%
FNSC Sin competencia	232	14	246	4,53%
FNSI Sub-ludice	113	7	120	2,21%
FNSL Sin interés legítimo	4	0	4	0,07%
FNSP Sin pretensión	35	2	37	0,68%
FNSR Sin recurrir a la Admón.	313	10	323	5,95%
FNTT Finalizada, tema tratado	76	14	90	1,66%
- Finalizadas tras tramitación -	797	747	1.544	28,42 %
FRDS Desiste	121	94	215	3,96%
FRDT Discrepancia Técnica	13	24	37	0,68%
FRDU Duplicidad	4	5	9	0,17%
FRED Cierre por envío de denuncia	9	0	9	0,17%
FRJP Jurídico-Privada	3	3	6	0,11%
FRNI No existe irregularidad	534	520	1.054	19,40%
FRPM Rechazada Petición de Mediación	5	2	7	0,13%
FRRM Rechazada resolución de Mediación	1	1	2	0,04%
FRSC Sin competencia	6	2	8	0,15%
FRSI Sub-ludice	42	58	100	1,84%
FRSR Sin recurrir a la Admón.	3	4	7	0,13%
FRTT Finalizada, tema tratado	56	34	90	1,66%
SUMA TOTAL	3.568	1.864	5.432	

IV.- CAUSAS DE NO ADMISIÓN (2008)

Causa	Anulada	Anónima	Envío de denuncia	Desiste	Duplicidad	Tema tratado	Jurídico-Privada	Más de un año	No completa datos	No existe irregularidad	No ratifica	Otras causas	Sin competencia	Sin Dirección	Sin interés legítimo	Sin pretensión	Sin recurrir a la Administración	Sub-ludice	Total
Administraciones Económicas	0	1	0	2	1	1	28	0	20	3	11	0	10	0	0	0	5	4	86
Administración de Justicia	0	0	0	3	1	1	10	0	41	8	3	0	51	0	0	0	4	4	126
Organización de Administraciones	0	0	0	1	1	1	0	1	6	2	0	0	0	0	0	0	0	0	12
Agricultura, Ganadería y Pesca	0	0	0	0	0	0	0	0	3	0	0	0	0	0	0	0	0	2	5
Administraciones Tributarias	0	0	0	1	0	2	0	0	15	8	0	1	18	0	0	1	0	0	46
Cultura y Deportes	0	0	0	2	0	0	2	0	9	2	1	0	1	6	0	0	1	1	25
Educación	0	1	1	26	2	12	0	0	86	18	12	1	13	1	2	4	13	4	196
Extranjería	0	0	0	2	2	4	1	0	7	8	2	0	1	0	0	0	8	3	38
Igualdad de Género	0	0	0	3	1	3	2	0	29	2	0	0	6	0	1	3	3	3	56
Información y Atención al Ciudadano	0	1	0	1	0	5	0	0	7	0	0	0	0	0	0	0	2	0	16
Medioambiente	0	1	0	5	1	13	3	1	81	13	0	0	6	1	0	1	7	9	142
Obras Públicas	0	0	0	0	0	0	0	0	9	1	0	0	0	0	0	0	3	0	13
Menores	0	4	4	7	1	1	7	0	66	8	5	0	12	1	1	0	6	23	146
Protección Ciudadana	0	1	0	2	0	3	2	0	11	3	1	0	2	0	0	0	3	5	33
Salud	1	3	0	6	4	13	19	0	31	28	1	2	11	1	0	16	25	5	166
Personal del Sector Público	0	4	0	10	7	11	0	1	92	31	0	0	11	1	0	6	183	11	368
Prisiones	0	0	0	0	1	5	0	0	57	13	2	2	26	0	0	0	10	18	134
Seguridad Social	0	0	0	2	0	1	0	2	2	15	0	0	5	0	0	1	7	2	37
Servicios Sociales y Dependencias	1	0	0	6	0	10	1	0	30	34	0	0	4	0	0	2	8	2	98
Telecomunicaciones y Tecnologías	0	0	0	0	0	1	1	0	10	3	0	0	54	0	0	0	3	1	73
Trabajo	0	1	0	1	0	1	9	0	5	8	0	0	11	0	0	3	1	4	44
Transportes	0	0	0	1	0	0	0	0	13	8	0	0	0	0	0	0	14	0	36
Urbanismo	0	1	0	1	0	0	4	0	27	11	0	0	0	0	0	0	10	13	67
Vivienda	0	0	0	1	1	2	27	5	30	35	0	0	4	0	0	0	7	6	118
TOTAL	2	18	5	83	23	90	116	10	687	262	38	6	246	11	4	37	323	120	2.081

V.- RESOLUCIONES MÁS SIGNIFICATIVAS Y CAUSAS DE CONCLUSIÓN (2008)

Área de Actuación	RESOLUCIONES					QUEJAS AFECTADAS					
	Recordatorio Silencio	Recordatorio Deber Legal	Recomendación General	Sugerencia	Total	Quejas afectadas	En trámite	Concluidas	Desgloses de		
									Aceptadas	No Aceptadas	Fin otras Resoluciones
Administraciones Económicas	0	0	5	1	6	8	3	5	1	0	4
Administración de Justicia	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Organización de Administraciones Locales	2	0	12	3	17	16	3	13	2	5	6
Agricultura, Ganadería y Pesca	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Administraciones Tributarias	0	1	1	1	3	3	1	2	1	1	0
Cultura y Deportes	0	0	19	1	20	13	10	3	3	0	0
Educación	0	0	8	4	12	13	5	8	8	0	0
Extranjería	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Igualdad de Género	0	0	2	2	4	4	1	3	1	0	2
Información y Atención al Ciudadano	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Medioambiente	0	0	67	4	71	68	36	32	20	9	3
Obras Públicas	0	1	1	1	3	4	1	3	1	0	2
Menores	0	0	16	3	19	15	10	5	1	0	4
Protección Ciudadana	0	0	9	3	12	5	0	5	2	2	1
Salud	0	2	44	17	63	45	16	29	2	10	17
Personal del Sector Público	0	0	48	12	60	48	19	29	1	5	23
Prisiones	0	0	4	0	4	4	1	3	2	0	1
Seguridad Social	0	0	0	1	1	1	1	0	0	0	0
Servicios Sociales y Dependencias	0	1	8	2	11	10	5	5	5	0	0
Telecomunicaciones y Tecnologías	0	0	4	0	4	4	2	2	2	0	0
Trabajo	0	0	6	0	6	5	4	1	0	0	1
Transportes	0	1	8	3	12	11	6	5	2	2	1
Urbanismo	0	14	8	0	22	22	10	12	2	4	6
Vivienda	0	1	14	258	273	17	9	8	1	4	3
TOTAL	2	21	284	316	623	316	143	173	57	42	74

VI.- DISTRIBUCIÓN GEOGRÁFICA (2008)

Área de actuación	Almería	Cádiz	Córdoba	Granada	Huelva	Jaén	Málaga	Sevilla	Otras	TOTAL
Administraciones Económicas	3	9	3	6	5	4	13	16	16	75
Administración de Justicia	9	14	6	11	6	4	14	40	13	117
Organización de Administraciones Locales	3	9	4	7	4	5	4	20	5	61
Agricultura, Ganadería y Pesca	1	1	2	2	1	4	1	1	2	15
Administraciones Tributarias	2	11	1	5	1	6	10	23	14	73
Cultura y Deportes	3	10	7	4	0	3	5	30	13	75
Educación	16	58	33	20	11	21	96	166	65	486
Extranjería	2	11	0	4	2	0	7	30	16	72
Igualdad de Género	1	8	1	4	3	2	2	11	9	41
Información y Atención al Ciudadano	0	0	0	2	1	0	1	2	2	8
Medioambiente	34	47	26	26	15	32	44	109	51	384
Obras Públicas	1	1	5	5	3	2	2	15	2	36
Menores	7	31	4	13	11	3	19	43	57	188
Protección Ciudadana	0	4	3	3	2	3	2	15	12	44
Salud	11	34	26	34	21	13	37	110	53	339
Personal del Sector Público	23	101	47	40	24	30	46	149	74	534
Prisiones	8	50	17	11	31	6	12	47	44	226
Seguridad Social	0	9	3	2	1	0	4	5	5	29
Servicios Sociales y Dependencias	6	29	8	18	12	11	35	73	20	212
Telecomunicaciones y Tecnologías	1	0	1	4	1	1	17	3	6	34
Trabajo	7	19	5	8	5	7	10	22	17	100
Transportes	2	10	6	11	3	5	10	36	18	101
Urbanismo	11	14	9	20	7	3	37	51	21	173
Vivienda	2	21	18	10	10	4	24	65	14	168
Suma	153	501	235	270	180	169	452	1.082	549	3.591
Remitidas a otros Defensores	10	47	19	17	13	17	53	60	62	298
No Admitidas	77	220	104	294	74	77	237	361	339	1.783
Suma	87	267	123	311	87	94	290	421	401	2.081
TOTAL	240	768	358	581	267	263	742	1.503	950	5.672

VII.- DISTRIBUCIÓN GEOGRÁFICA Y POR MATERIAS (2008)

(en orden numérico)

Área de actuación	Almería	Cádiz	Córdoba	Granada	Huelva	Jaén	Málaga	Sevilla	Otras	TOTAL
Personal del Sector Público	35	121	60	235	37	39	66	192	119	904
Educación	22	91	49	37	18	28	118	207	110	680
Salud	21	55	37	43	30	18	61	141	86	492
Medioambiente	43	55	31	35	18	36	58	135	79	490
Prisiones	13	87	28	15	44	14	23	61	71	356
Servicios Sociales y Dependencias	9	42	13	27	14	16	49	99	32	301
Menores	11	48	9	21	16	8	37	62	88	300
Vivienda	5	34	25	18	16	6	39	104	42	289
Administración de Justicia	15	38	20	19	10	12	37	64	29	244
Urbanismo	15	22	14	25	12	7	43	58	30	226
Transportes	5	15	8	13	5	7	28	57	26	164
Administraciones Económicas	4	15	9	13	8	13	27	37	27	153
Extranjería	7	18	2	10	6	1	23	48	34	149
Trabajo	7	27	8	10	5	9	20	34	27	147
Administraciones Tributarias	5	15	4	8	2	11	19	38	22	124
Telecomunicaciones y Tecnologías	4	3	2	8	4	4	41	23	34	123
Seguridad Social	3	27	7	6	4	5	14	20	17	103
Cultura y Deportes	4	14	9	5	0	5	6	33	16	92
Igualdad de Género	5	14	4	7	4	5	10	18	25	92
Protección Ciudadana	0	9	4	6	3	7	8	28	15	80
Organización de Administraciones Locales	4	10	5	8	4	5	6	23	7	72
Obras Públicas	2	5	6	6	3	3	4	15	9	53
Información y Atención al Ciudadano	0	1	0	4	3	0	4	5	3	20
Agricultura, Ganadería y Pesca	1	2	4	2	1	4	1	1	2	18
TOTAL	240	768	358	581	267	263	742	1.503	950	5.672

VIII.- PROCEDENCIA DE LAS QUEJAS POR MUNICIPIOS (2008)

Población	Quejas	Firmantes
Adra	8	8
Aguadulce	8	8
Aguamarga	1	1
Albox	5	5
Alcudia de Monteagud	1	1
Almeria	91	101
Arboleas	1	1
Bedar	2	2
Berja	5	5
Cantoria	1	1
Chercos Viejos	1	1
Chirivel	1	1
Cueva de los Medinas	1	1
Cuevas del Almanzora	5	5
El Alquian	1	1
El Ejido	12	12
Fiñana	1	1
Fondon	1	1
Garrucha	1	2
Huercal de Almeria	6	6
Huercal-Overa	3	3
Instincion	1	1
La Cañada de San Urbano	3	3
Las Tres Villas	1	1
Laujar de Andarax	1	1
Lubrin	5	5
Macael	4	4
Mojacar	1	1
Nijar	4	4
Norias de Daza	3	3
Olula del Rio	6	6
Palomares	1	1
Parador de las Hortichuel	2	2
Partaloa	4	6
Pechina	2	2
Puerto del Rey	1	1
Pulpi	3	3
Ragol	1	1
Retamar	2	2
Rioja	1	1
Roquetas de Mar	14	14
San Isidro de Nijar	1	1
San Jose	1	1
Santa Maria del Aguila	1	1
Sorbas	2	2

Población	Quejas	Firmantes
Sufli	1	1
Tabernas	5	5
Tijola	1	1
Turrillas	2	2
Uleila del Campo	2	2
Velez Rubio	3	3
Vera	2	2
Vicar	3	3
Total Almeria	240	253
Alcala de los Gazules	3	4
Alcala del Valle	1	1
Algeciras	110	281
Algodonales	2	2
Arcos de la Frontera	4	4
Barbate	6	6
Benalup-Casas Viejas	1	1
Bornos	2	2
Cádiz	109	228
Campamento	1	1
Castellar de la Frontera	3	3
Chiclana de la Frontera	37	37
Chipiona	9	9
Conil de la Frontera	5	5
El Pelayo	1	1
El Puerto de Santa Maria	117	140
Espera	1	1
Estación de San Roque	3	3
Estación Ferrea de los Barrios	1	1
Estella del Marques	1	1
Grazalema	1	1
Guadalcacin	2	2
Jerez de la Frontera	93	127
Jimena de la Frontera	3	3
La Barca de la Florida	4	4
La Linea de la Concepcion	23	24
Los Barrios	7	7
Los Caños de Meca	1	1
Medina Sidonia	4	4
Miraflores	1	1
Olvera	2	2
Palmones	3	3
Paterna de Rivera	2	2
Prado del Rey	1	1
Pueblo Nuevo de Castellar	1	1
Puerto Real	35	35
Puerto Serrano	5	5
Rio San Pedro	1	1
Rota	16	17

Población	Quejas	Firmantes
Rota Naval	1	1
San Fernando	57	66
San Jose del Valle	1	1
San Martin del Tesorillo	3	3
San Roque	10	10
Sanlucar de Barrameda	25	25
Setenil de las Bodegas	1	1
Taraguilla	2	2
Tarifa	9	9
Torre Alhaquime	1	1
Torredera	4	5
Torreguadiaro	1	1
Trebujena	9	9
Ubrique	9	10
Vejer de la Frontera	6	6
Villamartin	5	5
Zahara de los Atunes	2	2
Total Cádiz	768	1.129
Aguilar de la Frontera	5	5
Alcolea	2	2
Almodovar del Rio	2	2
Añora	1	2
Baena	12	13
Barriada de los Angeles	1	1
Belalcazar	1	1
Belmez	1	1
Benameji	2	2
Bujalance	5	5
Cabra	5	5
Carcabuey	2	2
Castro del Rio	2	3
Córdoba	183	193
Doña Mencía	1	1
El Guijo	1	1
El Higueron	2	2
El Viso	1	1
Encinas Reales	3	3
Espejo	3	3
Fernan Nuñez	2	2
Fuente Palmera	1	1
Guadalcazar	1	1
Hinojosa del Duque	1	1
Iznajar	1	1
Jauja	1	1
La Carlota	2	2
La Guijarrosa	1	1
La Rambla	2	2
La Victoria	1	1

Población	Quejas	Firmantes
Lucena	15	15
Montilla	5	5
Montoro	3	3
Obejo	2	2
Ochavillo del Rio	1	1
Palma del Rio	10	11
Pedroche	2	4
Peñarroya-Pueblonuevo	2	2
Posadas	3	3
Pozoblanco	14	15
Priego de Córdoba	21	25
Puente Genil	12	12
Rute	3	3
Santa Cruz	2	2
Santa Maria de Trassierra	1	1
Santaella	3	3
Villa del Rio	1	1
Villafranca de Córdoba	1	1
Villanueva de Córdoba	7	7
Villanueva del Duque	1	1
Villarrubia	1	1
Total Córdoba	358	379
Albolote	17	17
Albuñol	3	3
Alcudia de Guadix	1	1
Alfacar	3	3
Alhama de Granada	3	3
Alhendin	8	8
Almuñecar	12	12
Alquife	1	1
Armillá	32	32
Atarfe	12	14
Baza	20	20
Belicena	2	2
Benalua	3	3
Benamaurel	4	4
Bubion	3	3
Cadiar	1	1
Cajar	1	1
Calahonda	3	3
Calicasas	1	1
Campo Camara	1	1
Canales	1	1
Caniles	4	4
Carchuna	1	1
Castell de Ferro	1	1
Cenes de la Vega	3	3
Charches	1	1

Población	Quejas	Firmantes
Chauchina	1	1
Chimeneas	1	1
Churriana de la Vega	15	15
Conchar	1	1
Cortes de Baza	1	1
Cullar Baza	2	2
Cullar Vega	7	7
Deifontes	2	2
Diezma	2	2
Durcal	4	4
El Bejarin	1	1
Freila	1	1
Fuente Vaqueros	2	2
Gojar	3	3
Gor	1	1
Granada	218	227
Guadix	18	18
Güejar Sierra	1	1
Güevejar	2	2
Hernan Valle	1	1
Hijar	2	2
Huescar	4	4
Huetor Santillan	1	1
Huetor Vega	6	7
Huetor-Tajar	2	2
Illora	2	2
Itrabo	1	1
Jayena	1	2
Jun	2	2
La Calahorra	1	1
La Herradura	3	3
La Malaha	1	1
La Mamola	1	1
La Peza	1	1
La Rabita	3	3
La Zubia	12	12
Laborcillas	1	1
Lanjaron	1	1
Laroles	1	1
Las Gabias	12	12
Loja	8	8
Los Guajares	1	1
Maracena	7	7
Marchal de Guadix	2	2
Monachil	3	3
Montefrio	1	1
Motril	27	28
Nigüelas	1	1
Ogijares	8	8

Población	Quejas	Firmantes
Orgiva	6	6
Otura	4	4
Padul	3	3
Peligros	5	23
Pinos Puente	2	2
Portugos	1	1
Pulianas	3	3
Purchil	1	1
Salobreña	4	4
Santa Fe	1	1
Sierra Nevada	1	1
Tocon	1	1
Torrenueva	2	2
Torvizcon	1	1
Trasmulas	1	1
Ugijar	2	2
Viznar	1	1
Total Granada	581	613
Alajar	2	3
Aljaraque	14	15
Almonaster la Real	1	1
Almonte	6	6
Alosno	2	2
Aracena	4	4
Arroyomolinos de Leon	1	1
Ayamonte	6	6
Beas	2	2
Bollullos del Condado	8	14
Bonares	1	1
Calañas	1	1
Campofrio	1	1
Cartaya	4	4
Corrales	3	3
Corteconcepcion	1	1
Cortegana	3	4
El Campillo	1	1
El Cerro de Andevalo	1	1
El Rompido	1	1
Encinasola	1	1
Galaroza	2	12
Gibraleon	3	3.002
Hinojos	2	2
Huelva	105	194
Isla Cristina	9	9
La Palma del Condado	1	1
La Rabida	1	1
Lepe	10	17
Los Marines	1	1

Población	Quejas	Firmantes
Lucena del Puerto	1	1
Matalascañas	1	1
Minas de Riotinto	3	3
Minas de Tharsis	1	1
Moguer	5	5
Nerva	4	4
Palos de la Frontera	1	1
Paterna del Campo	3	3
Punta Umbria	3	3
Rociana del Condado	1	1
San Juan del Puerto	34	34
Sotiel Coronada	1	1
Trigueros	1	1
Valdelarco	1	1
Valverde del Camino	5	5
Villablanca	1	1
Villalba del Alcor	1	1
Villanueva de los Castillejos	1	1
Zufre	1	1
Total Huelva	267	3.381
Alcala la Real	4	4
Andujar	14	14
Arjona	2	2
Arjonilla	1	1
Arquillos	1	1
Baeza	6	6
Bailen	3	3
Baños de la Encina	1	1
Beas de Segura	1	1
Bedmar	1	1
Belmez de la Moraleda	1	1
Bobadilla de Alcaudete	1	1
Cambil	1	1
Cazorla	2	2
Coto Rios	2	2
Escañuela	1	1
Estación Linares-Baeza	1	3
Frailles	2	2
Fuensanta de Martos	1	1
Garciez	2	2
Hornos de Segura	1	1
Huelma	2	1.071
Huesa	1	1
Ibros	4	4
Jabalruz	2	2
Jaen	82	84
Jamilena	1	1
Jodar	4	4

Población	Quejas	Firmantes
La Carolina	8	8
La Guardia de Jaen	3	3
Linares	20	20
Lopera	2	2
Los Villares	1	1
Marmolejo	1	1
Martos	6	6
Mengibar	25	25
Orcera	1	1
Otiñar de Santa Cristina	1	1
Peal de Becerro	1	1
Pegalajar	1	1
Porcuna	1	1
Pozo Alcon	1	1
Rus	2	2
San Miguel	2	278
Siles	2	2
Sorihuela de Guadalimar	1	1
Torreblascopedro	1	1
Torredelcampo	1	1
Torredonjimeno	1	1
Torreperogil	6	6
Ubeda	23	24
Valdepeñas de Jaen	1	1
Villacarrillo	2	2
Villanueva del Arzobispo	1	1
Villardompardo	2	2
Villargordo	1	1
Total Jaen	263	1.613
Algarrobo	1	1
Alhaurin de la Torre	27	27
Alhaurin El Grande	7	7
Almayate Bajo	1	1
Almendral	1	1
Almogia	1	1
Alora	3	3
Alozaina	1	1
Antequera	20	22
Archidona	3	3
Arriate	22	22
Arroyo de la Miel	9	9
Benagalbon	1	1
Benajarafe	2	3
Benalmadena Costa	8	8
Benalmadena Pueblo	4	5
Butimamba	1	1
Caleta de Velez	1	1
Campanillas	3	3

Población	Quejas	Firmantes
Campillos	5	5
Cartama	8	8
Cartama Ampliacion	1	1
Casarabonela	1	1
Casares	2	2
Castillo de Torrox	1	1
Churriana	7	7
Coin	3	3
Colmenar	2	2
Cortes de la Frontera	1	1
Cuevas de San Marcos	1	1
El Burgo	2	2
El Castillo (Fuengirola)	1	1
El Chaparral	4	4
El Morche	1	1
El Tarajal	1	1
Elviria	1	1
Estación de Cartama	3	4
Estepona	31	52
Frigiliana	3	3
Fuengirola	32	37
Gaucin	1	1
Humilladero	1	1
Igualeja	1	1
Istan	1	1
Jimera de Libar	1	1
La Cala del Moral	8	8
La Cimada	2	2
La Joya Nogales	2	2
Lagar del Rio	1	1
Las Cañadas	1	1
Los Romanes	1	1
Málaga	268	290
Marbella	37	40
Mijas	1	1
Mijas Costa	12	12
Mollina	1	1
Monda	1	1
Montecorto	1	1
Nerja	8	10
Nueva Andalucia	4	4
Periana	1	2
Pizarra	7	7
Puerto de la Torre	8	8
Rincon de la Victoria	10	10
Riogordo	1	1
Ronda	40	40
San Luis de Sabinillas	1	1
San Pedro de Alcantara	16	16

Población	Quejas	Firmantes
Santa Rosalia	1	1
Sierra de Yeguas	1	1
Torre de Benagalbon	4	4
Torre del Mar	13	14
Torremolinos	24	24
Torrox	2	2
Valle de Abdalajis	1	1
Velez Málaga	15	15
Villanueva de la Concepcion	11	12
Villanueva de Tapia	1	1
Villanueva del Rosario	1	1
Villanueva del Trabuco	1	1
Viñuela	2	2
Zalea	1	1
Total Málaga	742	803
Alcala de Guadaira	39	39
Alcala del Rio	8	10
Alcolea del Rio	2	2
Algamitas	1	1
Almaden de la Plata	1	1
Arahal	10	10
Aznalcollar	2	2
Badolatosa	3	5
Benacazon	1	1
Bollullos de la Mitacion	4	9
Bormujos	12	12
Brenes	1	1
Burguillos	3	3
Camas	34	66
Cantillana	5	6
Carmona	23	24
Casariche	2	2
Castilblanco de los Arroyos	6	10
Castilleja de Guzman	3	3
Castilleja de la Cuesta	18	18
Castillo de las Guardas	1	1
Cazalla de la Sierra	4	4
Constantina	1	1
Coria del Rio	20	32
Dos Hermanas	34	35
Ecija	10	10
El Coronil	2	3
El Cuervo	1	1
El Priorato	1	1
El Ronquillo	1	1
El Rubio	1	1
El Viar del Caudillo	1	1
Espartinas	7	7

Población	Quejas	Firmantes
Estepa	6	6
Fuentes de Andalucía	3	3
Gelves	7	7
Gerena	14	29
Gilena	1	1
Gines	16	16
Guadalcanal	1	1
Guillena	2	2
Herrera	2	2
Huevar del Aljarafe	1	1
Isla Mayor	1	1
La Algaba	7	7
La Lantejuela	2	2
La Luisiana	2	2
La Puebla de Cazalla	5	5
La Puebla del Río	6	6
La Rinconada	4	4
La Roda de Andalucía	1	1
Las Cabezas de San Juan	4	4
Las Pajarosas	2	2
Lebrija	6	6
Lora del Río	4	4
Los Palacios Y Villafranca	10	11
Los Rosales	3	3
Mairena del Alcor	11	11
Mairena del Aljarafe	35	35
Marchena	6	6
Marinaleda	2	2
Minas del Castillo	1	1
Montellano	2	2
Montequinto	26	28
Moron de la Frontera	12	12
Olivares	4	4
Osuna	8	8
Palomares del Río	5	5
Paradas	1	1
Pedraera	5	5
Peñaflor	2	2
Pilas	3	3
Salteras	2	2
San Jose de la Rinconada	16	16
San Juan de Aznalfarache	12	12
Sanlúcar la Mayor	4	4
Santiponce	6	6
Sevilla	861	890
Tocina	2	2
Tomares	31	32
Umbrete	3	3
Utrera	21	22

Población	Quejas	Firmantes
Valencina de la Concepcion	8	8
Villamanrique de la Condesa	2	2
Villanueva de San Juan	1	1
Villanueva del Ariscal	7	8
Villanueva del Rio Y Minas	19	19
Villaverde del Rio	2	2
Viso del Alcor	11	11
Total Sevilla	1.503	1.614
Vitoria-Gasteiz	1	1
Total Alava	1	1
Alicante	2	2
Santa Pola	1	1
Total Alicante	3	3
Gijon	1	1
Total Asturias	1	1
Almendralejo (Badajoz)	1	1
Badajoz	1	1
Fuentes de Leon	1	1
Total Badajoz	3	3
Palma de Mallorca	2	2
Baleares	1	1
Total Baleares	3	3
Hospitalet de Llobregat	1	1
Vilafranca del Penedes	1	1
Viladecans	1	1
Vilassar de Mar	1	1
Sant Joan Despi	4	4
Badalona	1	1
Sant Andreu de la Barca	1	1
Barcelona	8	8
Santa Coloma de Gramanet	2	2
Esplugues	1	4
Canovelles	4	4
Granollers	1	1
Berga	2	2
Rubi	1	1
Gava	1	1
Castelldefels	1	1
Sabadell	1	1
Total Barcelona	32	35
Caceres	1	1
Total Caceres	1	1

Población	Quejas	Firmantes
Limpias	1	1
Cantabria	1	1
Total Cantabria	2	2
Castellon	1	1
Total Castellon	1	1
Ceuta	3	3
Total Ceuta	3	3
Ciudad Real	1	1
Total Ciudad Real	1	1
Cuenca	1	1
Total Cuenca	1	1
Gerona	1	1
Total Gerona	1	1
Guadalajara	1	1
Total Guadalajara	1	1
San Sebastian/Donostia	1	1
Total Guipuzcoa	1	1
La Coruña	3	3
Total La Coruña	3	3
Telde	1	1
Las Palmas	2	2
Las Palmas de Gran Canaria	1	1
Total Las Palmas	4	4
Leon	2	2
Total Leon	2	2
Lerida	1	1
Total Lerida	1	1
Valdemoro	2	2
Majadahonda	2	2
San Lorenzo de El Escorial	1	1
Getafe	1	1
Madrid	22	23
Aravaca	1	1
Coslada	1	1
Alcorcon	1	1
Total Madrid	31	32

Población	Quejas	Firmantes
Melilla	4	4
Total Melilla	4	4
Murcia	1	1
Aguilas	1	1
Total Murcia	2	2
Dueñas	3	3
Total Palencia	3	3
Santa Cruz de la Palma	1	1
Total Santa Cruz De Tenerife	1	1
Talavera de la Reina	1	1
Total Toledo	1	1
Valencia	2	2
Total Valencia	2	2
Portugalete	1	1
Barakaldo	1	1
Total Vizcaya	2	2
Zaragoza	1	1
Total Zaragoza	1	1
Cuba	2	2
Brasil	1	1
Canada	1	1
Belgica	1	2
Estados Unidos	2	2
Alemania	1	1
Marruecos	4	4
Gran Bretaña	2	2
Uruguay	1	1
Total Extranjeros	15	16
Sin Determinar	823	825
Total Sin determinar	823	825
Total	5.672	10.742

Resumen de Procedencia de las Quejas

	Quejas	Firmantes
Total Almería	240	253
Total Cádiz	768	1.129
Total Córdoba	358	379
Total Granada	581	613
Total Huelva	267	3.381
Total Jaén	263	1.613
Total Málaga	742	803
Total Sevilla	1.503	1.614
Total otras provincias	112	116
Total otros países	15	16
Sin determinar	823	825
SUMA TOTAL	5.672	10.742

IX.- DISTRIBUCIÓN PONDERADA DE QUEJAS (2008)

(quejas/100.000 habit.)

Procedencia	Capitales	Pueblos	Quejas Totales	Porcentaje	Población de derecho	Quejas Ponderadas
Almería	91	149	240	4,23 %	501,761	48,00
Cádiz	109	659	768	13,54 %	1.105.762	69,82
Córdoba	183	175	358	6,31 %	761,401	51,14
Granada	218	363	581	10,24 %	808,053	72,62
Huelva	105	162	267	4,71 %	454,735	66,75
Jaén	82	181	263	4,64 %	648,551	43,83
Málaga	268	474	742	13,08 %	1.249.290	61,83
Sevilla	861	642	1.503	26,50 %	1.705.320	88,41
Otras Provincias	60	52	112	1,97 %		
Extranjero	15	0	15	0,26 %		
Sin determinar	823	0	823	14,51 %		
Total	2.815	2.857	5.672	100%	7.234.873	

X.- DISTRIBUCIÓN DE LAS QUEJAS SEGÚN EL Nº DE HABITANTES

Tipo de Municipio	Quejas	Porcentaje
Menor de 2.000 habitantes	107	1,89 %
Entre 2.001 y 10.000	660	11,64 %
Entre 10.001 y 20.000	478	8,43 %
Entre 20.001 y 50.000	683	12,04 %
Entre 50.001 y 70.000	243	4,28 %
Entre 70.001 y 100.000	128	2,26 %
Mas de 100.001 habitantes	322	5,68 %
Sin determinar	3.051	53,79 %
TOTAL	5.672	

XI.- DISTRIBUCIÓN DE QUEJAS POR SUB-MATERIAS

Materias	Abiertas	Cerradas	TOTALES
B ADMINISTRACIONES ECONÓMICAS	47	106	153
B01 Energía	14	34	48
B02 Industria	0	11	11
B03 Comercio	6	6	12
B04 Fomento	1	3	4
B05 Turismo	4	1	5
B06 Ordenación Económica	7	31	38
B07 Contratación Pública	6	3	9
B08 Patrimonio	4	5	9
B09 Expropiación Forzosa	5	5	10
B88 Responsabilidad Patrimonial. Administraciones Económicas	0	2	2
B98 Silencio. Administraciones Económicas	0	3	3
B99 Otras Cuestiones. Administraciones	0	2	2
C ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA	62	182	244
C01 Funcionamiento Ad. de Justicia	42	131	173
C02 Profesionales	2	16	18
C03 Jurídico-Privadas	2	13	15
C04 Recuperación de la Memoria Histórica	4	10	14
C05 Ministerio de Defensa	0	5	5
C99 Otras Cuestiones. Administración de Justicia	12	7	19
D ORGANIZACIÓN DE ADMINISTRACIONES LOCALES	25	47	72
D01 Org. Admón. Local	4	9	13
D02 Funcionamiento	9	13	22
D03 Cooperación Local	2	0	2
D88 Responsabilidad Patrimonial. Organización de Administraciones Locales	5	11	16
D98 Silencio. Organización de Administraciones Locales	3	9	12
D99 Otras Cuestiones. Organización de Administraciones Locales	2	5	7
E AGRICULTURA, GANADERÍA Y PESCA	6	12	18
E01 Agricultura	3	9	12
E02 Ganadería	1	0	1
E03 Pesca	0	1	1
E98 Silencio. Agricultura, Ganadera y Pesca	0	1	1
E99 Otras Cuestiones. Agricultura, Ganadería y	2	1	3
F ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS	42	82	124
F01 Impuestos	26	49	75
F02 Tasas	10	10	20
F03 Contribuciones Especiales	0	1	1
F04 Precios	0	2	2

Materias		Abiertas	Cerradas	TOTALES
F05	Procedimientos Tributarios	2	10	12
F98	Silencio. Administraciones Tributarias	1	5	6
F99	Otras Cuestiones. Administraciones	3	5	8
G	CULTURA Y DEPORTES	38	54	92
G01	Bienes Culturales	23	35	58
G02	Promoción Cultural	3	2	5
G03	Deportes	12	10	22
G98	Silencio. Cultura y Deportes	0	6	6
G99	Otras Cuestiones. Cultura y Deportes	0	1	1
H	EDUCACIÓN	233	447	680
H01	Educación Especial y Compensatoria	31	56	87
H02	Escolarización	19	131	150
H03	Edificios Escolares	17	26	43
H04	Administración Educativa	68	94	162
H05	Alumnado	33	27	60
H06	Órganos de Participación	0	1	1
H07	Educación Infantil 0-3 Años	12	18	30
H08	Formación Profesional	7	5	12
H09	Educación Permanente	2	0	2
H10	Enseñanzas de Régimen Especial	1	8	9
H11	Enseñanza Universitaria	10	30	40
H98	Silencio. Educación	0	2	2
H99	Otras Cuestiones. Educación	33	49	82
I	EXTRANJERÍA	16	133	149
I01	Incidentes y Malos Tratos	2	9	11
I02	Visados	1	8	9
I03	Expulsiones	0	14	14
I04	Regularización, Permisos y Autorizaciones	5	60	65
I05	Nacionalidad	0	3	3
I06	Reagrupaciones familiares	0	13	13
I07	De contenido general	0	3	3
I08	Temporeros	2	1	3
I09	Condiciones de Trabajo	0	2	2
I99	Otras Cuestiones. Extranjería	6	20	26
J	IGUALDAD DE GÉNERO	21	71	92
J01	Políticas para la igualdad	0	2	2
J02	Violencia de Género	7	21	28
J03	Discriminación por razón de Género	0	2	2
J04	Ayudas para compensar desigualdades	0	1	1
J05	Situaciones de emergencia social	2	7	9

Materias		Abiertas	Cerradas	TOTALES
J06	Familias monoparentales	4	7	11
J10	Medios de comunicación	0	1	1
J11	Prostitución	1	2	3
J99	Otras Cuestiones. Igualdad de Género	7	28	35
K	INFORMACIÓN Y ATENCIÓN AL CIUDADANO	3	17	20
K07	Derechos de los Ciudadanos	3	16	19
K08	Información de no competencias	0	1	1
L	MEDIOAMBIENTE	207	283	490
L01	Espacios Naturales Protegidos	6	5	11
L02	Protección Flora y Fauna	10	31	41
L03	Caza y Pesca	0	1	1
L04	Espacios Forestales	0	5	5
L05	Vías Pecuarias	1	4	5
L06	Prevención y Calidad Ambiental	15	16	31
L07	Sanidad y Salubridad Ambiental	7	10	17
L08	Aguas	16	60	76
L09	Protección del Litoral	4	4	8
L10	Residuos Urbanos	15	31	46
L11	Residuos Especiales	1	2	3
L12	Contaminación Atmosférica	3	1	4
L13	Contaminación Lumínica	1	0	1
L14	Contaminación Electromagnética	6	6	12
L15	Contaminación de Suelos	0	1	1
L16	Participación	7	8	15
L18	Contaminación Acústica	52	53	105
L88	Responsabilidad Patrimonial. Medioambiente	1	3	4
L98	Silencio. Medioambiente	15	32	47
L99	Otras Cuestiones. Medioambiente	47	10	57
M	OBRAS PÚBLICAS	25	28	53
M01	Mantenimiento y Conservación.	7	6	13
M02	Demanda de Infraestructuras.	1	3	4
M88	Responsabilidad Patrimonial. Obras Públicas	1	4	5
M99	Otras Cuestiones. Obras Públicas	16	15	31
N	MENORES	116	184	300
N01	Menores en Situación de Riesgo	11	25	36
N02	Maltrato	7	15	22
N03	Guarda Administrativa	1	0	1
N04	Desamparo y Tutela Administrativa	4	16	20
N05	Acogimiento	16	19	35
N06	Adopción	15	12	27

Materias		Abiertas	Cerradas	TOTALES
N07	Responsabilidad Penal de los Menores	7	10	17
N08	Menores con Necesidades Especiales	8	6	14
N09	Menores Extranjeros y Minorías Étnicas y Culturales	5	3	8
N10	Conductas Contrarias a la Convivencia Social	14	10	24
N11	Derechos Personales	0	1	1
N12	Servicios de Información y Comunicación	2	11	13
N13	Familia	12	40	52
N14	Administraciones y Entidades Colaboradoras	2	2	4
N15	Cultura, Ocio y Deportes	5	7	12
N16	Otras Áreas Temáticas	4	1	5
N99	Otras Cuestiones. Menores	3	6	9
O	PROTECCIÓN CIUDADANA	20	60	80
O01	Seguridad Ciudadana	15	37	52
O02	Política Interior	5	22	27
O99	Otras Cuestiones. Protección Ciudadana	0	1	1
P	SALUD	229	263	492
P01	Policía Sanitaria Mortuoria	0	1	1
P02	Salud Pública	9	8	17
P03	Atención Primaria	16	11	27
P04	Atención Especializada	44	52	96
P05	Atención Pediátrica	5	10	15
P06	Salud Mental	17	14	31
P07	Tiempos de Garantía de Respuesta	14	7	21
P08	Urgencias y Emergencias	16	7	23
P09	Gestión Administrativa	4	7	11
P10	Centros y Servicios Sanitarios	7	11	18
P11	Prestación Farmacéutica	7	12	19
P12	Prestaciones Complementarias	14	6	20
P13	Empresas Públicas	0	2	2
P14	Colegios Profesionales	2	3	5
P15	Control Incapacidad Temporal	0	13	13
P17	Políticas de Salud	0	2	2
P18	Derechos	14	18	32
P19	Consumo	10	33	43
P88	Responsabilidad Patrimonial. Salud	11	9	20
P99	Otras Cuestiones. Salud	39	37	76
Q	PERSONAL DEL SECTOR PÚBLICO	376	528	904
Q01	Personal Funcionario de Adm. Gral. Junta de Andalucía	65	83	148
Q02	Personal Laboral de Adm. Gral. Junta de Andalucía	7	187	194
Q03	Personal Docente	59	83	142
Q04	Personal Sanitario	127	42	169

Materias		Abiertas	Cerradas	TOTALES
Q05	Personal de Justicia	1	2	3
Q06	Personal de Entidades Instrumentales	8	14	22
Q07	Personal de Administración Local	36	44	80
Q08	P.A.S. Universidades Andaluzas	1	6	7
Q98	Silencio. Personal del Sector Público	1	0	1
Q99	Otras Cuestiones. Personal del Sector Público	71	67	138
R	PRISIONES	115	241	356
R01	Traslados	7	38	45
R02	Vigilancia Penitenciaria	0	1	1
R03	Toxicómanos	1	4	5
R04	Permisos y Clasificaciones	16	32	48
R05	Suspensión Condena	0	1	1
R06	Fallecimientos en Prisión	1	2	3
R07	Malos Tratos	3	6	9
R08	Indulto	1	9	10
R09	Prisión Preventiva	4	7	11
R10	Libertad Condicional	6	4	10
R11	Asistencia Sanitaria	10	21	31
R12	Régimen	10	17	27
R13	Infraestructura	3	3	6
R15	Talleres y Actividades	0	4	4
R16	Libertad Condicional Anticipada	6	4	10
R17	Mujeres Presas	2	0	2
R19	Forma Especial Ejecución Pena	3	5	8
R20	Indigentes	5	8	13
R21	Procesal	11	34	45
R22	Disminuidos y Enfermos Psíquicos	9	6	15
R23	Convenio Colaboración con Junta de Andalucía	3	0	3
R24	Acumulación y Refundición de Condenas	0	7	7
R26	Abogados	0	3	3
R27	Extranjeros (Expulsión Sí/No)	4	6	10
R60	Depósitos Municipales de Detenidos	0	3	3
R99	Otras Cuestiones. Prisiones	10	16	26
T	SEGURIDAD SOCIAL	19	84	103
T01	Prestaciones Contributivas	3	46	49
T02	Prestaciones no Contributivas	7	17	24
T03	Devolución de Prestaciones Indebidas	4	7	11
T04	Cotizaciones	0	5	5
T05	Asesoramiento y Orientación	0	4	4
T99	Otras Cuestiones. Seguridad Social	5	5	10
U	SERVICIOS SOCIALES Y DEPENDENCIAS	129	172	301

Materias		Abiertas	Cerradas	TOTALES
U01	Mayores	45	69	114
U02	Discapacitados	41	42	83
U03	Minorías Étnicas	1	8	9
U04	Exclusión Social	20	31	51
U05	Políticas/Planes de Servicios Sociales	7	4	11
U06	Adicciones	6	8	14
U07	Servicios Sociales Comunitarios	4	5	9
U08	Juventud	0	2	2
U99	Otras Cuestiones. Servicios Sociales y Dependencias	5	3	8
V	TELECOMUNICACIONES Y TECNOLOGÍAS	17	106	123
V01	Televisión	6	20	26
V02	Radio	0	1	1
V03	Telefonía	4	63	67
V04	Internet	0	4	4
V05	Sociedad de la Información	0	2	2
V06	Correos y Telégrafos	0	6	6
V08	Protección de Datos	3	7	10
V99	Otras Cuestiones. Telecomunicaciones y Tecnologías	4	3	7
W	TRABAJO	72	75	147
W02	Gestión del Empleo	8	17	25
W03	Relaciones Laborales	11	21	32
W04	Seguridad y Salud Laborales	35	6	41
W05	Formación Profesional Ocupacional	6	10	16
W06	Tiempo Libre	3	2	5
W07	Programas de Solidaridad	2	7	9
W08	Temporeros	0	1	1
W09	Inspección de Trabajo	3	4	7
W10	Necesidad de Empleo	1	3	4
W98	Silencio. Trabajo	2	1	3
W99	Otras Cuestiones. Trabajo	1	3	4
X	TRANSPORTES	59	105	164
X01	Ordenación del Tráfico	38	61	99
X02	Servicios de Transporte Público	13	28	41
X13	Barreras en Transportes	0	3	3
X88	Responsabilidad Patrimonial. Transportes	0	2	2
X98	Silencio. Transportes	1	0	1
X99	Otras Cuestiones. Transportes	7	11	18
Y	URBANISMO	121	105	226
Y01	Planeamiento	14	11	25
Y02	Disciplina Urbanística	57	53	110

Materias		Abiertas	Cerradas	TOTALES
Y03	Urbanizaciones Particulares	5	6	11
Y04	Ordenación del Territorio	6	1	7
Y05	Protección Patrimonial	1	0	1
Y13	Barreras En Urbanismo	11	1	12
Y88	Responsabilidad Patrimonial. Urbanismo	5	3	8
Y98	Silencio. Urbanismo	16	13	29
Y99	Otras Cuestiones. Urbanismo	6	17	23
Z	VIVIENDA	106	183	289
Z01	Infracciones al Régimen Legal de V.P.O.	18	36	54
Z02	Infracciones al Régimen Legal de V.P.P.	15	7	22
Z03	Necesidad de Vivienda	23	40	63
Z04	Irregularidades Ocupación de Viviendas Protegidas	5	5	10
Z05	Ayudas a la Vivienda	24	27	51
Z06	Desahucio de Viviendas	5	8	13
Z08	Protección Consumidores y Usuarios	3	15	18
Z10	Discapacidad	0	9	9
Z11	Permuta de Viviendas	0	2	2
Z12	Propiedad Horizontal	0	1	1
Z13	Barreras Arquitectónicas	6	1	7
Z88	Responsabilidad Patrimonial. Vivienda	1	2	3
Z98	Silencio. Vivienda	1	3	4
Z99	Otras Cuestiones. Vivienda	5	27	32
SUMA TOTAL		2.104	3.568	5.672

XII.- RELACIÓN QUEJAS-FIRMANTES POR MATERIAS

Área de actuación	Quejas de Oficio	No repetidas	Repetidas	Nº Total Quejas	%	Nº de Firmantes	%
Administraciones Económicas	6	147	0	153	2,70 %	166	1,55 %
Administración de Justicia	3	241	0	244	4,30 %	250	2,33 %
Organización de Administraciones Locales	3	69	0	72	1,27 %	79	0,74 %
Agricultura, Ganadería y Pesca	0	18	0	18	0,32 %	19	0,18 %
Administraciones Tributarias	7	117	0	124	2,19 %	128	1,19 %
Cultura y Deportes	11	81	0	92	1,62 %	94	0,88 %
Educación	49	528	103	680	11,99 %	850	7,91 %
Extranjería	10	139	0	149	2,63 %	149	1,39 %
Igualdad de Género	8	82	2	92	1,62 %	114	1,06 %
Información y Atención al Ciudadano	2	18	0	20	0,35 %	20	0,19 %
Medioambiente	29	436	25	490	8,64 %	1.873	17,44 %
Obras Públicas	1	52	0	53	0,93 %	3.052	28,41 %
Menores	40	255	5	300	5,29 %	351	3,27 %
Protección Ciudadana	12	68	0	80	1,41 %	80	0,74 %
Salud	30	451	11	492	8,67 %	514	4,78 %
Personal del Sector Público	34	824	46	904	15,94 %	1.216	11,32 %
Prisiones	13	342	1	356	6,28 %	373	3,47 %
Seguridad Social	0	103	0	103	1,82 %	103	0,96 %
Servicios Sociales y Dependencias	16	277	8	301	5,31 %	303	2,82 %
Telecomunicaciones y Tecnologías	1	113	9	123	2,17 %	124	1,15 %
Trabajo	36	111	0	147	2,59 %	147	1,37 %
Transportes	11	151	2	164	2,89 %	180	1,68 %
Urbanismo	12	208	6	226	3,98 %	242	2,25 %
Vivienda	10	266	13	289	5,10 %	315	2,93 %
TOTALES	344	5.097	231	5.672	100%	10.742	100%

XIII.- RELACIÓN QUEJAS-FIRMANTES POR PROVINCIAS

Procedencia	Quejas de Oficio	No repetidas	Repetidas	Nº Total Quejas	Porcentaje	Nº de Firmantes	Porcentaje
Almería	5	3	232	240	4,23 %	253	2,36 %
Cádiz	4	11	753	768	13,54%	1.129	10,51 %
Córdoba	2	7	349	358	6,31 %	379	3,53 %
Granada	6	9	566	581	10,24 %	613	5,71 %
Huelva	2	9	256	267	4,71 %	3.381	31,47 %
Jaén	4	23	236	263	4,64 %	1.613	15,02 %
Málaga	9	64	669	742	13,08 %	803	7,48 %
Sevilla	13	94	1.396	1.503	26,50 %	1.614	15,03 %
Otras provincias	0	3	109	112	1,97 %	116	1,08 %
Extranjero	0	0	15	15	0,26 %	16	0,15 %
Sin determinar	299	8	516	823	14,51 %	825	7,68 %
TOTALES	344	231	5.097	5.672	100%	10.742	100%

XIV.- DISTRIBUCIÓN MENSUAL DE QUEJAS

Mes	Quejas	Porcentaje
Enero	530	9,34 %
Febrero	626	11,04 %
Marzo	351	6,19 %
Abril	424	7,48 %
Mayo	402	7,09 %
Junio	579	10,21 %
Julio	509	8,97 %
Agosto	279	4,92 %
Septiembre	444	7,83 %
Octubre	604	10,65 %
Noviembre	477	8,41 %
Diciembre	447	7,88 %
TOTAL	5.672	100 %

XV.- REGISTRO GENERAL

Registro	Documentos	Porcentaje
ENTRADA		
Correo	11.652	62,90%
Entrega en mano, Interesado	1.148	6,20%
Fax	1.271	6,86%
Internet (www)	4.179	22,56%
Oficina Información (Comp. Interesado)	275	1,48%
Total Entrada	18.525	
QUEJAS		
Correo	2.786	49,12%
Entrega en mano, Interesado	540	9,52%
Fax	415	7,32%
Internet (www)	1.712	30,18%
Oficina Información (Comp. Interesado)	219	3,86%
Total Quejas	5.672	
SALIDA		
	35.377	
Total Salida	35.777	

XVI.- DATOS DE ACCESO POR INTERNET

Año 2008	Páginas Consultadas	Visitantes	Informes retirados	Consultas Correo	Quejas
Total	1.264.806	367.966	187.083	4.567	1.712