

DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ

INFORME AL PARLAMENTO 2012

ADMINISTRACIONES LOCALES

INFORME DEL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ

AL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

SOBRE LA GESTIÓN REALIZADA DURANTE 2012

Este texto es una recopilación de cuestiones relativas a la materia de Administraciones Locales que se desarrollan a lo largo del Informe Anual al Parlamento de 2012. El contenido íntegro de dicho Informe se puede consultar y descargar en nuestra [página Web](#). En esta materia se intentan recoger la mayor parte de los temas de interés específico de las Administraciones Locales que se tratan en el referido Informe.

Andalucía 2013

ÍNDICE

SECCIÓN SEGUNDA:	5
ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS EN LAS QUEJAS	5
XI. ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y ORDENACIÓN ECONÓMICA	7
2.5. <i>Administraciones públicas: Administraciones locales</i>	7
2.5.1. Organización, funcionamiento y régimen de sesiones.....	7
2.5.2. Servicios Locales.....	17
TEMAS TRATADOS EN OTRAS ÁREAS TEMÁTICAS	23
SECCIÓN PRIMERA: II.- LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LAS PERSONAS	24
<i>De la necesaria evolución hacia un ocio más respetuoso con el medio ambiente y con los derechos de las demás personas</i>	24
I. PERSONAL DEL SECTOR PÚBLICO	35
2.2. <i>Personal de la Administración Local</i>	35
2.2.1. Acceso, Provisión y Carrera.....	35
2.2.2. Derechos y Deberes.....	54
2.2.3. Condiciones de Trabajo.....	57
II. URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES	61
IV. EDUCACIÓN	62
2.1.2. Edificios Escolares.....	62
2.1.2.1. Instalaciones y construcciones de nuevos centros.....	63
2.1.2.2. Conservación y equipamiento.....	67
V. MEDIO AMBIENTE	75
2.1.1.1. Macroproyectos urbanísticos en el litoral andaluz.....	75
2.1.2.2. Molestias ocasionadas por animales domésticos.....	76
2.1.3.1.2. Inactividad municipal en supuestos de denuncias por ruidos generados desde establecimientos hosteleros.....	77
2.1.3.2. Contaminación atmosférica.....	79
2.1.4.2. La necesidad de someter las terrazas de veladores a procedimiento de calificación ambiental.....	80
2.1.5.1. Molestias derivadas de la instalación de contenedores junto a viviendas.....	82
2.1.5.2. Problemas derivados de la falta de limpieza de fincas y solares.....	83
2.1.6.1. Suministro domiciliario de aguas.....	84
VI. ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS	86
2.2. <i>Disconformidad con las bonificaciones reconocidas a los efectos del IBI a los empadronados en determinados municipios</i>	86
2.4. <i>Pago del Impuesto del Incremento sobre el Valor de los Terrenos Urbanos en los supuestos de desahucio</i>	90
IX.- SALUD Y CONSUMO	97
2.3. <i>Consumo</i>	97
XII.- POLÍTICAS DE IGUALDAD Y PARTICIPACIÓN	104
2.2. <i>Lenguaje no sexista</i>	104
2.7. <i>Bienestar Social</i>	107
2.7. <i>Participación</i>	109
2.9. <i>Violencia de Género</i>	109
2.9.1. <i>Ayudas Sociales y Económicas a las Víctimas</i>	109
XIII. TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN	113
2.4. <i>Protección de datos de carácter personal y derecho a grabar las sesiones de los plenos de los Ayuntamientos</i>	113

SECCIÓN SEGUNDA:
ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS EN LAS
QUEJAS

XI. ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y ORDENACIÓN ECONÓMICA.

2.5. Administraciones públicas: Administraciones locales.

2.5.1. Organización, funcionamiento y régimen de sesiones.

Entre las quejas que se incluyen en este apartado cobran especial relevancia las que ponen de manifiesto las dificultades que en ocasiones encuentran los grupos políticos municipales que no desempeñan puestos de gobierno en el Consistorio para el ejercicio de los derechos políticos que el ordenamiento jurídico les reconoce.

Un claro ejemplo de este tipo de quejas lo constituyen las que denuncian la negativa o renuencia del equipo de gobierno municipal a poner a disposición de los grupos políticos de oposición las instalaciones y los medios materiales y personales que precisan para el correcto desempeño de sus funciones.

Tal fue el caso planteado en la **queja 11/3952** cuyo promotor, como portavoz de un grupo municipal de oposición en un ayuntamiento de la provincia de Jaén, nos manifestaba que mediante diversos escritos solicitaron de la Alcaldía, al amparo de lo dispuesto en el Art. 23 de la Constitución y Art. 27 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, un despacho o lugar en la sede de la Corporación para que el grupo municipal que representa pudiera desempeñar sus funciones y recibir visitas, siendo contestada negativamente su solicitud, alegando la Alcaldía falta de espacio en la Casa Consistorial.

El promovente consideraba que la denegación no estaba objetivamente motivada por la Alcaldía, dado que, según nos indicaba, el Ayuntamiento había sido recientemente remodelado, existiendo en el mismo "*numerosas y espaciosas dependencias infrautilizadas*".

Solicitado el oportuno informe a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento en cuestión, se nos contestó por el mismo indicando. Que las peticiones del promovente de la queja habían sido debidamente contestadas, añadiendo que en todos las repuestas se le habían explicado las razones y motivos que no permitían acceder a lo solicitado, consistiendo las mismas básicamente en la no existencia de dependencias o espacios para satisfacer la pretensión del grupo demandante. Asimismo, incidía la Alcaldía en el hecho de que el otro grupo integrante de la Corporación tampoco contaba con despacho al efecto.

Finalizaba la Alcaldía indicando que, pese a ser de nueva construcción la Casa Consistorial, por su distribución interna las dependencias y despachos existentes estaban totalmente ocupados por los Servicios municipales, siendo compartidos la mayoría de las veces por varias personas y negociados.

Por tanto, aunque se expresaba la intención de la Alcaldía de dotar de despacho a los grupos municipales, se consideraba que por el momento no resultaba posible por falta de espacio.

Los interesados en queja respondieron al informe del Ayuntamiento reiterando su escrito de denuncia e instando a esta Institución a dictar resolución en el presente asunto.

Lo que hicimos, tomando en consideración primordialmente el alcance del derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos reconocido en el Art. 23 de la Constitución (derecho a la participación política en los asuntos públicos). Precepto constitucional que el Legislador ordinario procedió a desarrollar en la normativa básica promulgada al efecto.

Así, en el Art. 73 y siguientes de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, se estableció el estatuto conformador de los derechos y obligaciones de los miembros de las Corporaciones Locales.

El derecho reconocido en el Art. 23.2 de la Constitución, aun cuando es susceptible de configuración y desarrollo legal como hemos visto, entiende la Jurisprudencia que sigue siendo un derecho fundamental y, por tanto, su contenido jurídico no puede quedar constreñido exclusivamente por lo que establezcan las concretas previsiones de las normas que le dotan de tal configuración, ni puede ser interpretado de forma restrictiva en base a lo dispuesto en dichas disposiciones legales.

Por el contrario, según la interpretación jurisprudencial, este derecho comparte con los demás derechos fundamentales reconocidos por la Carta Magna un valor preponderante que obliga a realizar una interpretación de la normativa legal reguladora en sentido favorable hacia la propia existencia del derecho y tendente a remover los posibles obstáculos para su efectivo ejercicio.

Así se señala en la Sentencia del Tribunal Supremo 6 de Noviembre de 2006 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª, FJ Sexto), al atribuir a los derechos fundamentales: «un especial valor que exige interpretar los preceptos que regulan su ejercicio de la forma más favorable a su efectividad,....»

De igual modo y con alcance de doctrina general al respecto, el Tribunal Constitucional entiende que:

«...existe una directa conexión entre el derecho de participación política de los cargos públicos representativos (art. 23.2 de la CE) y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 de la CE), puesto que puede decirse que son primordialmente los representantes políticos de los ciudadanos quienes dan efectividad a su derecho a participar en los asuntos públicos. De suerte que el derecho del art. 23.2 de la CE, así como indirectamente el que el art. 23.1 de la CE reconoce a los ciudadanos, quedaría vacío de contenido o sería ineficaz, si el representante político se viese privado del mismo o perturbado en su ejercicio.» (SSTC 40/2003, F.2 y, 169/2009 F.2)

Igualmente el Tribunal Constitucional en su reiterada doctrina al respecto, considera que:

«... el art. 23.2 de la CE garantiza el derecho de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las Leyes, así como que quienes hayan accedido a los

mismos se mantengan en ellos y los desempeñen de conformidad con lo que la Ley disponga...» (STC 208/2003 F.4 y STC 169/2009, F.3)

Igualmente, hemos tenido en cuenta para formular nuestra Resolución en el expediente de queja, que el núcleo esencial del derecho de representación en los asuntos públicos y del desempeño de la misma por los representantes democráticamente elegidos en el ámbito local, incluye diversas facetas o funciones que han sido determinadas en la doctrina del Tribunal Constitucional, al señalar que el mismo integra en la función representativa las funciones de participación en el control del gobierno; la función de participar en las deliberaciones del pleno; la de votar en los asuntos sometidos a aprobación en este órgano; y, el derecho a obtener la información necesaria al respecto. (SSTC 141/2007 y, 169/2009).

Por su parte, el Legislador ordinario estableció el estatuto conformador de los derechos y obligaciones de los integrantes de las Corporaciones Locales, en el Capítulo V (Arts. 73 a 78) de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Asimismo, y como desarrollo del marco normativo determinado en la Ley de Bases, el Real Decreto 2568/86, de 28 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, concreta en sus artículos 27 y 28 algunos de los derechos que corresponden a los Grupos Políticos para el correcto desempeño de sus funciones representativas:

Art. 27. «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.»

Art. 28 «1. Los grupos políticos podrán hacer uso de locales de la Corporación para celebrar reuniones o sesiones de trabajo con asociaciones para la defensa de los intereses colectivos, generales o sectoriales de la población.

2. El Presidente o el miembro corporativo responsable del área de régimen interior establecerán el régimen concreto de utilización de los locales por parte de los grupos de la Corporación, teniendo en cuenta la necesaria coordinación funcional y de acuerdo con los niveles de representación política de cada uno de ellos.

3. No se permitirá este tipo de reuniones coincidiendo con sesiones del Pleno o de la Comisión de Gobierno.»

Además, redundando en lo anterior, el 15 de Diciembre de 2009, la Comisión Ejecutiva de la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP) aprobó por unanimidad de todos los grupos políticos integrantes de la misma, el Código del Buen Gobierno Local, que recoge los principios de transparencia y ética pública, junto a medidas para mejorar la gestión y calidad de la democracia local.

El texto de dicho Código del Buen Gobierno Local, que fue remitido a todos los Gobiernos Locales españoles para que en uso de su autonomía lo ratificaran y lo incorporasen a su normativa propia, venía a indicar, entre otras cuestiones, lo siguiente:

«Los diversos Grupos Políticos dispondrán en dependencias municipales de un despacho o local para reunirse y recibir visitas, poniendo el Alcalde/sa a su disposición los medios materiales y humanos que permita el Presupuesto...»

En tercer lugar, cabe tener en cuenta la especial relevancia que presenta el papel representativo de los grupos políticos en el ámbito Local.

Al igual que en cualquier Cámara legislativa o Parlamento el Grupo de electos locales puede constituirse como una organización de representantes en el Pleno Municipal. Nuestro Tribunal Constitucional en doctrina contemplada en alguna de sus Sentencias (STC 30/1993), los considera con la naturaleza y la denominación de grupos políticos y ello, en base a una interpretación sistemática de las Leyes sobre Régimen Local y a tenor de la literalidad de las previsiones contenidas en los Arts. 23 y 24 del Reglamento de Organización Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales.

Por su naturaleza jurídica son entidades asociativas, creadas por el Legislador ordinario estatal mediante la Ley 7/1985, de 2 de Abril, ya citada, desarrollada por el Real Decreto legislativo 2568/1986, de 18 de Noviembre (Título I, Capítulo II, Arts. 23 y siguientes). Aun cuando cuentan con sustantividad propia, no están insertos en la estructura organizativa básica y complementaria del correspondiente organigrama municipal, ni sus actos son susceptibles de ser imputados a la Entidad Local correspondiente, como indica el Tribunal Supremo en diversas de sus Sentencias (STS de 8 de Febrero de 1994 Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 7ª y STS de 15 de Septiembre de 1995, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 4ª).

El reconocimiento de su constitución, la intervención y control y fiscalización de sus actuaciones, en los casos previstos en la Ley y en la Reglamentación Local específica, corresponderá al propio Pleno Municipal.

En resumen, se puede entender que el grupo político municipal como una asociación de cargos electos locales que una vez investidos de autoridad, se unen por afinidad de su ideario político a efectos y con la finalidad de ejercitar sus funciones representativas mediante una acción conjunta en la institución de la que forman parte, durante el mandato para el que fueron elegidos.

La relevancia de los grupos políticos en el ámbito local, en cuanto representantes legítimos de los intereses, anhelos y deseos de aquellos ciudadanos que le han otorgado su confianza mediante el voto, no se limita a aquellos que ejercen el gobierno municipal como consecuencia del juego democrático de las mayorías, sino que se extiende igualmente a los grupos que no ostentan responsabilidades de gobierno pero si ejercen la necesaria labor de oposición política.

En este sentido, la existencia de medios que posibiliten el correcto ejercicio de sus funciones por parte de los grupos políticos se constituye en requisito necesario para dar contenido efectivo a la función representativa que desempeñan los mismos en cuanto

depositarios de la confianza y transmisores del sentir de una parte de los ciudadanos del municipio.

Por cuanto antecede considerábamos que se hace estrictamente necesario motivar y justificar las limitaciones y excepciones al desempeño por los grupos políticos locales de su función representativa, ello, en base a la normativa legal y reglamentaria anteriormente expuesta y a la interpretación jurisprudencial anticipada; pues conforme a ellas, queda claro que los grupos políticos tienen derecho a disponer de un despacho o local en la sede de la entidad local para reunirse o recibir vistas de vecinos y también tienen derecho a disponer de unas infraestructuras mínimas de medios personales y materiales para el desarrollo de su función representativa que, en la medida de lo posible, se les han de facilitar por el Gobierno Municipal (Art. 27 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales).

No obstante, tales derechos estarían supeditados a las posibilidades funcionales de la organización administrativa de la entidad local, que podrían justificar la imposición de una restricción, limitación o minoración en la efectividad de su ejercicio.

Igualmente, y en lo referido a la dotación de una infraestructura mínima de medios materiales y personales a los grupos políticos, la misma podría verse condicionada por las circunstancias económicas del propio Ayuntamiento que, especialmente en momentos como los actuales de crisis económica y dificultades financieras, podrían justificar la imposición de restricciones en la asignación a estos fines de unos recursos notoriamente escasos.

También tienen derecho los grupos políticos a hacer uso de locales de la Corporación para celebrar reuniones o sesiones de trabajo con asociaciones para la defensa de los intereses colectivos, generales o sectoriales de la población (Art. 28 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales).

Dicho derecho de igual manera puede venir condicionado o limitado por razones de coordinación funcional de los servicios municipales o por la celebración de otros actos en los mismos locales que sean de interés municipal.

Como puede verse, los derechos de los grupos políticos locales no son derechos absolutos cuyo ejercicio deba quedar necesariamente exento de cualquier tipo de límite o restricción, sino que los mismos pueden ver condicionada su efectividad por razones de tipo organizativo, funcional o económico.

No obstante, al tratarse de unos derechos conectados directamente con el derecho fundamental de participación reconocido en el art. 23 de la Constitución, gozan de una protección especial que obliga a que cualquier circunstancia que determine un condicionamiento o limitación en su ejercicio deba quedar plenamente acreditada y debidamente motivada y justificada, aplicándose siempre con un criterio restrictivo, de forma que la minoración en el ejercicio o disfrute del derecho resulte la mínima indispensable y se prolongue por el menor tiempo posible.

Por tanto, la negativa de una Corporación a hacer efectivo a los grupos políticos los derechos que les asisten como tales en virtud de lo dispuesto en los arts. 27 y 28 del ROF, no sólo deberá venir debidamente motivada, con acreditación de las causas y

circunstancias que la justifican, sino que además, habrán de acreditarse la necesidad de la decisión adoptada, por no existir otras alternativas válidas que permitan ejercer el derecho, y la proporcionalidad de la medida, en cuanto a ser la menos restrictiva posible para el ejercicio del derecho y prolongarse por el menor tiempo posible.

En consecuencia, no parece suficiente con una mera alegación a la existencia de problemas organizativos, funcionales o económicos para entender debidamente justificada la negativa al ejercicio de estos derechos, sino que es preciso que el Ayuntamiento acredite que dichos problemas son de tal entidad que justifican la aplicación de una medida restrictiva que afecta al ejercicio de un derecho fundamental.

Por otro lado, la denegación de estos derechos, en la medida en que afecta a un derecho fundamental, no impide que deba considerarse subsistente la obligación de las Autoridades Locales de remover aquellos obstáculos que impidan o dificulten el ejercicio de los derechos señalados. Esto implica que la Corporación debe asumir como propia la tarea de buscar soluciones o alternativas que, en el menor tiempo posible, hagan viable el pleno reconocimiento de los derechos alegados.

Finalmente, considera esta Institución que los derechos inherentes a los grupos políticos locales deberían gozar de una garantía jurídica que evite que su efectividad se vea afectada por las coyunturas de la controversia política y por los vaivenes derivados de los cambios en la composición política de los órganos de gobierno locales.

A tal fin, estimamos oportuno que se proceda a la regulación de los derechos de los grupos políticos -en cuanto a posibilidad de disposición de despacho en la sede municipal; dotación de medios personales y materiales; y posibilidad de uso de dependencias municipales- en el marco de la normativa local propia en materia de régimen interior de cada Municipio.

Esta regulación posibilitaría que, con perspectiva de futuro y propósito de permanencia, quedase determinado el alcance y extensión de los derechos de los grupos políticos, y fijadas las condiciones y requisitos cuantitativos y cualitativos para el disfrute de los mismos por los grupos resultantes de ulteriores procesos electorales.

Asimismo, sería conveniente que en dicha regulación se incluyesen los criterios y medidas a adoptar para posibilitar que el disfrute de estos derechos sea compatible con las necesidades organizativas y de coordinación funcional de la entidad local.

Por todo lo anterior, y al amparo de lo establecido en el Art. 29, Apdo.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, esta Institución consideró oportuno formular al Ayuntamiento concernido **Recordatorio** del deber de dar cumplimiento a los preceptos Constitucionales, legales y reglamentarios reseñados y **Recomendación** para que con la mayor brevedad posible se procediera a remover los obstáculos que impedían en el municipio el ejercicio de los derechos que reconocen a los grupos políticos los artículos 27 y 28 del Real Decreto 2568/86, de 28 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales.

Y, finalmente, formulábamos al Ayuntamiento **Sugerencia** para que se adoptase por los órganos municipales de gobierno iniciativa normativa para la inclusión en el Reglamento Orgánico, o en la normativa de régimen interior existente, de una regulación

acerca del alcance, contenido y requisitos de los derechos estatutarios de los grupos políticos.

En su respuesta la Administración municipal contestaba en términos que dejaban ver su aceptación de las Resoluciones anteriormente expuestas, aunque manifestaba la imposibilidad en ese momento de habilitar despachos para los grupos en la sede de la Corporación, señalando que pondría a disposición de los mismos dependencias externas lo más cercanas posible a la Casa Consistorial.

Un asunto similar se nos planteaba en la **queja 11/3800**, afectante a un municipio sevillano, en la que se recibía escrito del representante de un grupo político municipal, manifestando que mediante escrito solicitaron de la Corporación Municipal una asignación económica para su grupo y la dotación de los medios personales y materiales (fotocopiadoras, teléfonos, etc.) necesarios para el ejercicio y desempeño de sus funciones de representación y para poder atender a los vecinos del municipio. Solicitud que -según indicaban- no había sido atendida.

Al presentar este expediente el mismo trasfondo de afección al derecho de participación en los asuntos públicos, efectuamos las mismas consideraciones y resoluciones que hemos expuesto con antelación, por lo que en aras de la brevedad damos por reproducidas aquellas. Baste solo con señalar que, aun no hemos tenido respuesta del Ayuntamiento afectado.

En el expediente de **queja 11/4462**, tuvimos ocasión de tratar un aspecto inédito hasta ahora en las quejas que en materia de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Corporaciones Locales hemos venido tratando anualmente: la regulación del derecho de acceso del público a los planos de las corporaciones locales.

El interesado, vecino de un municipio de la Costa del Sol, manifestaba que en varias sesiones de Pleno se había impedido el acceso a diversos ciudadanos, alegando las autoridades municipales que el Salón de Plenos se encontraba lleno. Tras protestar por lo corrido y pedir explicaciones acerca de los criterios utilizados para decidir quienes podían acceder al Pleno cuando hubiese mas solicitudes que plazas disponibles, se les informó que, ante la ausencia de normativa que regulase el acceso público al citado Salón, se habían establecido distintos criterios, así en una sesión plenaria se había exigido previa invitación para poder acceder al Salón y en otra únicamente se dejó entrar a quienes acreditaron haber realizado previa reserva en el Consistorio.

El promotor de la queja consideraba esta forma de actuar injustificada y arbitraria, ya que en ningún sitio se establecía cómo conseguir una invitación, a quien había que solicitar la reserva previa y cuales eran los criterios para seleccionar a los peticionarios cuando las plazas no eran suficientes..

Sobre el mismo asunto, se recibieron posteriormente, en fecha 23 y 28 de Septiembre de 2011, sendos escritos de otros vecinos del municipio, de idéntico tenor al del interesado en estas actuaciones, que respectivamente dieron lugar a los expedientes de **queja 11/4659** y **queja 11/5712**, acumulados en su tramitación a las presentes actuaciones, en aras de la economía procedimental.

Por su parte el Ayuntamiento mediante informe remitido por su Alcaldía-Presidencia, nos contestaba que en función de la limitada capacidad del Salón de Plenos,

se había establecido la necesidad de contar con acreditación previa solicitud de los posibles interesados. Añadía la Alcaldía, que nunca se había pretendido impedir el acceso a las sesiones plenarias; sino que se habían aplicado los mismos criterios que en cualquier cámara representativa en cuanto al acceso de público, contando además con el asesoramiento de la Policía Local por razones de seguridad.

Efectuando una aproximación al régimen jurídico de acceso a las sesiones de Pleno, debemos tener en cuenta, conforme establecen el Art. 70.1 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril (Reguladora de las Bases de Régimen Local), en su redacción dada por la Ley 57/2003, de 16 de Diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local; y como se desarrolla en el Art. 88 del Reglamento de Organización Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, que en el mismo aparece meridianamente claro que las sesiones del Pleno serán públicas.

Como única limitación el Legislador ha instituido la establecida en el Art. 70, de la Ley de Bases de Régimen Local, respecto del debate y la votación de aquellos asuntos que pueden afectar a los derechos fundamentales reconocidos en el Art. 18.1, de la Constitución (derecho al honor, derecho a la intimidad personal y familiar y derecho a la propia imagen), en cuyo caso y previo acuerdo adoptado por mayoría absoluta, el debate y votación deberán ser secretos.

Debemos citar en este mismo sentido el Art. 54 de la Ley 5/2010, de 11 de Junio, de Autonomía Local de Andalucía, que abunda en la línea garantista de la ciudadanía en cuanto al acceso a la información sobre la actuación municipal, su transparencia y control democrático, complementando así lo dispuesto por la legislación básica sobre procedimiento administrativo común.

De lo anteriormente expuesto se deduce que, por mandato legal, las sesiones plenarias han de ser públicas salvo en los supuestos expresamente tasados en el art. 70 de la Ley 7/1985, de lo que se desprende que no deben existir impedimentos indebidos para el libre acceso de los ciudadanos que así lo deseen a las sesiones plenarias.

Ello no obstante, es evidente que pueden concurrir circunstancias que justifiquen la imposición de restricciones en dicho derecho de libre acceso, entre las que puede encontrarse la incapacidad o falta de aforo suficiente en las dependencias donde se celebra la sesión plenaria, que impidan acoger con las debidas garantías y comodidades a todas las personas que desean acceder a la misma.

De igual modo, podría entenderse justificada la imposición de limitaciones de acceso por razones de seguridad, cuando las mismas estuviesen debidamente acreditadas y no existiesen otras alternativas para garantizar dicha seguridad que resultasen menos restrictivas del derecho de acceso.

En todo caso, entiende esta Institución que cualquier restricción que sea necesario imponer en el derecho de la ciudadanía a acceder libremente a las sesiones plenarias para ser legítima deberá respetar los siguientes requisitos: estar debidamente motivada y justificada; ser objeto de la necesaria publicidad y con una antelación suficiente para su debido conocimiento por los posibles interesados; no incluir criterios para la selección de los posibles asistentes que puedan entenderse como discriminatorios o arbitrarios; respetar los principios de congruencia con las razones que justifican la

restricción impuesta; y aplicarse de forma que supongan la menor restricción posible al derecho de acceso y se extiendan por el tiempo estrictamente indispensable.

En las presentes actuaciones, de lo expuesto por el promotor en su escrito de queja y de los testimonios de terceros aportados por el mismo con posterioridad, parece deducirse que las restricciones habidas en el libre acceso a una de las sesiones plenarias fueron justificadas por el personal encargado de hacerlas cumplir en base a la existencia de un problema de aforo y/o aduciendo que los asientos disponibles habían sido previamente reservados.

En cuanto a la otra sesión plenaria la razón aducida para impedir el acceso al pleno a algunas personas fue la falta de inscripción de los mismos en una lista previa.

Por su parte el Ayuntamiento en el escueto informe remitido se limitaba a negar la existencia de tales restricciones, señalando que las personas que manifestaban su deseo de acudir al pleno eran previamente acreditadas y accedían al pleno siempre que existieran sitios libres en el mismo.

En dicho informe no se explicaba cual era el procedimiento de acreditación seguido, ni la publicidad dada a dicho procedimiento, ni se justificaban las razones para la aplicación de este procedimiento que parecía resultar novedoso en dicho Ayuntamiento. Únicamente se señalaba que dichos criterios *“son lógicos y se ponen en práctica en la totalidad de las sedes parlamentarias”*, añadiendo que *“están aconsejados por la policía local alegando motivos de seguridad”*.

De lo anteriormente expuesto parecía deducirse que el problema principal que impidió el libre acceso al pleno de todas las personas que deseaban hacerlo fue la falta de capacidad suficiente de la sala donde se celebraron dichos plenos para acoger a todas las personas que acudieron al mismo.

Esta razón -falta de aforo- parecía suficiente para que se impusieran restricciones en el acceso a una sesión plenaria, por lo que nada cabía aducir en contra de tal decisión.

No obstante, siendo razonable y justificada la restricción impuesta, no parecía igualmente correcto el proceder seguido por el Ayuntamiento para determinar quienes podrían ocupar las plazas existentes. Y ello, por cuanto, no había resultado acreditado por el Ayuntamiento que el criterio de selección utilizado -acreditación previa y orden de llegada- hubiese sido debidamente publicitado para conocimiento previo de todos los ciudadanos interesados en acceder a los plenos.

Asimismo, no se había aportado por el Ayuntamiento la norma, decreto, ordenanza o bando en la que se encontraba regulado el procedimiento a seguir para la acreditación de las personas que deseaban acceder a una sesión plenaria, de lo que debíamos colegir la inexistencia del mismo. Esta ausencia de norma reguladora impedía conocer si el procedimiento seguido había garantizado debidamente el principio de igualdad en el ejercicio de dicho derecho de acceso a todos los ciudadanos y se había aplicado de forma proporcional, congruente y no arbitraria.

Cabe por último señalar que conforme a la potestad reglamentaria y de autoorganización de las Entidades Locales, el objetivo primordial de un Reglamento

orgánico es el de regular el régimen de organización y funcionamiento interno de las mismas, conforme a la normativa básica de Régimen local -estatal o autonómica-; siendo la aprobación del mismo, competencia del Pleno municipal, conforme a lo establecido en el Art. 22.2 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, citada.

En nuestra opinión el Reglamento Orgánico Municipal constituiría el instrumento normativo local más adecuado y conveniente para establecer una regulación general que, garantizando el carácter público de las sesiones plenarias, establezca los procedimientos y criterios a seguir en los casos que resulte necesario limitar el acceso por razones de aforo, seguridad u otras igualmente justificadas.

Por todo ello entendemos que resulta conveniente adoptar medidas que faciliten y promuevan la participación ciudadana en los asuntos municipal.

En unos momentos como los actuales en que parece manifestarse un cierto desapego de la ciudadanía hacia quienes los representan políticamente y hacía las instituciones en que los mismos se integran, entendemos que debe acogerse con satisfacción y alegría el hecho de que exista en un municipio interés de la ciudadanía por asistir a las sesiones del Ayuntamiento Pleno que y las dependencias habilitadas a tal efecto resulten insuficientes para ello.

A este respecto, entendemos que desde los Consistorios debe hacerse un esfuerzo para tratar de dar una respuesta adecuada al interés mostrado por sus vecinos en presenciar el desarrollo de las sesiones plenarias, adoptando medidas que permitan la asistencia del mayor número de vecinos interesados o que hagan posible una mayor difusión de dichas sesiones plenarias.

En este sentido, conviene recordar que, por expresa previsión legal y reglamentaria, pueden instalarse sistemas de megafonía o circuitos cerrados de televisión para conseguir una mayor difusión de la sesión plenaria (Art. 88.2 del Reglamento de Organización Funcionamiento y Régimen Jurídico de Entidades Locales). Asimismo, cabe señalar que existe la posibilidad de habilitar espacios con amplio aforo para la celebración de determinadas sesiones plenarias cuando se prevea que las mismas conciten un especial interés entre la ciudadanía.

En este sentido, consideramos que podrían establecerse en el Reglamento Orgánico previsiones normativas para la celebración ocasionalmente de sesiones públicas plenarias en lugares especialmente habilitados al efecto, cuando se prevea una gran concurrencia de asistentes a los mismos por incluir en su Orden del Día asuntos de acentuado interés general o amplia trascendencia para los vecinos.

Asimismo, debería recogerse en el Reglamento Orgánico la posibilidad de instalar, en tales casos, sistemas de megafonía o circuitos cerrados de televisión que permitan una mayor difusión de las sesiones plenarias.

Por último, en un momento de pleno desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación, consideramos que debería estudiarse por el Consistorio la oportunidad de difundir el desarrollo de las sesiones plenarias mediante sistemas audiovisuales, utilizando a tal efecto los medios de comunicación locales -radio y televisión- o las posibilidades que ofrece la página web municipal para su difusión por internet.

Por lo anterior, formulamos a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento concernido la siguiente **Sugerencia**: “*que se adopte iniciativa normativa tendente a someter a la consideración del Pleno la inclusión en el Reglamento Orgánico municipal de una regulación de los criterios y procedimientos para la autorización de acceso de público a las sesiones plenarias en la sede de la Entidad Local, incluyendo la posibilidad de celebrar las sesiones plenarias en lugares habilitados al efecto cuando las circunstancias así lo aconsejen*”.

En segundo lugar también formulamos a la citada Alcaldía **Sugerencia** para que se estudiase la posibilidad de instalar sistemas de megafonía o circuitos cerrados de televisión para facilitar la difusión de las sesiones plenarias y se valorase la oportunidad de difundir el desarrollo de las sesiones plenarias mediante sistemas audiovisuales que permitan su grabación y difusión a través de los medios de comunicación locales o de la página web del Ayuntamiento.

Aun no tenemos respuesta a esta Resolución que confiamos sea positiva ya que consideramos que actuando en la forma propugnada en nuestra Resolución se vería mejor atendido el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (Art. 23 de la Constitución) y los principios de servicio con objetividad a los intereses generales, eficacia y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho que establece el Art. 103.1, de la Carta Magna.

2.5.2. Servicios Locales.

El expediente de **queja 11/3323** fue promovido por falta de resolución a reclamación de responsabilidad patrimonial, presentada ante el Ayuntamiento de Jaén.

Con fecha 1 de Julio de 2011, interesamos de la Alcaldía la necesidad de resolver expresamente, sin más dilaciones, el escrito de reclamación por responsabilidad patrimonial -por daños en bien inmueble de vivienda de la persona interesada a consecuencia de cableado colocado en su fachada con permiso del Ayuntamiento-formulado por la interesada con fecha 27 de Enero de 2011.

Dicha petición no fue atendida, por lo que, como consta en las actuaciones, nos vimos obligados a reiterarla en fecha 22 de Agosto de 2011 y en fecha 7 de Octubre de 2011.

Pese a ello, persistía la ausencia de respuesta a nuestro requerimiento, circunstancia ésta que interpretamos en la Institución como un reconocimiento implícito, por parte de la Administración, de la veracidad de los hechos descritos por la parte afectada en lo que a la falta de resolución de la Administración municipal se refería.

En consecuencia, procedimos a formular al Ayuntamiento de la capital jienense **Recordatorio** de los deberes legales y de la obligación de resolver a cargo de la Administración, conforme a lo establecido en el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC)

Así como **Recomendación**, concretada en la necesidad de que diera respuesta, a la mayor brevedad posible, al escrito presentado por la parte interesada en fecha 27 de

Enero de 2011, a través del cual solicitaba la tramitación de procedimiento por responsabilidad patrimonial por daños causados en su fachada.

Consideramos que actuando en la forma que propugnamos se lograría una mayor adecuación de la actuación administrativa a los principios de eficacia y de sometimiento pleno a la ley y al Derecho, previstos en el artículo 103 de la Constitución.

Como quiera que recibido el informe emitido por el Ayuntamiento de Jaén, registrado de salida el 29 de Noviembre de 2011, relativo al expediente de queja indicado y, que tras examinar el mismo podíamos concluir que por la Alcaldía se aceptaban las Resoluciones formuladas por la Institución, procedíamos a comunicar a las partes la finalización de las actuaciones.

En el expediente de **queja 11/2457**, tuvimos ocasión de tratar un asunto relativo a falta de adopción de medidas de policía urbanística tendentes a evitar la suciedad en el patio de una vivienda de una pequeña localidad granadina.

Por la parte interesada se denunciaban diversos daños y estado de suciedad en la vivienda de su propiedad, a consecuencia de actos vandálicos y de la existencia y plantación de arbustos en la parcela -zona verde y parque infantil- contigua a su vivienda, parcela desde la que se arrojaban -según el interesado- todo tipo de basuras, cascotes de ladrillos, piedras, etc., y en la que se había sembrado una planta trepadora, que estaba causando suciedad y filtraciones desde la jardinera en la que estaba plantada contigua a la pared del patio de la casa.

Según manifestaba el interesado en escrito adjunto a su queja, se había dirigido al Ayuntamiento, solicitando una comprobación por la Policía Local de lo afirmado en su escrito.

Por parte de la Administración municipal se había adoptado un acuerdo de la Junta de Gobierno Local ordenando que realizaran visita de comprobación e informe los Servicios Técnicos Municipales y la Policía Local.

Tras la admisión a trámite de la queja solicitamos el pertinente informe al Ayuntamiento, el cual nos contestó trasladándonos copia de diversa documentación cursada al interesado sobre este asunto: copia de notificación del anterior Acuerdo; copia de informe de la Jefatura de Policía Local; copia de informe emitido por el Arquitecto Técnico Municipal; y, copia de escrito remitido por el Ayuntamiento al interesado.

En los informes remitidos por la Administración municipal se indicaba por parte de la Policía Local que tras realizar labores de vigilancia en la zona no se había detectado ninguna persona causando los daños referidos, ni se había podido identificar a los posibles autores materiales de los daños existentes con anterioridad.

Por parte de los Servicios Técnicos se indicaba que la zona verde aludida por el interesado, se ejecutó en el ejercicio 2005-2006, realizando el Ayuntamiento la construcción de tapia de bloques, ciega y longitudinal para separación del espacio ajardinado con los colindantes, con una altura de 1,80 m.

El informe de los Servicios Técnicos afirmaba la preexistencia de daños en la vivienda del interesado desde fechas anteriores a la ejecución del vallado del espacio ajardinado.

Concluía el informe del Técnico indicando que el propietario de la parcela colindante, conforme establecen las Ordenanzas de la Edificación del Municipio, podría elevar la valla 1,20 m. más con elementos destinados a la protección de su vivienda y parcela.

Concluía el Ayuntamiento comunicando que había procedido al cercado del Parque y que disponía de un operario encargado del mantenimiento y vigilancia de las zonas públicas.

Por su parte el interesado, en trámite de alegaciones, contestaba que tras un tiempo ausente de su vivienda -al volver- había encontrado nuevos desperfectos, pese a lo manifestado por la Administración municipal en su respuesta a esta Institución.

A la vista de estas alegaciones consideramos oportuno formular resolución al Ayuntamiento afectado., centrándola en el marco jurídico de régimen local en materia de competencias municipales y, mas concretamente, en el ámbito de las responsabilidades locales respecto de la seguridad en lugares públicos y respecto de la correcta dirección de los servicios municipales.

En efecto, conforme establecen el Art. 25 y siguientes de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las bases de Régimen Local y, el Art. 9.14, de la Ley 5/2010, de 11 de Junio de Autonomía Local de Andalucía, a los Municipios corresponde la seguridad en lugares públicos, la ordenación del uso y gestión de parques y jardines; y (conforme a la normativa autonómica) establecer las condiciones de seguridad y, la ordenación de las relaciones de convivencia ciudadana en el uso de los equipamientos, infraestructuras y espacios públicos.

En base a lo establecido en tal régimen jurídico, consideramos que en las presentes actuaciones sí aparecían acreditadas un inadecuado cumplimiento de estas obligaciones, especialmente respecto de la situación denunciada por el interesado -lanzamiento de piedras, cascotes y residuos a parcela de propietario colindante desde el espacio público en cuestión-. Por tal motivo, y para tratar de evitar que se siguieran produciendo tales conductas, resultaba necesario que la Administración municipal adoptase medidas de ordenación y vigilancia respecto a los usos y concurrencia de ciudadanos en aquel espacio.

En consecuencia con lo anterior 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 Alcaldía presidencia del Ayuntamiento **Recomendación** para que se procediera, a la mayor brevedad, a materializar el cerramiento completo del parque o espacio ajardinado en cuestión, estableciendo unos horarios de acceso y apertura al uso público, así como ejerciendo una labor de vigilancia, custodia y mantenimiento por los distintos servicios municipales, en primer lugar para tratar de evitar conductas particulares incívicas o vandálicas, y, en segundo lugar, para tratar de detectar y ejercer la potestad sancionadora en los casos en que se materialicen aquellos comportamientos causantes de daños o

perjuicios tanto a los intereses generales y a la convivencia ciudadana, como a los derechos e intereses particulares.

La Alcaldía nos contestó en términos que permitían entender como aceptada la Recomendación que antecede, pues indicaba que se había procedido a fijar un horario de entrada al recinto ajardinado, cerrando el mismo al público a horas determinadas, y que se había aprobado y publicado una Ordenanza reguladora de la convivencia ciudadana con objeto de tipificar y sancionar las conductas incívicas como las denunciadas en el presente expediente de queja.

Por otra parte, consideramos oportuno citar la **queja 11/4232**, en relación con las deficiencias y carencias en la prestación de servicios municipales en una barriada de Úbeda (Jaén).

Sobre el problema que se venía denunciando, habíamos venido tramitando los expedientes de **queja 09/2568**, **queja 11/2409** y finalmente la **queja 11/4232**, promovidos todos ellos por el interesado, en nombre de los vecinos de la barriada, que fueron concluidas al entender que el asunto se encontraba en vías de solución.

Sin embargo, en Enero de 2012 recibimos nueva comunicación del interesado en la que solicitaba la reapertura del expediente de **queja 11/4232**, argumentando que la barriada había sido recepcionada por el Ayuntamiento hacía bastante tiempo pese a lo cual no se prestaban adecuadamente los servicios de recogida de residuos, limpieza de calles y mantenimiento de zonas verdes y arbolado, señalando que se trataba de servicios básicos “que les están cobrando y que no se están prestando”.

La nueva comunicación recibida de parte del interesado, además de reiterar su malestar por la situación en la que se encontraba la barriada debido a la persistencia en las deficiencias en la prestación de los servicios municipales, incluía un nuevo elemento al calificar como deficiente la situación del parque infantil ubicado en la barriada, aportando, a tal efecto, fotografías que mostraban el estado de abandono en que se encontraba dicho espacio.

Para resolver sobre el asunto que tan reiteradamente se nos exponía, tomamos en consideración que por mandato del Legislador, incumbe a los Ayuntamientos en la forma y con los efectos que con alcance y carácter general, se contemplan en la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (Art. 26), la prestación de servicios públicos, en los siguientes términos:

«a. En todos los Municipios: alumbrado público, cementerio, recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable, alcantarillado, acceso a los núcleos de población, pavimentación de las vías públicas y control de alimentos y bebidas.

b. En los Municipios con población superior a 5.000 habitantes-equivalentes, además: parque público, biblioteca pública, mercado y tratamiento de residuos.

c. En los municipios con población superior a 20.000 habitantes-equivalentes, además: protección civil, prestación de servicios sociales, prevención y extinción de incendios e instalaciones deportivas de uso público.

d. En los Municipios con población superior a 50.000 habitantes-equivalentes, además: transporte colectivo urbano de viajeros y protección del medio ambiente.»

Igualmente, se contienen previsiones sobre los servicios públicos locales en la Ley 5/2010, de 11 de Junio, de Autonomía Local de Andalucía, incluyendo en su Art. 31. los denominados servicios públicos básicos:

«1. Son servicios públicos básicos los esenciales para la comunidad. Su prestación es obligatoria en todos los municipios de Andalucía.

2. Tienen en todo caso la consideración de servicios públicos básicos los servicios enumerados en el artículo 92.2.d del Estatuto de Autonomía para Andalucía.»

Por remisión expresa efectuada por el Legislador autonómico al régimen estatutario de los servicios públicos básicos, debemos hacer referencia a lo establecido al respecto en el citado Art. 92.2, d), del Estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado por Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo, que se expresa en los siguientes términos:

«d) Ordenación y prestación de los siguientes servicios básicos abastecimiento de agua y tratamiento de aguas residuales; alumbrado público; recogida y tratamiento de residuos; limpieza viaria; prevención y extinción de incendios y transporte público de viajeros.»

A este respecto, la Ley 5/2010, de 11 de Junio, en su Art. 27.9, señala que la prestación de los servicios de interés general ha de hacerse conforme al principio de calidad, exigiendo en su Art. 30.3, d) y f), que la Ordenanza municipal por la que se crea y establece el servicio público, contenga, entre otras cuestiones, unos estándares de calidad y un régimen de inspección y de valoración de la calidad de los servicios.

Pues bien, de la documentación aportada por el promotor de la queja se deducía la existencia de importantes carencias y deficiencias en la prestación de los servicios públicos de ámbito municipal en la barriada en cuestión, lo que supondría la contravención de la obligación de prestación de unos servicios públicos de calidad estatuidos por la Ley 5/2010, de 11 de Junio de Autonomía Local de Andalucía; consideración no había quedado desvirtuada por los diversos informes evacuados por el Ayuntamiento de Úbeda, antes al contrario, del tenor de los mismos se deducía el reconocimiento por dicha Corporación de carencias y deficiencias en la prestación de los servicios referenciados.

Por todo ello, formulamos a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Úbeda, **Recordatorio** de sus deberes legales e igualmente formulábamos a la citada autoridad **Recomendación** en orden a que se adoptasen las medidas necesarias para llevar a cabo de forma efectiva y regular la prestación de los servicios públicos señalados, subsanando las carencias y deficiencias que desde hace tiempo venían denunciando los vecinos de la barriada.

Por la Alcaldía en respuesta a nuestras resoluciones se nos indicaba que muchos de los desperfectos denunciados obedecían a actos vandálicos e imprudencias en la utilización de los elementos y mobiliario urbanos, así como al tráfico de vehículos pesados. Añadiendo que para paliar tales circunstancias se había procedido a realizar las siguientes actuaciones: intensificación de las labores de limpieza viaria; mantenimiento de jardinería; plantación de arbolado; reposición del equipamiento y mobiliario urbano; reparación de imbornales; implantación de elementos de protección en zonas y espacios peatonales; así como realizando acciones de ejecución subsidiaria con cargo a los promotores de obras particulares cuando hubieren producido deterioro del viario público y elementos del mismo.

Como quiera que trasladada la respuesta municipal al interesado, para que alegare lo que a su derecho conviniera, no recibimos contestación, cerramos las actuaciones de la queja al entender que la Administración Local concernida había aceptado las Resoluciones formuladas.

TEMAS TRATADOS EN OTRAS ÁREAS TEMÁTICAS

SECCIÓN PRIMERA: II.- LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LAS PERSONAS

De la necesaria evolución hacia un ocio más respetuoso con el medio ambiente y con los derechos de las demás personas

Por razones que podríamos entroncar con la idiosincrasia, las tradiciones, el clima, la historia o la cultura de nuestro pueblo, lo cierto es que existe de antiguo una especial ligazón entre nuestro concepto de ocio y el uso convivencial de la calle o de los espacios abiertos en las zonas urbanas. No es, por tanto, nada nuevo que la población andaluza utilice la calle como espacio predilecto para divertirse o para relacionarse.

De hecho, nuestra forma de divertirnos, alegre y ruidosa, tan distinta a la imperante en otros países de nuestro entorno, ha sido uno de nuestros principales atractivos turísticos desde hace años. Por ello, no resulta extraño que muchos de nuestros visitantes hayan venido resaltando como defecto -o como virtud- nuestro apego por el ocio en la calle y nuestra tolerancia con unas prácticas y unos hábitos que inevitablemente causan molestias a quienes buscan el descanso y la tranquilidad, y que en su países de origen están fuertemente restringidas por normas y pautas sociales.

Pero esta forma nuestra de entender el ocio, que tradicionalmente había sido objeto de común aceptación dentro de las pautas que definían el comportamiento social, ha ido evolucionando hasta convertirse en una creciente fuente de problemas y en causa de encendidos conflictos sociales.

En efecto, con el correr de los años hemos asistido a una evolución desafortunada en las formas de entender y practicar el ocio por cuanto se han ido perdiendo determinados hábitos y pautas de comportamiento que, en aras de una forma de entender el civismo, limitaban o minimizaban las molestias que inevitablemente se derivaban de nuestra forma extrovertida de entender la diversión.

Este creciente olvido de algunas de las reglas básicas del comportamiento cívico fue propiciando que las prácticas de ocio derivasen en comportamientos abusivos y difícilmente compatibles con los principios que rigen la convivencia social, lo que, a su vez, provocó la aparición de situaciones cada vez más frecuentes de conflictividad y enfrentamiento social entre quienes defendían las nuevas formas de ocio, como manifestación de las cotas de libertad alcanzadas en nuestro país, y quienes proclamaban su derecho al descanso y a la salvaguarda de su intimidad personal y familiar.

La evolución de un problema.

Si tuviéramos que contextualizar en el tiempo la evolución habida en nuestra sociedad en relación con las formas de ocio social, tendríamos que trazar un paralelismo con la evolución habida en el ocio juvenil, ya que ha sido el mismo el principal motor este cambio de hábitos, aun cuando desde hace ya bastante tiempo los adultos se han incorporado de lleno a esta forma de entender la diversión.

En este sentido, podríamos cifrar en torno a la década de los 80, en las postrimerías del pasado siglo, como el momento en que el ocio juvenil empieza a abandonar los modos y los espacios tradicionales de diversión, basados principalmente el consumo de bebidas en el interior de bares sin música, para trasladarse al espacio público adyacente a

estos bares -aceras, calzadas, soportales, vehículos estacionados-, ocupando el mismo y originando los primeros conflictos al dificultar el uso normal de estos espacios públicos por parte de vecinos y viandantes.

Si inicialmente esta novedad fue seguida solo por algunos colectivos poco numerosos de jóvenes, lo cierto es que pronto el fenómeno se expandió, aumentando considerablemente el número de personas que se aglomeraban en torno a unos nuevos bares, denominados *de juventud*, que iban surgiendo como hongos por todas las ciudades andaluzas y que utilizaban la música como principal reclamo para atraer a un público mayoritariamente joven, ya fuese recurriendo al uso de aparatos de reproducción musical u ofreciendo actuaciones musicales en directo.

Este nuevo fenómeno social, optimista y vital como correspondía a la época histórica en que se desarrolló, dio lugar al nacimiento de un nuevo término: “la movida juvenil”, y pronto se expandió por pueblos y ciudades a lo largo de toda la geografía nacional entre el beneplácito de quienes lo consideraban un signo de los nuevos tiempos y los recelos de quienes lo veían como un síntoma de la degradación de los usos y costumbre sociales.

Sea como fuere el fenómeno se impuso y pronto se hizo normal ver a grandes grupos de jóvenes bebiendo, cantando y conversando en plena vía pública, sin importar que con ello se dificultase e incluso se impidiese el normal tránsito de personas y vehículos, del mismo modo que se convirtió en algo habitual que los bares compitiesen con las tradicionales discotecas poniendo música a volúmenes muy elevados y orientando sus altavoces hacia la calle para disfrute de su, cada vez más dispersa, clientela.

E inevitablemente surgieron las primeras protestas por parte del vecindario de los inmuebles colindantes a estos bares y espacios de ocio, al comprobar que eran una fuente continua de ruidos, suciedad, molestias y malos olores. Estas protestas alcanzaron escaso eco entre una sociedad que aún seguía viendo el fenómeno con cierta tolerancia y bastante magnanimidad y apenas consiguieron respuesta de parte de unas autoridades temerosas de enajenarse el preciado voto juvenil y recelosas de aparecer como valedoras de costumbres y usos reputados como arcaicos.

Sin embargo, con el transcurso de los años, las protestas aumentaron y crecieron en intensidad al perpetuarse y profundizarse las molestias, los ruidos y los problemas de todo tipo asociados a las aglomeraciones de personas y al consumo abusivo del alcohol en espacios urbanos no preparados para ello y la sociedad empezó a mostrar una menor tolerancia hacia el fenómeno de la “movida”, exigiendo de las autoridades que adoptasen medidas que posibilitasen conciliar el ocio juvenil y el descanso vecinal.

Posiblemente por este motivo comenzaron a adoptarse por las Administraciones competentes las primeras medidas efectivas tendentes a poner remedio a un problema que claramente se les estaba escapando de las manos y que ya ocupaba las primeras posiciones en las listas de preocupaciones sociales. Dichas medidas se centraron en la aprobación de normas más estrictas y rigurosas para la apertura y funcionamiento de bares y establecimientos de hostelería, en especial por lo que se refería a la necesidad de garantizar la insonorización de los mismos cuando disponían de aparatos de reproducción musical o emitían música en directo.

Por otro lado, la tradicional pasividad de las Administraciones locales ante el incumplimiento de estas normas se comenzó a trocar en una mayor vigilancia y en un cierto mayor rigor en el ejercicio de sus potestades sancionadoras ante las personas infractoras. Como consecuencia de ello, comenzaron los cierres de bares y establecimientos que, o bien no podían por sus características adaptarse a la nueva normativa o bien la incumplían de forma reiterada y sistemática. Del mismo modo, comenzó a sancionarse a los establecimientos que permitían el consumo de bebidas a su clientela en la vía pública y se limitó el otorgamiento de licencias de apertura de establecimientos en zonas consideradas como acústicamente saturadas.

La adopción de estas medidas determinó un progresivo cambio de escenario que iba a influir muy directamente en las pautas del ocio juvenil. Por un lado, las sanciones por permitir el consumo de bebidas fuera de los establecimientos llevó a sus titulares a adoptar políticas estrictas con la clientela impidiendo que sacaran las consumiciones fuera del local. Por otro lado, el cierre de establecimientos por sanción y la denegación de licencias por la aprobación de zonas acústicamente saturadas dio un respiro al vecindario de las zonas más conflictivas y castigadas por los excesos de la movida juvenil.

La nueva situación obligaba a la juventud a tener que optar entre permanecer en el interior de los locales, consumiendo las bebidas que ofrecía o bien quedarse fuera del mismo consumiendo las bebidas previamente adquiridas en establecimientos comerciales.

La carestía de las consumiciones en la mayoría de los locales donde se concentraba la movida juvenil y el deseo de mantener la calle como espacio abierto de relación con los iguales, llevó a un creciente número de jóvenes a optar por la segunda de las alternativas rechazando la opción de permanecer en el interior de los locales. Se produjo así una primera desvinculación entre el ocio juvenil y los locales de esparcimiento, pero no una separación total al permanecer la juventud por regla general concentrada en las calles y zonas aledañas a estos establecimientos aunque sin entrar a consumir en los mismos.

Sin embargo, pronto esta desvinculación se haría más profunda y evidente al optar algunos jóvenes por reunirse en lugares alejados de las zonas tradicionales de consumo. Una opción que se impuso entre la juventud por diversas razones, entre las que podríamos destacar el deseo de disponer de espacios adecuados para poder tener los vehículos cerca y así aprovechar sus dispositivos musicales como alternativa a la música que antes emitían los locales de ocio y el anhelo de contar con espacios amplios donde poder consumir y relacionarse libremente, sin tener que seguir pautas de control o supervisión.

Esta opción llevó a un importante número de jóvenes a desplazar su lugar de ocio y reunión hacia las plazas, parques, avenidas y otros espacios urbanos similares, dando así lugar al surgimiento de lo que con el tiempo vino en denominarse *el botellón*.

Un nuevo fenómeno social cuyas principales diferencias con su predecesora, la *movida juvenil* eran, por un lado, su autosuficiencia, en la medida en que no guardaba dependencia alguna con los locales de ocio, ni para el suministro de bebidas, ni para la música y, por otro lado, su gran movilidad, que le permitía cambiar rápidamente de escenario urbano según tornaban las modas o simplemente en función de la climatología, los cambios de estación o el calendario lectivo. Dos características, autosuficiencia y movilidad, que dificultaban en gran medida el control del nuevo fenómeno por parte de las

autoridades y volvía ineficaces las medidas anteriormente empleadas con la *movida juvenil* y que se centraban primordialmente en el control de los locales de ocio.

Por decirlo de alguna manera el problema había pasado de ser un asunto de disciplina ambiental a convertirse en una cuestión de orden público.

Los primeros *botellones*, con escasa afluencia y ocultos en plazas recónditas, fueron saludados con cierta alegría y bastante alivio por un vecindario que veía alejarse de las proximidades de sus hogares un problema que llevaba soportando desde hacía demasiado tiempo.

No obstante, esta satisfacción inicial pronto se trocó en preocupación conforme los *botellones* ganaban en asistencia, haciéndose masivos, y se desplazaban a zonas urbanas más conflictivas, ocupando plazas, parques y jardines públicos.

La concentración de un gran número de personas, unida al consumo masivo de alcohol y a la falta de control o vigilancia por parte de las autoridades, no solo provocaba graves problemas de suciedad, ruidos o molestias al vecindario más próximo y a la ciudadanía en general, sino que además dio lugar a una creciente alarma social al sucederse diversos incidentes violentos entre quienes acudían a estos *botellones* que se saldaron con varias personas jóvenes heridas o muertas en el curso de reyertas o peleas.

Si a ello le unimos la constatación por las familias de la presencia en estos lugares de ocio de un número creciente de menores de edad no es de extrañar que pronto el *botellón* figurara entre las principales preocupaciones de la ciudadanía en todos los estudios y encuestas de opinión realizados y que surgiera una creciente demanda social hacia los poderes públicos para la adopción de medidas efectivas que pusiesen coto a estas prácticas.

Sin embargo, la respuesta de las autoridades públicas no estuvo en ningún momento a la altura de las expectativas de la ciudadanía y durante mucho tiempo se mostró incapaz de dar respuesta efectiva a las demandas sociales, pese a que las mismas dejaban traslucir una creciente sensibilidad hacia un problema que no dejaba de agravarse.

Esta situación, sin embargo, fue evolucionando cuando la sensibilidad ciudadana respecto del fenómeno del *botellón* comenzó a hacerse más patente públicamente y crecieron en número y fuerza las protestas vecinales, las concentraciones, las manifestaciones, la colocación de carteles y pancartas, demostrando que existía un profundo malestar social por este tema que debía ser objeto de algún tipo de respuesta pública. Se fue así produciendo un cambio en la actitud de la clase política respecto de este fenómeno que les llevó a pasar de la tolerancia más absoluta a la más abierta beligerancia.

No obstante, el simple cambio de actitud de las autoridades públicas no resultaba suficiente para solventar el problema creado por años de pasividad y complacencia, por cuanto persistía el escollo fundamental: la necesidad de encontrar la forma de afrontar y resolver el fenómeno del *botellón* sin causar con ello un problema de orden público o provocar una quiebra en las relaciones intergeneracionales.

Algunos Ayuntamientos optaron por aprobar ordenanzas de convivencia que prohibían el consumo de alcohol en las vías públicas; mientras que otros decidieron habilitar espacios para que los jóvenes pudieran beber y divertirse sin molestar al vecindario. En la

mayoría de los casos estas experiencias resultaron fallidas ante la falta de colaboración de la juventud y por la ausencia de una verdadera voluntad municipal para imponer sus decisiones coactivamente.

Ante esta tesitura, y como respuesta al creciente clamor vecinal, algunos Ayuntamientos optaron por impedir físicamente el acceso de la juventud a los lugares de *botellón* más conflictivos, mediante el vallado o cerramiento de los espacios públicos en que se celebraban. Sin embargo, esta solución lo que consiguió realmente fue trasladar el problema a otra nueva ubicación –elegida por los jóvenes e igualmente conflictiva- y además conllevó una limitación en el uso y disfrute por la ciudadanía de lo que anteriormente eran espacios públicos abiertos a todas las personas.

Dado el fracaso de estas medidas y ante la necesidad de dar una respuesta a las demandas de la ciudadanía, muchos Ayuntamientos optaron por trasladar el problema a otras instancias administrativas, especialmente a la Junta de Andalucía, demandando del organismo autonómico una solución normativa a su proclamada falta de habilitación competencial para afrontar el problema.

En un principio la Comunidad Autónoma rechazó asumir responsabilidades en este tema insistiendo en que se trataba de una cuestión de índole local a la que los Ayuntamientos debían dar un respuesta desde su propio ámbito competencial. No obstante, la persistencia del problema y el creciente clamor de unos Ayuntamientos que se veían impotentes para solucionarlo, determinó finalmente a la Junta de Andalucía a atender la demanda municipal elaborando una norma que dejara claras las reglas del juego convivenciales en los espacios públicos y habilitara a los Ayuntamientos para imponerlas coactivamente.

Y es en este contexto en el que se aprueba 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 pronto sería popularmente conocida como *Ley Antibotellón*.

Las consecuencias de la Ley 7/2006 sobre el ocio juvenil.

Durante 2011 esta Institución ha desarrollado una investigación para conocer como ha evolucionado el ocio juvenil en Andalucía desde la entrada en vigor de la Ley 7/2006. A estos efectos, se han analizado los efectos y consecuencias de la aplicación de esta Ley en los municipios andaluces de más de 50.000 habitantes, tratando de evaluar cual ha sido el impacto de la misma sobre las formas de ocio imperantes entre la juventud.

El resultado de esta investigación ha sido la elaboración de un Informe Especial que ha sido presentado ante el Parlamento de Andalucía en Enero de 2012 y que lleva por título: *La incidencia en el ocio juvenil en Andalucía de la Ley 7/2006 (Ley Antibotellón)*.

En dicho Informe se señala que la decisión de elaborar y aprobar esta Ley era vista con abierto escepticismo por parte de quienes consideraban que la misma era tan inútil como innecesaria, y que sólo serviría para enmascarar la incapacidad de los poderes públicos para afrontar el problema y para confundir a la opinión pública con el juego de enredos de los repartos competenciales.

En este sentido, no fueron pocas las personas que señalaron que la *Ley Antibotellón* no aportaba ni un ápice competencial a los Ayuntamientos que éstos no tuvieran anteriormente, ni recogía ninguna nueva limitación o prohibición que no estuviera antes contemplada en ordenanzas y reglamentos locales. Por ello, auguraban que la norma autonómica o bien fracasaría del mismo modo que habían fracasado las reglamentaciones locales o bien se aplicaría a costa de crear un grave conflicto social y convivencial con la juventud.

Sin embargo, para sorpresa de propios y extraños, lo cierto es que la *Ley Antibotellón*, no solo fue objeto de general aplicación y acatamiento en la mayoría de los municipios andaluces, sino que además, a modo de *bálsamo de fierabrás*, posibilitó que la aplicación de las nuevas regulaciones, prohibiciones y limitaciones se llevase a cabo prácticamente sin incidentes y sin que se produjeran los temidos enfrentamientos sociales.

Realmente podríamos hablar del mágico influjo de una Ley cuando comprobamos cómo su mera aprobación fue capaz de generar un estado de opinión entre quienes eran sus destinatarios que propició que lo que antes resultaba inaceptable, se acatase sin discusión y sin especiales resistencias.

Es cierto que no en todos los lugares de Andalucía la *Ley Antibotellón* tuvo los mismos efectos o consiguió los mismos resultados, de hecho hay municipios en Andalucía que siguen teniendo hoy en día graves problemas con el fenómeno del *botellón*. Pero no es menos cierto que en la mayoría de estos casos el fracaso de la norma ocurrió, o bien porque las autoridades municipales renunciaron a aplicarla por razones de política municipal, o bien porque la aplicación se efectuó de una forma inadecuada. De lo que no tenemos constancia es de casos en que la aplicación de la norma haya devenido imposible por la oposición de la juventud o porque su aplicación hubiera conllevado enfrentamientos o conflictos de orden público.

La gran virtualidad que ha tenido la *Ley Antibotellón* es que la cobertura que tuvo en los medios de comunicación su proceso de elaboración y aprobación permitió crear un estado de opinión entre la juventud y entre la ciudadanía que les llevó al convencimiento de que la Ley en ciernes supondría la ilegalización del consumo de alcohol en la vía pública y la imposición de graves sanciones a quienes incumpliesen esta prohibición. Esta concienciación general sobre los efectos y consecuencias de la nueva Ley propició que, cuando finalmente se aprobó la misma, nadie se cuestionara la necesidad de acatarla.

Transcurridos seis años desde su entrada en vigor, y a la luz de la investigación realizada para el Informe Especial podemos decir que la Ley ha sido positiva por cuanto en la práctica totalidad de los municipios investigados nos han reconocido que la situación actual en relación al ocio juvenil es considerablemente mejor que la que existía en 2006 cuando se aprobó la norma.

El elemento determinante para considerar positiva la aplicación de la Ley 7/2006 estriba en la evolución experimentada por el fenómeno del ocio juvenil conocido como *botellón*, que ha pasado de ser un fenómeno prácticamente incontrolado y generador de graves conflictos entre la ciudadanía, a convertirse en una práctica sujeta a un férreo control o incluso haber sido erradicada como forma de ocio de la vida de algunos municipios andaluces.

De hecho el factor más valorado entre los responsables municipales consultados respecto al cambio experimentado por el fenómeno del *botellón* tras la aplicación de la Ley 7/2006 es el hecho de que esta forma de ocio haya dejado de ser un motivo de continuas protestas, denuncias y conflictos ciudadanos.

La clave, por tanto, del éxito de la Ley 7/2006 es que en aquellos municipios donde la misma se ha aplicado correctamente -que han sido la mayoría-, se ha producido un cambio radical en la práctica del *botellón* al someter el ocio juvenil a una normas y unas reglas de obligado cumplimiento que han supuesto en la práctica la erradicación del *botellón* espontáneo e incontrolado como forma de ocio habitual para los jóvenes en los fines de semana.

Esto no significa que no existan actualmente en el territorio andaluz botellones incontrolados, de hecho siguen produciéndose, lo que ocurre es que ahora se trata normalmente de situaciones muy puntuales y de escasa duración, generalmente se trata de *microbotellones* que surgen durante los fines de semana y los días festivos en alguna calle o plaza y que no permanecen activos, por regla general, mas allá del tiempo que tarda la policía local en responder con contundencia a la denuncia de algún ciudadano.

También constituyen una excepción a la regla general que hemos enunciado los denominados macrobotellones, una variante del *botellón* como forma de ocio, que se ha extendido por la práctica totalidad de los municipios andaluces en los últimos años provocando la preocupación de muchos responsables municipales, y cuyas principales notas son su carácter esporádico, su ubicuidad, su imprevisibilidad y, sobre todo, su difícil control.

La situación actual del ocio social: nuevas realidades, nuevos retos.

Como señalábamos anteriormente, la evolución del ocio social en nuestra Comunidad ha estado muy ligado a la propia evolución del ocio juvenil, por lo que las consecuencias de la aplicación de normas como la Ley 7/2006, específicamente orientada a regular el ocio juvenil, ha tenido ineludiblemente una incidencia directa en todas las formas de ocio, incluidas las protagonizadas por las personas adultas.

En este sentido, la positiva evolución mostrada en relación al fenómeno del *botellón* tras la aplicación de la Ley 7/2006 ha propiciado que la percepción ciudadana acerca del ocio social haya experimentado también una evolución positiva, como lo demuestra el descenso habido en el número de conflictos y protestas sociales relacionados con prácticas inadecuadas de ocio.

No obstante, aun cuando este problema pueda considerarse que ha experimentado una notoria mejoría respecto a la situación existente hace varios años, lo cierto es que últimamente parece detectarse un nuevo repunte de los conflictos relacionados con el ocio social y un incremento de las denuncias relacionadas con malas prácticas de ocio. En efecto, si observamos la actualidad a la luz de las quejas recibidas durante 2012, comprobaremos que, al socaire de la crisis económica y con la excusa de la nueva legislación antitabaco, vuelven a surgir problemas que ya parecían solventados y olvidados.

En este sentido, el denominado *ecobarómetro*, que refleja por orden de importancia los problemas ambientales que más preocupan a la ciudadanía, vuelve a situar

en un lugar preferente a las molestias por los ruidos y suciedades derivados de las prácticas de ocio, algo que no ocurría desde la época más álgida del *botellón* incontrolado. Del mismo modo, las consecuencias de las malas prácticas de ocio vuelven a convertirse en el *leit motiv* de un número importante de las quejas y denuncias que presentan los ciudadanos y ciudadanas andaluzas ante esta Institución.

No se trata solo de conflictos o problemas relacionados con el ocio juvenil, sino que en gran medida son problemas asociados a unas nuevas pautas de ocio en las que los adultos, no solo los jóvenes, tienen una presencia muy destacada.

La causa más directa de este resurgir de los conflictos convivenciales relacionados con el ocio social podemos encontrarlo en la reaparición de un fenómeno que parecía superado hace ya años y que, teniendo en cuenta la edad de muchos de los que lo protagonizan, cuesta seguir denominando como "*movida juvenil*".

Nos referimos a la recuperación de unas formas de ocio, que recuerdan épocas anteriores, y que se concretan en la ocupación de la calle, concretamente de las zonas aledañas a los establecimientos de hostelería, por parte de grupos de personas que conversan en voz alta y consumen todo tipo de bebidas, con las consiguientes molestias que ello genera a las personas que residen en los edificios más cercanos a estos puntos de concentración.

El origen de esta nueva situación podemos situarlo, en alguna medida, en los meses posteriores a la aprobación de una nueva norma, la denominada "Ley Antitabaco" (Ley 42/2010, de 30 de Diciembre), ya que a consecuencia de la misma se incrementaron notoriamente las licencias de veladores concedidas por los Ayuntamientos a los propietarios de establecimientos de hostelería que deseaban de este modo dar respuesta a las demandas de su clientela fumadora y evitar su marcha hacia otros establecimientos que ofrecían este servicio.

La disposición de los Ayuntamientos a facilitar el otorgamiento de estas nuevas licencias se ha visto notoriamente incentivada como consecuencia de la crisis económica, ya que se considera que esta medida no solo beneficia a un sector económico como es el de la hostelería que resulta clave en una economía de servicios como la andaluza, sino que además redunda en importantes ingresos para las exhaustas arcas municipales.

De hecho, esta buena disposición de los Ayuntamientos ha sido tal que en muchos casos la flexibilidad en la interpretación de las normas que regulan el otorgamiento de este tipo de licencias para satisfacer las peticiones recibidas, ha alcanzado niveles tales que podemos hablar de una clara desvirtuación del espíritu e incluso de la letra de dichas normas. Asimismo, debemos denunciar la excesiva tolerancia mostrada por muchos Ayuntamientos con los flagrantes incumplimientos de estas normas por parte de responsables de hostelería con escasos escrúpulos y demasiado afán de lucro.

En efecto, la tramitación de las quejas recibidas nos ha permitido conocer supuestos de otorgamiento de licencias de veladores para establecimientos –bares con música, discotecas- que lo tienen expresamente vedado por la vigente legislación sobre espectáculos públicos y actividades recreativas. Asimismo, se ha convertido en práctica frecuente el otorgamiento de licencias de veladores en zonas declaradas como acústicamente saturadas, obviando totalmente las limitaciones reglamentariamente estipuladas para este tipo de zonas hasta tanto se mejore la calidad acústica en las mismas.

De igual modo, hemos podido conocer de licencias otorgadas para la instalación de veladores en aceras cuyas reducidas dimensiones apenas si permiten el paso de los peatones, incumpliendo claramente las exigencias mínimas de las propias ordenanzas municipales.

De otro lado, resulta sorprendente la tolerancia mostrada por algunos Ayuntamientos con los establecimientos que, con la excusa de una mejor atención al cliente consumidor de tabaco, colocan sin licencia alguna taburetes, toneles o mesas altas, junto a la entrada del establecimiento, propiciando así que los mismos se conviertan en lugar de reunión de los parroquianos del bar, sean o no fumadores. Asimismo, es preocupante al proliferación de denuncias ciudadanas contra establecimientos que colocan un número de veladores que supera con creces el de los autorizados por la licencia municipal, sin que los responsables de su inspección y control parezcan mostrar mucha diligencia en impedir o sancionar estas prácticas.

Pero uno de los aspectos que mayor inquietud nos causan de este nuevo panorama del ocio social es comprobar la extrema lasitud con que algunos Ayuntamientos controlan el cumplimiento por los establecimientos de hostelería de la normativa que les impide expedir bebidas para su consumo fuera de los propios establecimientos, salvo que se haga en terrazas y veladores debidamente autorizados.

A este respecto, nos preocupa comprobar cómo las calles de algunas ciudades andaluzas está volviendo a recuperar la imagen que tenían antaño, durante la época de la llamada "*movida juvenil*", que como muchos recordarán se caracterizaba por las aglomeraciones masivas de personas consumiendo bebidas en los alrededores de bares y establecimientos de ocio, con las consiguientes molestias e inconvenientes para vecinos y viandantes.

Esta imagen que parecía erradicada con la aprobación, primero, de las normas que restringían la posibilidad de expender bebidas para su consumo en la calle y, posteriormente, con la prohibición por la Ley 7/2006 del consumo de bebidas en espacios públicos, parece estar volviendo a nuestras ciudades y a nuestras calles y plazas. Y lo hace, al socaire de lo que consideramos como permisividades y tolerancias mal entendidas, y peor aplicadas. Lo que nos obliga a recordar, a quienes parecen haberlo olvidado, las graves molestias que estas prácticas de ocio ocasionan a las personas que residen en estas zonas, los graves conflictos sociales que generan y lo difícil que resulta erradicarlas una vez que se han asentado en el imaginario colectivo como pautas sociales toleradas.

Ante la situación que nos describen las quejas que vienen recibándose, y teniendo en cuenta las obligaciones que nos impone nuestra Ley reguladora, esta Institución se está viendo obligada a ejercitar con firmeza su labor de supervisión de la actuación de las Administraciones Públicas para tratar de poner coto a aquellas actuaciones públicas que vulneran o se exceden de lo permitido en las normas que resultan de aplicación.

En este sentido, en el presente Informe se da cumplida cuenta de las numerosas actuaciones realizadas ante diferentes autoridades municipales para tratar de corregir decisiones y conductas que entendíamos inadecuadas y de las que hemos tenido conocimiento a raíz de las numerosas quejas recibidas.

No obstante, no basta con la intervención de esta Institución para poner coto al repunte de las prácticas indebidas de ocio, sino que es necesario que exista también una

voluntad real de solucionar este problema por parte de los responsables políticos. En este sentido, consideramos necesario pedir, encarecidamente, a las autoridades competentes que no repitan los errores del pasado y aprendan de la experiencia para adoptar las medidas que permitan encauzar antes de que sea tarde estas formas indebidas de ocio social.

Propuestas para compaginar una forma de entender el ocio con los derechos propios de una sociedad avanzada.

Aparte de realizar esta labor de supervisión y control de la legalidad, esta Institución entiende que debe ser también tarea suya el tratar de encontrar fórmulas que posibiliten mejorar la normativa que regula las prácticas de ocio social, de forma que la misma permita compatibilizar la protección del derecho al descanso de la ciudadanía con la pervivencia de formas de ocio que son consustanciales a nuestra propia idiosincrasia.

En efecto, creemos que la protección del derecho de las personas al descanso y a la salvaguarda de su intimidad personal y familiar no tiene que estar necesariamente reñida con la pervivencia de formas de ocio que están profundamente arraigadas en nuestra tradición y forman parte de nuestro acervo cultural.

Entendemos que el rigor en la aplicación de unas normas que hacen posible la pacífica convivencia ciudadana, no tiene porque llevar implícita la erradicación absoluta de unas prácticas de ocio que son perfectamente acordes con nuestra idiosincrasia y con nuestra manera de entender la diversión.

No pretendemos que se haga una aplicación poco rigorista de las normas que regulan el ocio social, en absoluto, lo que pretendemos es que se modifiquen dichas normas para hacerlas más versátiles, incluyendo una regulación abierta y flexible que propicie dar diferentes respuestas a situaciones que son objetivamente diferentes.

Así, no entendemos por qué deben regir las mismas limitaciones y prohibiciones para un establecimiento de ocio ubicado en una zona residencial que para uno ubicado en una zona comercial o industrial, cuando es evidente que las molestias y afecciones a los derechos de terceras personas son muy diferentes en un caso y en otro.

No comprendemos por qué no es posible que un establecimiento con música y cocina pueda tener una terraza con veladores y permanecer abierto hasta altas horas de la noche, si el mismo está situado en una zona cuyo uso predominante no es residencial y, por tanto, no causa problemas o afecciones a los derechos de terceros residentes.

Creemos que la normativa vigente, sin perder un ápice de su capacidad de salvaguarda y tutela del derecho al descanso de la ciudadanía, podría flexibilizar sus disposiciones para posibilitar a los responsables municipales una aplicación de la misma mas adaptada a la realidad de las diferentes situaciones que debe regular.

En este contexto es donde debemos situar las aportaciones realizadas durante 2011 y 2012 por esta Institución con el objetivo de introducir modificaciones en algunas de las normas que regulan las actividades de ocio al objeto de posibilitar una mejor adecuación de las mismas a la realidad social.

En este sentido, nos interesa reseñar aquí algunas de las propuestas que hemos sugerido a los poderes públicos para hacer compatibles los derechos de todas las partes afectadas. Unas sugerencias que, lamentablemente, no han tenido hasta ahora la acogida que esperábamos de los responsables interpelados. Estas propuestas pueden resumirse de la siguiente forma:

- De una parte, que las terrazas de veladores sean sometidas a un procedimiento de prevención ambiental específico ya que no tiene sentido que la actividad desarrollada en el interior de los establecimientos hosteleros sí lo esté y que no ocurra lo mismo con las terrazas, cuando éstas constituyen en la mayoría de los casos el mayor foco de ruido.
- De otra parte, que los horarios de apertura y cierre de los establecimientos se modulen en atención al uso predominante del suelo en el que se ubiquen, de forma que en zonas residenciales estos horarios sean mucho más limitados que en zonas donde no se vean peligrar los derechos de vecinos y vecinas.
- Finalmente, que el régimen de la instalación de terrazas de veladores vaya igualmente relacionado con los usos predominantes del suelo en el que se ubique el establecimiento, de forma que en zonas de uso residencial resulte mucho más restringido que en otras en las que tal uso no sea el que predomine.

Tenemos intención de seguir insistiendo en la oportunidad y la viabilidad de esta propuestas y confiamos en que finalmente sean aceptadas por quienes tienen la potestad de implementarlas jurídicamente, ya que estamos plenamente convencidos de que es posible preservar nuestras formas tradicionales de ocio y conseguir a la vez un ocio social mas respetuoso con el medio ambiente y con los derechos de la ciudadanía.

I. PERSONAL DEL SECTOR PÚBLICO

2.2. Personal de la Administración Local

2.2.1. Acceso, Provisión y Carrera.

Tras la suspensión de la aprobación de nuevas ofertas de empleo público, limitación impuesta inicialmente por el Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de Diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público y, ratificado por la Ley de Presupuestos del Estado para 2012, las convocatorias de acceso al empleo público –al margen de contrataciones temporales- ha sido más escaso, casi nulo, limitándose a la ejecución de procesos derivados de Ofertas de Empleo Público de 2010 y anteriores, llegándose a tal extremo de que muchos Ayuntamientos andaluces tienen paralizado “de hecho” el desarrollo de esas Ofertas.

En este sentido, el Ayuntamiento de Coín, en la provincia de Málaga, **queja 12/243, queja 12/248 y queja 12/983**) justificaba la procedencia de no continuar con una serie de procesos selectivos convocados, cuya conclusión llevaría a un considerable incremento en los costes de personal que resultarían prácticamente inasumibles ante la situación económica que calificaba como “extremadamente difícil y complicada”, al contabilizar deudas con un montante estimado de 27 millones de euros, incluyendo entre otros, atrasos a la seguridad Social y Hacienda de más de dos años. Y, además, considerando los recortes en gasto público para la ejecución del Plan de Ajustes aprobado conforme al Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de Febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales.

En la **queja 11/6303**, a la que acumulamos la queja 11/6291, dos participantes en las pruebas selectivas convocadas por el Ayuntamiento de Sevilla, para cubrir plazas de Auxiliares Administrativos, por el turno de reserva para discapacitados, denunciaban la no concesión de las adaptaciones de medios y tiempo para realizar los ejercicios, atendiendo a sus minusvalías.

En el caso del primer interesado, padece una minusvalía -pérdida de visión binocular grave- valorada en un 80%. Por su parte, el segundo interesado tiene una minusvalía –pérdida de visión binocular severa e hipoacusia media- valorada en un 72%. Debido a ello solicitaron la adecuación de las pruebas en cuanto a tiempo y medios para realizar los ejercicios, conforme a lo establecido por el Ministerio de la Presidencia, Orden PRE/ 1822/2006 de 9 de Junio y Real Decreto 1822/2006, de 3 de Diciembre, por el que se regula el acceso al empleo público y la provisión de puestos de trabajo de las personas con discapacidad.

Conviene recordar que dicha Orden, en su Anexo de criterios generales para las adaptaciones de tiempos, prueba oral y/o escrita, según deficiencias y grados de discapacidad establece, para las deficiencias y grado de discapacidad de los interesados, lo siguiente:

- Por pérdida de visión binocular severa: 45 minutos independiente del grado.

- Por pérdida de visión binocular grave: 60 minutos independiente del grado y aplicable una vez adaptado los medios.

- Por hipoacusia media: 15 minutos independiente del grado.

Dichos criterios están previstos para ejercicios con una duración de 60 minutos. En caso de que la duración de la prueba sea distinta, el tiempo a conceder se aplicará proporcionalmente.

Las pruebas en cuestión fueron convocadas por el Ayuntamiento de Sevilla, para cubrir plazas de funcionario en la categoría de Auxiliar Administrativo, por el turno de reserva para discapacitados, publicada en Boletín Oficial de la Provincia de 4 de Agosto de 2008 y BOE de 30 de Abril de 2009, cuyo tercer y último ejercicio se celebró el 15 de Octubre de 2011, consistente en una prueba práctica del procesador de textos Microsoft Word y una prueba práctica de Microsoft Excel.

Solicita la colaboración de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento hispalense, recibimos informe emitido por la Dirección General de Recursos Humanos, del Área de Hacienda y Administración Pública del que merece la siguiente reseña:

A) Respecto al primer interesado.

“Por el Tribunal Calificador se acuerda en cuanto a los medios materiales se tomaran las medidas necesarias para facilitarle equipos adaptados a su minusvalía. En cuanto a una persona que le dicte el ejercicio y ampliación de tiempo, el Tribunal Calificador acuerda que D. (...) contará con un colaborador designado por dicho tribunal para que le sea dictado el ejercicio, dada su minusvalía y para facilitar así la realización del mismo al aspirante. En cuanto al tiempo el Tribunal tras estudiar la Orden de Presidencia 1822/2006 en la que se establecen los tiempos mínimos de adaptación, considera que se le concederá al citado opositor un tiempo añadido del 50%. Esto obedece a que en la citada orden se recogen la adaptación de los tiempos según las deficiencias y grados de discapacidad para los ejercicios oral y escrito entendiendo este Tribunal que las pruebas a realizar por los aspirantes (prácticos de Word y Excel) no se ajusta a ninguno de los mismos. Igualmente este Tribunal considera que independientemente de adaptarle todos los medios posibles al citado opositor, de forma graciable y para hacerle la realización del ejercicio más fácil ya se le está facilitando el dictado del mismo por parte de un colaborador, con lo que se desvirtuaría, de adjudicársele más tiempo el acordado, el principio de igualdad al que hace referencia igualmente el apartado 5º párrafo 3º, de dicha Orden.

(...). De haberse otorgado al recurrente el 100% de tiempo añadido, dada su discapacidad de “pérdida de agudeza visual binocular grave”, unido a la presencia del colaborador dictándole el ejercicio, se hubiese producido una clara ventaja del reclamante con el resto de los opositores, contraviniendo por tanto los principios de legalidad e equidad antes mencionados.

(...) De lo expuesto se deduce, que si bien se produjeron deficiencias organizativas/técnicas durante la práctica del ejercicio realizado, como consecuencia de las dificultades propias de un examen con un gran volumen de opositores, éstas fueron subsanadas satisfactoriamente por parte del tribunal de

conformidad con las facultades que le otorgan las Bases Generales que rigen la convocatoria de las pruebas selectivas para el acceso en propiedad de plazas del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla.”

Finalmente, el informe municipal señala que el Presidente del Tribunal, como representante del mismo, mantuvo con anterioridad a la realización del examen conversaciones telefónicas y presenciales con el interesado y con la representante de la Organización Nacional de Ciegos Españoles (ONCE), a fin de convenir las mejores condiciones para que realizara el ejercicio en cuestión.

Asimismo, el informe municipal señala que el interesado no manifestó su disconformidad con el procedimiento seguido hasta tanto no se publicó el resultado del ejercicio, en el que fue calificado como “No Apto”.

En relación con el segundo interesado, el informe municipal señala:

“La solicitud presentada por D. (...), en la que interesaba que para la prueba informática se le facilitara un monitor de acuerdo a su discapacidad, así como la ampliación de tiempo para la realización del ejercicio. Una vez evaluada dicha petición, y a la vista del certificado que acreditaba la minusvalía del opositor, se acordó por parte del citado Tribunal lo siguiente: “Se conoce la solicitud presentada por D.(...), en la que solicita adaptación de la pantalla de visualización de datos, solicitando que sea de un tamaño mínimo de 20 pulgadas, así como que se le facilitara un texto ampliado, y en cuanto al tiempo se acuerda que por cada hora de tiempo que se le de al resto de los aspirantes se le ampliara en 25 minutos más por cada 60 minutos o en su caso la parte proporcional que corresponda.

(...) Dispuso durante el desarrollo del ejercicio, de la pantalla de ordenador convenida previamente, así como del tiempo añadido aprobado en dicha fecha.”

Si bien como indicaba el recurrente, el apartado 5 del anexo de la Orden del Ministerio de la Presidencia 1822/2006, establece la posibilidad de que en el caso de existir dos o más tipos de deficiencias por las que se pueda proceder a la adaptación de tiempo, puedan sumarse los tiempos recomendados, el Tribunal no consideró conveniente en este caso otorgar la ampliación de 15 minutos por cada 60 minutos que se podrían haber concedido por la discapacidad de “hipoacusia media”, por cuanto que dicha discapacidad no guardaba relación directa con la prueba a realizar, y a mayor abundamiento, el reclamante disponía con carácter exclusivo de un colaborador facilitado por el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, para cualquier incidencia que pudiera surgir. De haberse otorgado al recurrente el 100% de tiempo añadido, dada su discapacidad de “pérdida de agudeza visual binocular severa e hipoacusia media”, se hubiese producido una clara ventaja del reclamante con el resto de los opositores, contraviniendo por tanto los principios de legalidad e equidad antes mencionados.”

B) En relación a ambos interesados, recoge el informe municipal:

“Por otra parte, en relación con lo alegado por (primer interesado) en cuanto a que no dispuso de las normas de instrucciones para la realización de las pruebas de Word y Excel, decir que en Acta de fecha 15/10/11 se recoge lo

siguiente: “Al objeto de dar cumplimiento a lo acordado por el Tribunal en la reunión mantenida el 26/9/11, en relación con las adaptaciones a realizar en el turno de minusválidos a (ambos interesados), y dado que las mismas consistían en la ampliación del tiempo para realizar la prueba, y la adaptación del software y el hardware según los casos, se habilitaron dos aulas independientes del resto de los opositores a fin de evitar cualquier incidencia que pudiera repercutir en el normal desarrollo de ejercicio. Asimismo, en cada una de estas aulas independientes se asignó un colaborador encargado de facilitar a los opositores la ayuda necesaria para la realización de la prueba. En el caso de (primer interesado) dicho colaborador tenía además la misión encomendada de realizar la lectura del ejercicio al aspirante para facilitarle su realización.

Finalizado el ejercicio, (ambos interesados) requieren la presencia de un miembro del Tribunal, para indicarle que han realizado el ejercicio sin que se les hubiese facilitado las normas de instrucciones. Una vez comprobado por el miembro del Tribunal y deciden que los dos opositores antes reseñados puedan realizar nuevamente el ejercicio una vez subsanadas las incidencias, dándole como opción efectuar de nuevo la prueba desde su inicio otorgándole el mismo tiempo que cada uno de ellos tenía asignado, o bien continuar sobre el ejercicio que habían realizado, minorando el tiempo en un 20% si elegían esta última opción. Dicha propuesta se les hizo llegar a los dos opositores, que optaron por una u otra opción según los casos, continuando el desarrollo de la prueba con total normalidad de acuerdo con lo convenido entre las partes”.

En las alegaciones aportadas por los interesados a la información municipal recibida, ambos reafirmaron que el tiempo añadido fue inadecuado a la Orden del Ministerio de la Presidencia 1822/2006, toda vez que ésta marca un tiempo añadido del 100 %. El primer interesado indicó que el tiempo concedido fue inferior al 35%, sin llegar al 50 % como afirmaba el Tribunal; en cuanto al segundo interesado, aceptando la argumentación del Ayuntamiento, el tiempo concedido no llegó al 75 % que afirmaba el informe, ya que le fue concedido un tiempo inferior al 35 %: además, a este segundo interesado, no se concedió la adaptación de medios solicitada (pantalla de visualización de datos de tamaño mínimo de 20 pulgadas).

Por otra parte hacíamos las siguientes consideraciones:

Primera.- Principios constitucionales y régimen jurídico de la discapacidad.

La Constitución Española, en su artículo 9.2, establece que los poderes públicos promoverán las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, removerán los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitarán la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

En este sentido, nuestro Texto Constitucional, en su art. 14, especialmente protegido por el Tribunal Constitucional y los Tribunales Ordinarios, declara el principio de igualdad de todos los españoles sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

De igual modo, y con similar protección se expresa en el art. 23.2 CE que; «los ciudadanos tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalan las leyes»

Por su parte, el artículo 49 CE impone a los poderes públicos la realización de una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, 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, entre los que se encuentra el derecho al trabajo reconocido en el artículo 35 de la Constitución.

El Estatuto de Autonomía de Andalucía recoge en su artículo 10, de entre los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma, la integración social, económica y laboral de las personas con discapacidad.

Igualmente, el Estatuto prohíbe (art.14) toda discriminación ejercida, entre otras, por discapacidad, y vincula (art. 38) a todos los poderes públicos andaluces a interpretar los derechos reconocidos en el Capítulo II, entre ellos los de las personas con discapacidad (art. 24), en el sentido más favorable a su plena efectividad.

Tales previsiones han sido acogidas en el Estatuto Básico del Empleado Público de 12 de Abril de 2007 (art. 55.1 y 59) y en Ley 7/1985, de 2 de Abril, de Bases de Régimen Local (art. 91.2).

Segunda.- La integración en la vida social de las personas con discapacidad: y su acceso al empleo público.

La Administración General del Estado ha abordado mediante el Real Decreto 2271/2004, de 3 de Diciembre, por el que se regula el acceso al empleo público y la provisión de puestos de trabajo de las personas con discapacidad, adaptando e incluso innovando en determinados aspectos, el acceso de los discapacitados al empleo público, en relación a la normativa europea recogido en la citada Directiva 2007/78/CE, siendo este marco normativo, en defecto de normativa local específica, de aplicación supletoria en dicho ámbito.

En ese sentido, se aprueba la citada Orden del Ministerio de la Presidencia, (ORDEN PRE/1822/2006, de 9 de Junio), estableciendo los criterios generales para la adaptación de tiempos adicionales en los procesos selectivos para el acceso al empleo público de personas con discapacidad, ya reseñados anteriormente.

Tanto en dicha Orden como en el antes reseñado Real Decreto 2271/2004, se establece (art. 8) que la adaptación no se otorgará de forma automática, sino únicamente en aquellos casos en que la discapacidad guarde relación directa con la prueba a realizar.

Por ello, ante una discapacidad visual severa o grave y/o de hipoacusia media, es obligación de la Administración convocante, cuando la prueba a realizar se desarrolle ante una pantalla de visualización de datos, proceder tanto a la adaptación de la misma como de los tiempos.

La misma Orden 1822/2006, recoge entre sus criterios generales que a los efectos de sus recomendaciones, se considerará que la persona presenta especiales

dificultades para la realización de la prueba (una vez adaptados los medios), cuando alguna de sus deficiencias esté comprendida en el listado de códigos reseñados en su Anexo, de lo que se evidencia que los medios necesarios resultan independientes de los tiempos a añadir.

Igualmente, argumentar –como lo hacía el informe municipal- que la Orden en cuestión solo recoge las adaptaciones para pruebas de tipo “oral o escrito”, y derivado de ello, no conceder la adaptación correcta para una prueba informática práctica, sería contrario a la norma en sí, iría contra la lógica, e incluso contra el mismo espíritu del reglamento, siendo del todo evidente que es en este tipo de pruebas (prácticas) cuando más perjudicado se encuentra el discapacitado visual.

Tercera.- Medidas positivas para la integración de las personas discapacitadas: adaptación de medios y tiempos para la realización de los ejercicios.

Las Comisiones de Selección ante las peticiones formuladas por las personas con discapacidad deben resolver sobre la solicitud de adaptaciones y ajustes razonables necesarios de tiempo para la realización de las pruebas selectivas y, para ello, podrán requerir informe, y en su caso, la colaboración de los órganos técnicos de la Administración laboral, sanitaria o de los órganos competentes del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Como así se contempla en la citada Orden del Ministerio de la Presidencia, en el caso de personas con discapacidad que tengan reconocido un grado de minusvalía igual o superior al 33 %, los órganos de selección podrán requerir de los órganos técnicos de calificación del grado de minusvalía del INSERSO o, en su caso, de la Comunidad autónoma correspondiente, Dictamen Técnico Facultativo.

Los informes técnicos emitidos en relación con la necesidad de adaptación, deberán hacer constar necesariamente la idoneidad de adecuar la prueba y tiempos recomendados y las consideraciones técnicas, en su caso.

A este respecto, no consta que la Comisión de Selección solicitara la colaboración de ninguno de los órganos técnicos reseñados, si bien sí mantuvo conversaciones con los propios interesados y con una representante de la Organización Nacional de Ciegos, a fin de convenir las mejores condiciones para la realización de los ejercicios. Asimismo, el primer interesado dispuso de una persona colaboradora que le facilitó la lectura del ejercicio para facilitar su realización; en el caso del segundo interesado, también disponía con carácter exclusivo de un colaborador facilitado por la Administración Municipal para cualquier incidencia que pudiera surgir.

Las Bases reguladoras de la convocatoria, en el Anexo correspondiente a las plazas de Auxiliares, y respecto al Tercer ejercicio, señala que (este ejercicio) constará de dos pruebas a realizar, a ser posible, en una misma sesión, en un tiempo máximo de cuarenta minutos. El Tribunal Calificador, por escrito y al comienzo de cada una de ellas, indicará a los aspirantes las instrucciones concretas para la realización de la misma, así como las pautas para su ejecución.

Los dos interesados realizaron dicho ejercicio sin facilitarles las instrucciones necesarias para su realización, que eran parte fundamental de la prueba, sin las cuales se dificultó su realización. No obstante, esta incidencia fue resuelta por el Tribunal a

requerimiento de los propios interesados a quienes se facilitaron dos opciones: volver a realizar nuevamente el ejercicio desde su inicio, o bien continuar sobre el ejercicio realizado, con minoración de tiempo, en este caso. Optando por una u otra opción, se continuó el desarrollo de la prueba.

Sin perjuicio de que dicho Tribunal no tenía la capacitación técnica exigible para tomar decisiones en el campo de las discapacidades graves, debemos considerar que, además de la consulta con el representante de la ONCE, resolvió las peticiones de los interesados en términos de equidad con respecto al resto de opositores, y ajustado al principio de legalidad, considerando que los tiempos establecidos en la reiterada Orden eran tiempos máximos y de los que debe hacerse un uso razonable conforme a los criterios generales resolviendo, en su caso, con la designación de un colaborador a cada uno de los interesados. Y, ante la incidencia puntual de la ausencia de las instrucciones para la realización del tercer ejercicio, fue subsanada –como ya hemos comentado- en términos aceptados por los interesados.

A la vista de todo ello esta Defensoría trasladó a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Sevilla, Resolución concretada en los siguientes términos:

*“**Sugerencia 1:** Que para nuevos procesos selectivos de ofertas de empleo público de esa Entidad local, a los que concurren personas discapacitados con grado de minusvalía del 33% o superior, y hayan solicitado adaptaciones de tiempo y/o medios, se requiera la colaboración del Centro de Valoración y Orientación dependiente de la Consejería de Salud y Bienestar Social, para que informe en relación con la necesidad de adaptación de medios y tiempo recomendados para el desarrollo de las prueba selectivas y, en su caso, las consideraciones técnicas que estime convenientes.*

***Sugerencia 2:** Que las adaptaciones de tiempo y medios que se concedan a los solicitantes para la realización de los ejercicios, se notifiquen en tiempo y forma a los interesados, con tiempo suficiente para que, de ser necesario, el acuerdo pueda ser revisado por el órgano administrativo competente y en todo caso, con anterioridad a la fecha de celebración de las pruebas selectivas.”*

Puntualmente recibimos respuesta de las autoridades municipales, aceptando la resolución formulada.

El asunto que motivo las actuaciones en el expediente de **queja 12/2832**, a instancia de parte, fue los cambios de criterios en la corrección de un ejercicio de unas pruebas selectivas, con efectos en la alteración de la calificación final de los aspirantes, de lo que podría derivarse la nulidad de los actos del Tribunal Calificador y, en todo caso, de su anulabilidad.

Con fecha 24 de Marzo de 2011, la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Gines (Sevilla) aprueba por Decreto núm. 338, las Bases para la provisión, mediante el sistema de concurso-oposición libre de una plaza de Conserje-Notificador .

Constituido el Tribunal Calificador de dicho proceso selectivo procedió a la valoración de los méritos aportados por los aspirantes admitidos, determinó la prueba práctica a realizar y el desarrollo de ésta a continuación, resultando tres los aspirantes que

superaron la prueba al obtener puntuación igual o superior a los tres puntos que exigía la convocatoria.

Seguidamente, el Tribunal Calificador, sumados los puntos otorgados en la valoración de los méritos acreditados y los puntos obtenidos en la prueba práctica -de aquellos que la habían superado- determinó la calificación final de los aspirantes presentados formulando a la Alcaldía, propuesta de contratación de la aspirante con mayor puntuación.

Posteriormente, cuando habían transcurrido cuatro días desde la publicación del resultado del proceso selectivo, y sin constar reclamación alguna de posibles afectados-participantes, se reúne el Tribunal Calificador con objeto de revisar la calificación de la prueba práctica, por considerar –varios de sus miembros- *“(...) que se había sido muy exigente con las calificaciones efectuadas...”*

A este respecto, consta que uno de los vocales manifestó su disconformidad con una nueva corrección, al entender que el supuesto práctico se realizó con todas las aportaciones de los miembros del Tribunal en su conjunto, y que su corrección fue correcta, al no haber existido incidencia en la misma y manifestar todos los componentes del Tribunal su conformidad a la misma. No siendo verdad que la Sra. Secretaria hubiese calificado, limitándose a opinar y dar su criterio jurídico, así como recoger el resultado de lo acordado, en su condición de Secretaria del Tribunal.

A pesar de las discrepancias, se somete a votación una segunda calificación del supuesto práctico, resultando aprobada (dos votos a favor, el del Presidente y uno de los Vocales, y el voto en contra del otro Vocal).

Realizada la nueva calificación, mediante la media aritmética de las puntuaciones otorgadas por el Presidente y los dos vocales que constituían el Tribunal, y sumado los puntos otorgados en la valoración de los méritos acreditados a los participantes que superan la prueba práctica, resulta seleccionada, por segunda vez, la misma aspirante elevándose la propuesta al Sr. Alcalde para su contratación como personal perteneciente a la plantilla del Ayuntamiento, lo que se hace público con fecha con fecha 14 de Diciembre de 2011, en el Tablón Municipal de Anuncios.

En puridad, lo que se procedió no fue a revisar las calificaciones otorgadas sino a un cambio de criterios de calificación: de la nota consensuada utilizada en la primera corrección, a la media aritmética de las puntuaciones, en la segunda.

Tras la publicación de esta segunda propuesta de candidata seleccionada, un participante manifestó haberse producido un error en la valoración de sus méritos realizada por el Tribunal Calificador, lo que motivó nueva reunión del Tribunal para revisar dichos méritos, acordando tras las comprobaciones oportunas, una nueva valoración.

En relación con dicho error, no consta en el expediente enviado al Defensor petición escrita del afectado, por lo que entendimos que la revisión se realizó de oficio, lo que permitió (tras la revisión) incluir en la nueva lista de aprobados al participante afectado por la revisión.

Ante dichos resultados, la participante candidata seleccionada hasta en dos ocasiones, presenta recurso de alzada contra los acuerdos del Tribunal Calificador, que la

Alcaldía estimándose parcialmente, acordándose la retroacción del procedimiento selectivo al momento anterior a la revisión de los méritos de los participantes. Como resultado de ello, resulta seleccionada, por tercera vez, la misma aspirante, elevándose la propuesta al Sr. Alcalde para su contratación como personal perteneciente a la plantilla del Ayuntamiento.

Posteriormente, un nuevo recurso, motiva la reunión nuevamente del Tribunal Calificador para proceder a una nueva valoración de los méritos aportados por el participante ya revisado anteriormente, y como consecuencia de ello, el Tribunal determina una nueva calificación final de los aspirantes presentados, concluyendo, con una nueva propuesta de aprobado a favor de otro aspirante –en este caso, del que fueron revisados sus méritos- y elevándose a la Alcaldía para su contratación como Conserje-Notificador, perteneciente a la plantilla del Ayuntamiento.

Entendiendo que el cambio de criterio llevado a cabo por el Tribunal Calificador con posterioridad a conocer el resultado final del proceso selectivo, podría ser contrario a las disposiciones vigentes que regulan el acceso al empleo público, así como en la subsanación de errores de hecho de los méritos del aspirante finalmente seleccionado no se habría seguido el procedimiento legal y reglamentariamente establecido y, por tanto, la actuación administrativa debería adecuarse a los principios de eficacia y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho contemplados en el artículo 103 de la Constitución Española, es por lo que formulamos las siguientes consideraciones:

Primera.- Las potestades revisoras de la Administración.

El carácter de las potestades revisoras atribuidas a la Administración por los artículos 102 y 103 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, tiene su fundamento en el principio tradicional de que las Administraciones no pueden revisar sus propios actos si no lo hacen con sujeción a los procedimientos expresamente previstos para este fin; ello es consecuencia del principio de conservación de los actos administrativos en virtud de la presunción de legalidad que ostentan.

Dispone el artículo 102 de la Ley 30/1992 que el procedimiento de revisión de oficio se instruirá y resolverá de acuerdo con el Título VI de dicha Ley, que establece los preceptos generales de aplicación a los procedimientos administrativos; constituyen por tanto trámites ordinarios para la declaración de nulidad de actos administrativos el acuerdo de iniciación del procedimiento dictado por el órgano competente, el nombramiento de instructor, la práctica de las pruebas necesarias para acreditar los hechos manifestados en el expediente, la audiencia a los interesados, la propuesta de resolución, el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, que habrá de ser favorable en el caso de que lo que se pretenda sea la nulidad del acto y no la mera anulabilidad y, finalmente, la resolución.

Segunda.- Reclamaciones a los actos del Tribunal Calificador. La denominada “discrecionalidad técnica”.

En cuanto a la materia de los recursos contra los actos de los Tribunales Calificadores de pruebas selectivas está muy limitada. En este sentido y conforme a la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de Enero de 1990, es jurisprudencia constante que “los Tribunales de Justicia, al igual que la Administración de que depende el órgano calificador, carecen de competencia para sustituir a éste en la valoración de los que a ellas

concurrer, cualquiera que sea la índole objetiva de los conocimientos a valorarse”, añadiendo que “la valoración de la calidad intrínseca de méritos y aptitudes de los concurrentes a pruebas selectivas pertenece en exclusiva al órgano calificador en uso de una discrecionalidad técnica, no revisable jurisdiccionalmente”.

Hay que destacar por tanto que el Tribunal seleccionador de las pruebas, tal como viene señalando la doctrina jurisprudencial de forma reiterada (sentencias del Tribunal Supremo de 9 de Abril de 1996; de 2 de Febrero de 1996; de 27 de Marzo de 1992, entre otras) gozan de la denominada discrecionalidad técnica en el desarrollo de su cometido de valoración, de modo que sólo en ciertas circunstancias, tales como la existencia de dolo, coacción, infracción de normas reglamentarias que regulan su actuación y, singularmente, de las propias bases de la convocatoria, que vinculan por igual a la Administración y a los participantes en el proceso selectivo, es posible la revisión jurisdiccional de las actuaciones de tales órganos.

La Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en su artículo 114, señala que las resoluciones y actos de trámite a que se refiere el art. 107.1, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en alzada ante el órgano superior jerárquico del que los dictó. A estos efectos, los Tribunales y órganos de selección del personal al servicio de las Administraciones públicas y cualesquiera otros que, en el seno de éstas, actúen con autonomía funcional, se considerarán dependientes del órgano al que estén adscritos o, en su defecto, del que haya nombrado al presidente de los mismos.

Tercera.- Actos objetos de revisión: Acuerdo del Tribunal Calificador sobre criterios de calificación y subsanación de errores de hecho.

a) Cambio de criterio de calificación de la prueba práctica.

El primer acto que fue objeto de revisión por el Tribunal Calificador fue el acuerdo de 24 de Noviembre de 2011 respecto al criterio de calificación de la prueba práctica: la calificación consensuada de todos los miembros del Tribunal Calificador.

Así el Tribunal acordó, en la sesión celebrada el día 7 de Diciembre de 2011, cambiar el anterior criterio de calificación por “(...) *entender que se había sido muy exigente con las calificaciones efectuadas...*”, y se sustituyó por “(...) *el de la media aritmética*”, de las puntuaciones otorgadas por el Presidente y los dos vocales que constituían el Tribunal.

Es decir, se procede no a una revisión de la calificación otorgada anteriormente sino a un cambio de criterios de calificación, una vez hecho público el resultado del proceso selectivo y formulada la propuesta de nombramiento del candidato seleccionado.

En este sentido, conviene reseñar la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de 18 de Enero de 2012, que aprecia el grave defecto consistente en que el Tribunal calificador de las oposiciones al Cuerpo de Ayudantes de Instituciones Penitenciarias fija la nota de corte y los criterios de valoración del segundo ejercicio, tras su realización, pues este proceder arroja la sombra de duda sobre posibles manipulaciones del resultado de aprobado, apreciando dicha sentencia la concurrencia de invalidez en dicha actuación.

b) Corrección de errores de hechos.

El artículo 105.2 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común señala que las Administraciones públicas podrán rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos.

Como ha reiterado la jurisprudencia en numerosas ocasiones al tratar de los llamados errores de hecho, el error debe ser patente, no sometido a opciones, ni ser calificador de aspectos jurídicos, ni cuestionable por tratarse de cuestiones opinables o que exijan una valoración jurídica, error de hecho que no puede variar la sustancia del acto, es decir que corregido no cambia el contenido del acto administrativo en que se produjo el error, de manera que éste subsiste en los mismos efectos y alcance una vez subsanado el mismo.

A este respecto, el acto objeto de revisión fue el Acuerdo de fecha 14 de Diciembre de 2011, del Tribunal Calificador, por el que se revisan los méritos de D/D^a AMM, y de la relación de aprobados publicada el 15 de Diciembre de 2011.

Es cierto que no existe ningún problema en la calificación del error de hecho o material, si bien es verdad que la corrección llevada a cabo en el citado Acuerdo, el Tribunal alteró el resultado final, ya que en tanto en la primera como en la segunda lista de aprobados (tras el cambio de criterios de calificación) aparece una aspirante D/D^a AME que, en la tercera y última lista, ya no se incluye como candidato/a a la plaza, siendo sustituida por el nuevo aspirante D/D^a AMM.

En este caso, la Administración, es decir, el Tribunal Calificador reconoció el derecho de la aspirante D/D^a AME, a ocupar la plaza ofertada en el proceso selectivo, por ser la candidata con mayor puntuación, y es sólo a posteriori –hasta la tercera revisión– cuando se evidencia el error de hecho puesto de manifiesto por otro aspirante, de tal manera que la revisión del acto de propuesta de aprobado supone una revocación de pleno derecho que exige los requisitos previstos en el artículo 103 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común.

Y ello, por cuanto (con las dos primeras relaciones) se genera a D/D^a AME un derecho subjetivo, por lo que su rectificación no está amparada en el citado artículo 105.2 toda vez que, al menos para la interesada, no es patente el error y, sin duda alguna, de serlo, su subsanación ha alterado sustancialmente el contenido del acto (de aprobado a no aprobado).

Así pues, y tratándose de un acto que causa indefensión e impide la continuación del procedimiento, en la revisión no se observó la normativa de actos declarativos de derechos. Por ello, la Alcaldía debió, en primer término estimar el recurso formulado por la aspirante D/D^a AME en este fundamento para, seguidamente, y a fin de no conculcar el principio de seguridad jurídica, promover las actuaciones oportunas para revisar el acuerdo del Tribunal Calificador de fecha 14 de Diciembre de 2011, en cuantos a los méritos de D/D^a AMM, mediante la pertinente previa declaración de lesividad y posterior impugnación ante la jurisdicción contenciosa, conforme a lo regulado por el ya citado artículo 103 de la citada Ley 30/1992.

Cuarta.- Nulidad de los actos de revisión del Tribunal Calificador.

La nulidad de pleno derecho está regulada en el art. 62 de la ley 30/1992, de 26 de Noviembre, y solo en los casos que el citado artículo recoge se puede hablar de la misma.

Al impugnarse actos del tribunal calificador de un proceso selectivo, hemos de remitirnos al Capítulo II del Título I de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, en el que se regula el régimen jurídico de los órganos colegiados (arts. 22 al 27).

En este sentido, de la información facilitada, no se aprecia en los actos recurridos que se hayan dictado prescindiendo *“total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”* y que el Tribunal Calificador que los ha dictado *“haya incumplido las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los citados órganos”*.

No obstante, el acuerdo adoptado por el Tribunal el día 7 de Diciembre de 2011 al cambiar el criterio de calificación aplicado a la corrección de la prueba práctica supone, por un lado, la vulneración del artículo 4.1 del Reglamento General de Ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado, aprobado por Real Decreto 364/1995, de 10 de Marzo, y por otro es contrario al principio de publicidad que para el ingreso en la función pública dispone el anterior precepto reglamentario.

Quinta.- La revisión de oficio de los actos favorables: la declaración de lesividad.

La Administración no puede revisar de oficio los actos favorables que sean meramente anulables conforme al artículo 63 de la LRJPAC: lo único que puede hacer es «declararlos lesivos para el interés público» a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

La declaración de lesividad se configura así como un presupuesto procesal habilitante para que la Administración pueda recurrir sus propios actos. Es necesario que el acto resulte lesivo para el interés público, esto es, que resulte perjudicial para la Administración, si bien «desaparecida la exigencia del requisito de la doble lesión jurídica y económica, basta con que el acto incurra en cualquier infracción del ordenamiento jurídico para que pueda ser declarado lesivo y anulado».

La declaración de lesividad ha de producirse como consecuencia de la tramitación de un procedimiento en el que ha de darse, en todo caso, vista y audiencia a los que aparezcan como interesados en relación con el acto que se quiere impugnar. Y la resolución del expediente ha de producirse dentro de un doble límite temporal: ha de iniciarse dentro de los cuatro años siguientes desde la fecha en que se dictó el acto administrativo y ha de terminarse en el plazo de seis meses desde su iniciación produciéndose en caso contrario la caducidad del procedimiento (artículo 103.3 LRJPAC)10.

Sexta.- Revisión de acto declarativo de derecho: infracción grave de normas de rango legal o reglamentario.

No puede desconocerse que la resolución adoptada por el Tribunal Calificador declarando a D/D^a AME candidata seleccionada para ocupar la plaza de Conserje Notificador, es un acto declarativo de derechos por lo que en principio, su eventual revisión de oficio queda sometida a los procedimientos previstos en los artículos 102 y 103 de la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Si la obligación imputable a la Administración llamada a formalizar la contratación de D/D^a AME, nace con el acto administrativo dictado por el Tribunal Calificador sólo a posteriori cuando se modifica el criterio de calificación se esta procediendo a una revisión del acto de aprobado (con plaza) que supone una revocación de pleno derecho que exige los requisitos previstos en el artículo 103 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Una vez sentado que la resolución que se pretende revisar constituye un acto declarativo de derechos concurriendo igualmente en la revisión el presupuesto temporal que determina el artículo 103 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, resta por examinar si el acto en cuestión infringe "gravemente normas de rango legal o reglamentario" según expresa el apartado 1.a) del citado precepto legal.

La Ley 30/1992, de 26 de Noviembre ha modificado la regulación de este requisito en un doble sentido respecto a lo previsto en el artículo 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo. Por una parte, se permite que proceda la revisión cuando el acto infrinja normas reglamentarias, en tanto que el apartado 2 del citado artículo 110 restringía los poderes de revisión de oficio a los actos declarativos de derechos que infringieran una Ley formal, lo que llevó al Consejo de Estado a establecer una interpretación muy rigurosa del precepto en cuestión, negando siempre la procedencia de la revisión cuando la norma infringida tenía un rango inferior a la Ley y ello en razón del carácter excepcional que a las potestades de revisión de oficio corresponde.

Por otra parte, el antiguo artículo 110 exigía que la infracción a la Ley fuera "manifiesta" interpretando el Consejo de Estado, en multitud de dictámenes el significado de dicho término en el sentido de que la infracción fuera clara y grave, no existiendo ésta cuando para descubrirla hay que traer a colación, interpretar o comparar entre sí, varios preceptos, sino que debe descubrirse con la sola comparación del acto con la norma.

El cambio terminológico operado a raíz de la promulgación de la Ley 30/1992 plantea nuevamente problemas de interpretación para llenar de contenido un concepto jurídico indeterminado cual es el de "infracción grave".

No obstante, no puede perderse de vista que la revisión de actos anulables declarativos de derechos sigue siendo una facultad excepcional de menores garantías para el interesado que la declaración de lesividad y posterior impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa, por lo tanto y, teniendo en cuenta la ampliación que deriva de la posibilidad de acudir a este procedimiento del artículo 103.1 con independencia del rango de la norma vulnerada, será preciso limitar el campo de la revisión a través de una interpretación estricta de la expresión "infracción grave".

El precepto que la Administración habría infringido sería el artículo 4.1 del Reglamento General de Ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios

Civiles de la Administración General del Estado, aprobado por Real Decreto 364/1995, de 10 de Marzo "principio de publicidad que para el ingreso en la función pública dispone el anterior precepto reglamentario".

Principio de publicidad que, en su formulación más genérica, está ligado a otros mandatos constitucionales como lo son el derecho fundamental de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución (CE) y el principio de objetividad que para toda actuación de la Administración pública dispone el artículo 103.1 del propio texto constitucional.

A tenor de la documentación que obra en el expediente consideramos que se ha producido una infracción, que debemos calificar como "infracción grave", si seguimos la doctrina expuesta al respecto por el Consejo de Estado en su Dictamen nº 2067/1994, según la cual para que la infracción merezca la cualificación de grave, es necesario "que afecte a elementos esenciales de la norma transgredida, alterando sustancialmente la finalidad que con ésta se persiga, bien sea en su presupuesto o en sus consecuencias. Si la norma supuestamente infringida conduce a unos resultados radicalmente contrarios a las previsiones del acto en cuestión, deberá estimarse que dicho acto infringe gravemente aquella norma legal o reglamentaria".

Es evidente, pues, que el resultado final del proceso selectivo tras el cambio de criterio de calificación de la prueba práctica trajo como consecuencia a un resultado radicalmente contrario: De aprobado a no aprobado de D/Dª AME.

Y, lo anterior, sin perjuicio del derecho que asistía a D/Dª AMM en la subsanación de errores de hechos, por cuanto la valoración de la fase de méritos no debió tener lugar ya que no superó la fase de oposición (prueba práctica) hasta tanto no se cambió el criterio de calificación.

Séptima.- Aprobados de buena fe en el proceso selectivo.

Como se ha señalado muy acertadamente desde la doctrina (Sevach, en comentarios a la sentencia del TS 18/01/2012) resulta muy frecuentemente en el desarrollo de las pruebas selectivas para el empleo público se cometen irregularidades (plazos, formas, etc). Menos frecuente se cometen ilegalidades que afectan a las garantías de publicidad, igualdad, mérito y capacidad. Y, lo que es más extraño es que alguien tenga el tesón para impugnar unas pruebas en vía administrativa, en vía judicial y luego apelar o recurrir el resultado desfavorable. Entonces, cuando llega el temible fallo anulatorio del Tribunal Supremo y referido a una oposición de cinco o más años atrás, los aprobados palidecen y, la situación, es inquietante.

En este sentido nos remitimos a la anteriormente reseñada Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de 18 de Enero de 2012 (Tercera de las Consideraciones) que aprecia el grave defecto consistente en que el Tribunal calificador de las oposiciones al Cuerpo de Ayudantes de Instituciones Penitenciarias fija la nota de corte y los criterios de valoración del segundo ejercicio, tras su realización, pues este proceder arroja la sombra de duda sobre posibles manipulaciones del resultado de aprobado, de cuya referencia damos cuenta en la cuarta de las consideraciones aquí realizadas.

En esta sentencia, se intenta armonizar todos los intereses (recurrentes y aprobados) y lo hace, entre otros términos, en el contenido en el que esta Institución ha

concretado las Recomendaciones que formulamos al Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gines (Sevilla), a saber:

- **Recordatorio** de deberes legales de los preceptos reseñados.

- **Recomendación 1**, para que se respete el derecho de la aspirante D/D^a AME aprobada para ocupar la plaza de Conserje-Notificador objeto del proceso selectivo, y actuante de buena fe, que no tiene por qué sufrir las consecuencias de unas irregularidades que no les son imputables.

Lo anterior impide o desaconseja retrotraer las actuaciones al momento anterior a la celebración de la prueba práctica para que, como habría sido lo más lógico, mantener el criterio inicial fijado por el propio Tribunal Calificador y no existir impedimento legal alguno en su mantenimiento.

- **Recomendación 2**: Que, en defecto de lo anterior, se promueva expediente de revisión de oficio, conforme a los procedimientos previstos en los artículos 102 y 103 de la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por cuanto la resolución adoptada por el Tribunal Calificador declarando a D/D^a AME candidata seleccionada para ocupar la plaza de Conserje Notificador, es un acto declarativo de derechos, y su revocación exige los requisitos previstos en el citado artículo 103.

Cuando redactamos este Informe seguimos a la espera de la contestación del Ayuntamiento de Gines, a la resolución formulada. En todo caso, del cierre de este expediente, daremos cuenta en el próximo ejercicio.

En la **queja 11/5783**, tuvimos ocasión de tratar una singular denuncia sobre la presunta existencia de muy diversas irregularidades en materia de contratación laboral temporal cometidas por la organización ad hoc incardinada -en esta ocasión- en una entidad de la administración local, el Ayuntamiento de Antequera, por más señas.

En las actuaciones el interesado nos exponía con insistencia lo que consideraba incumplimiento del Reglamento regulador de la Comisión Local de Empleo de 1995, al no haber sido publicadas en el BOP modificaciones acordadas en 1999 respecto a su composición y distribución de los miembros que la componen, razón por la que además exigía, la invalidez de los acuerdos adoptados por dicho órgano desde la fecha en que se habían producido aquella modificación.

Admitida a trámite la queja, fue solicitado informe al Ayuntamiento, con referencia a las modificaciones introducidas en el Reglamento de la Comisión Municipal y al procedimiento seguido al efecto, con petición de información de fechas en las que se publicaran aquellas modificaciones y diario oficial en el que se hubieren efectuado.

Al interesado se le informó de la limitación legalmente establecida en nuestra norma reguladora, que impide tomar en consideración y realizar investigación de situaciones de hecho producidas con más de un año de antelación.

En su respuesta, el Ayuntamiento nos comunicaba que el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Local de Empleo se aprobó definitivamente

por Acuerdo Municipal de fecha 17/10/1995; siendo publicado en el BOP de Málaga nº 246, de 29 de Diciembre de 1995.

Según indicaba el Ayuntamiento, conforme al art 2 de aquel Reglamento, la Comisión estaba integrada inicialmente por representante de cada uno de los Grupos Políticos con representación en Pleno del Ayuntamiento.

De acuerdo con el informe referido, la composición de la Comisión de Empleo fue modificada por Acuerdo Plenario de fecha 15 de 3 Julio de 1999, pasando de tres a siete miembros, cuya distribución ha ido variando con ocasión de la constitución de las sucesivas Corporaciones, disponiendo todos los grupos políticos de al menos un representante en la Comisión, habiéndose producido aquellas modificaciones en forma acorde a lo establecido en el Reglamento Orgánico Municipal.

Añadía el informe municipal que en ningún caso se habían producido las irregularidades respecto a los acuerdos y propuestas adoptados en el seno de la Comisión Local de Empleo, ya que se habían seguido los criterios que la propia Comisión había aprobado para la selección del personal temporal, contando con representación en la citada Comisión todos los Grupos Políticos y que las propuestas de contratación eran elevadas por unanimidad a los órganos de gobierno; indicando que no le resultaba factible a la Administración Municipal facilitar datos en línea con lo solicitado por el promovente de la queja ya que se trata de datos personales protegidos por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre.

Finalmente señalaban desde el Ayuntamiento que en la sesión de 1 de Febrero de 2012, la citada Comisión Local de Empleo había acordado, por unanimidad, elevar propuesta de modificación del Reglamento al próximo plenario, aunque a la fecha de la presente resolución se desconoce tanto si dicha propuesta ha sido sometida y aprobada por el Pleno del Ayuntamiento (se señala el pleno correspondiente a 20 de Febrero de 2012), lo cierto es que dicho acuerdo, caso de haberse adoptado, debe ser objeto de publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de Málaga.

Por nuestra parte, consideramos que los Reglamentos Orgánicos Locales resultan una expresión de la potestad de autoorganización municipal y que conforme a lo establecido en el art. 20.3 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril Reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL), los propios municipios, en sus Reglamentos Orgánicos, podrán establecer y regular otros órganos complementarios, de conformidad con lo previsto en dicho precepto y en las leyes autonómicas en materia de régimen local.

En el ámbito normativo de régimen local autonómico de Andalucía, la Ley 5/2010, de 11 de Junio, de la Autonomía Local en Andalucía, vino a establecer en su art. 5.2 respecto a los órganos necesarios de las Entidades Locales el principio de representación proporcional, conforme al principio de legitimación democrática, añadiendo para el resto de órganos -los complementarios- la necesidad de que se ajusten a lo que dispongan los estatutos de cada Entidad Local (su Reglamento Orgánico).

En el ejercicio de su potestad de autoorganización, el Ayuntamiento de Antequera ha venido dotándose de un Reglamento Orgánico Municipal (ROM), que en su actual versión definitiva y vigente fue aprobado por el Pleno del mismo en sesión de 9 de Diciembre de 2003 (a la que se sumó posteriormente una modificación parcial por el

plenario de 10 de Febrero de 2004), siendo objeto de publicación en el Boletín Oficial de la Provincia (BOP) de 25 de Agosto de 2004.

El citado ROM dispone en la Sección 2ª de su capítulo II (*“Las Comisiones Especiales”*), prevé, entre otras Comisiones, la posibilidad de crear una Comisión Local de Empleo (CLE), disponiendo en su art. 64.2 que *“El Pleno podrá acordar, por mayoría absoluta, y a propuesta del Alcalde o de cualquier grupo municipal, la creación y composición de estas Comisiones Especiales”*, añadiendo en su art. 65 que *“La Comisión Local de Empleo, tendrá carácter permanente y servirá para realizar la propuesta de contratación de los trabajadores temporales que se contraten por el Ayuntamiento y sus organismos autónomos de carácter administrativo”*.

Dicha reglamentación viene a establecer en su escueto articulados creación (art.1), su composición (art.2) y régimen de convocatoria y funcionamiento (art.3), debiendo señalarse que su inicial composición de tres miembros de derecho es objeto de ampliación a siete, por acuerdo plenario de 15 de Julio de 1999.

Igualmente tuvimos en cuenta, que respecto a la publicidad de los reglamentos y ordenanzas municipales., el art. 70.2 de la LBRL dispone que *«Las ordenanzas, se publicarán en el Boletín Oficial de la provincia y no entrarán en vigor hasta que se haya publicado completamente su texto y haya transcurrido el plazo previsto en el art. 65.2.»*, precepto desarrollado por el art. 196.2 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (Real Decreto 2568/1986, de 28 de Noviembre), al señalar que *«las ordenanzas y reglamento, incluidas las normas de los planes urbanísticos, se publican en el Boletín Oficial de la provincia y no entrará en vigor hasta que se haya publicado completamente su texto y haya transcurrido el plazo previsto en el art. 65.2 de la Ley 7/1985.»*.

Por su parte la Ley andaluza de Autonomía Local (Ley 5/2010, de 11 de Junio) dispone en su art. 54.1 que *«para garantizar a la ciudadanía el acceso a la información sobre la actuación municipal, así como su transparencia y control democrático, los Ayuntamientos y sus organismos y entidades dependientes o vinculadas deberán publicar en la sede electrónica de su titularidad o, en su defecto, en la sede electrónica de la respectiva Diputación Provincial, en el plazo de cinco días desde su adopción, las disposiciones y los actos administrativos generales que versen sobre las siguientes materias: (...) e) organización municipal complementaria»*.

La circunstancia de que el denominado ROF de la CLE haya sido objeto de publicación en su composición inicial y no el de su composición ampliada nos obliga a analizar este extremo y su contexto, en orden a evaluar las consecuencias jurídicas que pudieran derivarse de ello.

En primer lugar hay que decir que la CLE es de creación anterior (1995 en su regulación inicial y 1999 en su modificación de 1999) a su regulación en el ulterior ROM (de 2004) circunstancia que explicita el propio acuerdo plenario de creación al señalar en su art. 1 que *«hasta tanto se regule en el Reglamento Orgánico Municipal»*, reglamento que como sabemos se aprueba en el año 2004, con la expresa previsión legal de la citada CLE, que es objeto de publicación en el BOP de 25.8.2004, conforme a lo dispuesto en el art. 70.2 de la LBRL, tal y como explicita en su preámbulo.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que la composición de la CLE ha respondido en todo momento a la voluntad expresada por el Pleno municipal, ya fuera en su composición de tres miembros en el periodo 1995-1999 o en el de siete miembros a partir de Julio de 1999, cuestión al parecer pacífica respecto a la totalidad de los grupos municipales presentes en la corporación durante todo este periodo de tiempo, composición ampliada que en reiteradas ocasiones, en relación a la designación concreta de sus componentes, ha sido objeto de publicación en el BOP (entre otros en los boletines de fechas 27.10.2003, 28.7.2007 y 14.11.2011).

Así pues, desde la perspectiva de esta Institución cabe decir que la obligada publicidad de la citada Comisión Local de Empleo, en sus versiones de 1995 y 1999 queda, en principio, subsanada con la posterior publicación del ROM en el BOP en el 2004.

Similar consideración cabe hacer respecto a las publicaciones en el BOP de los titulares de las siete representaciones de los grupos políticos en la citada Comisión con posterioridad a 1999, debiendo tenerse en cuenta que esta modificación tan solo afecta a este aspecto numérico en la composición de este órgano, ampliando la participación de los distintos grupos presentes en la misma, adecuándose en este aspecto a la proporcionalidad presente en cada momento en los órganos de gobierno municipal. Así pues, puede sostenerse que este concreto aspecto numérico accedió en varias ocasiones a la publicidad del BOP, sin que este extremo se haya hurtado al general conocimiento de la ciudadanía.

No obstante, con independencia del carácter preceptivo de la publicitación de los reglamentos municipales, la circunstancia de que el ROF de la CLE fuera inicialmente publicado en el BOP, cualquier modificación de esta regulación obliga a los responsables municipales, en virtud del principio de seguridad jurídica, a que el mismo sea objeto de idéntica publicidad, en la forma y en los plazos que se establece en la normativa aplicable.

Desde la perspectiva de esta Institución, este conjunto de circunstancias, permiten considerar la omisión de la publicidad del acuerdo plenario de ampliación de la composición y distribución de la CLE como una “irregularidad no invalidante”, o lo que es lo mismo, el acuerdo plenario goza de validez en su adopción y de eficacia por la suficiencia en su publicitación.

Al respecto de cuál fuere la naturaleza jurídica de la Comisión Local de Empleo y los acuerdos adoptados por la misma, considerábamos que conforme establece el art. 20.3.c) de la LBRL las Comisiones Especiales, como “órganos complementarios” de los órganos de gobierno, son órganos sin atribuciones resolutorias, de estudio y de informe o consulta de los asuntos competencia del Pleno y de los Órganos de Gobierno cuando le sean delegados por el Pleno.

De este modo la expresada Comisión Local de Empleo del Ayuntamiento de Antequera, desde su creación, había sido un órgano participativo, tanto en su composición de inicial de tres miembros (1995) como en la actual de siete miembros (1999), con independencia de su distinta distribución en el tiempo entre los grupos políticos con representación en el Ayuntamiento.

Dicha Comisión, en su regulación abordada por el Reglamento Orgánico Municipal de 2004, remarca dicha naturaleza en sus artículos 64 y 65, al disponer que a esta CLE, como “Comisión Especial”, le corresponde la función de «realizar propuestas de

contratación de trabajadores temporales» que contraten el Ayuntamiento y sus organismos autónomos de carácter administrativo.

Desde esta perspectiva, los acuerdos adoptados por la Comisión desde su creación gozaban de la presunción de legalidad establecida con carácter general en el art.57 de la ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento Administrativo Común, sin que pueden tacharse de ilegales los acuerdos adoptados por la Comisión ampliada por la circunstancia de que su nueva composición no haya sido objeto de su publicidad en el BOP, conforme a lo que hemos argumentado en la consideración anterior.

La invalidez de los acuerdos o propuestas adoptados por esta Comisión sólo podría predicarse en tanto en cuanto los mismos hubiere podido incidir en supuestos de invalidez por infracción del ordenamiento jurídico que resultare aplicable a cada supuesto. En todo caso el órgano de contratación del personal laboral temporal es el Alcalde, a propuesta de la Comisión Local de Empleo.

En conclusión, el ROM de 2004 obligaba a que por el Ayuntamiento se procediera a una nueva regulación de la Comisión a la luz de las previsiones establecidas en los arts. 64 y 65 del mismo, regulación que en virtud de lo establecido en el art. 70.2 de la LBRL habría de ser objeto de publicación en el BOP, sin perjuicio de que los acuerdos precedentes pendientes de publicación fueren llevados a cabo, en orden a preservar el principio de seguridad jurídica en esta materia.

A la vista de lo anterior, y de conformidad con lo establecido en el art. 29, apartado 1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, se formulábamos al Ayuntamiento las siguientes Resoluciones:

“Sugerencia 1: *En el sentido de que todos los acuerdos relativos a las reglamentaciones de Organización y Funcionamiento de las distintas Comisiones que integran la organización del Ayuntamiento fueren objeto de aprobación plenaria y ulterior publicación en el correspondiente Boletín Oficial de la Provincia.*

“Sugerencia 2: *Que el acuerdo plenario modificando la composición inicial de la Comisión Local de Empleo sea publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Málaga, tanto en relación a la modificación de 1999 como, en su caso, en la que se haya podido adoptar en el presente ejercicio al amparo del vigente Reglamento Orgánico Municipal.”*

Finalmente, el Ayuntamiento nos contestaba –en respuesta a nuestras anteriormente indicadas Resoluciones- que aceptaba las mismas, puesto que la composición del órgano de contratación laboral indicado había sido establecida ya en el acuerdo del Pleno de fecha 15 de Julio de 1999 y que mediante otro acuerdo plenario adoptado en fecha 20 de Diciembre de 2012, se había modificado el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Municipal de Empleo para su publicación en el Boletín Oficial de la Provincia, al que se había remitido.

En consecuencia entendiéndose aceptadas nuestras Resoluciones, dimos por finalizada la tramitación del expediente.

2.2.2. Derechos y Deberes.

A instancia del Secretario General del Sindicato de Policía Local de Barbate, promovimos el expediente de **queja 11/3982**, ante el Ayuntamiento de Barbate (Cádiz), por los retrasos en el pago de sueldos y salarios de los empleados municipales.

En las actuaciones realizadas en el expediente, recibimos el informe de la Alcaldía de 3 de Febrero de 2012, el cual se remitía a su vez al informe conjunto emitido por los Sres. Interventor y Tesorero del Ayuntamiento, de fecha 30 de Enero de 2012.

En dicho informe se indicaba literalmente que, con relación a las nóminas que los trabajadores del Ayuntamiento tenían pendiente de percibir, al día de la emisión de este informe, eran las de Noviembre, Diciembre y Extra Diciembre e 2011, y teniendo en cuenta la fecha de emisión del informe, la de Enero de 2012.

Por parte del promovente de las actuaciones se expuso, entre otras, las siguientes alegaciones:

“(..). Que la remuneración de las nóminas, desde hace más de un año se está realizando por parte de la Corporación de manera irregular y a plazos, tardándose en cobrar la nómina correspondiente hasta los últimos días de cada mes.

Que además, a la plantilla de esta Policía Local se le adeuda la cantidad total de 156.000€ en concepto de servicios extraordinarios, dado que desde el año 2009 no se perciben las mencionadas remuneraciones.

(...).”

Que en relación a los servicios extraordinarios se nos manifiesta que no solo no se puede pagar la deuda, sino que los servicios que se puedan realizar posteriormente no se van a pagar tampoco. “Esto lleva consigo un grave problema de falta de personal en la Policía Local, de lo cual se está haciendo eco la prensa a nivel nacional, creándose situaciones tan comprometidas como noches y tardes del mes de Julio sin Policía Local en la población, desatendiéndose servicios en las pedanías de Caños de Meca y Zahara de los Atunes en toda la época estival, pedanías estas que multiplican la población llegando a cifras de más de 8000 habitantes cada una de ellas.”

En cualquier caso, desde esta Institución consideramos que, la cuestión de impago de nóminas de los empleados municipales, podía estar afectando a los servicios municipales, por lo que estimamos oportuno efectuar las siguientes consideraciones:

Primera.- La normativa vigente contempla la figura del Plan de Disposición de Fondos, a fin de establecer unos criterios que determinen cómo y cuándo van a salir los fondos municipales, criterios que deberán ajustarse a lo dispuesto en dicha normativa en esta materia, que está constituida básicamente por:

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, que dispone:

«La expedición de las órdenes de pago se acomodará 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».

El Plan de Disposición de Fondos constituye la expresión normativa de los criterios para la ordenación del pago, con respeto a los límites de prioridad señalados en el artículo 187 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de Marzo, ya citado, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

El Plan de Disposición de Fondos es un acto jurídico reglamentario que establece normas sobre la priorización de pagos de naturaleza permanente, constituyéndose en un documento de carácter obligatorio, cuya formulación es competencia de la Alcaldía-Presidencia.

La ausencia de Plan de Disposición de Fondos supone respetar la prelación de pagos radical del artículo 187 del Texto Refundido citado y, dentro de las obligaciones del ejercicio corriente, la aplicación del artículo 74.2 de la Ley 30/1992, esto es, el despacho de expedientes por riguroso orden de incoación, salvo resolución motivada en contra.

Segunda.- Por su carácter normativo, ha de ser publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común.

El Plan funciona como instrumento de coordinación entre el Presupuesto y la Tesorería, planificador de los gastos, a la vez que se convierte en un instrumento de control; siendo vinculante.

El Plan de Disposición de Fondos deberá ser elaborado de acuerdo con los criterios de preferencia o prelación en los gastos que establece el artículo 187 del Texto Refundido mencionado, en cuanto que tendrán preferencia los pagos para gastos de personal y las obligaciones de ejercicios cerrados.

En definitiva, el Plan de Disposición de Fondos asegura el nivel de cobertura suficiente para la atención y pago de las obligaciones planificadas, del que es responsable el Alcalde-Presidente, que es quien lo establece y él debe ser quien lo haga materialmente y decidir cómo quiere que se haga, como ordenador de pagos, sin perjuicio de los informes técnicos, jurídicos y económicos, que quiera solicitar.

Tercera.- En virtud de lo dispuesto en los artículos 214.2.b) y c) del TRLRHL, el Interventor está obligado a comprobar que se cumplan las prioridades en los pagos, debiendo formular el correspondiente reparo que pusiera de manifiesto el incumplimiento de las prioridades legales en los mismos, correspondiendo a la Tesorería, proponer la Ordenación del Pago al Alcalde, y garantizar que las propuestas que vayan a ser ordenadas por la Alcaldía se ajustan al Plan de Disposición de Fondos aprobado, sin perjuicio de que la Intervención fiscalice, como es su competencia, dicha propuesta, para ver que se respeta el Plan de Disposición de Fondos

Cuarta.- La situación de crisis económica en la que está inmerso nuestro país, unido a la insuficiencia financiera de los Ayuntamientos, hace que bastantes tengan

dificultades para dar cumplimiento a los presupuestos municipales y a la prestación en general de los distintos servicios públicos de competencia municipal. Siendo importante -en el caso del Ayuntamiento de Barbate- que tratamos en las presentes actuaciones- la reiteración respecto del pago a los empleados municipales de los retrasos en cobrar los salarios y sueldos, y con el objetivo o finalidad de evitar que se vuelvan a producir, consideramos positivo que desde la Administración municipal se emprendan medidas para saldar la deuda o para evitar que se reproduzcan en el futuro nuevos retrasos y posibles afecciones a los servicios municipales.

A la vista de todo ello formulamos a la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Barbate **Recomendación** para elaborar y aprobar el correspondiente Plan de Disposición de Fondos, teniendo en cuenta la prelación de pago, legalmente establecida que otorga preferencia al pago de los gastos de personal y que, coordinadamente y en colaboración con la Administración de la Comunidad Autónoma, procediera a articular mediante los correspondientes protocolos y convenios o acuerdos, para cada ejercicio, la participación en los recursos de la misma, sobre la base de los principios de eficiencia, equidad, corresponsabilidad fiscal y lealtad institucional, establecidos en la Ley 6/2010, de 11 de Junio, de participación de los entes locales en los tributos de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Ante la falta de respuesta sobre la aceptación o las razones para no aceptar la Resolución formulada, dirigimos escritos a la primera autoridad municipal con fechas 3 de Mayo, 6 de Junio y 14 de Agosto de 2012, instándole a que nos contestase expresamente a lo solicitado.

Como quiera que después de que transcurrier más de ocho meses desde que formulamos la Resolución a la primera autoridad municipal, no obtuvimos la preceptiva respuesta, procedimos a la inclusión del expediente de queja en el Informe Anual como establece, preceptivamente, nuestra Ley reguladora. Estos extremos se pusieron en conocimiento del promotor del expediente de queja y de la Alcaldía de Barbate.

En la **queja 12/4852**, el colectivo afectado fue el de profesionales dedicados a la atención de las personas mayores, en concreto ante la demora del pago de los salarios a los trabajadores y trabajadoras del Servicio de Ayuda a Domicilio en el ámbito del sistema para la autonomía y atención a la dependencia en el Municipio de Coria del Río.

Tras la recepción del informe emitido por la Alcaldía de Coria de Río, tuvimos conocimiento de que el Servicio de Ayuda a Domicilio en el municipio de Coria del Río se presta a través del Organismo Autónomo "Patronato Municipal para el Bienestar Social", del Ayuntamiento coriano, mediante contratación de personal en régimen laboral temporal.

Dicho colectivo percibe sus retribuciones con cargo a la subvención de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía; subvención cuyo abono tenía un retraso en aquellas fechas por parte de la Agencia, si bien el primer semestre del año 2012 fue ingresado a mediados de Julio de 2012, por lo que las nóminas de Julio y Agosto fueron abonadas por el propio Ayuntamiento, ante el incumplimiento y retraso por parte del ente público Andaluz.

Consecuentemente, con la información municipal aportada resolvimos dar por finalizadas nuestras actuaciones por encontrarse en vías de solución el asunto planteado.

Y, la persona interesada en la **queja 12/2204**, resultó ser un funcionario del Ayuntamiento de La Línea de la Concepción que nos comunicaba que todos los empleados del mismo no habían percibido los salarios correspondientes a los últimos ocho meses. Posteriormente, a esta queja, quedaron acumuladas otras como: **queja 12/1846, queja 12/2415, queja 12/2416, queja 12/2421 y queja Q12/2422**

Tras diversas reclamaciones formuladas por los trabajadores ante los responsables municipales, únicamente reciben como respuestas que quieren atender sus obligaciones y abonar cuanto antes las nóminas, pero que no hay dinero.

En nuestra petición, tras poner en conocimiento de la Alcaldía los hechos denunciados, solicitábamos además del preceptivo informe, la concreción de las medidas adoptadas por la Alcaldía para atender el pago de los salarios a los empleados municipales y/o en su caso, las previsiones al respecto.

Cuando redactamos este Informe, y tras varios meses de tramitación del expediente, tenemos conocimiento de la reunión mantenida por el Vicepresidente de la Junta de Andalucía y el Ministro de Hacienda y Administración Pública, en la que se habría alcanzado el acuerdo de desbloquear el 75% de las retenciones, que sobre la Participación de los Ingresos del Estado, correspondientes al municipio de la Línea de la Concepción, se venían efectuando.

Estas medidas se harían efectivas en los primeros meses de este año 2013 y servirán para paliar la asfixia económica de las arcas municipales, pues permitirán la entrada de los más de 11 millones que corresponden al mencionado 75% de la PIE, que ahora no percibe el Ayuntamiento como consecuencia de la deuda con la Seguridad Social y Hacienda de casi 40 millones de euros.

En dicha reunión también se habría acordado, que estas medidas urgentes, además de servir, para paliar la situación de impago a los trabajadores municipales, debe servir también para mejorar de forma ostensible, la prestación de servicios a los ciudadanos de las cuatro ciudades, que se favorecerán de dicho acuerdo: Jerez de la Frontera, La Línea de la Concepción y Barbate, en la provincia de Cádiz, y Los Palacios y Villafranca en la provincia de Sevilla.

En consecuencia, acordamos suspender nuestras actuaciones e informar de ello a la Administración municipal para que, en la medida que le sea posible, nos confirme documentalmente dicho acuerdo, una vez que le sea notificado formalmente.

2.2.3. Condiciones de Trabajo

Nuestro comunicante en la **queja 12/3176**, nos expuso la situación laboral en la que se encontraban los empleados del Ayuntamiento de Isla Cristina donde, además de las cinco mensualidades pendientes de liquidar en aquellas fechas, se tenía previsto el despido de hasta 200 trabajadores.

Con ocasión de este expediente, conocimos el acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Isla Cristina (Huelva), de fecha 28 de Junio de 2012, por el que se acordó modificar las condiciones de trabajo de sus trabajadores, en los términos que posteriormente comentamos, y que justificaba por la situación económica municipal

extremadamente negativa, como consecuencia del desequilibrio entre sus gastos e ingresos, resultando ser su principal factor de costes los de personal.

A raíz de esta situación, el Pleno Municipal aprobó con fecha 30 de Marzo de 2012 un Plan de Ajuste, al amparo de las directrices marcadas por el Real Decreto Ley 4/2012, de 24 de Febrero, conteniendo unas previsiones de gastos e ingresos en el próximo decenio, estableciendo entre otras determinadas medidas de reducción del gasto de personal, del Capítulo I. Documento económico que fue aprobado por la Administración Estatal.

A la vista de ello, el Ayuntamiento consideró irremediablemente iniciar un expediente de despido colectivo, al amparo del Real Decreto Ley 3/2012, de 12 de Febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.

No obstante, en el periodo de consultas con los representantes de los trabajadores afectados se alcanzó como medida alternativa a los despidos, proceder a diversas modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, que se concretaron en las siguientes:

- a) Trabajadores temporales: reducción del 50% de la jornada laboral y del 50 % de las retribuciones.
- b) Trabajadores sin plaza en plantilla: reducción del 50% de la jornada laboral y del 50 % de las retribuciones.
- c) Trabajadores que se encuentren dentro del cupo de excedentes de cada servicio: reducción del 25 % de la jornada laboral y del 25 de salario. Fijándose como criterio de selección la antigüedad en el servicio.
- d) Trabajadores con contrato de relevo: reducción salarial del 25 %.
- e) Resto de trabajadores: reducción del 10% de la masa salarial.

Asimismo, se aprobaron otras medidas como:

- a) Modificar el artículo 46.2 "Pagas extraordinarias" del Convenio Colectivo del Personal Laboral, quedando como sigue: "La cuantía de cada una de ellas será la que a tales efectos exige el artículo 22 de la Ley 7/2007 y de la Ley de Presupuestos Generales del Estado, con una minoración del 25 % de su cuantía.
- b) Inaplicación temporal de las medidas de suspensión de ayudas de carácter social contempladas en el Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento.
- c) Inaplicación temporal de prestaciones derivadas del Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento en relación con la Bolsa de Vacaciones.
- d) Inaplicación temporal de las cantidades a percibir en concepto de disponibilidad del Reglamento de disponibilidad de los trabajadores de Cultura y Festejos.

- e) Suprimir el desempeño de funciones de superior categoría y las correspondientes retribuciones, con las excepciones de los puestos de Secretario, Interventor, Tesorero y Jefe de la Policía Local.
- f) Amortizar las plazas/puestos de trabajo que queden vacantes por jubilación del personal laboral. medidas de suspensión de ayudas de carácter social contempladas en el Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento.

A la vista de la información municipal aportada, y conforme a las disposiciones vigentes de aplicación, concluimos nuestras actuaciones al no constatar la existencia de motivo que motivar su continuación al amparo de la Ley que nos rige, e informando de ello a las partes interesadas.

El promotor de la **queja 12/3177** al que posteriormente fueron acumulados los siguientes expedientes: **queja 12/3576, queja 12/3603, queja 12/3606, queja 12/3660, queja 12/3663, y queja 12/4387**, nos puso en conocimiento –y su disconformidad, evidentemente- del Expediente de Regulación de Empleo –ERE- incoado por el Ayuntamiento de Estepona, uno de los primeros que se formalizan en el sector público local andaluz, y en el que se había dictado la primera sentencia a favor de un expediente de regulación de empleo promovido a instancia de una Administración Local.

Nuestro comunicante nos alertaba de que en dicho expediente se incluían a trabajadores con más de 17 años de servicios prestados, con contratos laborales fijos tras haber superado un concurso oposición y prescindiendo de servicios públicos en un Municipio, con una población superior a los 60 mil habitantes.

Este ERE promovido por el Ayuntamiento de Estepona, fuertemente contestado por los trabajadores afectados a través de quejas presentadas ante este Comisionado, entre otras formas, se dictó la sentencia núm. 1662/12, de fecha 25/10/2012, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, en los recursos acumulados presentados por CCOO, Comité de Empresa del Ayuntamiento de Estepona, Sección Sindical de la Asociación de Trabajadores del Ayuntamiento de Estepona y CSIF, así como UGT que se unió posteriormente a las demandas de los anteriores. En virtud de este expediente, se despiden a 176 trabajadores municipales.

La sentencia dictada, aplicando la nueva regulación laboral declara que el Ayuntamiento de Estepona cumplió con todos los requisitos formales tanto de documentación e información a la representación legal de los trabajadores, como el desarrollo conforme a la buena fe del periodo de consultas en el ERE que ha afectado a 176 trabajadores.

El Ayuntamiento, según la sentencia, vive "un fuerte desequilibrio presupuestario, la ausencia casi total de autofinanciación, y la existencia de una importante deuda fuera del presupuesto", y "el despido colectivo se fundamentó en causas económicas, habida cuenta de la insuficiencia presupuestaria en la que se encontraba el Ayuntamiento de Estepona, y en causas organizativas, habida cuenta del sobredimensionamiento de plantilla que padece el referido consistorio municipal".

El Tribunal considera acreditadas las causas económicas y organizativas que justifican el despido colectivo y, por tanto, declara finalmente la legalidad de la decisión extintiva del Ayuntamiento de Estepona.

El ERE derivaba de un Plan de Ahorro aprobado por el Ayuntamiento tras ponerse en marcha el plan de pago a proveedores (Real Decreto-Ley 4/2012, de 24 de Febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales).

A la vista del informe municipal y documentación facilitada por la Alcaldía de Estepona en el asunto objeto de la queja presentada se había dictado resolución judicial, cuyas referencias hemos reseñado anteriormente, por lo que concluimos nuestras actuaciones, al tiempo de que informamos a los afectados sobre la posibilidad de interponer, contra dicha sentencia, Recurso de Casación para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en la forma establecida en el artículo 208 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social

Otros despidos laborales individuales en los Ayuntamientos de Marbella y Vélez-Málaga en la provincia de Málaga.

No sólo se han iniciado despidos colectivos a través de expedientes de regulación de empleos (EREs) iniciados y tramitándose en estos momentos como los ya reseñados, sino que también se han producido despidos de trabajadores a nivel individual, como son los planteados en la **queja 12/247**, por el Ayuntamiento de Marbella, que resolvió el despido del trabajador (laboral fijo, con más de 18 años de servicios) tras la amortización del puesto de trabajo.

Y, en la **queja 12/3327**, la interesada fue despedida junto con otros compañeros de la Empresa Municipal de Vélez- Málaga (Málaga), habiéndose declarado improcedente dicho despido, sin que por parte de los responsables de la empresa municipal ni del Ayuntamiento se adoptase medida alguna para ejecutar la resolución judicial. En los mismos términos reseñados, se presentaron otros escritos, registrados con los números que se indican, y que hemos acumulados a la queja inicial: **queja 12/3331, queja 12/3341 y queja 12/3454**.

Según se comprueba del informe emitido por la Administración Municipal en la resolución judicial –incorporada al expediente- y que ya adquirió su firmeza, fue absuelto el Ayuntamiento de Vélez- Málaga, y condenada la Empresa Municipal de Servicios, Viviendas, Infraestructuras y Promoción de Vélez-Málaga, por lo que habrá que estar a la ejecución de la misma.

II. URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES

Por la gran cantidad de cuestiones objeto de interés para las Administraciones Locales recomendamos consultar esta área del Informe que se divide en las materias de “TRANSPORTES Y TRÁFICO”, “URBANISMO Y OBRAS PÚBLICAS” y “VIVIENDA”

IV. EDUCACIÓN

2.1.2. Edificios Escolares.

Durante este último año 2012 hemos seguido recibiendo quejas en las que se evidencian las necesidades existentes en nuestra Comunidad Autónoma en relación a la construcción de nuevos centros docentes y en las de acometer obras de reparación y mantenimiento en las infraestructuras ya existentes.

En la mayoría de los casos en los que se demandan nuevas construcciones lo son para ampliar edificios que, por necesidades de escolarización, se han quedado pequeños para albergar al alumnado que han de acoger, así como, en otros, porque por su antigüedad han dejado de cumplir con creces los requisitos mínimos que impone la normativa específica en cuanto a las características que han de reunir los edificios de uso educativo, siendo imposible su adaptación a las nuevas exigencias.

Por su parte, y en cuanto a las intervenciones dirigidas al mantenimiento y reparación de infraestructuras e instalaciones, dado el elevado número de centros docentes existentes en Andalucía, parecen no tener fin las demandas que sobre estos particulares se vienen formulando de las Administraciones competentes, complicándose la resolución de las mismas, como se ha venido poniendo de manifiesto en los últimos ejercicios, desafortunadamente, por las limitaciones presupuestarias que se han impuesto en el intento de racionalizar y priorizar el gasto y superar de este modo la profunda crisis económica que seguimos sufriendo.

Ya en el Informe Anual del año anterior, expresábamos nuestro reconocimiento al esfuerzo presupuestario realizado por las Administraciones educativas, haciendo alusión a distintos instrumentos que se habían articulado al objeto de dar la mejor respuesta de las posibles a las necesidades educativas relacionadas tanto con la escolarización, como con el mantenimiento de la calidad de las instalaciones docentes.

En este contexto, aludíamos al bien recibido Plan de Oportunidades Laborales en Andalucía (OLA), aprobado por el Consejo de Gobierno el 6 de Septiembre de 2011 (que sustituía al Plan Mejor Escuela, cuya vigencia se había extinguido en el 2010), dotado con un presupuesto de doscientos millones de euros (200.000.000,00 €) que se destinarían a financiar el coste de los contratos de obras de construcción, ampliación, modernización, mejora y reforma de centros e infraestructuras educativas y cuya vigencia se extendía hasta el 31 de Diciembre de 2012, fecha en la que deberían estar concluidas las obras financiadas a cargo de dicho Plan.

Sin embargo, las perspectivas económicas que se tuvieron en cuenta en el momento de la aprobación del Plan, nada tuvieron que ver con la evolución que las mismas experimentaron durante el primer trimestre del año 2012, de manera que de pensarse en una posible recuperación, aunque leve, se pasó al dato facilitado por el Instituto Nacional de Estadística a comienzos del mes de Abril, según el cual nuestro país había entrado de nuevo en recesión. Así mismo la Encuesta de población activa señalaba, una vez más, la destrucción de puestos de trabajo y el consiguiente aumento del paro.

De este modo y, en nuestra consideración, como ejemplo de voluntad de seguir creando instrumentos que venga a paliar, en parte, las terribles consecuencias del paro que de manera particular azota a nuestra Comunidad Autónoma, por Acuerdo de 26 de Julio de

2012, del Consejo de Gobierno, se aprobó el denominado Plan de Choque por el Empleo en Andalucía.

Este Plan de Choque, cuenta con una dotación financiera de 200 millones de euros, y uno de los tres bloques que lo integran consiste en una ampliación de 100 millones de euros de la dotación económica del Plan OLA, persiguiéndose el doble objetivo de intensificar la inversión en construcción de infraestructuras educativas y contribuir a la creación de empleo, proporcionando oportunidades laborales, preferentemente, a aquellas personas que sean desempleadas de larga duración y no perciban ninguna prestación o subsidio.

Así mismo, se acuerda ampliar hasta al 31 de Diciembre de 2013 el período de ejecución de las actuaciones a realizar a cargo del Plan, estableciéndose con carácter general dicha fecha como límite para que las obras se hallen efectivamente finalizadas, y para aquellas actuaciones en las que existan causas excepcionales que impidan su finalización en ese plazo, se podrá ampliar su ejecución hasta el 30 de Junio de 2014.

Albergamos la esperanza que esta ampliación tanto en la dotación económica, como en el período de vigencia en un principio establecido, supondrá un nuevo impulso a aquellas actuaciones que ya estaban en marcha y que no habían podido ser concluidas y a muchas otras que no podrían llevarse a cabo de no ser por dicha ampliación.

2.1.2.1. Instalaciones y construcciones de nuevos centros.

En relación a la construcción de nuevos centros docentes, lo que se viene apreciando en los últimos años es que, debido a las limitadas disponibilidades presupuestarias ni se pueden planificar nuevas obras, ni algunas de las ya planificadas pueden ejecutarse, ni tampoco algunas ya comenzadas se pueden concluir, dilatándose en el tiempo la problemática que ello supone en cuanto a las necesidades de escolarización, en algunos casos, y en cuanto a las condiciones en las que el alumnado recibe sus clases mientras duran las obras.

En cuanto a esta última cuestión, es decir, en cuanto a los retrasos que en algunos supuestos sufren las obras de construcción, por primera vez en la historia del quehacer de esta Institución, hemos podido ver cómo la situación de crisis afecta por igual a Administración y particulares, de modo que, en algunas ocasiones, la paralización de obras ya iniciadas se ha producido por los retrasos con los que los organismos públicos contratantes están haciendo frente a las liquidaciones de las certificaciones correspondientes, así como que, en otros, el motivo de la paralización ha sido la quiebra de la empresa a la que se adjudicó la construcción.

De ambos casos hemos de lamentarnos por igual y, más aún, cuando no se divisa que a corto plazo pueda producirse una mejora de tan preocupante panorama, esperando, sinceramente, que la coyuntura por la que atravesamos haya tocado fondo y paulatinamente se vaya normalizando la situación económica.

Un ejemplo de lo que señalamos puede ser la **queja 12/489**, en la que los comparecientes, miembros de la AMPA del CEIP de Mijas nos exponían la decepción y preocupación con la que vivían el hecho de que desde 2008 venían esperando a que se construyera un nuevo centro docente que sustituyera a las aulas prefabricadas en las que todavía hoy se encuentran escolarizados todos los niños y niñas allí matriculados. A ello,

según nos indicaban, se unía la indignación de haber venido recibiendo informaciones contradictorias en cuanto a la cesión de los terrenos, existencia de proyecto, firma de convenio entre el Ayuntamiento de la localidad y la Delegación Territorial de Málaga, extremos que, según parecía, finalmente no se habían confirmado, con lo que seguían en la incertidumbre sobre cuándo se iba a proceder a construir el nuevo colegio.

Solicitados, en idénticos términos, sendos informes a las Administraciones implicadas, si bien en un principio recibimos un desabrido y escueto informe del Ayuntamiento de Mijas en el que se nos indicaba, literalmente, que *“ni tenemos suelo ni dinero para comprarlo”*, un mes más tarde recibíamos la respuesta desde la Delegación Territorial de Educación, Cultura y Deporte de Málaga. En ésta nos explicaban que, firmado un primer convenio, con fecha de Mayo de 2011, con la Corporación municipal que en ese momento regía el municipio, éste fue dejado sin efecto por parte de la nueva Alcaldía que se constituyó tras el proceso electoral ocurrido en el mes de Junio de ese mismo año, si bien ya en el mes de Noviembre de 2011 el Ayuntamiento de Mijas cedió, y se había aceptado, la parcela en la que sería construido el nuevo colegio. En ese momento, nos decía el informe a fecha del mes de Abril de 2012, se estaba a la espera de que se cumplimentaran los trámites correspondientes al procedimiento legalmente establecido que concluirá con la definitiva puesta en funcionamiento del centro docente.

Si bien era cierto que, dadas las fechas en las que nos encontrábamos, no parecía materialmente posible que el nuevo colegio estuviera construido para poder ser utilizado en el curso 2012-2013, habíamos de admitir, al menos, que se estaban llevando a cabo las actuaciones necesarias para que a medio plazo fuera una realidad, por lo que, considerando que el asunto por el que acudieron a esta Institución los interesados estaba en vías de solución, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

Así se lo hicimos saber a los promotores de nuestro expediente, si bien le indicamos que, si transcurrido un tiempo prudencial se ponía en evidencia una eventual paralización de la actividad de las Administraciones educativas competentes en relación al asunto que habíamos tratado, podían ponerlo de nuevo en nuestro conocimiento para poder valorar la oportunidad y conveniencia de prestarles nuevamente nuestra colaboración. Y no parece que ello haya ocurrido puesto que, hasta la fecha de elaboración del presente Informe (Enero de 2013), ninguna noticia hemos recibido al respecto.

Por su parte, en la **queja 12/5070**, los comparecientes, representantes de una Federación de Asociaciones de Madres y Padres, nos exponían que desde el año 2009, por los diferentes desencuentros protagonizados por la Delegación Territorial de Educación, Cultura y Deporte de Málaga y el Ayuntamiento de Marbella, según indicaban, aun no se había podido construir un colegio de infantil y primaria en los terrenos de unos 13.000 m² situados en la urbanización Huerta del Prado, de la localidad mencionada.

A pesar de que ambas Administraciones habían reconocido en su momento el carácter urgente y prioritario de esa actuación, no había sido hasta el mes de Octubre de 2011 cuando se había adjudicado a una UTE (Unión Temporal de Empresas) la construcción del centro docente con un presupuesto que superaba los 3.000.000 de euros.

En Junio de 2012, se había presentado al Ayuntamiento de Marbella solicitud de licencia para su construcción por parte del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos, licencia que, según nos informaban los interesados, se había concedido con fecha 3 de Julio de ese mismo año, aunque condicionada a la aportación de los informes,

planos y proyectos necesarios para la obtención de las autorizaciones pertinentes por parte de la Agencia Andaluza del Agua y de la actual Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente, documentos que debían de haberse presentado desde un principio y que, según parecía, en Septiembre de 2012 no habían sido presentados.

Ello, una vez más, provocaría –decían los interesados- que el alumnado debía seguir recibiendo sus clases, como desde hacía dos años, en unas aulas prefabricadas que de manera provisional fueron colocadas en una parcela colindante de unos 2.000 m², faltándoles todos los espacios comunes y deportivos necesarios. Ante el temor de que volvieran a producirse retrasos en la construcción del colegio mencionado, es por lo que solicitaban nuestra intervención.

Muy recientemente, en la respuesta enviada por parte de la Delegación Territorial malagueña se nos ha indicado que en el mes de Diciembre de 2012, las obras habían dado comienzo, noticia que recibimos con enorme entusiasmo.

Por su parte, en la **queja 12/723**, la persona interesada nos trasladaba su preocupación por el retraso que, según nos decía, estaba sufriendo la construcción de la 2ª Fase de un CEIP de Dos Hermanas (Sevilla), resultando que en el curso 2011-2012, el primer grupo que había realizado el 2º ciclo de Educación infantil en el curso anterior y que había pasado al primer curso de la Educación primaria había sido escolarizado en aulas prefabricadas, las denominadas “caracolas”, preocupando a los padres y madres que, debido a dicho retraso, tampoco las obras estuvieran terminadas para cuando diera comienzo del curso 2012-2013.

Así mismo, nos adjuntaban un escrito firmado por el Delegado Territorial de Educación, Cultura y Deporte de Sevilla en el que se decía que la construcción de la 2ª fase mencionada estaba incluida en la programación de 2011, por lo que a lo largo de ese mismo año se licitaría y comenzarían las obras cuya conclusión se preveía para Septiembre de 2012.

La fecha de la presentación de la queja, Febrero de 2012, evidenciaba, como decía la interesada, el retraso que sufrían las obras, temiendo que éstas no estuvieran concluidas ni tan siquiera para el comienzo del curso 2012-2013.

Admitida la queja a trámite, solicitamos de la Delegación Territorial de Educación, Cultura y Deporte de Sevilla que, sin perjuicio de otras consideraciones que estimaran oportunas remitirnos, nos informaran, concretamente, de cuál era la planificación que se tenía prevista para la construcción de la segunda fase del centro docente en cuestión.

En cumplimiento de esta petición, se nos envió un informe al que adjuntaban fotocopia del Boletín Oficial de la Junta de Andalucía en el que se publicaba la contratación de las obras de ampliación del colegio, deduciéndose, por lo tanto de dicha información, que el asunto estaba en vías de solución por lo que, lógicamente, procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones informando de todo cuanto supimos a la interesada.

Si eso fue en el mes de Abril de 2012, hemos de decir que, sin embargo, ya estando en el mes de Diciembre siguiente, los interesados en la **queja 12/6755** y **queja 12/7018**, respectivamente, se dirigían a esta Institución para poner en nuestro conocimiento que, a pesar de que con fecha 11 de Julio de 2012 se formalizó el contrato de construcción del señalado colegio, y que la misma había dado comienzo, en el momento en el que nos

dirigían sus escritos las obras estaban paralizadas porque, según la empresa constructora, la Delegación Territorial de Sevilla no había liquidado las correspondientes certificaciones. Su preocupación, y la del resto de afectados, una vez más, era la de que no se continuaban las mismas, tampoco esta vez para el curso 2013-2014 estarán concluidas.

En el momento de redactar el presente Informe, y dado que, como decimos, ambas quejas han sido presentadas muy recientemente, estamos a la espera de que por parte del organismo correspondiente se nos informen de las eventualidades que hayan podido ocurrir, así como de las previsiones o medidas que se hayan adoptado para corregirlas.

Por su parte, circunstancias parecidas parecen ser las que se han producido en una localidad almeriense y que, como se verá, justificaron la incoación de oficio de la **queja 12/6682**.

En los últimos días del mes de Noviembre de 2012, pudimos conocer, a través de varias noticias aparecidas en la prensa local de Almería, que desde hacía ya varios meses se encontraban paralizadas las obras de construcción del nuevo colegio en Serón (Almería).

Según argumentaba la empresa constructora a la que en su día fue adjudicada la realización del proyecto de construcción del centro docente, el motivo de la paralización era el impago por parte de la Junta de Andalucía de las últimas certificaciones, de manera que, aunque hacía muy poco se le habían hecho efectivas las correspondientes a los meses de Junio y Julio anteriores, aún se le adeudaba unos 104.000€.

Por su parte, según la Delegación Territorial de Educación, Cultura y Deporte de Almería y la Gerencia Provincial del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos de esa misma capital señalaban, que no se les debía más de 66.000 €, considerando, además, que dicha cantidad era insignificante en relación al montante total de la obra, que asciende a 1.500.000 €, aproximadamente, habiendo sido realizados los pagos correspondientes de manera regular.

Así mismo, el propio Ayuntamiento había instado a las partes implicadas a resolver el problema ya que la Corporación municipal es la que de sus arcas está haciendo frente al pago del alquiler de los terrenos donde se han tenido que ubicar las aulas prefabricadas que acoge al alumnado mientras se realizan las obras.

La cuestión es que los afectados, representados por el AMPA, manifestaban encontrarse impotentes ante el cruce de acusaciones sin que ninguna de las partes pudiera fin a la disputa y se finalizaran unas obras que deberían haberse concluido en el mes de Septiembre de 2012. En palabras de su representante, el mantener a los niños y niñas en esas precarias condiciones atentaba directamente a su derecho a una educación de calidad, puesto que no cuentan con las instalaciones necesarias para desarrollar sus actividades deportivas (tienen que desplazarse por un tramo de carretera hasta instalaciones deportivas municipales), así como que carecen de cualquier espacio destinado a actividades colectivas.

Por esta razón, al objeto de poder conocer con mayor profundidad el problema señalado y, en su caso, requerir a la Administración competente para que adopten las

medidas oportunas en orden a su resolución, incoamos el correspondiente expediente de oficio.

En la actualidad, estamos a la espera de que nos contesten a nuestra solicitud de información, por lo que, con toda probabilidad, del resultado de nuestra investigación podremos dar cuenta en el Informe Anual del próximo año.

2.1.2.2. Conservación y equipamiento.

Como decíamos al principio de este epígrafe, en cuanto a las intervenciones dirigidas al mantenimiento y reparación de infraestructuras e instalaciones educativas, no parecen tener fin las reclamaciones, lo que resulta del todo lógico teniendo en cuenta el elevadísimo número de centros docentes con los que contamos en nuestra Comunidad Autónoma.

Como también señalábamos, las continuas demandas de este tipo de actuaciones, además de realizar un continuado esfuerzo de planificación para dar una respuesta eficaz, suponen disponer de un presupuesto suficiente con el que poder abordar las actuaciones que sean necesarias para mantener dentro de unos mínimos de calidad los edificios escolares y sus instalaciones, lo que, en muchos casos, no está sucediendo.

Por ello recibíamos, con sincera alegría, la aprobación del Plan de Plan de Choque por el Empleo en Andalucía al que hemos aludido anteriormente, esperando que con ello se impulsarán muchas actuaciones aún pendientes y se dará respuesta a nuevas demandas que se planteen.

Pasando ya a comentar alguna de las quejas que han sido objeto de tramitación durante el 2012 y que hacían referencia a la materia que tratamos, hemos de hacer alusión a la **queja 12/2019**.

Según se expresaba la persona compareciente, la que manifestaba dirigirse a nosotros tanto en nombre de un centro docente concreto, como en su condición de miembro de uno de los grupos municipales que componen el Ayuntamiento de Alcalá de Guadaira, quería trasladarnos su preocupación por el estado de deterioro en el que se encuentran algunos de los colegios públicos de esa localidad, haciendo especial referencia a las necesidades de conservación y mantenimiento de uno de ellos. Con respecto a éste, señalaba que el cuadro eléctrico había ardiendo meses atrás, aunque, afortunadamente, no había habido que lamentar daños personales ninguno, además de adjuntar un escrito en el que se detallan determinadas actuaciones que desde hacía años venía reclamando el AMPA de dicho centro docente y que no se habían acometido.

Así mismo, la compareciente nos mostraba su preocupación porque, según señalaba, al no tenerse un conocimiento concreto de cuáles eran todas las necesidades de conservación y mantenimiento de los colegios, en general, en los presupuestos municipales no se había contemplado ninguna partida específica para ello, así como que tampoco se había elaborado una programación de las intervenciones que se habían de realizar en ese sentido.

Además de lo que nos trasladaba la interesada, ya con anterioridad habíamos tramitado otras quejas en las que se nos había puesto de manifiesto las importantes carencias que en relación a su mantenimiento y conservación sufrían las instalaciones de

otros centros docentes de la localidad sevillana señalada, manifestando los afectados no existir una respuesta adecuada a sus justas demandas por parte de la Corporación municipal, por lo que, tanto por las nuevas noticias recibidas, como por los antecedentes con los que ya contábamos, solicitamos el correspondiente informe al Ayuntamiento implicado. En concreto, solicitamos información relativa a las actuaciones que para el año 2012 se tuvieran previstas realizar en los distintos colegios públicos de Alcalá de Guadaira presupuesto destinado a las mismas y, si fuera posible, el calendario previsto de actuaciones.

En su respuesta, en primer lugar, se nos aclaraba que el incendio al que hacía referencia la interesada en la queja, no había sido en el cuadro eléctrico, el que, precisamente, había sido renovado en su totalidad antes de la fecha en la que se señalaba que se había producido el suceso. El “fuego”, se había producido, si no con llamas, si con humo, en una caja de registro y, según los técnicos del Ente Público de Infraestructura y Servicios Educativos que se desplazaron para averiguar la causa, aparentemente no existía nada que pudiera explicar la avería, a pesar de lo cual se procedió a realizar numerosas mejoras en la instalación.

También se nos indicaba en el informe que un grupo de madres había acompañado al jefe de negociado de educación al objeto de que este, absolutamente conocedor del estado de mantenimiento del centro docente, pudiera mostrarles que, a pesar de los 30 años de vida del edificio, el mismo se encuentra en un estado de conservación que no merece crítica, además de haberse adoptado medidas que se consideraban necesarias para poder contribuir al ahorro de gastos de mantenimiento que en ningún momento habían mermado la calidad con la que el alumnado recibe su educación.

Todo cuanto nos decían en relación al mantenimiento y conservación de este centro en concreto –manifestaba el informe- era extensible al resto de edificios escolares, por lo que no había lugar a opinar que por parte de la Corporación municipal no se tuviera conocimiento concreto de cuáles eran todas las necesidades a cubrir.

También el Ayuntamiento nos facilitó los datos concretos de las partidas presupuestarias destinadas a la conservación y mantenimiento de los edificios municipales, incluidos los centros docentes, además de manifestar que, a pesar de conocer que muchas de las intervenciones necesarias no eran de competencia municipal, en línea de cooperación con la Administración educativa autonómica y conscientes de la escasez de recursos y apostando por la mejora de las infraestructuras educativas, se había realizado una modificación presupuestaria para dotar económicamente la partida correspondiente con una cantidad con la que se pudiera hacer frente a muchas de esas intervenciones.

Del informe completo que nos remitió el Ayuntamiento Alcalareño, dimos traslado a la interesada para que, a la vista de su contenido, nos remitiera cuantas alegaciones y consideraciones tuviera por convenientes, siendo lo cierto que, como trascurrió con creces el plazo en el que lo pudo hacer y no lo hizo, dimos por concluidas nuestras actuaciones, de lo que también se informó al Ayuntamiento de Alcalá de Guadaira.

Otro asunto que motivó la incoación de oficio de la **queja 12/5896**, era el que ponía de manifiesto el lamentable estado en el que se encuentra el edificio de un CEIP de Málaga. En los últimos días del mes de Octubre de 2012, aparecieron en la prensa numerosas noticias que se hacían eco de la preocupación expresada por el AMPA del centro docente por el alarmante estado de deterioro en el que se encontraba el edificio que

alberga a sus hijos e hijas. Y aunque estas circunstancias no suponían ninguna novedad, lo que había colmado el vaso de la paciencia de los afectados era que hacía algunos días habían comenzado a desprenderse y caer cascotes en el patio, siendo providencial el que al haber ocurrido por la tarde, el centro escolar se encontraba desocupado, por lo que no hubo que lamentar daños personales.

Según podíamos leer, el edificio, de 35 años de antigüedad, está construido sobre terreno arcilloso, de manera que se producen corrimientos de tierra que, según parece, son los que provocan su profundo y continuo deterioro.

Pero el centro de la discordia entre las Administraciones educativas competentes, según se desprendía de las noticias, estaba en que, mientras que por parte del Ayuntamiento de Málaga se aseguraba que todos los años se invierten hasta 20.000€ en realizar labores de reparación y mantenimiento de las instalaciones, así como otros 120.000€ en actuaciones extraordinarias desde 2008, y que el problema reside en la estructura del edificio, por parte de la Delegación Territorial competente se argumentaba que el problema está en la falta de diligencia de la Corporación municipal en la realización de las obras de reparación y mantenimiento que les corresponde.

La cuestión estaba, además, en que ambos organismos fundamentaba sus respectivas argumentaciones en sendos informes técnicos, asegurando el Ayuntamiento que, según se informaba por parte de la Gerencia Municipal de Urbanismo, *“se confirman las anomalías por movimientos del plano de apoyo”*, mientras que por parte de Delegación Territorial se manifestaba que *“hasta el momento, los informes técnicos no han mostrado que exista ningún daño de carácter estructural”*.

Considerando, pues, la anterior información, de conformidad con el artículo 10 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, reguladora de esta Institución, y ante la posibilidad de que se estuvieran conculcando los derechos fundamentales establecidos en los artículos 15 y 27 de la Constitución (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 iniciar, de oficio, un expediente para poder conocer la situación en la que se encontraba el centro educativo en cuestión y, en su caso, qué medidas se iban o se habían adoptado para solucionar los problemas señalados.

Solicitados sendos informes a las Administraciones educativas competentes, si bien cada una de ellas nos ha enviado la correspondiente respuesta, lo cierto es que en el informe emitido por parte del Ayuntamiento de Málaga se resume la situación y actuaciones llevadas a cabo por ambas Administraciones, así como sus respectivas apreciaciones sobre cuál es la situación y qué grado de responsabilidad han de asumir cada una de ellas al objeto de resolverla.

De este modo, según se nos indicaba por parte de la Corporación municipal, tanto en el informe técnico elaborado por el Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos en Marzo de 2012, como por el elaborado por parte de la Gerencia Municipal de Urbanismo en Julio de ese mismo año, se derivaba que el problema radica en una cimentación inadecuada o insuficiente para el tipo de terreno en el que se ubicaba el

colegio, lo que provocaba asientos diferenciales que venían produciéndose desde su construcción en 1976.

Por su parte, desde dicha Gerencia, y en base al informe por ella elaborado y al que se ha aludido, se manifestaba que cualquier actuación que se llevara a cabo en relación a arreglar filtraciones, grietas, fisuras, carpintería que no cierra, desprendimientos de alicatados, desniveles en el suelo, etc., supondrían medidas paliativas que en ningún caso devolverán al centro las condiciones de seguridad y habitabilidad adecuadas a los usuarios, puesto que el problema, al seguir ahí, provocará que la evolución de los daños siempre sea muy superior a cualquier respuesta de ese tipo que se pudiera dar, por muy rápida que fuera. Desde un punto de vista técnico, dice el informe municipal, se puede afirmar que no es posible controlar las variaciones de volumen del terreno con el mantenimiento que la Consejería espera del Ayuntamiento.

Con esta última afirmación, se alude a que por parte de la Delegación Territorial de Educación, Cultura y Deporte de Málaga, se insiste en que muchas de las respuesta a las demandas del centro son de competencia municipal, aunque parece ser que aunque el Ayuntamiento no se niega a llevarlas a cabo, considera que con ello se está atacando a las consecuencias y no al motivos que produce el importante y grave deterioro que sufre el colegio en su conjunto.

Y sin que nuestra siguiente conclusión suponga ningún posicionamiento ni ninguna valoración definitiva del asunto, lo cierto es que parece que cierta razón hay en la apreciación que hace el Ayuntamiento, ya que de lo último que nos ha informado al Delegación Territorial competente es de que a la vista de un informe elaborado por el Ente Público de Infraestructura y Servicios Educativos en Octubre de 2012, se ha decidido la actuación de estabilización estructural con una programación presupuestaria de 300.000 €, lo que indica que sí hay daño estructural que precisa de una importante intervención.

No obstante, como la situación del colegio afectado nos parece lo suficientemente grave como para seguir haciendo un seguimiento de las actuaciones que se estén llevando a cabo tanto por parte de la Corporación municipal, como por parte del Organismo autonómico implicado, vamos a proseguir con nuestras actuaciones, de cuyos resultados esperamos dar noticias en el próximo Informe Anual.

Y la misma problemática que como fondo aparece en el expediente que hemos acabado de comentar, y que es la que se refiere a las continuas discrepancias que se producen entre las Administraciones educativas competentes a la hora de abordar conjuntamente determinadas actuaciones en los centros, es la que justificó que, tras una muy extensa tramitación, por parte de esta Institución se formulara Recomendación en la **queja 10/5915**.

En su día, habían comparecido ante esta Institución el AMPA de otro colegio de Alcalá de Guadaíra, exponiéndonos la pésima situación en la que se encontraban las instalaciones del centro docente, el más antiguo de la localidad, sin que por parte de las autoridades educativas competentes, aún admitiendo la realización de algunas actuaciones, se acometieran de una vez por todas las deficiencias y carencias que presentaba el centro.

Por nuestra parte, hemos de hacer constar que, en el ejercicio anterior, como consecuencia de que el padre de un alumno del mismo centro educativo se había dirigido a esta Institución por idéntico asunto, habíamos tramitado el expediente de **queja 10/845**.

Y así en Agosto de 2010, dimos por concluidas nuestras actuaciones a tenor de lo informado por parte del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos, en el que, esencialmente, nos indicaban que, en ese momento, en coordinación con el Ayuntamiento de la localidad se estaban llevando a cabo una serie de mejoras, como eran, por parte de la Corporación municipal, la dotación de nuevos espacios, arreglos en los aseos exteriores y sustitución de la carpintería exterior, y otras, por parte del propio Ente Público por importe de 50.800€, orientadas a la eliminación de humedades y desperfectos ocasionados por las lluvias invernales. Por esta razón, al considerar que el asunto expuesto por el interesado se encontraba en vías de solución, dimos por concluido el expediente.

Sin embargo, recibida la nueva queja del AMPA, dados los antecedentes con los que contábamos, consideramos que resultaba procedente solicitar de nuevo información a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla –lo que en idénticos términos solicitaríamos del Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra- sobre los extremos concretos que nos exponían los interesados.

En contestación a nuestra solicitud de información por parte del Organismo autonómico señalado, se nos envió un informe, en Junio de 2011, en el que se hacía constar que, en relación al estado de alguna de las instalaciones del centro educativo, aparte de las actuaciones ya acometidas cuya relación se mencionaba en el escrito de queja presentado, por parte del Ayuntamiento se había continuado con otras actuaciones de reparación y mantenimiento requeridas por el centro educativo. En cuanto al resto de actuaciones como el sistema de calefacción, la instalación eléctrica del edificio se había renovado, con lo que no debía existir ningún problema. La sustitución de suelos y la instalación de pantalla acústica en el comedor serían valoradas y consideradas en futuras programaciones conjuntas entre el Ayuntamiento y el Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos de la Consejería de Educación (Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos), según decían.

Por su parte, desde el Ayuntamiento alcalaense se nos envió un informe en el que, simplemente, enumeraban las actuaciones que consideraban que eran responsabilidad del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos, así como, de las que habían señalado por los interesados, las que ya habían sido ejecutadas por la Corporación municipal.

Pues bien, de la información que nos había sido facilitada por las Administraciones educativas implicadas, se dio traslado a los interesados para que, a la vista de ello, formularan cuantas alegaciones y consideraciones estimaran oportunas, siéndonos enviado un escrito en el que se hacía constar, resumidamente que, además de que en el informe de la Delegación Provincial ni siquiera se hacía mención al tema de la eliminación de las barreras arquitectónicas, esencial para el centro docente, en cuanto al resto de actuaciones, o bien no se habían llevado a cabo –a pesar de lo que en algunos casos se decía- o bien no se habían concluido.

En opinión de los interesados, las soluciones ofrecidas por las distintas Administraciones no eran, en ningún caso, suficientes para cubrir las necesidades del centro, ya que ninguna de las intervenciones realizadas había supuesto la solución definitiva

de ninguna de las cuestiones expuestas. Confiaban los reclamantes que, dado que en ese momento nos encontrábamos en vacaciones estivales, se aprovechara dicha circunstancia para culminar alguna de las intervenciones en marcha y acometer las que aún estaban pendientes.

Por nuestra parte, concedores, de igual manera, que durante los meses de verano se aprovecha la ausencia del alumnado para llevar a cabo obras de reparación y mantenimiento en los centros escolares, consideramos oportuno dar cierto margen a las Administraciones competentes para comprobar si, efectivamente, durante ese periodo se habían llevado a cabo alguna de las actuaciones pendientes.

Por esta razón, en el mes de Septiembre de 2011, volvimos a dirigirnos a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla para trasladarle las manifestaciones de los interesados, solicitándole que nos facilitaran información detallada y aclaratoria de las cuestiones y extremos señalados por los comparecientes, lo que nos permitiría realizar una correcta valoración del problema planteado en el expediente de queja y emitir la resolución que correspondiera.

En esta ocasión, la respuesta fue que la sustitución de las ventanas, aseos, reparación de las paredes y el albero de la zona de primaria y arenero eran asumidas por el Ayuntamiento de la localidad en función de sus competencias, como había quedado patente en la última reunión mantenida con la propia AMPA, la dirección del centro y el Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra. Por su parte, el Organismo autonómico asumía la reparación de la instalación eléctrica. Del mismo modo, la construcción del gimnasio y las pistas deportivas sería valorada y considerada en futuras programaciones del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos.

Pero una vez más, en respuesta a nuestra solicitud, los interesados nos informaron de que, al igual que en la anterior ocasión, si bien algunas de las actuaciones que se indicaban sí habían sido llevadas a cabo, otras estaban aún pendientes, así como que otras se estaban realizando. Destacaban como absolutamente necesarias, una vez más, la eliminación de las barreras arquitectónicas aún pendiente.

Si observamos las actuaciones realizadas hasta este momento en el expediente de queja al que nos estamos refiriendo, a partir de la admisión a trámite podemos observar que las solicitudes de información formuladas tanto a las Administraciones competentes, como a los interesados, se han venido realizando sucesivamente como consecuencia de la disparidad de informaciones que nos llegaban de las partes implicadas en el asunto. Y no hay otra manera de contrastar las informaciones administrativas que se nos facilitan, que dar traslado de las mismas a los interesados que, al contestar en el sentido de no confirmar todos los extremos hechos constar en el informe, o afirmar que no son del todo exactos, nos obligan a volver a dirigirnos al organismo público interviniente para que, a su vez, aclaren las cuestiones expuestas por los interesados.

En este caso, y tal como se habían venido desarrollando los acontecimientos, no parecía que se hubiera llevado a cabo ni por parte del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos, ni por parte del Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra una verdadera planificación de las intervenciones necesarias, así como que parecía no estar claro, en el caso concreto de la intervención necesaria en la instalación eléctrica, a cual de las administraciones le correspondía llevarla a cabo.

Analizando toda la información con la que contábamos, y sin dejar de reconocer las actuaciones puntuales que se han venido realizando, lo cierto es que existía un envejecimiento de las infraestructuras y las instalaciones del centro docente afectado, así como que parecía evidente la necesidad de una actuación de renovación y mejora de las infraestructuras e instalaciones que redundaría en beneficio de las condiciones del alumnado.

Era evidente, pues, que para que el centro docente alcanzara los estándares mínimos de calidad que hoy se exigen, tanto desde un punto de vista técnico como educativo, adaptando las infraestructuras a la normativa vigente con especial atención a la mejora de las condiciones de seguridad, funcionalidad y de barreras arquitectónicas, sería necesaria una actuación integral en la que habrían de participar las dos Administraciones competentes –autonómica y local-, por lo que era, tanto necesario como deseable, que ambas actuaran de manera coordinada para dar mayor eficacia y eficiencia a las intervenciones que han de ser ejecutadas.

Particularmente, en cuanto a la existencia de barreras arquitectónicas, consideramos que era una cuestión no solo prioritaria, sino de urgente realización proceder a su eliminación.

Al respecto de esta cuestión, es necesario traer a colación que, en desarrollo de las previsiones contenidas sobre accesibilidad en la Ley 1/1999, de 31 de Marzo, de Atención a las personas con discapacidad en Andalucía, y en el Plan de Acción Integral para las Personas con Discapacidad 2003-2006, también de ámbito autonómico, se aprobó el Decreto 293/2009, de 7 de Julio, por el que se aprobaba, igualmente, el Reglamento que regula las normas de accesibilidad en las infraestructuras, el urbanismo, la edificación y el transporte en Andalucía. En el mismo, y partiendo de la premisa de que el contenido del Reglamento no sólo va dirigido a las personas con discapacidad porque en el concepto de “accesibilidad universal” se han de incluir a personas mayores, niños y niñas, personas accidentadas temporalmente, etc., se establece en su Disposición adicional segunda la obligatoriedad de que cada Consejería y sus entidades instrumentales aprueben un plan de actuaciones para la adaptación a dicho Decreto de aquellos edificios, entre otros, que sean propios o estén bajo su uso y que sean susceptibles de ajustes razonables, incluyéndose en el artículo 62 h), expresamente, los edificios destinados a usos docentes.

Así mismo, en la Disposición transitoria primera, se establece, de manera complementaria, que hasta tanto se elaboren dichos planes de accesibilidad y en tanto no se ejecuten obras de reforma ni se altere su uso o actividad, se deberán llevar a cabo en el plazo máximo de un año desde la fecha de entrada en vigor del Decreto –plazo que expiró el 21 de Septiembre de 2010- las adaptaciones mínimas, que podrán revestir carácter provisional, para posibilitar la accesibilidad, en condiciones de seguridad, según los requisitos que se establecen en el Capítulo I del Título II del Reglamento.

Y llegados a este punto, teniendo en cuanto lo anteriormente expuesto, así como lo establecido en el artículo 27 de la Constitución (derecho a la educación), y 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), y al amparo de lo establecido en el artículo 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, nos

formulamos a la Delegación Provincial de Educación de Sevilla la siguiente **Recomendación:**

"Que por parte de esa Delegación Provincial, al objeto de dar cumplimiento a lo establecido en la Disposición Transitoria primera del Decreto 293/2009, de 7 de Julio, se den las instrucciones que sean necesarias para que se proceda, aún con carácter provisional, a la eliminación de las barreras arquitectónicas existentes en el colegio público de Educación infantil y primaria de Alcalá de Guadaira."

Así mismo, y en virtud, igualmente de lo establecido en el artículo 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, formulamos la siguiente **Sugerencia:**

"Que se proceda a establecer los contactos que sean necesarios con el Ayuntamiento de Alcalá de Guadaira al objeto de coordinar las actuaciones que ambos organismos habrán de llevar a cabo para acometer las obras de reparación, mantenimiento, sustitución y adaptación que aún están pendientes de realizar en el Colegio Publico de Educación Infantil y Primaria, estableciéndose un calendario concreto de ejecución de las intervenciones que se determinen."

Por último, en idénticos términos, formulamos la respectiva **Sugerencia** también al Ayuntamiento de Alcalá de Guadaira.

Por ambas Administraciones se nos contestó en el sentido de aceptar nuestras Resoluciones, señalándonos, así mismo, las actuaciones que de modo coordinado se habían previsto realizar, entendiéndose que, a tenor de las informaciones facilitadas, que algunas de ellas han de estar en este momento en estado de ejecución.

V. MEDIO AMBIENTE

2.1.1.1. Macroproyectos urbanísticos en el litoral andaluz

A pesar del agotamiento constatado del modelo de crecimiento urbanístico que ha venido imperando en nuestra Comunidad Autónoma en la última década; a pesar de la insostenibilidad económica y ambiental de muchos de los proyectos acometidos; a pesar también de la gravísima crisis económica que venimos padeciendo y de que ésta se ha visto favorecida en parte por la llamada “burbuja inmobiliaria”; aún hoy se siguen planteando ante los poderes públicos de Andalucía macroproyectos urbanísticos que responden en gran medida a presupuestos y expectativas que no resultan acordes con la realidad más inmediata.

Espacios de gran valor ambiental o paisajístico como nuestro litoral son, en la mayoría de las ocasiones, los que se ven amenazados por estos macroproyectos que hacen de aquellas singularidades un reclamo para los potenciales inversores. Inversores éstos que, dicho sea de paso y por los datos que ofrece el mercado inmobiliario, no parecen muy dispuestos a “engullir” los miles de viviendas vacías que conforman gran parte de nuestro “remodelado paisaje”.

En los últimos informes anuales presentados por esta Defensoría del Pueblo Andaluz ante el Parlamento de Andalucía se ha hecho un especial hincapié sobre esta problemática que, como decimos, se ciñe especialmente a espacios que nos atreveríamos a calificar de estratégicos por su valor ambiental y por su potencial turístico y económico.

En este sentido, significábamos actuaciones como las seguidas al hilo de la **queja 10/6336**, relativa a la construcción de un proyecto hotelero en la playa de El Palmar, en el municipio de Vejer de la Frontera.

Se indicaba entonces que, a nuestro juicio, no procedía hacer un análisis “cortoplacista” de este tipo de proyectos, sino que era preciso valorar su potencial a medio y largo plazo. Así, trasladábamos una reflexión a las Administraciones Públicas de Andalucía señalando que zonas como la playa de El Palmar cada vez son más escasas en nuestro paisaje costero y precisamente por ello constituyen unos lugares de gran valor y un importante reclamo turístico.

Decíamos que “el carácter “virgen” de una porción de nuestra costa supone hoy día una gran ventaja competitiva frente a otras zonas en las que los enebros y los pinos han dado paso al asfalto y a los campos de golf. Y son precisamente tales razones las que, a nuestro juicio, deberían justificar que las Administraciones Públicas evitasen la pérdida para siempre de estos ejemplos, cada vez más contados, de lo que siempre ha sido nuestro litoral”.

Por ello, sometíamos a la consideración de las Autoridades Públicas andaluzas la posibilidad de aprobar instrumentos de ordenación territorial, de protección urbanística, ambiental y/o paisajística por medio de los cuales evitar la ejecución de este tipo de actuaciones que, con gran probabilidad, iban a suponer nuevas pérdidas irreparables de nuestro valioso patrimonio.

Pues bien, acorde con nuestra demanda ha sido aprobado el Decreto-ley 5/2012, de 27 de Noviembre, de medidas urgentes en materia urbanística y para la

protección del litoral de Andalucía, que prevé la necesidad de aprobar un Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía así como la suspensión cautelar de los procedimientos para la aprobación de los planes de sectorización y de los planes parciales en suelo urbanizable en los ámbitos que incluyan terrenos situados a una distancia inferior a 500 metros medidos en proyección horizontal tierra adentro, desde el límite interior de la ribera del mar, en municipios costeros cuyo planeamiento general haya sido aprobado con anterioridad a la entrada en vigor del Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía.

Este Comisionado parlamentario no puede más que aplaudir esta iniciativa normativa por cuanto que la considera orientada en una dirección acorde con las sugerencias formuladas a través de nuestras Resoluciones.

No obstante, aún sigue viva en nosotros la preocupación ya que la distancia fijada respecto al límite interior de la ribera del mar podría no resultar suficiente para garantizar la preservación de los valores ambientales y paisajísticos de todo nuestro litoral.

Y es que, existen voces que excluyen de la citada previsión normativa a proyectos como el que en la actualidad se prevé sobre la tarifeña playa de Valdevaqueros. Tal cuestión está siendo objeto de análisis por parte de esta Defensoría en el marco de la **queja 12/2801**, incoada de oficio.

En cualquier caso, y sin menoscabo de las conclusiones que sean alcanzadas tras desarrollar nuestra labor supervisora, podemos anticipar que las causas que llevaron a esta Institución a sugerir la adopción de iniciativas normativas como la descrita también podrían subyacer en proyectos urbanísticos localizados más allá de los citados 500 metros, de modo que la cuestión fundamental sobre la que debe versar el examen de la cuestión no es tanto la distancia sino la compatibilidad de la iniciativa urbanística con un modelo turístico y económico predefinido que, a su vez, respete plenamente los valores ambientales y paisajísticos y que sea acorde con lo dispuesto en el artículo 45 de la Constitución y con los artículos 28 y 37 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

2.1.2.2. Molestias ocasionadas por animales domésticos.

Un año más se hace necesario poner de relieve en nuestro informe anual trasladado al Parlamento de Andalucía la gran incidencia que tienen en nuestra Comunidad las molestias ocasionadas por animales domésticos que son criados en zonas residenciales.

En este sentido, las personas propietarias de estos animales no siempre mantienen un adecuado control sobre los mismos y, como consecuencia de ello, se suceden problemas de ruidos y de salubridad.

A su vez, muchos Ayuntamientos que han sido objeto de nuestra supervisión no parecen tener dispuesto un procedimiento ágil, claro y eficaz para reaccionar adecuadamente ante tales injerencias y, en ocasiones, da incluso la impresión de que ni tan siquiera tienen conciencia de las competencias que el ordenamiento jurídico les atribuye en esta materia.

En este sentido, gran parte de las resoluciones dictadas por esta Defensoría en relación con estas quejas contiene un Recordatorio de los deberes legales que son impuestos. A tal efecto se trae a colación lo dispuesto en la Ley 11/2003, de 24 de Noviembre, de Protección de los Animales, cuyo artículo 44.2.c) atribuye a los

Ayuntamientos la competencia para la imposición de sanciones leves que afecten a los animales de compañía, y que con meridiana claridad tipifica como infracción leve la perturbación por parte de los animales de la tranquilidad y el descanso de los vecinos, así como la no recogida inmediata de los excrementos evacuados por el animal de compañía en las vías públicas.

De igual modo cabe citar la Ley 5/2010, de 11 de Junio, de la Autonomía Local de Andalucía, cuyo artículo 9.14.b) dispone que es competencia propia de los municipios la gestión y disciplina en materia de animales de compañía y animales potencialmente peligrosos.

Se trata pues de hacer ver a las autoridades municipales la obligación que tienen de intervenir en este tipo de asuntos y de hacerlo con la misma agilidad y diligencia con la que tramitan otros procedimientos, como los de recaudación de tributos o los sancionadores en materia de tráfico.

Al margen de lo anterior, consideramos esencial el desarrollo de políticas de concienciación de la población propietaria de animales de compañía sobre las condiciones en las que los mismos deben ser mantenidos, de forma tal que la decisión de criar en casa un perro, un gato, un hurón, un conejo o un simple canario sea adoptada después de un proceso reflexivo y de toma de conciencia acerca de las condiciones que se requieren para ello y de las obligaciones que entraña el cuidado de estos animales.

2.1.3.1.2. Inactividad municipal en supuestos de denuncias por ruidos generados desde establecimientos hosteleros.

Siguen siendo muy numerosas las quejas que son recibidas en esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz como consecuencia de la inactividad municipal ante denuncias presentadas por vecinos y vecinas afectados por los ruidos generados desde establecimientos hosteleros.

Son muchos los municipios andaluces cuya actuación en este tipo de supuestos no resulta acomodada a lo requerido por el ordenamiento jurídico.

En este sentido, no son infrecuentes los casos en los que, a pesar de que existan reiteradas denuncias de personas afectadas, éstas no sean tramitadas, o si lo son, su resolución se vea amplia e injustificadamente dilatada.

Ejemplos varios de lo que comentamos los venimos encontrando, año tras año, en el Ayuntamiento de Sevilla.

A este respecto, una y otra vez esta Institución ha trasladado a las autoridades municipales de la capital andaluza la necesidad de poner fin a tan mala praxis, habida cuenta el menoscabo tan grave que se puede ocasionar a los derechos más elementales de la ciudadanía.

En este sentido, se le ha recordado incluso que en varias ocasiones el citado Consistorio ha sido condenado por la Administración de Justicia, precisamente por no ajustar su actuación a lo requerido por la Ley.

Pero lejos de que la situación se invierta, cada vez son más los casos que son trasladados a este Comisionado del Parlamento de Andalucía en los que se detectan incumplimientos graves y reiterados de las citadas exigencias legales.

Así, por ejemplo, hemos detectado casos en los que el Ayuntamiento ha otorgado licencias para instalar veladores en la vía pública a establecimientos que disponen de licencia de bar con música; casos en los que denuncias de vecinos y vecinas afectados por ruidos ni siquiera han sido tramitadas; casos de aceptación de cambios de titularidad de licencias de bares que llevaban cerrados años y que se encuentran localizados en zonas acústicamente saturadas; casos de dilaciones infinitas en la tramitación de expedientes sancionadores; e incluso varios casos en los que el propio Ayuntamiento ha incoado expedientes ordenando la retiradas de veladores dispuestos careciendo de licencia pero en los que no ha iniciado expediente sancionador por tal infracción.

Esta situación provoca, a nuestro modo de ver, una sensación de impunidad absoluta que en nada contribuye a la solución del problema. Es más, nos atreveríamos a decir que incluso es una llamada al incumplimiento, ya que no son pocos los casos en los que hemos constatado que para la ciudadanía resulta más económico incumplir que cumplir con la norma.

Para avalar lo que comentamos podemos traer a colación la **queja 12/2478**. En ella, la parte afectada nos trasladaba los enormes problemas que venía padeciendo como consecuencia de los excesivos niveles de ruido que se veía obligada a soportar, provocados por la clientela concentrada en las terrazas de veladores dispuestas por dos bares localizados en las proximidades de su vivienda.

Pues bien, a través del análisis de la documentación aportada tanto por la parte afectada como por el propio Ayuntamiento de Sevilla hemos podido conocer que la terraza de uno de los bares no cuenta con licencia para la ocupación de la vía pública, y que la dispuesta por el otro bar era mucho mayor de lo autorizado en su día por la Gerencia Municipal de Urbanismo.

Pese a ello, son palpables los excesivos y reiterados retrasos habidos en la tramitación de los expedientes de protección de la legalidad incoados por la Gerencia Municipal de Urbanismo. Especialmente llamativas resultan las dilaciones habidas para la imposición de multas coercitivas (unos 5 meses) o en la realización de visitas de inspección orientadas a verificar si los veladores habían sido o no retirados (retrasos superiores a 1 año).

A este respecto, debe hacerse notar que desde que la parte afectada presentara sus primeras denuncias, en Septiembre de 2009, han transcurrido más de 3 años sin que la actuación municipal haya propiciado una adecuación a la legalidad de las actuaciones denunciadas; ni menos aún haya evitado la prosecución de las molestias para los denunciados derivadas de dichas actividades ilícitas. Todo lo cual ha originado la lógica desesperanza y frustración en los promotores de la queja.

Además, en todo ese largo periodo de tiempo los autores de las infracciones objeto de denuncia han seguido obteniendo un especial lucro como resultado de la persistencia en la ubicación de más veladores que los legalmente permitidos. Unos beneficios cuya exacta cuantificación resulta difícil, aunque con total certeza superarán con creces el importe de las multas coercitivas que por valor de 1.200 € en un caso, y 600 € en el otro, les han sido impuestas por la autoridad municipal en el curso de estos tres años de actividad irregular.

La conclusión inevitable de todo ello no puede ser otra que la que comentamos, es decir, que a los infractores de la normativa les está resultando económicamente más ventajoso incumplir que asumir los costes que lleva aparejado el cumplimiento estricto del ordenamiento.

Y es evidente que así nunca podrá solucionarse el problema de la contaminación acústica.

2.1.3.2. Contaminación atmosférica.

En materia de contaminación atmosférica, entendemos preciso destacar la actuación de oficio seguida en la **queja 12/1975**.

La misma se inició ya que con motivo de la escasez de lluvias habida durante el invierno pasado, en diversos puntos de nuestra región se registraron elevadas concentraciones de contaminantes en la atmósfera que influyeron negativamente en la calidad del aire.

Tales circunstancias nos trajeron a la memoria algunos episodios registrados en ciudades como Madrid o Barcelona en las que incluso se llegó a recomendar a la población que evitara hacer deporte al aire libre.

Se puso pues de manifiesto la importancia que tiene contar con planes y programas adecuados para la protección de la atmósfera y para minimizar los efectos negativos de la contaminación atmosférica, que contemplen medidas eficaces para la consecución de unos niveles correctos de calidad del aire y que, por ende, garanticen la protección de los derechos de la ciudadanía tales como el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, contenido en el artículo 45 de la Constitución.

De este modo, nuestra actuación ha ido dirigida a evaluar la existencia de tales planes y la efectividad de los mismos. Para ello, nos hemos dirigido a los Ayuntamientos de las ocho capitales de provincia de Andalucía, para solicitarles la evacuación de informe acerca de las cuestiones planteadas y la aportación de copia de los planes o programas que hayan elaborado en relación con esta cuestión, al amparo de lo dispuesto en la Ley 34/2007, de 15 de Noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera.

Asimismo, se consideró oportuno interesar información a la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, acerca de las actuaciones seguidas o pendientes de seguir en relación con esta cuestión.

En atención a nuestras solicitudes de información, los Ayuntamientos consultados nos han aportado datos sobre las actuaciones seguidas en relación con la problemática expuesta. No obstante, se ha entendido oportuno ahondar más en la investigación por cuanto que la información obtenida a cerca de la eficacia de las medidas implementadas resulta escasa. De este modo, nuestra investigación sigue abierta.

Por lo que hace a la información aportada por la Administración autonómica, parece ser que la escasez de lluvias durante el invierno pasado no ha provocado que la calidad del aire en nuestra región haya sido mucho peor que la habida en ejercicios anteriores. Y ello, a pesar de que la lluvia constituye uno de los principales mecanismos para la mejora del medio ambiente atmosférico.

No obstante, tal hecho no debe llevarnos a la autocomplacencia por cuanto que, a nuestro entender, aún quedan muchas cosas por hacer y mejorar a este respecto.

En este sentido, se ha detectado que aún están pendientes de elaboración y aprobación planes y programas de índole municipal y supramunicipal, que revisten una especial importancia para asegurar el mantenimiento de una adecuada calidad del aire de nuestras ciudades.

Asimismo, entendemos esencial el desarrollo de importantes labores de seguimiento y control orientadas a lograr la máxima efectividad de estos planes y programas; para lo cual se hace necesario el incremento y mejora de la coordinación y cooperación entre las Administraciones territoriales.

2.1.4.2. La necesidad de someter las terrazas de veladores a procedimiento de calificación ambiental.

Desde hace años esta Institución del Defensor del Pueblo Andaluz viene alertando de la enorme incidencia que en el medio ambiente tienen las terrazas de veladores dispuestas por establecimientos hosteleros localizados en zonas residenciales de nuestras ciudades.

En efecto, las mismas constituyen importantísimos focos de ruido y, para colmo, desde la entrada en vigor de la conocida como “Ley Antitabaco” han proliferado de forma espectacular. Así, raro es ya el establecimiento hostelero que no cuenta con mesas, taburetes, sillas, sombrillas, cerramientos o incluso estufas en plena vía pública.

Hasta tal punto ha llegado la proliferación de este nuevo mobiliario urbano que caminar por algunas aceras de nuestra ciudades se ha convertido en deporte de riesgo para la mayoría de peatones y en práctica imposible para personas discapacitadas en silla de ruedas o para progenitores con carritos de bebé.

Considerando lo anterior, esta Defensoría del Pueblo Andaluz ha analizado la situación y ha podido comprobar que, en la actualidad, el régimen autorizador dispuesto por los municipios andaluces respecto a estas terrazas de veladores atiende fundamentalmente a la ocupación que se realiza del espacio público, pero no se tiene en cuenta la enorme incidencia ambiental que llevan aparejada.

En este sentido, no se viene exigiendo a los titulares de los establecimientos hosteleros que sometan la instalación de estas terrazas a un procedimiento de prevención ambiental, a pesar del incremento tan notable de ruidos que puede provocar su disposición.

A juicio de esta Defensoría, ese proceder carece de toda lógica. En este sentido, no parece comprensible que la apertura de un bar con cocina y sin música se someta a un procedimiento de calificación ambiental para determinar la incidencia ambiental que pueda tener la actividad desarrollada en el interior de un local, pero que no se someta a dicho procedimiento la posterior instalación, por parte del mismo bar, de una terraza con 50 veladores localizada en los bajos de un bloque de viviendas.

Es evidente que, en supuestos como el que comentamos, la mayor incidencia ambiental en materia de contaminación acústica vendría provocada por la terraza de veladores dispuesta en plena vía pública; por ello, no parece acertado que tal foco de ruido, de especial magnitud en muchísimos casos, sea obviado a la hora de analizar la incidencia ambiental de una actividad y la determinación de las medidas correctoras que, en su caso, haya que establecer.

Precisamente estos hechos han sido abordados al hilo de la **queja 12/5639**, tramitada de oficio. En ella se ha consultado a la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente su opinión acerca de la posibilidad de someter a procedimiento de calificación ambiental la disposición de estas instalaciones y, en su caso, someter a su consideración la posibilidad de modificar el vigente Reglamento de Calificación Ambiental, de forma que queden debidamente resueltos los problemas expuestos.

A este respecto, la Administración autonómica ha respondido a nuestra consulta indicando que no resulta descartable el que un Ayuntamiento pueda requerir a un establecimiento hostelero que someta a procedimiento de calificación ambiental la instalación de una terraza de veladores. En este sentido, ha señalado la Administración que dicho sometimiento procederá en aquellos supuestos en los que produzca un incremento significativo de emisiones a la atmósfera, vertidos al cauce público o litoral, generación de residuos, utilización de recursos naturales, afección a suelo no urbanizable o urbanizable no sectorizado, o afección a un espacio natural protegido o a áreas de especial protección designadas en aplicación de normativas europeas o convenios internacionales.

Ello, sin menoscabo del deber de presentar un estudio acústico en los casos señalados por el apartado primero del artículo 42 del Decreto 6/2012.

Al margen de lo anterior, y haciendo suya la preocupación que viene trasladando reiteradamente esta Defensoría del Pueblo Andaluz, la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía nos ha informado que se está elaborando un proyecto de Decreto en materia de Calificación Ambiental y que en el mismo se va a considerar lo expuesto por esta Institución en relación con la incidencia acústica que tienen estas terrazas de veladores.

Esperamos pues que por medio de dicha modificación normativa se puedan solventar los numerosos problemas de convivencia ciudadana que provocan estas instalaciones, de modo que su existencia pueda resultar compatible con el respeto de los derechos fundamentales de las personas que residen en sus proximidades.

2.1.5.1. Molestias derivadas de la instalación de contenedores junto a viviendas.

Un año más debemos reseñar en nuestro Informe Anual el elevado número de quejas tramitadas con ocasión de la incidencia ambiental que tiene la localización de contenedores de residuos urbanos en zonas cercanas a viviendas, especialmente cuando no se lleva a cabo una adecuada gestión de los residuos y no se acometen medidas de educadoras y de concienciación social sobre el adecuado uso de esos recipientes.

Ejemplo de lo que comentamos es la **queja 12/3962**. En ella, la parte afectada nos indicaba que en las inmediaciones de su vivienda se encuentran localizados dos contenedores; que el incumplimiento reiterado de las normas vigentes para el depósito de residuos en dichos contenedores y la falta de limpieza de los mismos y del entorno afectaban a la salubridad de la zona; y que esa situación estaba provocando menoscabos en la salud de sus hijos, habida cuenta que éstos padecían enfermedades que precisaban el mantenimiento de unas adecuadas medidas de higiene y salubridad en la vivienda y su correcta ventilación.

Asimismo, nos trasladaba que había solicitado al Ayuntamiento de su localidad y a la Mancomunidad competente del servicio de limpieza el cambio de ubicación de los contenedores al objeto de poder garantizar la salud de sus hijos; que en una primera instancia, los contenedores habían sido trasladados a otro lugar cercano pero que tras diversas presiones vecinales, los contenedores habían sido repuestos al sitio originario, agravándose en consecuencia los problemas de salud de los menores.

Pues bien, previa consulta al Ayuntamiento y a la Mancomunidad, esta Institución les trasladó el que constituye su criterio general respecto a esta cuestión, asentado ya desde hace años. En este sentido se indicó que consideramos inapropiados los emplazamientos que disten ampliamente de los hogares de los vecinos o aquellos otros que, por su cercanía respecto a viviendas, pudieran generar molestias por malos olores, ruidos u otras circunstancias que inevitablemente llevan aparejadas los sistemas de depósito de residuos.

Así, entendemos que por parte de las Administraciones deben acometerse importantes esfuerzos para localizar soluciones del agrado de la ciudadanía en general que garanticen los derechos de todos y cada uno de los ciudadanos afectados. Por consiguiente, cualquier ubicación acordada de contenedores que no se ajuste a estos criterios y que no haya tenido en cuenta las opiniones e indicaciones de las personas afectadas, será valorada como inadecuada por parte de esta Defensoría.

Al margen de lo anterior, y atendiendo a las circunstancias particulares del caso que fuera objeto de análisis, esta Defensoría consideró de especial relevancia los argumentos empleados por la parte promotora de la queja para justificar su pretensión, esto es, la salud de sus hijos menores de edad.

En este sentido, se indicó que podía ser cierto, como argüía la Administración, que no existía una relación directa entre la enfermedad de los menores y la localización de los contenedores de basura en las proximidades de la casa; pero que no lo era menos el que con carácter general entorno a este tipo de infraestructuras suele acumularse alguna suciedad y que ésta sí puede incidir en el estado de salud de dichos menores.

El mantenimiento de un adecuado estado de limpieza de los contenedores y de la zona en la que se localicen no constituye sino un deber inexcusable para la Administración, por lo que su asunción no debe ser en ningún caso el criterio que debe sustentar la decisión sobre el emplazamiento concreto de los contenedores. Por ello, consideramos que deben ser otras las circunstancias a tener en cuenta para determinar si una concreta localización es adecuada o no respecto de otras posibles.

En el supuesto analizado entendimos que el bien jurídico traído a colación por la parte promotora de la queja (la salud de los menores) debía prevalecer sobre los gustos estéticos o las apetencias de otros vecinos y vecinas, por ello formulamos **Recomendación** para que se localizara un nuevo emplazamiento para los contenedores; para que se valorara la posibilidad de implementar nuevas soluciones técnicas para la instalación de contenedores de residuos en zonas de uso residencial que permitiesen minimizar la incidencia estética y ambiental de los mismos; y para que se intensificaran las labores de concienciación ciudadana, vigilancia, inspección, control y, en su caso sanción respecto al adecuado depósito de residuos.

2.1.5.2. Problemas derivados de la falta de limpieza de fincas y solares.

La grave crisis económica que desde hace años se cierne sobre los países de nuestro entorno y el estallido de la burbuja inmobiliaria está provocando que muchos titulares de inmuebles no puedan cumplir con el deber que les impone el ordenamiento jurídico de mantener sus propiedades en las debidas condiciones de seguridad, salubridad y ornato público.

Tal incidencia viene siendo detectada por esta Institución desde el año 2011, si bien con el paso de los años y con el agravamiento de la crisis, los problemas son cada vez más numerosos y más graves.

Ejemplo de lo que comentamos son la **queja 11/5931**, la **queja 12/3620** o la **queja 12/4089**. Las mismas son plantadas normalmente por vecinos y vecinas residentes en las proximidades de dichos solares, que ven con temor cómo el estado de conservación de éstos se deteriora con el paso de los años sin que titulares ni Administraciones hagan nada al efecto.

A este respecto, debemos recordar una vez más que el artículo 155 de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA), obliga a los propietarios de terrenos, construcciones y edificios a mantenerlos en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público; y además faculta a los municipios a ordenar, de oficio o a instancia de cualquier interesado, la ejecución de las obras necesarias para que dichas condiciones sean mantenidas, obras éstas que pueden ser realizadas con carácter subsidiario y a cuenta de los propietarios de los inmuebles.

En este sentido, por más que nos hagamos cargo de la difícil situación económica por la que están pasando muchos de esos propietarios de inmuebles y del menor atractivo que los mismos puedan tener en el mercado inmobiliario, entendemos que en estos supuestos debe prevalecer el bien jurídico que constituye la salubridad e incluso la integridad física de las personas que residen junto a esas fincas y solares abandonados.

Por ello, es nuestro deber recordar a los municipios de Andalucía, el deber de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la mencionada Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía.

2.1.6.1. Suministro domiciliario de aguas.

La crisis económica que viene siendo padecida desde hace ya demasiados años parece estar influyendo de forma decisiva en las quejas que la ciudadanía nos traslada en relación con el consumo domiciliario de agua.

En este sentido, cada vez son más numerosas las que, afectando a esta materia, tienen un marcado trasfondo económico.

Disconformidades con tarifas, cobros abusivos, cortes de suministro, impagos e incluso fraudes por la manipulación de contadores son los asuntos que, de forma más recurrente, se nos han venido trasladando sobre esta cuestión.

Es el caso de la **queja 12/1013**, de la **queja 12/3651**, de la **queja 11/3673** y de la **queja 12/6791**.

Considerando pues que en gran parte de los casos las reivindicaciones de la ciudadanía se derivan de la difícil situación económica y laboral que se está padeciendo, no siempre resulta sencillo para este Defensor del Pueblo Andaluz localizar una solución justa a los casos que nos son trasladados.

En este sentido, son evidentes los incrementos que ha habido en los últimos años tanto en las tarifas por suministro domiciliario de agua como en los cánones que son de aplicación; y que tales incrementos han llegado en un momento en el que la mayor parte de la población ha visto reducido los ingresos con los que hacer frente a tales desembolsos.

Entendemos plausibles las medidas de incentivo por ahorro y de fomento de la eficiencia en el consumo implementadas por cada vez más municipios. En este sentido, esta misma Institución ha sido quien las ha promovido desde el inicio, cuando muchos pensaban que su implementación resultaba del todo imposible.

No obstante, tales incentivos no resultan siempre suficientes para compensar los incrementos habidos en la factura del agua y, menos aún, los decrementos en los ingresos de la mayor parte de las familias.

Por ello, dado que se trata del consumo de un bien esencial, mucho nos tememos que en tanto en cuanto no se acomode en mejor medida el precio de su puesta a disposición con los niveles de renta de las familias andaluzas, van a seguir siendo numerosas las quejas que recibamos sobre cortes de suministro, manipulaciones de contadores, enganches ilegales, etc.

Es por ello por lo que sometemos a la consideración de los poderes públicos de Andalucía la posibilidad de llevar a cabo esta acomodación que proponemos del régimen tarifario del agua mientras persista la crisis económica.

Y es que, a nuestro entender, los problemas financieros que en estos momentos acucian a las Administraciones en ningún caso pueden ser resueltos a través del encarecimiento de bienes de primera necesidad o mediante la adopción de medidas privatizadoras que, pese a que puedan suponer unos importantes ingresos en un primer término, a la larga resultan contrarias a la aplicación de economías de escala en la prestación de estos suministros, lo que supone su encarecimiento o, cuanto menos, la disminución de calidad.

VI. ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS

2.2. *Disconformidad con las bonificaciones reconocidas a los efectos del IBI a los empadronados en determinados municipios.*

En este apartado nos proponemos dar cuenta de aquellas quejas en las que sus promotores denunciaban la actuación de determinados ayuntamientos ubicados en la Costa del Sol, en particular los Ayuntamientos de Torremolinos, Benalmádena y Estepona, al reconocer una bonificación a efectos del Impuesto de Bienes Inmuebles de la que únicamente pueden beneficiarse las personas que se encuentran empadronadas en el municipio.

Las distintas quejas recibidas por este motivo fueron admitidas a trámite, solicitando la emisión del preceptivo informe de los ayuntamientos afectados.

Pues bien recibida la información solicitada pudimos conocer, de una parte, que los ayuntamientos reconocían que otorgaban una ayuda que se aplicaba directamente sobre la cuota liquidable del IBI y de la que disfrutaban únicamente a los vecinos que gozaban de la condición de empadronados.

Y de otra parte, pudimos constatar que los distintos ayuntamientos venían a coincidir al justificar el controvertido beneficio en el hecho de que los municipios turísticos afrontan unos elevados gastos por la prestación de los servicios públicos que benefician de igual manera a los vecinos empadronados como a aquellos que no lo están, pero disponen de viviendas en el término municipal, siendo así que los fondos que reciben por su participación en los tributos del Estado, que contribuyen en gran medida a sufragar dichos servicios públicos, están directamente relacionados con el número de personas empadronadas.

Entienden estos responsables municipales que la financiación de sus municipios se ve perjudicada como consecuencia del elevado número de personas que siendo de hecho residentes en el municipio no figuran empadronados en el mismo. Por tanto, consideran lícito aprobar unas ayudas cuya finalidad no es otra que fomentar el empadronamiento de quienes no figuran aun inscritos en el registro municipal, así como promover el asentamiento en el término municipal de las sedes de empresas y negocios.

En cuanto a la normativa municipal que contempla la controvertida bonificación, vamos a analizar los distintos supuestos, en función del Ayuntamiento afectado:

a) Ayuntamiento de Torremolinos

El Pleno Municipal del Ayuntamiento de Torremolinos celebrado el 29 de Abril de 2005, aprobó la modificación de la Ordenanza nº 29, Reguladora del Impuesto sobre Bienes Inmuebles (en adelante IBI) e introdujo el artículo 10.bis, en el que se reconocía una subvención a los efectos del IBI, únicamente a los vecinos empadronados. Del mentado artículo, merecen ser destacados los siguientes aspectos:

«Artículo 10.bis. Subvención al IBI.

1.- Las personas empadronadas en Torremolinos con más de dos años de antigüedad disfrutarán de una subvención sobre la cuota líquida del impuesto de bienes inmuebles en los términos que se detallan a continuación (...) La subvención también se aplicará a los correspondientes trastero y plaza de garaje de la propia vivienda subvencionada o trastero y plaza de garaje que aún no estando físicamente junto a la vivienda sea la única propiedad destinada a este fin.(...)

2.- De esta subvención también se beneficiarán, previa solicitud anual, los familiares ascendentes o descendentes que residan en las viviendas de Torremolinos, con una antigüedad de empadronamiento de más de 2 años.(...).»

b) Ayuntamiento de Benalmádena

Por Decreto de la Alcaldía de 8 de Mayo de 2009 se establecen las condiciones que deben cumplir los contribuyentes para que se le aplique la subvención en los recibos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

La subvención se aplicará en el mismo recibo de IBI. Anualmente se publica el correspondiente Decreto por el que se regulan las condiciones en las que procede el reconocimiento de la subvención a efectos de IBI para los vecinos empadronados en el municipio.

c) Ayuntamiento de Estepona

En este caso la bonificación a efectos del IBI ha sido incorporada a la Ordenanza General de Subvenciones del Ayuntamiento de Estepona.

De dicha Ordenanza, por su claridad, merece ser transcrito el artículo 6.4:

«Artículo 6.4

Las ayudas por empadronamiento y domiciliación social consisten en una cantidad fija o variable que se determinará en cada caso, y se concederán a la totalidad de los residentes empadronados y empresas con domicilio social en Estepona que cumplan los requisitos que se establezcan en cada caso, conforme a lo dispuesto en el artículo 22 de esta ordenanza.»

Pues bien, tras examinar lo expuesto en los informes evacuados por los ayuntamientos de Torremolinos, Benalmádena y Estepona, así como la normativa que resulta de aplicación al presente asunto, esta Institución consideró oportuno formular una **Resolución** a cada uno de los citados Consistorios por entender que la actuación realizada no resultaba conforme con lo dispuesto en el vigente ordenamiento jurídico y perjudicaba los derechos de las personas que se habían dirigido en queja a esta Institución.

Las Resoluciones dictadas comenzaban realizando un análisis jurídico cuya finalidad era determinar si jurídicamente las ayudas concedidas a las personas empadronadas para el pago del IBI constituían un supuesto legítimo de subvención o si, por el contrario, se trataba de un beneficio fiscal encubierto bajo la apariencia de una medida de fomento.

Para ello, resultaba necesario examinar la regulación legal de los beneficios fiscales en el impuesto de bienes inmuebles.

A este respecto, y en cuanto a la posibilidad de establecer un beneficio fiscal en el impuesto sobre Bienes Inmuebles, el artículo 9 de Real Decreto Legislativo 2/2004, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (en adelante TRLRHL) establece, con carácter general, para todos los tributos locales el principio de reserva de Ley en materia de beneficios fiscales:

«1.- no podrán reconocerse otros beneficios fiscales que los expresamente previstos en las normas con rango de Ley o los derivados de la aplicación de los Tratados Internacionales.

No obstante, también podrán reconocerse los beneficios fiscales que las entidades locales establezcan en sus ordenanzas fiscales en los supuestos expresamente previstos en la Ley. En particular, y en las condiciones que puedan prever dichas ordenanzas, éstas podrán establecer una bonificación de hasta el 5% de la cuota a favor de los sujetos pasivos que domicilien sus deudas de vencimiento periódico en una entidad financiera, anticipen pagos o realicen actuaciones que impliquen colaboración en la recaudación de ingresos.»

En este mismo sentido, también se pronuncia la Ley 58/2003 de 17 de Diciembre, General Tributaria, (en adelante LGT), en su artículo 8.d), al establecer:

«Se regularan en todo caso por Ley

d. El establecimiento, modificación, supresión y prórroga de las exenciones, reducciones, bonificaciones, deducciones y demás beneficios o incentivos fiscales.»

Sentado este principio de reserva de Ley en materia de beneficios fiscales, que se aplica con carácter general para todos los tributos locales, debemos señalar que los Artículos 73 y 74 del TRLRHL recogen de forma expresa los beneficios fiscales que, con carácter obligatorio o potestativo, pueden aplicarse al Impuesto de Bienes Inmuebles.

Los citados preceptos legales no tienen un carácter meramente enunciativo o ejemplificativo, sino que constituyen un auténtico *numerus clausus* que no permite la aplicación de supuestos análogos o similares.

Pues bien, podemos observar que en ninguno de los preceptos citados, se incluye la posibilidad del reconocimiento de un beneficio fiscal en el Impuesto de Bienes Inmuebles condicionado al hecho de estar o no empadronado en el municipio el sujeto pasivo del impuesto.

Por consiguiente, dado que no conocemos de la existencia de ningún otro precepto con rango legal que reconozca dicho beneficio fiscal debemos concluir que no resulta posible establecer una minoración en la cuota tributaria del IBI en función de la condición o no de empadronado del sujeto pasivo.

Centrándonos en el análisis de los supuestos concretos que habían sido planteados en queja y respecto de la posibilidad de subvencionar el pago del IBI a los

vecinos empadronados, procede traer a colación el artículo 4 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, que establece que el municipio, dentro de la esfera de sus competencias, goza de las potestades reglamentarias y de autoorganización, y en el ejercicio de esta potestad de autoformación el Ayuntamiento puede aprobar normas que incluyan medidas de fomento destinadas a promover la realización de actividades o la consecución de fines de interés general para la comunidad vecinal.

No resulta por tanto cuestionable “ab initio” la legitimidad de los Ayuntamientos para aprobar ayudas o subvenciones cuyo objetivo último sea incrementar el número de personas que consten en los registros oficiales como residentes en el municipio, en la medida en que dicho incremento contribuya a satisfacer un fin de interés general del municipio.

No obstante, para el legal ejercicio de dicha actividad de fomento es preciso que la misma se adecue a las condiciones y límites establecidas a tal efecto en la normativa vigente sobre subvenciones.

A este respecto, resulta necesario traer a colación lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 38/2003, General de Subvenciones, cuando define la subvención como:

«..disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3 de esta ley, a favor de personas públicas o privadas, y que cumpla los siguientes requisitos:

a) Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios.

b) Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido.

c) Que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública.»

Asimismo, resulta especialmente necesario reseñar lo dispuesto en el apartado 4.g) del mencionado artículo 2 de la Ley 38/2003, General de Subvenciones, cuando excluye expresamente de la condición de subvención a: «los beneficios fiscales y beneficios en la cotización a la Seguridad Social».

A la vista de este precepto, debemos concluir que la potestad de subvención que tienen reconocida los Ayuntamientos no puede, en ningún caso, utilizarse para el establecimiento de un beneficio fiscal.

Pues bien, de este posicionamiento se ha hecho eco la jurisprudencia más reciente, que ha tenido su reflejo en dos resoluciones judiciales de la Sala de lo Contencioso

administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, -Sentencia 1984/2008 y Sentencia 2767/2009-.

Por tanto, a la luz de los preceptos legales que han sido expresamente invocados y de la doctrina jurisprudencial mayoritaria, debemos concluir que en base al principio de reserva de ley en el ámbito de las bonificaciones tributarias no podrán autorizarse ni concederse más bonificaciones que las que expresamente estén contempladas por una norma de rango legal.

A este respecto, tras la investigación promovida por esta Institución, y a la vista de la distinta documentación obrante en los expedientes de queja, no cabía duda de que el beneficio que los ayuntamientos vienen reconociendo a efectos del IBI a los vecinos empadronados en el municipio, es perfectamente encuadrable en el concepto de beneficio fiscal, toda vez que incide de forma directa sobre la operación liquidatoria del tributo al aplicarse directamente sobre la cuota tributaria.

En consecuencia, entendemos que nos encontramos ante un claro supuesto de beneficio fiscal, revestido de la apariencia de una subvención, que al no estar contemplado en ninguna norma de rango legal vulnera el principio de reserva de Ley en materia tributaria al que se refieren el artículo 8 de la LGT y 9 del TRLHL.

Por todo ello, y tomando en consideración la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía sobre el presente asunto, debemos considerar contrario a derecho el beneficio establecido por los Ayuntamientos de Torremolinos, Benalmádena y Estepona en virtud de la normativa municipal a la que se ha hecho referencia expresa en este relato.

A la vista de todo ello, hemos formulado a los ayuntamientos afectados la siguiente Resolución:

Recordatorio de los deberes legales establecidos en los preceptos legales que han sido referenciados en el cuerpo de la presente resolución.

Recomendación: Que de conformidad con la legislación vigente en materia tributaria, y la posición mantenida al respecto por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, se adopten las medidas que resulten necesarias en aras a reconocer el mismo tratamiento fiscal en el Impuesto de Bienes Inmuebles a los titulares de inmuebles en el municipio de (...), con independencia de su condición de empadronados o no.

2.4. Pago del Impuesto del Incremento sobre el Valor de los Terrenos Urbanos en los supuestos de desahucio.

En este apartado vamos a dar cuenta de una problemática muy particular que se nos ha planteado en algunas de las queja recibidas durante este año 2012, en las que sus promotores exponían su perplejidad al conocer que, no solo el inmueble que constituía su vivienda habitual había sido objeto de subasta judicial tras un proceso de desahucio procediéndose a su adjudicación a un tercero, sino que además debían hacer frente a un impuesto municipal como consecuencia de tal hecho.

Para ilustrar este epígrafe nos proponemos dar cuenta de la **queja 12/2653**.

En esta queja su promotor exponía que, pese a haber sido desahuciado, el Ayuntamiento de San Fernando (Cádiz) le había liquidado el Impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos (en adelante plusvalía) por la transmisión de dicho inmueble y, además, al no haber efectuado la oportuna autoliquidación, había dictado acuerdo de apertura y propuesta de resolución de expediente sancionador contra su persona, en la consideración de que el impago de la plusvalía constituía una infracción de carácter leve, tipificada en los artículos 183 a 191 de la Ley 58/2003 de 17 de Diciembre, General Tributaria.

La persona promotora de la queja nos trasladaba su total disconformidad con estas actuaciones por considerar que dicho gravamen era injusto y empeoraba aún más su situación como desahuciado. Asimismo, exponía su absoluta discrepancia con el expediente sancionador incoado en su contra por entender que incrementaba el grado de injusticia de la situación que está padeciendo.

Aunque en términos de justicia el asunto pudiera parecer claro, la realidad jurídica, y en particular la realidad jurídica tributaria, nos viene a demostrar que se trata de un asunto realmente complejo.

En efecto, como cuestión previa, realicemos un estudio sobre la normativa existente en esta materia.

El Real Decreto 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, constituye la norma básica del impuesto. Dedicando a su regulación los artículos 104 a 110, ambos inclusivos.

De entre los citados preceptos y en cuanto a su relación con el supuesto que nos ocupa, merecen ser reproducidos los siguientes:

«Artículo 104. Naturaleza y hecho imponible. Supuestos de no sujeción.

1.- El Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana es un tributo directo que grava el incremento de valor que experimenten dichos terrenos y se ponga de manifiesto a consecuencia de la transmisión de la propiedad de los terrenos por cualquier título o de la constitución o transmisión de cualquier derecho real de goce, limitativo del dominio, sobre los referidos terrenos.

2.- No está sujeto a este impuesto el incremento de valor que experimenten los terrenos que tengan la consideración de rústicos a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles. En consecuencia con ello, está sujeto el incremento de valor que experimenten los terrenos que deban tener la consideración de urbanos, a efectos de dicho Impuesto sobre Bienes Inmuebles, con independencia de que estén o no contemplados como tales en el Catastro o en el padrón de aquél.

A los efectos de este impuesto, estará asimismo sujeto a éste el incremento de valor que experimenten los terrenos integrados en los bienes

inmuebles clasificados como de características especiales a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

3.- No se producirá la sujeción al impuesto en los supuestos de aportaciones de bienes y derechos realizadas por los cónyuges a la sociedad conyugal, adjudicaciones que a su favor y en pago de ellas se verifiquen y transmisiones que se hagan a los cónyuges en pago de sus haberes comunes.

Tampoco se producirá la sujeción al impuesto en los supuestos de transmisiones de bienes inmuebles entre cónyuges o a favor de los hijos, como consecuencia del cumplimiento de sentencias en los casos de nulidad, separación o divorcio matrimonial, sea cual sea el régimen económico matrimonial.

4.- No se devengará el impuesto con ocasión de las aportaciones o transmisiones de bienes inmuebles efectuadas a la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria regulada en la disposición adicional séptima de la Ley 9/2012, de 14 de Noviembre, de reestructuración y resolución de las entidades de crédito.

No se producirá el devengo del impuesto con ocasión de las aportaciones o transmisiones realizadas por la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria a entidades participadas directa o indirectamente por dicha Sociedad en al menos el 50% del capital, fondos propios, resultados o derechos de voto de la entidad participada en el momento inmediatamente anterior a la transmisión, o como consecuencia de la misma.

No se devengará el impuesto con ocasión de las aportaciones o transmisiones realizadas por la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria, o por las entidades constituidas por esta para cumplir con su objeto social, a los fondos de activos bancarios, a que se refiere la .Disposición adicional décima de la Ley 9/2012, de 14 de Noviembre.

No se devengará el impuesto por las aportaciones o transmisiones que se produzcan entre los citados Fondos durante el período de tiempo de mantenimiento de la exposición del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria a los Fondos, previsto en el apartado 10 de dicha disposición adicional décima.

En la posterior transmisión de los inmuebles se entenderá que el número de años a lo largo de los cuales se ha puesto de manifiesto el incremento de valor de los terrenos no se ha interrumpido por causa de la transmisión derivada de las operaciones previstas en este apartado.

Artículo 105. Exenciones.

1. Estarán exentos de este impuesto los incrementos de valor que se manifiesten como consecuencia de los siguientes actos:

- a. La constitución y transmisión de derechos de servidumbre.

b. Las transmisiones de bienes que se encuentren dentro del perímetro delimitado como Conjunto Histórico-Artístico, o hayan sido declarados individualmente de interés cultural, según lo establecido en la Ley 16/1985, de 25 de Junio, del Patrimonio Histórico Español, cuando sus propietarios o titulares de derechos reales acrediten que han realizado a su cargo obras de conservación, mejora o rehabilitación en dichos inmuebles. A estos efectos, la ordenanza fiscal establecerá los aspectos sustantivos y formales de la exención.

2. Asimismo, estarán exentos de este impuesto los correspondientes incrementos de valor cuando la obligación de satisfacer aquél recaiga sobre las siguientes personas o entidades:

a. El Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales, a las que pertenezca el municipio, así como los organismos autónomos del Estado y las entidades de derecho público de análogo carácter de las comunidades autónomas y de dichas entidades locales.

b. El municipio de la imposición y demás entidades locales integradas o en las que se integre dicho municipio, así como sus respectivas entidades de derecho público de análogo carácter a los organismos autónomos del Estado.

c. Las instituciones que tengan la calificación de benéficas o de benéfico-docentes.

d. Las entidades gestoras de la Seguridad Social y las mutualidades de previsión social reguladas en la Ley 30/1995, de 8 de Noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados.

e. Los titulares de concesiones administrativas revertibles respecto a los terrenos afectos a éstas.

f. La Cruz Roja Española.

g. Las personas o entidades a cuyo favor se haya reconocido la exención en tratados o convenios internacionales.

Artículo 106. Sujetos pasivos.

1. Es sujeto pasivo del impuesto a título de contribuyente:

a. En las transmisiones de terrenos o en la constitución o transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio a título lucrativo, la persona física o jurídica, o la entidad a que se refiere el artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de Diciembre, General Tributaria, que adquiera el terreno o a cuyo favor se b. En las transmisiones de terrenos o en la constitución o transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio a título oneroso, la persona física o jurídica, o la entidad a que se refiere el artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de Diciembre, General Tributaria, que transmita el terreno, o que constituya o transmita el derecho real de que se trate.

2. En los supuestos a que se refiere el párrafo b del apartado anterior, tendrá la consideración de sujeto pasivo sustituto del contribuyente, la persona física o jurídica, o la entidad a que se refiere el artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de Diciembre, General Tributaria, que adquiera el terreno o a cuyo favor se constituya o transmita el derecho real de que se trate, cuando el contribuyente sea una persona física no residente en España.»

Pues bien, en el ámbito del sujeto pasivo, resulta destacable el artículo 9 del Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de Marzo, de Medidas Urgentes de Protección de Deudores Hipotecarios sin Recursos, que introduce una modificación en el artículo 106 -anteriormente reproducido- mediante la incorporación de un nuevo párrafo tercero, en el que se invierte la condición del sujeto pasivo en los supuestos de dación en pago:

«3. En las transmisiones realizadas por los deudores comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo 2 del Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de Marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, con ocasión de la dación en pago de su vivienda prevista en el apartado 3 del Anexo de dicha norma, tendrá la consideración de sujeto pasivo sustituto del contribuyente la entidad que adquiera el inmueble, sin que el sustituto pueda exigir del contribuyente el importe de las obligaciones tributarias satisfechas.»

Finalmente, y en relación con la capacidad de autonormación de los Ayuntamientos, resulta de aplicación el artículo 8.c) de la Ley 58/2003, de 17 de Diciembre, General Tributaria, del siguiente tenor literal:

«Se regularán en todo caso por Ley:

c) La determinación de los obligados tributarios previstos en el apartado 2 del artículo 35 de esta Ley y de los responsables.»

Pues bien, tras una análisis detenido de la normativa existente en la materia que nos ocupa, hemos de decir que desde una perspectiva estrictamente jurídica resulta incuestionable que la transmisión de un inmueble, aunque sea como consecuencia de un proceso judicial por desahucio hipotecario, constituye un hecho imponible sujeto al impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos, resultando como obligado al pago de dicho impuesto, en calidad de sujeto pasivo la persona transmitente del bien, es decir el titular del inmueble ejecutado, siempre y cuando haya una diferencia entre el valor de adquisición del mismo y el valor de adjudicación.

Y esta es una realidad jurídica incuestionable por cuanto los casos de desahucio por ejecución hipotecaria no se encuentran incluidos entre los supuestos de no sujeción o exención que a la presente fecha contempla la legislación vigente, ni al presente supuesto le resulta de aplicación la excepción recogida en el apartado 3 del art. 106 del TRHL por dos motivos: por no encontrarse vigente dicho texto legal en el momento de producirse la adjudicación judicial del inmueble y por no tratarse de un supuesto de dación en pago.

Ello no obstante, aunque debamos admitir que la actuación realizada es conforme a derecho, esta Institución no puede dejar de señalar la manifiesta injusticia que se deduce de la misma.

En efecto, la grave situación económica que afecta nuestro país está provocando, entre otras muchas tragedias, que muchos ciudadanos se vean despojados de sus viviendas como consecuencia de la imposibilidad de hacer frente al pago de los créditos hipotecarios por circunstancias económicas sobrevenidas y como resultado directo de la aplicación de una legislación hipotecaria obsoleta y manifiestamente injusta, que no contempla soluciones alternativas para los deudores de buena fe incursos en situaciones de sobreendeudamiento.

A esta situación de injusticia y desprotección, viene a sumarse como agravio añadido la obligación de afrontar el pago de los impuestos resultantes de una transmisión patrimonial no querida y, en algunos supuestos como el presente, el verse incursos en procedimientos sancionadores por no haber cumplido en tiempo y forma con las obligaciones tributarias.

De lo injusto de tal situación es clara demostración el hecho de que el legislador haya querido eximir de esta obligación tributaria a los sujetos pasivos incursos en procedimientos de desahucio, cuando se acuerde la dación en pago del inmueble en los supuestos contemplados en el Real Decreto Ley 6/2012.

En efecto, en la modificación que se introduce en el artículo 106 del RDL 2/2005 de 5 de Marzo, en virtud del artículo 9 del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de Marzo, de Medidas Urgentes de Protección de Deudores Hipotecarios sin Recursos, se prevé trasladar, en los supuestos de dación en pago, la condición de sujeto pasivo sustituto del contribuyente a la entidad que adquiera el inmuebles, excluyendo la posibilidad de que este pueda repetir posteriormente contra el sujeto pasivo contribuyente por las obligaciones tributarias satisfechas.

Lamentablemente, no podemos obviar que artículo 9 del Real Decreto- ley 6/2012, de 9 de Marzo, se está refiriendo únicamente a los supuestos de dación en pago, y no al supuesto de adjudicación forzosa, lo que impide la aplicación analógica al supuesto debatido en la queja, de conformidad con el artículo 8 de la Ley General Tributaria, que declara de manera expresa que la determinación de los obligados tributarios es una cuestión que habrá de ser regulada por ley.

Ante esta reserva de ley, y la limitación que dicho mandato legal impone a la capacidad de autonormación de las corporaciones locales, somos conscientes de que los ayuntamientos carecen de legitimación para alterar la condición de sujeto pasivo del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos en los supuestos en que los bienes se transmitan por adjudicación forzosa.

Así las cosas parece que es difícil encontrar una solución para evitar que se concrete la injusticia que desvela este caso.

No obstante, y por difícil que pueda resultar, esta Institución considera que es su deber apelar a la sensibilidad de las distintas administraciones implicadas para que en el ámbito de las competencias que le son propias, adopten las medidas y acciones que resulten necesarias para aliviar, en la medida de lo posible las implicaciones legales que se derivan de la adjudicación en subasta de un inmueble.

En este sentido, no podemos por menos que apelar a la sensibilidad y solidaridad de las corporaciones locales, quienes conocen y viven cada día muy de cerca

las situaciones dramáticas que afectan a sus conciudadanos tras perder sus viviendas, a fin de que realicen cuantas actuaciones resulten necesarias y procedentes en aras a conseguir que se haga extensible el tratamiento que se dispensa en los supuestos de dación en pago en favor del deudor hipotecario, a los supuestos de adjudicación forzosa.

Asimismo, nos proponemos iniciar una actuación de oficio ante Federación Andaluza de Municipios y Provincias, con el objeto de que los distintos Ayuntamientos tomen conciencia de la situación que se está produciendo tras los desahucios, en cuanto a la obligación de las personas afectadas de liquidar el impuesto de Plusvalía. Y aúnen sus esfuerzos con el ánimo de proponer ante los órganos competentes de la Administración del Estado la alteración de la condición del sujeto pasivo a los efectos del impuesto del Incremento del Valor de los Terrenos, en los supuestos de adjudicación forzosa de los inmuebles.

IX.- SALUD Y CONSUMO

2.3. Consumo

Una característica destaca en la quejas relativas a las denuncias planteadas por los ciudadanos en materia de consumo y es el continuo peregrinaje administrativo (y a la postre demoras en la tramitación cuando no fallida actuación sancionadora), como consecuencia de la intervención de dos Administraciones territoriales competentes, la Administración local y la autonómica.

En el caso que aquí destacamos se añade la intervención de dos departamentos autonómicos, el de consumo y el de turismo como consecuencia de ir referida la denuncia a una agencia turística de viajes organizados, como es el caso planteado en el expediente de **queja 11/5127** en la que el interesado nos daba cuenta de su disconformidad con las actuaciones practicadas a raíz de la formulación de una reclamación en materia de consumo contra una agencia y una compañía de viajes, por incidencias en el transcurso de un viaje contratado.

En este sentido nos dice que planteó reclamación frente a dicha entidad así como frente a la Administración de Consumo, obteniendo como respuesta que el tema suscitado no era de su competencia, razón por la cual habían derivado el asunto a otra Consejería (de Turismo).

Mostraba el interesado su sorpresa porque transcurrido un año desde entonces, le notificaron el archivo de las actuaciones, puesto que a pesar de considerar que los hechos denunciados podían ser constitutivos de infracción grave conforme a la normativa de turismo, la misma había prescrito.

Manifestaba entonces su incompreensión el interesado refiriendo textualmente: *“considero que las Consejerías forman parte todas de la Junta de Andalucía, y que al darle entrada a un documento en fecha en una de ellas, debe estimarse que la reclamación está en fecha, dependiendo de ellos el traslado del expediente a la Consejería o unidad competente para resolver”*.

Admitida a trámite la queja y recabado el correspondiente informe, la Delegación de Salud (competente en materia de consumo) nos refería que el interesado planteó la reclamación ante la OMIC de su Ayuntamiento (Septiembre de 2010), que tras la correspondiente actuación ante la agencia y compañía de viajes, al considerar que de los hechos se podía derivar una infracción en materia de consumo, remitió la documentación a la Administración Autonómica en Noviembre de 2010, la cual tuvo entrada en el registro auxiliar de la Consejería de Hacienda y Administración Pública en Marzo de 2011.

De esta manera en Abril de 2011 se realizó informe-propuesta por la Inspección de Consumo para la incoación de expediente sancionador, por estimar que podía existir infracción en materia de consumo (introducción de cláusulas abusivas en los contratos formulados con los consumidores) a la par que se proponía la inhibición parcial a la Delegación Provincial de Turismo, Comercio y Deporte, remitiéndose el expediente a esta para la tramitación correspondiente por posible infracción en el ámbito de su competencia, y de acuerdo a lo establecido en el art. 165 del Texto Refundido de la Ley para la Defensa de los consumidores y usuarios (Real Decreto legislativo 1/2007, de 16 de Noviembre).

No obstante, por el Servicio de Consumo de la Delegación de Salud se acordó no iniciar procedimiento sancionador por no apreciar carácter abusivo en la cláusula del contrato que se había propuesto, ni en ninguna otra.

Por su parte la Delegación Provincial de Turismo, Comercio y Deporte nos comunicó que la mencionada denuncia se recibió, procedente del Servicio de Consumo de esa Delegación Provincial, acordándose incoar actuaciones previas que permitieran decidir sobre el inicio de expediente sancionador.

En este punto se indica que tras un examen preliminar de los hechos se concluyó que aunque se hubiera podido probar la comisión de una infracción tipificada en la normativa turística de Andalucía con carácter grave, puesto que desde que ocurrieron los hechos habían transcurrido más de nueve meses, que es el plazo establecido para la prescripción de las infracciones graves en la normativa antes referida, no quedaba otra opción que decretar el archivo de las actuaciones.

A la vista de lo expuesto comprobamos que la reclamación del interesado ha sido tramitada por tres instancias administrativas, a saber, la OMIC del Ayuntamiento de Jerez, el Servicio de Consumo de la Delegación Provincial de Salud, y la Delegación Provincial de Turismo, Comercio, y Deporte.

Sin perjuicio de otras consideraciones lo cierto es que tras analizar el iter procedimental antes descrito hay dos aspectos que nos llaman poderosamente la atención, y que sin duda inciden en la situación descrita. Así por un lado nos encontramos que la remisión del expediente desde la OMIC municipal a la Administración Autonómica, por conducto del registro auxiliar de la Consejería de Hacienda y Administración Pública en dicha ciudad, necesita de un período de tiempo cercano a los cuatro meses. Nada se explica sobre este particular, de manera que desconocemos a qué se debe esta demora, si la misma resulta achacable al servicio de correos o a otras circunstancias.

Pero es que por otro lado, tras la realización de actuaciones inspectoras en el Servicio de Consumo, y a la vista de su informe propuesta, son precisos casi otros cuatro meses para que se remita el expediente tanto a la sección de procedimientos integrada en el mismo servicio, como a la Delegación Provincial de Turismo, Comercio, y Deporte (de abril a agosto). El informe administrativo vuelve a estar huérfano de justificaciones en este caso, no pudiendo obviar en este punto esa Delegación su propia responsabilidad, pues su falta de diligencia ha impedido el ejercicio de la potestad sancionadora por parte del Organismo competente, o al menos el estudio del asunto para la decisión sobre este punto.

El Decreto 72/2008 prevé para las hojas de reclamaciones en las que se denuncien hechos susceptibles de ser calificados como infracción administrativa, que junto al procedimiento que tenga por objeto satisfacer, si procede, las pretensiones de la parte reclamante o tomar razón de la queja expresada, se instruya el correspondiente procedimiento sancionador, que se incoará de oficio, si procede, a la vista de la denuncia formulada.

En definitiva, que las tramitaciones que se derivan de las reclamaciones que incorporan denuncias no son sucesivas, sino simultáneas, y que no hay nada que justifique la tardanza en la traslación del expediente a la sección del mismo servicio que se encarga de tramitar los procedimientos sancionadores, así como en hacer lo propio con el envío del expediente a la Delegación de Turismo, Comercio y Deporte, teniendo en cuenta que la

propuesta de inhibición parcial a favor de la misma data de la misma fecha que el informe-propuesta para expediente sancionador en materia de consumo.

Los principios inspiradores de las relaciones entre los órganos de las Administraciones Públicas se establecen en la Ley 30/92, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común; así como en la Ley 9/2007, de 22 de Octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía. En ambos casos se mencionan los de eficacia, coordinación, y eficiencia, así como en la segunda ley mencionada, del de buena administración.

Específicamente el art. 18 de la Ley 30/92 antes referida, alude al ejercicio de la competencias propias y a la coordinación con las que pudieran corresponder a otros órganos de la propia u otras Administraciones, invocando para ello los principios de respeto del ejercicio de las competencias propias de otros órganos, ponderación de la totalidad de intereses implicados, facilitar a los otros órganos la información que precisen sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias, y prestar la cooperación y asistencia activas que las otras Administraciones pudieran recabar para el ejercicio eficaz de sus competencias.

En definitiva queda de manifiesto que la coordinación no ha imperado precisamente en el caso que consideramos, obstaculizando a la Delegación de Turismo, Comercio y Deporte el ejercicio de sus propias competencias, en detrimento de la eficacia que debe presidir toda la actuación administrativa y de las expectativas del particular-denunciante.

A la vista de todo ello y de conformidad con lo establecido en el artículo 29, apartado 1, de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre del Defensor del Pueblo Andaluz, se formula a la Delegación Provincial de Salud en Cádiz el siguiente **Recordatorio** de deberes legales, vulnerados por la actuación administrativa, en relación con los siguientes preceptos:

- De la Ley 30/92, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común: arts. 3. 1 y 2 ; y art. 18.

- De la Ley 9/2007, de 22 de Octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía: art. 3, a) y e).

Un caso singular se nos presenta en el expediente de **queja 11/4878** en el que la interesada nos daba cuenta del conflicto que mantenía con la persona que ejercía como administrador de fincas en la comunidad de propietarios a la que pertenece, y que motivó la presentación de una reclamación ante la oficina municipal de información al consumidor (OMIC), en la que aludía al requerimiento de información realizado a dicho profesional en cuanto a un tema de incremento de cuotas, el cual la interesada estimaba que no resultó satisfecho; la solicitud realizada del libro de reclamaciones, que fue denegada alegando la innecesariedad de contar con el mismo en el ejercicio de la actividad reseñada (lo que no evitó que el denunciado acudiera personalmente a recoger uno en las dependencias municipales el mismo día del incidente); el incumplimiento del plazo establecido para resolver la reclamación, y la disconformidad con el contenido de la respuesta ulteriormente recibida.

El informe recibido del Ayuntamiento relataba la personación de la interesada en la OMIC, donde se dice que se le informó de las obligaciones que la normativa sobre propiedad horizontal otorga al presidente, al administrador y al secretario de las comunidades de propietarios, así como de los derechos de los propietarios, instándola a ponerse en contacto con el presidente de la comunidad para que diera solución al problema, entendiéndose que la obligación del administrador de suministrar información y documentación, se refiere a la Junta de Propietarios, o representantes legales, especialmente al presidente. También se le informó de las actuaciones judiciales que cabían ante las conductas dolosas o culposas del administrador.

Por lo que se refiere a la mención de la falta de hojas de reclamaciones, se dice que se le aconsejó que acudiera a la policía local para interponer la denuncia correspondiente, al objeto de que pudieran dar fe de los hechos denunciados, ateniéndose a las instrucciones que en este sentido les había dado la Administración de Consumo de la Junta de Andalucía, sin que dicha denuncia se hubiere presentado, ni se hubiera requerido a los agentes de la policía local con este fin.

Finalmente la interesada presentó ante la Omic una reclamación oficial contra el administrador, que fue facilitada por el establecimiento, y tramitada conforme a la normativa en vigor, con notificación al reclamado, alegando este la puesta a disposición de la reclamante de la documentación requerida, y negando el resto de las acusaciones.

Esta contestación se remitió a la reclamante advirtiéndole de la posibilidad de acudir a la vía judicial si no estaba de acuerdo con su contenido, y ante la recepción de la solicitud de esta última interesando la continuidad del expediente a través de la vía del arbitraje, se procedió a remitir dicha solicitud a la Junta Arbitral de Consumo.

Por su parte la Diputación nos comunicó que el expediente de la interesada había tenido entrada en la Junta Arbitral de Consumo, pero que se le requirió para que presentara la solicitud de arbitraje en el modelo que se le enviaba, teniendo en cuenta además que desde el Ayuntamiento no se llegó a adjuntar la misma al escrito de remisión. En este punto el informe afirma que en el momento en que la solicitud de arbitraje se recibiera, se iniciaría el procedimiento arbitral.

Por su parte la Omic municipal refiere que el reclamado recogió el libro de reclamaciones del Ayuntamiento, y que no se habían pronunciado sobre esta cuestión por considerar que la interesada reclamaba por la negativa del administrador de fincas a mostrar la documentación pedida, sin que la reclamación supusiera igualmente una denuncia por no facilitar la hoja de reclamaciones. De la misma manera afirmaban que entendían que la queja presentaba versaba por el retraso de la Omic y la falta de información en la tramitación de la reclamación.

Pues bien traemos a colación el Decreto 72/2008, de 4 de marzo, por el que se regulan las hojas de quejas y reclamaciones de las personas consumidoras y usuarias en Andalucía y las actuaciones administrativas relacionadas con ellas.

En el texto de la norma se distingue claramente entre queja, reclamación y denuncia, de manera que mientras la primera entraña una mera manifestación de desagrado efectuada por quien consume un bien o recibe un servicio; la segunda implica una insatisfacción en la atención de una solicitud de un bien o un servicio, que conlleva una pretensión de restitución, reparación o indemnización, rescisión de un contrato, anulación de

una deuda o realización de una prestación; en tanto que la tercera consiste exclusivamente en la puesta en conocimiento de la Administración de la posible comisión de una infracción administrativa en materia de consumo.

Si analizamos con detenimiento el contenido de la hoja de reclamaciones que la interesada presentó ante la Omic del Ayuntamiento, como ya dijimos nos resulta imposible acceder al reflejado en formulario oficial.

Lo que ocurre es que al mismo se añade un escrito adjunto en el que la interesada, tras relatar lo sucedido en la oficina del administrador de fincas, refiere que se sintió mal atendida en todos los sentidos, por lo que volvió a entrar en el local para solicitar el libro de reclamaciones, a lo cual le contestaron manifestando la carencia del mismo, considerando que la misma era común a todos los que ejercían la misma actividad profesional en la localidad.

Con posterioridad se dirigió al Ayuntamiento donde le informaron que dichos profesionales estaban obligados a tener dicho libro, comentando que, de hecho, uno de ellos acababa de retirar un ejemplar, resultando ser el reclamado en cuestión.

Es entonces cuando la interesada manifiesta expresamente que “denuncia” este hecho, solicitando la aplicación de la normativa que ahora consideramos, en concreto el art. 18, que contempla la obligación de disponer de libro de quejas y reclamaciones y de contestar a las mismas. Incluso más adelante alude a que el hecho de no tenerlo o no facilitarlo es sancionable, reflejando incluso el importe al que podía llegar la multa por este motivo.

En opinión de esta Institución, queda absolutamente clara la intención de la interesada de formular denuncia por esta cuestión, pues incluso utiliza expresamente el término denuncia, lo cual consideramos que no resulta en absoluto indispensable, pues como hemos visto, basta con poner en conocimiento de la Administración hechos susceptibles de constituir infracción administrativa, para que se entienda realizada la misma.

Sobre el carácter infractor de la carencia del libro de reclamaciones nos parece que no cabe duda, puesto que aparece tipificado en el apartado 8 del art. 71 de la Ley 13/2003, de 17 de Diciembre, de Defensa y Protección de los consumidores y usuarios de Andalucía: “no disponer de libro de hojas de quejas y reclamaciones oficiales, así como negarse o resistirse a suministrarlos a consumidores que lo soliciten u ocultar o alterar las reclamaciones realizadas por este medio”.

Nada impide por tanto al consumidor vehiculizar distintas opciones de las previstas en la norma en un mismo formulario, y en este sentido procedió la interesada en el caso que consideramos, pues junto a la reclamación por el defecto en la información ofrecida por el administrador de fincas, plantea una denuncia porque en el momento de solicitar la hoja de reclamaciones, aquel no disponía del libro oficial, y solo alcanzó a presentar la misma porque se hizo con él con posterioridad.

En esta tesitura, y por lo que atañe a la tramitación de la reclamación, no cabe realizar objeción alguna, dado que al parecer el reclamado contestó a la misma dentro de plazo, y la demora en la notificación de la respuesta a la interesada obedeció a un defecto en la práctica de la misma por error en la correcta consignación del domicilio.

A la vista de la discrepancia de la interesada con la respuesta recibida, la Omic le informó de la posibilidad de acudir a la vía judicial, remitiendo el expediente, aunque al parecer no la solicitud, a la Junta Arbitral de Consumo, para que diera trámite a su intención de someter el asunto al sistema arbitral de consumo.

No podemos decir lo mismo de la actuación de la Omic en relación con la denuncia, la cual ni siquiera reconoce. A este respecto el art. 15 del Decreto 78/2008 dictamina sobre la forma de proceder en relación con las hojas de quejas y reclamaciones que contienen denuncias.

En concreto refiere textualmente que «cuando en una hoja de quejas y reclamaciones se denuncien hechos susceptibles de ser calificados como infracción administrativa, junto al procedimiento que tendrá por objeto satisfacer, si procede, las pretensiones de la parte reclamante o tomar razón de la queja expresada, se instruirá el correspondiente procedimiento sancionador, que se incoará de oficio, si procede, a la vista de la denuncia formulada».

En relación con dicho procedimiento sancionador el mismo precepto dictamina que la hoja de quejas y reclamaciones original se ha de remitir al órgano competente de la Entidad Local que haya asumido competencia sancionadora en materia de consumo, o en su defecto, a la Delegación Provincial de la Consejería competente en la materia.

La falta de denuncia en la policía local, constituirá un elemento que podrá incidir negativamente a la hora de probar la existencia del tipo infractor, pero que no puede obstaculizar la tramitación de la denuncia, sobre todo teniendo en cuenta que ese Ayuntamiento puede acreditar otros aspectos (cuándo fue retirado el libro por el reclamado) que también se refieren al mismo.

Si nos adentramos en el entramado normativo que contiene prescripciones relativas a la intervención de los municipios en defensa de los consumidores, nos encontramos en primer lugar con La Ley 13/2003, de 17 de Diciembre, de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios en Andalucía, que dedica a este aspecto su Título III, y refiere entre las competencias municipales las de inspección de consumo con el alcance máximo y facultades establecidas en la ley, y el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las infracciones localizadas en su territorio. Por su parte la Ley 5/2010, de Autonomía Local de Andalucía, ha venido a incluir entre las competencias propias de los municipios la de ordenación, planificación y gestión de la defensa de las personas consumidoras y usuarias, y en este sentido reproduce las que igualmente atribuye a estas Entidades Locales la Ley 7/85 de 2 de Abril, reguladora de las bases del régimen local. Así contempla dentro de aquella las de tramitación, análisis, mediación y arbitraje de las quejas, reclamaciones o denuncias que presenten las personas consumidoras; la constitución, gestión, organización y evaluación de las oficinas municipales de información al consumidor de su ámbito territorial, la inspección de consumo y la potestad sancionadora respecto de las infracciones localizadas en su territorio en las condiciones establecidas en la normativa autonómica reguladora de la materia de consumo.

Concluimos por tanto afirmando que, si bien la Omic del Ayuntamiento ejerció las competencias que le correspondían en cuanto a la reclamación formulada por la interesada, se olvidó de las que también tiene atribuidas para con las denuncias de hechos constitutivos de infracción en materia de consumo, y ello con independencia de que esa Entidad Local no hubiera asumido la competencia sancionadora, lo que no le obsta para

cumplir la obligación de remitir la denuncia al órgano competente de la Administración Autonómica.

Alude también el informe de la Omic a lo que consideraban el contenido de la queja formulada por la interesada en esta Institución, estimando que el mismo se refería exclusivamente al retraso en la actuación de aquella. En esta Institución somos conscientes de que nuestra labor fiscalizadora en materia de consumo, se ciñe exclusivamente a la actuación de la Administración competente, en orden a analizar el buen desarrollo de las actividades que tiene encomendadas en materia de protección de los consumidores. Por eso desde el momento en que los ciudadanos se dirigen a esta Institución por un asunto de esta naturaleza, le advertimos de la imposibilidad de investigar el fondo del asunto que nos plantean, usualmente de carácter jurídico privado. No obstante en lo que respecta al objeto de nuestra competencia, que es la actuación administrativa, podemos poner de manifiesto todas las irregularidades que a nuestro modo de ver se deriven de la misma.

A la vista de todo ello y de conformidad con lo establecido en el artículo 29, apartado 1, de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre del Defensor del Pueblo Andaluz, se formula el siguiente **Recordatorio** de deberes legales al Ayuntamiento:

- De la Ley 13/2003, de 17 de Diciembre, de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios en Andalucía: art. 97.1 h).
- De la Ley 5/2010, de 11 de Junio, de Autonomía Local de Andalucía: art. 9.15.f).
- Del Decreto 72/2006, de 4 de Marzo, por el que se regulan las hojas de quejas y reclamaciones de las personas consumidoras y usuarias en Andalucía y las actuaciones administrativas relacionadas con ellas: art. 15.

E igualmente, **Recomendación** a la citada Corporación Local:

“Que se de traslado de la denuncia a la Administración de Consumo de la Junta de Andalucía en la provincia de Cádiz, en la medida en que la posible infracción no ha prescrito.

Que se remita la solicitud de arbitraje de la interesada, que al parecer no se adjuntó en su día al escrito de remisión enviado a la Junta Arbitral de Consumo de Cádiz, o en su caso se requiera a la misma para que la cumplimente ante el citado organismo”.

Por el Ayuntamiento se responde aceptando la recomendación, señalando que se ha dado traslado de la denuncia al Servicio de Consumo así como a la interesada del modelo de solicitud de arbitraje.

XII.- POLÍTICAS DE IGUALDAD Y PARTICIPACIÓN

2.2. Lenguaje no sexista.

La implantación de un lenguaje no sexista en el ámbito administrativo, y su fomento en la totalidad de las relaciones sociales, culturales y artísticas, se configura en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo, para igualdad efectiva de hombres y mujeres, como un criterio general de actuación de los poderes públicos en las políticas de igualdad.

No obstante aún hoy, este principio general de actuación no se sigue en todos los ámbitos de Administración Pública Española. Ejemplo de ello lo tenemos en la **queja 10/5274** en la que la persona promovente de la misma, en calidad de presidente de la una Asociación nos decía que el Ayuntamiento de Benamocarra (Málaga), empleaba un lenguaje sexista en todas las actas de las sesiones que se celebran en ese consistorio, hecho que provocaba que algunos concejales y concejalas se negaran sistemáticamente a firmarlas por dicho motivo.

Continuaba diciéndonos que en Septiembre (de ese año 2010) se habían dirigido a la Alcaldía, mediante escrito mostrando su disconformidad ante estas prácticas y solicitando el empleo del lenguaje no sexista adaptado a la normativa estatal y autonómica existente. Sin embargo no habían recibido respuesta alguna, razón por la que la Junta Directiva de la mencionada Asociación decidió solicitar la ayuda del Defensor del Pueblo Andaluz para tratar el asunto.

Atendiendo a la queja recibida, con fecha 22 de Noviembre de ese mismo año de 2010, se solicitó el preceptivo informe al Ayuntamiento de Benamocarra, en el que nos trasladaba su Secretaria Interventora que *“...en cuanto al tipo de lenguaje administrativo a utilizar no existe normativa específica que obligue a las Corporaciones Locales a utilizar un determinado lenguaje. Si bien, no se podrán vulnerar los principios y derechos reconocidos en la ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.*

Al respecto indicar que en las actas de los órganos colegiados de esta Corporación se viene utilizando el género neutro, lo cual ha venido siendo tachado de sexista por distintos concejales del Grupo Municipal socialista de esta Corporación durante la legislatura 2007-2011”

“..Desde mi punto de vista, y como autora de las actas objeto de la queja presentada, el hecho de utilizar un lenguaje neutro en las actas no supone per se una discriminación para la mujer, por cuanto para que la misma existiera tiene que haber una voluntad intencional de situar a la mujer en una situación de inferioridad al hombre. En este sentido, indicar que el número legal de miembros del Pleno de la legislatura 2007-2011 eran 11, entre los que se encontraban cuatro mujeres, no habiendo recibido nunca quejas por su parte del lenguaje utilizado en las actas, ya que los que se quejaban eran siempre hombres”.

Por nuestra parte, valoramos cada una de las cuestiones suscitadas con ocasión del expediente de queja y así, sobre la adecuación a derecho de la inexistencia de normativa específica que obligue a las Corporaciones Locales a utilizar un determinado lenguaje. Decíamos que del tenor de lo dispuesto en los artículos 109 y 110 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de Noviembre del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, se deducía la plena adecuación a derecho de

las actas que nos ocupaban en tanto que en las mismas constan los datos de lugar, fecha, asunto, etc. obligatorios, como la lengua (castellano) a utilizar.

Pese a la adecuación de las actas a dicha normativa, era preciso recordar que ya en el año 1990, el Consejo de Europa aprobó la Recomendación sobre la eliminación del sexismo en el lenguaje, en la que reconoce la existencia de obstáculos a la igualdad real de hombres y mujeres, considerando que el lenguaje es un instrumento esencial en la identidad social de cada persona y proponiendo al efecto tres medidas básicas: la obligación de los Estados miembros de incorporar iniciativas para promover un lenguaje no sexista, el deber de promover en textos jurídicos, educativos y de la administración pública el uso de terminología armónica con el principio de igualdad entre los sexos así como el de fomentar la utilización de lenguaje libre de sexismo en los medios de comunicación.

Ya a nivel nacional con la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo para la Igualdad Efectiva de Hombres y Mujeres, la implantación de un lenguaje no sexista en el ámbito administrativo y su fomento en la totalidad de las relaciones sociales, culturales y artísticas, figura como uno de los Criterios Generales de actuación de los poderes públicos, a los fines de esta Ley para la Igualdad Efectiva de Hombres y Mujeres.

En nuestra Comunidad Autónoma, la Junta de Andalucía con la Orden de 1992, conjunta de la Consejería de Gobernación y la Consejería de Asuntos Sociales en aquellos momentos, sobre la eliminación del lenguaje sexista en los textos y documentos administrativos, trataba ya de eliminar cualquier indicio de discriminación en el lenguaje administrativo.

Por otra parte no podíamos olvidar tampoco que otro de los Criterios Generales de actuación de los poderes públicos a los fines de la Ley de Igualdad Efectiva entre Hombres y Mujeres es el de colaboración y cooperación entre las distintas administraciones públicas en la aplicación del principio de igualdad de trato y de oportunidades y que el apartado 2 del artículo 21 de la mencionada Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo específicamente lo trata, al decir que Las Entidades Locales integrarán el derecho de igualdad en el ejercicio de sus competencias y colaborarán, a tal efecto, con el resto de Administraciones públicas.

Hacíamos notar también que el principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres informará, con carácter transversal, la actuación de todos los Poderes Públicos. Las Administraciones públicas lo integrarán, de forma activa, en la adopción y ejecución de sus disposiciones normativas, en la definición y presupuestación de políticas públicas en todos los ámbitos y en el desarrollo del conjunto de todas sus actividades (transversalidad del principio de igualdad de trato de hombres y mujeres previsto en el artículo 15 de la misma Ley de Igualdad Efectiva).

Por su parte la Ley 12/2007, de 26 de Noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía, establece en su artículo 63 la coordinación de los poderes públicos de Andalucía para la igualdad de mujeres y hombres diciendo que:

“Se creará la Comisión de coordinación de las políticas autonómicas y locales para la igualdad de género con el objeto de coordinar e impulsar la integración del enfoque de género en las políticas y programas, en materia de igualdad de mujeres y hombres, desarrollados por las distintas Administraciones públicas de la Comunidad Autónoma, y que dependerá de la Consejería competente en materia de igualdad; y estará compuesta por

representantes de la Administración de la Junta de Andalucía, de las Diputaciones Provinciales y de los Ayuntamientos.”

De nuevo en ámbito europeo hay que recordar que la eliminación de los estereotipos sobre el género, como así se considera en La Carta Europea para la igualdad de mujeres y de hombres en la vida local, es indispensable para la consecución de la igualdad de las mujeres y de los hombres y, que integrar la dimensión del género en todas las actividades de las entidades locales y regionales, que es otro de los principios inspiradores de la misma, es necesario para que avance la igualdad. Puesto que al ser las entidades locales y regionales europeas las esferas de gobierno más próximas a la población, representan los niveles de intervención más adecuados para combatir la persistencia y la reproducción de las desigualdades y para promover una sociedad verdaderamente igualitaria.

Finalmente en el Documento Marco para la Gestión de las Políticas Locales de Igualdad, del Grupo de Trabajo sobre Igualdad de la Federación Española de Municipios y Provincias, se considera criterio metodológico importante para las políticas locales de Igualdad entre Hombres y Mujeres, visibilizar, especificar y analizar las distintas situaciones de hombres y mujeres, sus relaciones y las consecuencias que de ello se observan.

Proponiendo este recurso de trabajo, que constituye el Documento Marco de las Políticas Locales de Igualdad, que si se apuesta por una política eficaz para la Igualdad, es necesario la formación sobre el enfoque de género de todas las personas con responsabilidad política y técnica de la administración local y la sensibilización de la Alcaldía o de la Presidencia de la entidad local, como principal impulsor de la Política de Igualdad.

En cuanto a la utilización del neutro en la redacción de las actas, girada consulta lingüística sobre el “neutro”, la acepción gramatical que del “género neutro”, hace Real Academia Española de la Lengua es la que sigue: *“En algunas lenguas indoeuropeas, el de los sustantivos no clasificados como masculinos ni femeninos y el de los pronombres que los representan o que designan conjuntos sin noción de persona. En español no existen sustantivos neutros, ni hay formas neutras especiales en la flexión del adjetivo; solo el artículo, el pronombre personal de tercera persona, los demostrativos y algunos otros pronombres tienen formas neutras diferenciadas en singular.”*

En el caso que nos ocupa, las actas de los plenos municipales no estaban redactadas utilizando el género neutro sino que en ellas se hacía un uso genérico del masculino y pese a que el uso no marcado (o uso genérico) del masculino (en singular o en plural) para designar a los dos sexos está firmemente asentado en el sistema gramatical del español, entendíamos que su uso sistemático no consigue representar a ambos sexos, pues además de crear constantes ambigüedades y confusiones en los mensajes, puede llevar a ocultar a la mujer.

Por tanto, y para evitar el abuso del masculino genérico es posible utilizar alguno de los recursos que la rica lengua española posee, como los desdoblamientos (señores y señoras) barras (sres./as) colectivos, perífrasis, construcciones metonímicas (concejalía por los concejales), etc. Estas soluciones aun cuando entendiendo que no son posibles en todos los contextos, en la mayoría de las ocasiones alguna de ellas sí se podría utilizar, al objeto de visualizar a la mujer en el discurso.

A la vista de todo ello y de conformidad con lo establecido en el artículo 29, apartado 1, de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, formulamos la siguiente Resolución:

“Recomendación: *Que en lo sucesivo, en la elaboración y redacción de las actas se utilice el recurso lingüístico adecuado al objeto de visibilizar a la mujer”.*

En la actualidad, seguimos a la espera de la preceptiva respuesta por parte del Ayuntamiento de Benamocarra.

2.7. Bienestar Social

...

En las otras cuestiones que trata esta área, podemos destacar también la **queja 12/742** en la que, entre otras cuestiones, el padre de una joven discapacitada nos exponía los obstáculos que debía afrontar cada día para poder llegar a la parada del autobús en la que lleva a cabo sus estudios con gran voluntad y dedicación. Estos obstáculos se deben a la existencia de importantes barreras en la calle donde reside. Archivamos esta queja tras manifestarnos el Ayuntamiento de Cádiz que no podía atender a la eliminación en este momento de todas las barreras de la calle, sí las ha eliminado parcialmente en un tramo de la misma, ante la necesidad atender a otras necesidades colectivas, existir un itinerario alternativo sin barreras y manifestar que, en todo caso, cuando se actúe en la zona, lógicamente se eliminarán todas barreras existentes.

Así las cosas, aunque cupiera discrepar de los criterios municipales en cuanto a las actuaciones más urgentes, debimos dar por concluida nuestra intervención, dado que se trata de una decisión de carácter técnico y económico que resulta difícilmente cuestionable por nuestra parte.

En la **queja 12/2016**, la reclamante nos informaba que es discapacitada, con una gran dependencia reconocida y que debe usar silla de ruedas para cualquier desplazamiento.

Tras obtener el reconocimiento de su dependencia, manifiesta que empezó a llevar a cabo gestiones ante el Ayuntamiento de su localidad para que se señalizara la prohibición de aparcar vehículos en la puerta de su domicilio, ya que en tales supuestos le resulta imposible entrar o salir del mismo. Accediendo a su petición, indica que se instaló la señalización solicitada.

El problema radica en que conductores desaprensivos siguen aparcando en la puerta de su domicilio y la Policía Local no actúa con la debida eficacia, a juicio de la afectada, para impedirlo y sancionarlo, con los constantes problemas y enfrentamientos que ello le origina.

Por ello, manifiesta que el problema se podría solventar si se autorizara por ese Ayuntamiento la instalación de pivotes u otros elementos semejantes, de forma que se impidan los estacionamientos prohibidos que le afectan de una forma definitiva.

Se descartaba en la respuesta municipal, entre otras consideraciones, la conveniencia de poner pivotes en la zona donde reside la afectada por entender que se crearía un problema de seguridad no asumible por parte municipal y se defiende que la Policía Local sanciona con eficiencia, en la medida de los recursos disponibles, las sanciones que se imponen por aparcar indebidamente en la zona.

Así las cosas, se podía disentir de este posicionamiento municipal, pero se trata de una decisión válidamente adoptada por la Autoridad municipal en el ejercicio de las competencias de ordenación viaria y de tráfico que tiene asignadas. Ello determina que, por más que, como decimos, se pueda discrepar de este criterio, por sí mismo no constituye una irregularidad municipal que permita justificar nuevas gestiones por nuestra parte en torno a este asunto, toda vez que la prohibición de aparcamiento en la zona está vigente y, en última instancia, son los conductores desaprensivos que aparcan indebidamente a los que resultan atribuibles fundamentalmente los perjuicios y molestias ocasionados a la afectada.

La reclamante de la **queja 12/3847** manifestaba que vivía en una calle peatonal, a la que le arrancaron los barrotes que cortaban el paso a los vehículos, ya hacía años, resultando que ahora estacionan hasta tres vehículos industriales de grandes dimensiones; con lo cual tapan la puerta y las ventanas de su vivienda, dado que en la calle no hay aceras, por lo que se ve encerrada, sin ver la luz del día y sin ventilación.

Añadía que la Policía Local le indicó que haría un estudio del problema, pero han pasado cuatro años y todo sigue igual. Según la afectada, los policías locales vienen, les dicen a los infractores que allí no se puede estacionar y se van, con el resultado de que, al no poner multa ni ningún tipo de sanción, no se molestan ni en mover los vehículos. Y añadía textualmente lo siguiente:

“Cuando he salido de casa para pedir que no taparan la puerta y las ventanas, al final ha acabado en discusión y han llegado a agredirme por lo cual ya he tenido dos juicios de faltas.

El Alcalde dijo que es gente conflictiva y que no quiere enfrentarse a ellos.

Soy una mujer soltera que vivo sola y tengo 41 años, por lo que vivo asustada y temo que me vuelvan a agredir. Son gente de veinte y pocos años y yo me veo mayor para que me peguen cuando quieran y me manden al Hospital.”

Tras solicitar informe al Ayuntamiento, en la respuesta remitida se indicaba que se le contestó a la afectada en el sentido de que, para solucionar el problema de estacionamientos abusivos en la calle donde reside, por parte de la Policía Local no existía inconveniente en que se coloquen unos pivotes a la entrada y salida de la calle, lo que se propuso al Área de Mantenimiento para que decidiera sobre ello.

Nos encontramos a la espera de saber si estos pivotes han sido instalados o lo van a ser en un plazo próximo o, de no ser así, que se nos informe de aquellas otras medidas que se estimen pertinentes para evitar los aparcamientos abusivos que afectan a la reclamante.

2.7. Participación.

En este sentido, nos parece interesante traer a colación el caso analizado en la **queja 12/4229**, promovida por una concejal integrante de una corporación municipal que nos contaba que debido a su estado -embarazada y próxima a la fecha de parto- y teniendo en cuenta la lejanía de su lugar de residencia respecto del Ayuntamiento donde ejercía su labor, había solicitado permiso para asistir a las sesiones de los órganos colegiados de los que formaba parte mediante teleconferencia, siendo aceptada su petición por parte de los regidores municipales –en una decisión digna de encomio- sin que se le hubiese formulado ningún reparo a tal forma de intervención y participación.

No obstante, la reclamante discrepaba –y de ahí venía su queja- con la decisión de la alcaldía de no hacerle efectivo el importe de las cantidades establecidas en acuerdo municipal por asistencia a las sesiones de los órganos de participación y de control político administrativo.

Tras analizar lo expuesto en la queja, nos dirigimos a la interesada solicitándole que nos aportara copia de las reclamaciones presentadas ante el Ayuntamiento y de las respuestas que, en su caso hubiera recibido, sin obtener ninguna contestación por parte de la promotora de la queja lo que nos impidió continuar con la tramitación del expediente.

2.9. Violencia de Género.

2.9.1. Ayudas Sociales y Económicas a las Víctimas.

La recuperación integral de las mujeres víctimas de violencia de género y de sus descendientes requiere de una serie de acciones que garantice a las mismas, condiciones de vida dignas, es por ello que las medidas establecidas tanto en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de Diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, y en la Ley 13/2007, de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género, en materia socioeconomía y de vivienda, así como de empleo, constituyen, hoy por hoy, a tenor de las quejas que se presentan en esta Defensoría, elementos esenciales de empoderamiento de estas mujeres para que puedan llevar las riendas de su propia vida y las de sus familias.

Es incuestionable que, aún cuando la violencia de género, golpea con la misma fuerza a mujeres de toda clase y condición, las que se encuentran en una desfavorable situación inicial de partida, por carecer de recursos económicos, de empleos estables y bien remunerados, de vivienda etc, tienen más difícil su total recuperación. Si a ello se añaden otros factores como es ser mujeres mayores o tener una discapacidad, nos encontramos en que se pueden encontrar en una mayor situación de vulnerabilidad.

Así, como cada año, hemos seguido recibiendo quejas de mujeres que son o han sido víctimas de violencia de género, que no disponen ni de recursos económicos básicos para satisfacer las necesidades esenciales de sus familias ni de ellas mismas, o de

una vivienda digna, lo que las hace subsistir muchas veces, exclusivamente del apoyo otorgado por red familiar y/o de las ayudas públicas.

Como ejemplo de todas estas situaciones, traemos a colación algunas quejas tramitadas este año, que resumimos a continuación.

- **queja 12/594**, en esta la interesada nos exponía que era separada y en su día, abandona por el progenitor de su cinco hijos a los que tuvo que criar sola. Al parecer su ex marido, con varias discapacidades, quería ahora que lo atendiera; refería que había sido agredida por éste y que llevaba cinco meses encerrada en su domicilio y aunque llamaba a la Guardia Civil porque aparecían desconocidos llamando a su puerta, nadie la ayudaba, razón por la que quería entrar en una residencia.

Añadía también que su solicitud (entendimos que de la Ley de Dependencia), la echó hace dos años y le indicaban que se ha perdido, con lo que tenía que empezar de nuevo su tramitación. Finalmente exponía que ni sus hijos ni nadie quieren saber de ella, razón por la que solicitaba nuestra ayuda.

Recibido escrito informativo de los Servicios Sociales de la Diputación de Almería comprensivo de todas las actuaciones que se habían ido desarrollando con la afectada, se desprendía que a la misma se le había gestionado el servicio de teleasistencia, que no usaba, se le ha solicitado la valoración de la Ley de Dependencia y al no concedérsele grado alguno, se le gestionó el servicio de ayuda a domicilio. Igualmente se le gestionó plaza privada para unidad de estancia diurna, a la que renunció ya que lo que quería era que alguien la acompañara por las noches, dados sus constantes miedos y sentimiento de ansiedad.

Continuaba diciendo el informe que se le solicitó una segunda revisión de grado de la Ley de Dependencia que se le inadmitió al considerarse que carecía de fundamento. Así las cosas, nos indicaban finalmente que, acompañado de informe psiquiátrico, se le había vuelto a solicitar nueva valoración de grado y nivel de dependencia dada la urgencia y gravedad del caso y hasta que se resolviera este último expediente, habían girado varias visitas domiciliarias, se habían coordinado con la auxiliar de la ayuda a domicilio, con la coordinadora de la empresa adjudicataria de este servicio. con el centro de salud, así como en contacto continuo con sus hijos e hijas y, a demanda expresa de la interesada, éstos solicitaban el ingreso en residencia de mayores, que se le tramitaba en residencia de mayores privada, cuyo ingreso estaba previsto para fechas muy próximas.

En consecuencia al encontrarse el asunto en vías de solución, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

En la **queja 12/870**, su promotora nos decía que era mujer maltratada, con obesidad, diabética y teniendo a su cargo un hijo de seis años. Añadía que Fiscalía de Menores ya le quitó a su hija de once años y que ahora le exigían casa y trabajo pues si no, la situación volverá a repetirse con su hijo menor.

Continuaba diciendo que llevaba tres años en espera de divorcio y que en Marzo sería el juicio por los malos tratos; que se le acababa de agotar la ayuda que como mujer maltratada había venido cobrando y finalmente, que se dirigía a esta Institución, solicitando ayuda, pues nadie quería hacerlo, para encontrar empleo y vivienda.

Recibido informe de la Diputación Provincial de Málaga exponiendo que a la interesada se le estaba tramitando la prestación económica derivada del Programa de Solidaridad de los Andaluces para la erradicación de la marginación y desigualdad en Andalucía, y que se ha valorado la propuesta de ayuda económica familiar para favorecer la integración del menor en el contexto socio familiar, consideramos también que la situación precariedad económica de esta mujer, tenía visos de mejorar con estas intervenciones.

Finalmente, en el la **queja 11/2988** la interesada nos decía: *“Soy una madre de tres hijos de 16, 11 y 8 años, vivo en un piso de alquiler y pago 500 euros mas luz y agua. Mi hijo de 11 años y yo sufrimos malos tratos quedándole por ello a mi niño un 33 % de minusvalía, solo pido que me ayuden para que me concedan un piso de EMVISESA en San Jerónimo, pues no entiendo como quedan todavía pisos vacíos y que podamos vivir todos juntos en él, no como ahora que mi hija la mayor tiene que estar viviendo con su abuela y no conmigo, solo pido una vivienda mas barata”.*

Pudimos comprobar por la documentación que nos remitió que le fue aprobada su solicitud de inscripción en el Registro Municipal de Demandantes de Vivienda Protegida de Sevilla en alquiler y/o con opción a compra, optando al cupo de Jóvenes menores de 35 años y Víctimas de Violencia de Género.

Sin embargo nos quedaba la duda de si, en su caso, se le estaba teniendo en cuenta su verdadera situación, al no poder no aplicársele otras opciones que posiblemente, y en el momento de la solicitud, no había tenido oportunidad de consignar, como era la opción por familia numerosa y por tener un miembro de su unidad familiar con una minusvalía del 33%.

A la vista de la situación de disgregación de los miembros de la unidad familiar de la interesada, teniendo en cuenta que su hija mayor era menor de edad y de la necesidad de vivienda que tenía, y aún no apreciándose irregularidad por parte de dicha Empresa pública, estimamos oportuno admitir a trámite la queja y, en consecuencia, solicitar informe sobre si le constaban a la misma las especiales circunstancias de la compareciente en cuanto a la necesidad de acceder a una vivienda protegida por la Administración que manifestaba tener, teniendo en cuenta sus circunstancias familiares y económicas.

Efectivamente, pudimos comprobar que era necesario que se personase en las Oficinas del Registro de Demandantes para comunicar todas sus circunstancias y actualizar sus datos, en concreto las de constituir familia numerosa y tener un miembro con discapacidad reconocida del 33%.

Por otra parte, también se nos informó de que la misma había participado en los sorteos de varias promociones de viviendas protegidas en alquiler sin haber resultado agraciada; ni siquiera por el Cupo especial existente para las víctimas de violencia de género; no obstante, se nos comunicaba que se iba a efectuar la selección, al menos, para otras cinco promociones.

Ante ello, no pudimos sino informar de todo ello a la interesada, orientándola a la permanencia en contacto con su Unidad de Trabajo Social, a fin de que la orientaran y, en su caso, le tramitaran la documentación como demandante también de vivienda de promoción pública de segunda ocupación.

XIII. TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN

2.4. *Protección de datos de carácter personal y derecho a grabar las sesiones de los plenos de los Ayuntamientos.*

Esta Institución ha tenido conocimiento, a través de las noticias aparecidas en distintos medios de comunicación, y por ello abrimos de oficio la **queja 12/6012**, de la negativa de algunas corporaciones locales a que sean grabadas en medios audiovisuales la celebración de los Plenos Municipales. Esta circunstancia ha dado lugar a que algunos afectados por tal negativa se hayan constituido en plataforma, de nombre “Graba tu pleno”, que llevan a cabo distintas acciones para denunciar y poner en conocimiento de la ciudadanía lo que, a su juicio, es la vulneración de un derecho constitucional.

Según hemos podido comprobar visitando la web de esta plataforma, www.grabatupleno.es, en nuestra Comunidad Autónoma son varios los Ayuntamientos en los que se habría imposibilitado la grabación de los plenos municipales y, en particular, los siguientes: Carboneras, Mojácar y Uleila del Campo (Almería), Atarfe y Montefrío (Granada), Palma del Río (Córdoba) y Tharsis (Huelva).

Estimándose que, en principio, estos hechos reúnen los requisitos formales establecidos en el art. 10 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, se ha procedido a abrir de oficio la presente queja.

Este Comisionado Parlamentario ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre esta misma cuestión, como consecuencia de la **queja 11/1882**, presentada por un ciudadano por la negativa del Ayuntamiento de Cádiar (Granada) a que se le permitiera grabar la celebración de los plenos municipales, en la que fue emitida la Resolución que más adelante se reproduce y en la que queda plasmada la posición del Defensor del Pueblo Andaluz.

El análisis de la cuestión planteada debe partir, a nuestro juicio, de lo establecido en el artículo 20 CE, en sus apartados 1, 2 y 4:

«1. Se reconocen y protegen los derechos:

a. A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.

b. A la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.

c. A la libertad de cátedra.

d. A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La Ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.

2. El ejercicio de estos derechos no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa.

3. (...).

4. Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las Leyes que lo desarrollan y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia».

El Tribunal Constitucional ha interpretado este precepto para puntualizar los derechos fundamentales que se contienen en el mismo. En este sentido, puede traerse aquí a colación, por guardar una íntima relación con el asunto planteado, la Sentencia de 15 de Febrero de 1990, número 20/1990, según la cual:

“Desde las Sentencias del Tribunal Constitucional 6/1981 y 12/1982, hasta las Sentencias del Tribunal Constitucional 104/1986 y 159/1986, viene sosteniendo el Tribunal que “las libertades del art. 20 (Sentencia del Tribunal Constitucional 104/1986) no son sólo derechos fundamentales de cada ciudadano, sino que significan el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político que es un valor fundamental y un requisito del funcionamiento del Estado democrático” (...).

En el mismo sentido, prosigue la Sentencia, “... se pronuncia la Sentencia del Tribunal Constitucional 159/1986, al afirmar que “para que el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos, ha de ser también informado ampliamente de modo que pueda ponderar opiniones diversas e incluso contrapuestas”. Y recordando esta sentencia la doctrina expuesta en las que hemos citado anteriormente, insiste en que los derechos reconocidos por el art. 20, no sólo protegen un interés individual sino que son garantía de la opinión pública libremente formada, “indisolublemente ligada con el pluralismo político”.

Puede también citarse la Sentencia del Tribunal Constitucional de 25 de Octubre de 1999, número 187/1999 que, más prolijamente, hace los siguientes pronunciamientos:

“El ejercicio de la libertad de expresión y del derecho a la información no tiene otros límites que los fijados explícita o implícitamente en la Constitución, que son los demás derechos y los derechos de los demás. Por ello, se veda cualquier interferencia y como principal, en este ámbito, la censura previa (art. 20.2 CE), (...). Como censura, pues, hay que entender en este campo, al margen de otras acepciones de la palabra, la intervención preventiva de los poderes públicos para prohibir o modular la publicación o emisión de mensajes escritos o audiovisuales”.

El artículo 20 CE ha sido también interpretado por la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia, si bien siempre partiendo de la línea jurisprudencial establecida por el Tribunal Constitucional.

Han sido varios los pronunciamientos de los Tribunales Superiores de Justicia en este sentido; así por ejemplo, puede citarse la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (STSJCV) nº 95/2003, de 2 de Enero de 2003, en la que se juzgaba la adecuación a derecho de un acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Pilar de la Horadada, relativo a grabación y difusión audiovisual de las

sesiones de Pleno. En concreto, el tenor literal del acuerdo de la Comisión de Gobierno impugnado era el siguiente:

“I.– Realizar la retransmisión gratuita en directo mediante ondas de las sesiones plenarias, garantizando, en la medida de las posibilidades técnicas, su difusión a todos los vecinos del municipio.

II.– La grabación en vídeo, así como la difusión de la señal audiovisual de las sesiones del pleno del Ayuntamiento se encomiendan en exclusiva a los servicios municipales, bien mediante sus propios medios, bien mediante los que fueren precisos contratar para el cumplimiento de su función.

III.– No podrá acceder ni instalarse en el salón de sesiones del pleno municipal ningún dispositivo de grabación en vídeo o transmisión de señal audiovisual diferentes a los instalados por el propio Ayuntamiento. A solicitud de los medios de comunicación, se les facilitará copia del vídeo de las sesiones plenarias”.

Este Acuerdo, de forma indirecta, suponía la imposibilidad de grabar en vídeo y difundir la señal audiovisual a todo aquél ajeno a los servicios municipales.

Pues bien, el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana consideró que dicho acuerdo era contrario a los derechos fundamentales reconocidos en el art. 14 CE y, especialmente por lo que aquí interesa, en el art. 20.1.d) CE y, por ello, debían ser declarados nulos y declarado, así mismo, el derecho de la actora al acceso en condiciones de igualdad a la grabación de las sesiones plenarias del Ayuntamiento. La fundamentación jurídica de la Sentencia, con cita de la jurisprudencia antes citada del Tribunal Constitucional, que omitimos para no incurrir en excesiva reiteración, fue la siguiente:

“Entrando pues a conocer del fondo del asunto planteado, el mismo consiste en la aducción por la demandante de que los acuerdos transcritos de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Pilar de la Horadada quebrantan los artículos 14 y 20.1.d) de la Constitución Española, punto en el que se encuentra de acuerdo el Ministerio Fiscal.

Ha de recordarse –en primer término– que los artículos 14 y 20.1.d) de la Constitución Española señalan como derechos fundamentales –susceptibles de amparo, por consiguiente, conforme al artículo 53 del mismo texto constitucional–: «Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social» y «1. Se reconocen y protegen los derechos: ... d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.» (...)

Partiendo de las normas constitucionales y de la Jurisprudencia Constitucional transcritas, entiende la Sala que los acuerdos de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Pilar de la Horadada impugnados contrarían los derechos fundamentales invocados y deben por ello ser declarados nulos y

declarado, así mismo, el derecho de la actora a la acceso en condiciones de igualdad a la grabación de las sesiones plenarias del Ayuntamiento.

Ello es así en cuanto que dichos acuerdos restringen de manera injustificada el derecho de la actora a la obtención y difusión de información de interés general, sometiendo dicha obtención y difusión al control previo que supone el que el único acceso a la misma sea a través de un servicio municipal que graba y reparte posteriormente la grabación a los medios de comunicación. La limitación del acceso a la información de las actuaciones administrativas tiene serias limitaciones –tanto en el nivel constitucional como legal– sobre la base, fundamentalmente, de los derechos individuales de los ciudadanos afectados por el expediente administrativo y por la legislación sobre secretos oficiales; sin embargo, las sesiones plenarias de los Ayuntamientos son públicas y –salvo en casos puntuales en los que, en aplicación de las limitaciones citadas, pudieran declararse formal y motivadamente reservadas– no hay restricción alguna al derecho de la ciudadanía a su directo e inmediato.

De entre esos medios de acceso de la ciudadanía destacan iniciativas como la de la mercantil demandante de permitir la emisión televisiva de la sesión plenaria, pues implica tanto como la presencia en el pleno de la totalidad de los vecinos que tuvieran interés en ello y que –por las naturales limitaciones de espacio– no podrían normalmente acceder a ello. La limitación del acceso de las cámaras –la cual no se funda por la Administración en razones de concurrencia de múltiples medios de comunicación que hiciera imposible el acceso de todos por razones físicas y que obligara a la supeditación a un sistema de acreditaciones o de puesta en común de la toma de imágenes– implica una suerte de censura previa de la obtención de la información, privando de esta manera no sólo al medio de comunicación demandante de su derecho fundamental, sino obstando también el derecho a la información de los vecinos. No puede perderse –en este punto– la perspectiva de que el ejercicio de los derechos de información y participación de los ciudadanos en el ámbito político y administrativo se funda –en un extremo esencial– en la libertad de información y que ella se actúa primordialmente a través de los medios de comunicación independientes y no administrativizados, por lo que cualquier género de limitación o censura en la obtención de la información –cual es el caso– se convierte en una conculcación de los principios informadores de estas libertades, esenciales para el funcionamiento del sistema constitucional democrático, y en particular (y en lo que a este proceso hace, pues en él debe de resolverse la demanda de la mercantil actora) de los derechos fundamentales de los informadores, garantes en definitiva de ese sistema”.

Pese a la rotundidad del pronunciamiento judicial, el Ayuntamiento recurrido formuló recurso de casación ante el Tribunal Supremo, que fue posteriormente desestimado por Sentencia de la Sala tercera, Sección 7ª, de 11 de Mayo de 2007, que añade a la argumentación de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, el siguiente argumento:

“En fin, diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional recaídos con posterioridad a la sentencia aquí recurrida no han venido sino a reiterar la doctrina que en ella se recoge. Cabe destacar en este sentido las Sentencias del Tribunal Constitucional 56/2004 y 57/2004, ambas de 19 de Abril de 2004, y

159/2005, de 20 de Junio de 2005, que anulan determinados acuerdos gubernativos que prohibían el acceso de profesionales con medios de captación de imagen a las vistas celebradas en las salas de los tribunales de justicia, cuya doctrina es trasladable al caso que nos ocupa.”

Más recientemente, también el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, ha dictado Sentencia número 42/20090, de 27 de Enero de 2009, en la que ha enjuiciado la adecuación a derecho de una decisión verbal del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Manises de no permitir la grabación a través de videocámaras del Pleno que se estaba celebrando, y contra la resolución de la misma Alcaldía que desestimó el recurso de reposición planteado frente a aquella denegación verbal.

En la fundamentación jurídica de esta última Sentencia citada, se hace referencia a los argumentos esgrimidos por el mismo Tribunal en su Sentencia de 2 de enero de 2003, y al fallo del Tribunal Supremo que desestima recurso de casación interpuesto contra la misma (que antes se han mencionado), y ello en base a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre las libertades del artículo 20 de la Carga Magna. En concreto, dice la Sentencia del TSJCV en su Fundamento de Derecho Cuarto lo siguiente:

“Estos elementos mutatis mutandis son perfectamente extensibles al caso de autos, en la medida en que:

a).- La negativa del Alcalde, carece de toda razonabilidad, y esta absolutamente inmotivada porque no se ha producido ninguna alteración del orden público, que merezca ser restaurado para el desarrollo de la sesión.

b).- Quienes pretendían la grabación eran perfectamente conocidos por el Sr. Alcalde, en la medida en que formaban parte de una asociación con la que el ayuntamiento había suscrito un convenio, y en diversas ocasiones había solicitado la grabación de los plenos, lo que le había sido sistemáticamente negado.

c).- La publicidad de las sesiones del Pleno, implica en esencia que, cualquier ciudadano, pueda conocer pormenorizadamente todo cuanto en un pleno municipal acontece.

d).- La transmisión información en nuestra sociedad no esta restringida ni mucho menos solo, a quienes sean periodistas, de manera que, cualquier ciudadano puede informar, trasladar datos, por cualquiera de los medios técnicos que permiten su tratamiento y archivo, y por supuesto, cualquiera puede mostrar su opinión respecto de los datos que trasmite.

e).- La función de policía del pleno no quiere decir que pueda prohibirse cualquier grabación, sino solo aquellas que manifiestamente impliquen una alteración del orden, que impida el desarrollo de la sesión, y solo en el momento en que, a resultas de dicha grabación devenga imposible la continuación de la misma. Circunstancias estas difícilmente producibles, si el que graba simplemente se limita a grabar.

f).- Los poderes públicos en democracia se caracterizan por su coherencia, y su transparencia; lo primero implica racionalidad; y lo segundo, que sus decisiones no solo pueden, sino que deben ser conocidas por todos ciudadanos.

Así las cosas, la sala debe concluir que la decisión del Alcalde, prohibiendo la grabación del pleno, es nula de pleno derecho por violar el derecho fundamental reconocido en el art. 20.1 .d de la Constitución”.

La última Sentencia dictada en este sentido de la que hayamos tenido conocimiento es la de 7 de Octubre de 2011, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Quinta, con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Mayo de 2007, antes citada.

Además de estos pronunciamientos jurisprudenciales, también la Agencia Española de Protección de Datos se ha referido a la publicidad de los Plenos Municipales, si bien en relación con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. Así, por ejemplo, en su informe de 20 de Diciembre de 2004, reiterado en informe 0660/2008, se dice lo siguiente:

“Pues bien, respecto de la publicidad de las actividades municipales, el artículo 70 de la Ley reguladora de las Bases del régimen Local, en redacción dada al mismo por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, dispone lo siguiente: (...).

Del tenor del precepto transcrito se desprende que la Ley determina la publicidad del contenido de las sesiones del Pleno, pero en ningún caso de la Junta de Gobierno, añadiendo el régimen de publicación en los Boletines Oficiales de los acuerdos adoptados.

De este modo, únicamente sería conforme con lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999 la comunicación de datos, mediante su inclusión en Internet, cuando dichos datos se refieran a actos debatidos en el Pleno de la Corporación o a disposiciones objeto de publicación en el correspondiente Boletín Oficial, dado que únicamente en estos supuestos la cesión se encontraría amparada, respectivamente, en una norma con rango de Ley o en el hecho de que los datos se encuentren incorporados a fuentes accesibles al público.

En los restantes supuestos, y sin perjuicio de lo dispuesto en otras Leyes, la publicación únicamente sería posible si se contase con el consentimiento del interesado o si los datos no pudieran en ningún caso, vincularse con el propio interesado, cuestión ésta que, como se indicó, puede resultar sumamente compleja, dadas las características del Municipio en cuestión, por cuanto un número reducido de datos, incluso sin incluir los meramente identificativos, podría identificar a aquél”.

Y es que no puede olvidarse la dicción literal del artículo el artículo 70 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante, LBRL), en la redacción vigente, que le fue dada por la Ley 57/2003, de 16 de Diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, traído muy acertadamente al debate por la AEPD, y que tiene el siguiente tenor literal:

«1. Las sesiones del Pleno de las corporaciones locales son públicas. No obstante, podrán ser secretos el debate y votación de aquellos asuntos que puedan afectar al derecho fundamental de los ciudadanos a que se refiere el artículo 18.1 de la Constitución, cuando así se acuerde por mayoría absoluta.

No son públicas las sesiones de la Junta de Gobierno Local.

2. Los acuerdos que adopten las corporaciones locales se publican o notifican en la forma prevista por la Ley.(...)

3. Todos los ciudadanos tienen derecho a obtener copias y certificaciones acreditativas de los acuerdos de las corporaciones locales y sus antecedentes, así como a consultar los archivos y registros en los términos que disponga la legislación de desarrollo del artículo 105, párrafo b, de la Constitución. (...)

En otro informe posterior, el número 526/2009, añadía la AEPD a sus argumentos respecto de un asunto similar que:

“De este modo, será conforme con lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, la emisión de las sesiones plenarias del Ayuntamiento, pues se trata de una cesión amparada en el artículo 11.2 a) de la Ley Orgánica 15/1999, en virtud de lo establecido en el artículo 70 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, siempre que la Corporación en el uso de sus competencias no decida aplicar la excepción contenida en el artículo 70 de la Ley de Bases del Régimen Local, esto es que, no se trate de asuntos cuyo debate y votación pueda afectar al derecho fundamental de los ciudadanos reconocido en el artículo 18.1 de la Norma Fundamental.

Por último señalar que sería conveniente informar a los afectados que a partir de ahora las sesiones plenarias de la Corporación van a ser publicadas en Internet.”

Por último, conviene hacer también mención a lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley 5/2010, de 11 de Junio, de Autonomía Local de Andalucía, que abunda en la línea garantista de la ciudadanía en cuanto al acceso a la información sobre la actuación municipal, su transparencia y control democrático, complementando así lo dispuesto por la legislación básica sobre procedimiento administrativo común.

Haciendo nuestros los términos de la doctrina constitucional y jurisprudencia citada, llegábamos a las siguientes conclusiones, que en su momento trasladamos al Ayuntamiento de Cádiz:

1º.- Las libertades del artículo 20 de la Constitución, no son solo derechos fundamentales de cada ciudadano, sino que significan el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político, que es un valor fundamental y un requisito del funcionamiento del Estado democrático. Dicho en otros términos, los derechos reconocidos por el artículo 20 no solo protegen un interés individual, sino que son garantía de la opinión pública libremente formada e indisolublemente ligada con el pluralismo político.

2º.- El ejercicio de los derechos de información y participación de los ciudadanos en el ámbito político y administrativo se funda, en un extremo esencial, en la libertad de información, que se desarrolla fundamentalmente a través de los medios de comunicación independientes, por lo que cualquier limitación o censura en la obtención de información, se convierte en una vulneración de los principios informadores de estas libertades, esenciales para el funcionamiento del sistema democrático y, en particular, de los derechos fundamentales de los informadores, garantes del sistema.

3º.- El ejercicio de la libertad de expresión y del derecho a la información no tiene otros límites que los fijados explícita o implícitamente en la Constitución, por lo que se prohíbe cualquier interferencia y, en especial, la censura previa en las distintas formas en que puede plantearse.

4º.- La prohibición o limitación, siquiera sea temporal, y no justificada en razones de espacio o concurrencia en masa de medios de comunicación, o en razones de alteración del orden, restringe de manera injustificada el derecho a la obtención y difusión de información de interés general. Ello, aun cuando la limitación consista en la simple espera de que el órgano competente conceda una autorización, imposibilitando el ejercicio de los derechos del artículo 20 en tanto se produce el acto administrativo autorizador.

5º.- Las sesiones de los Plenos Municipales son públicas y, como tal, son susceptibles de ser grabadas y difundidas en medios de comunicación, salvo que de forma puntual se establezca lo contrario justificado en razones anteriormente expuestas. En consecuencia con todo lo anterior, y con los datos que obran en nuestro poder, creemos que no se ajusta a Derecho que el Ayuntamiento de Cádiar niegue la posibilidad de realizar una grabación de la celebración de un Pleno municipal sin causa legal ni justificación alguna, y aún menos, si cabe, que ese Ayuntamiento en la persona de su Alcalde-Presidente, deniegue verbalmente una autorización vigente concedida a través de un acuerdo de Pleno Municipal, e introduzca en dicha autorización una distinción, no prevista, respecto de los medios de grabación autorizados.

A la vista de todo ello y de conformidad con lo establecido en el artículo 29, apartado 1, de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, formulábamos la siguiente Resolución al citado Ayuntamiento de Cádiar (Granada):

“Recordatorio del deber legal de respetar el ejercicio de los derechos fundamentales previstos en el artículo 20 de la Constitución, en relación con lo establecido en el artículo 70 de la LBRL, en cuanto a comunicar libremente información veraz por cualquier medio de difusión en lo que respecta a los Plenos Municipales del Ayuntamiento.

Recomendación 1: para que se abstenga de impedir a D. ... la grabación de los Plenos y la difusión de dicho material, siempre con respeto a la normativa en materia de protección de datos de carácter personal y restante normativa que resulte de aplicación.

Ello, con la consecuencia de que, a nuestro juicio, debe considerarse que el reclamante está autorizado no sólo para captar grabaciones sonoras de la celebración de los Plenos, y a difundirlas, sino también a captar imágenes de

dichos Plenos, en cualquiera de los formatos existentes (fotografía, vídeo...), y a difundirlas.

Recomendación 2: para que, en adelante, se advierta a todos los participantes en el Pleno Municipal que las sesiones pueden ser grabadas en formato no sólo sonoro sino audiovisual, para su posterior difusión en medios de comunicación”.

Por todo ello, formulamos al Presidente de la Federación Andaluza de Municipios y Provincias **Recomendación** en el sentido de que, por parte de la FAMP, se haga llegar a todos los Ayuntamientos de Andalucía que, en aras al respeto de lo previsto en el art. 20 CE, en relación con lo establecido en el art. 70 LBRL, no se impida la grabación y difusión de los plenos que se celebren en los Ayuntamientos por los distintos medios de comunicación audiovisuales, cualquiera que sea su titularidad, sin otros límites que los que específicamente se deriven de las previsiones normativas del ordenamiento jurídico aplicable en cada caso.

Es decir, cualquier negativa a la grabación, por sonido y/o imágenes, de los plenos de los Ayuntamientos que se celebren en Andalucía, tiene ser motivado en términos legales y respetuosa con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de los Juzgados y Tribunales ordinarios mencionados en este escrito.

De la respuesta que nos envió el Presidente de la FAMP entendimos que se había aceptado nuestra resolución por cuanto que, en el informe jurídico, constaba “*Con todos estos razonamientos, se comparten los cinco apartados de conclusiones que sirvieron de base a la Resolución del Defensor del Pueblo Andaluz de 8 de Junio de 2011, y que aparecen en el escrito recibido, por lo que no se aprecian razones que desaconsejen su reproducción y traslado a los Gobiernos Locales andaluces*”. Asimismo, en su carta nos indicaba que “*se procederá a trasladar a los Municipios andaluces las conclusiones jurídicas que contienen el escrito antes mencionado*”.

En cualquier caso, rogamos trasladen a la mayor brevedad posible estas conclusiones sobre la procedencia de la grabación de los plenos municipales, especialmente a aquellos de los que se tiene constancia de que niegan este derecho, que son, recordamos, Atarfe (Granada), Carboneras, Mojácar y Uleila del Campo (Almería), Montefrío (Granada), Palma del Río (Córdoba) y Tharsis (Huelva).

Abrimos de oficio la **queja 12/741** cuando tuvimos conocimiento, a través de las noticias aparecidas en distintos medios de comunicación, así como por la difusión dada por la página web www.grabatupleno.es, de que el Ayuntamiento granadino de Armilla habría prohibido la grabación de los Plenos municipales por Decreto. Siempre según estas noticias, la prohibición se extendería al uso de grabadoras y otros medios de reproducción de la imagen y sonido, a la difusión y transmisión de las mismas y afectaría a todos los concejales del Ayuntamiento y al público que asiste a las sesiones plenarias.

En relación con la grabación de los Plenos municipales por medios audiovisuales, y su posterior difusión y transmisión, esta Institución, como ya ha destacado en los supuestos que aquí mencionamos, ha tenido ocasión de pronunciarse en dos Resoluciones dirigidas, respectivamente, al Ayuntamiento de Cádiar, en esa misma provincia, y a la Federación Andaluza de Municipios y Provincias.

Por ello, interesamos informe al Ayuntamiento de Armilla y de la respuesta que recibimos comprobamos que el Ayuntamiento había solicitado, durante el mes de Marzo de 2012, informe sobre el asunto planteado al Consejo Consultivo de Andalucía y a la Agencia Española de Protección de Datos, sin que constara, al menos hasta el momento de respondernos, que se hubieran emitido tales informes. Asimismo, comprobamos que entre la restante documentación obraba un informe de la Secretaría General del Ayuntamiento, así como el Decreto 2012/195, de la Alcaldía, de 10 de Febrero de 2012, por el que se resolvía:

“Prohibir el uso de grabadoras y otros medios de reproducción de la imagen y sonido de las sesiones plenarias de este Ayuntamiento y difusión y transmisión de las mismas, tanto por los Concejales que integran el Pleno Municipal como por los vecinos asistentes a la sesión hasta tanto se produce la regulación mediante modificación del Reglamento Orgánico Municipal siguiendo el procedimiento legalmente establecido, con los informes técnicos que procedan y con objeto de que se lleve a cabo su regulación y evitar cualquier alteración del desarrollo normal de las sesiones plenarias en garantía del Derecho de representación y participación ciudadana de todos y cada uno de los Concejales. Todo ello en consonancia con la normativa vigente, particularmente con las prohibiciones que establece la Ley Orgánica de Protección de Datos”.

Finalmente, hemos podido comprobar que nos remite, como último documento adjunto a su oficio de respuesta, una noticia de prensa digital procedente del diario “Ideal” en su edición de Granada, según la cual un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo “*autoriza de manera cautelar grabar los plenos del Ayuntamiento de Armilla*”, lo que quiere decir que sobre el asunto objeto de la presente queja de oficio había recaído también un procedimiento judicial sustanciado ante órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa, lo que implicaba suspender nuestras actuaciones, de acuerdo con el contenido del art. 17.2 de nuestra Ley reguladora, aunque comunicamos al Ayuntamiento que tuvieran en cuenta la doctrina jurisprudencial sobre la materia.

La **queja 11/3840** la presentó el representante de una agrupación política con representación en el Ayuntamiento del municipio almeriense de Mojácar indicándonos que habían planteado a la Alcaldía-Presidencia la grabación de los plenos municipales. Ésta les contestó, siempre según el representante político, verbalmente que no *“que aunque no existe una ordenanza o acuerdo plenario previo al respecto, es decir, ningún documento lo prohíbe, ella es la que preside los Plenos”*.

En la respuesta municipal se indicaba que tras la solicitud del grupo municipal de grabar las sesiones en vídeo, ordinarias y extraordinarias, del Pleno Municipal y tras las oportunas consultas, teniendo en cuenta los criterios de transparencia, generalidad y racionalidad, resolvieron prohibir las grabaciones de las sesiones plenarias pues, siempre a juicio de la Alcaldía-Presidencia, esta grabación podía producir *“una cierta limitación y cortapisa en las intervenciones por parte de los corporativos, viéndose coartados en sus exposiciones”*, mucho más cuando quien iba a grabar las sesiones era el familiar de uno de los grupos políticos que, siempre según la Alcaldesa, sesgaba la información en las redes sociales. Transcribimos, a continuación, el resto de las cuestiones que planteaba la Alcaldesa en su respuesta:

“- Efectivamente, según se desprende de los artículos 70 y 88 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local y del Reglamento de Organización y

Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, respectivamente, "las sesiones del Pleno de las Corporaciones Locales son públicas".

Ni uno ni otro cuerpo normativo ni tampoco otra normativa local contemplan la posibilidad de grabar el desarrollo de las sesiones de los órganos colegiados de un Ayuntamiento.

Por consiguiente se puede afirmar que el carácter público de las sesiones queda garantizado con la libertad de asistencia y participación ciudadana, con las actas de cada sesión y con el derecho que les ampara de obtener copia y certificaciones acreditativas de los acuerdos que se adopten.

Al respecto, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo (la cual, según establece el artículo 1 del Código Civil, tiene carácter de completar el ordenamiento jurídico al interpretar la Ley) se ha pronunciado por la facultad del Alcalde de disponer la grabación o disponer lo contrario, criterio que deberá adoptarse según las reglas de generalidad y racionalidad.

En conclusión, y puesto que la publicidad queda garantizada como anteriormente se ha expuesto, resuelvo no autorizar la grabación de las sesiones de este Pleno Corporativo".

Tras recibir esta respuesta y de una comunicación que nos envió el interesado conocimos que este había planteado la cuestión en sede judicial, estando pendiente de resolver el juzgado correspondiente. Por ello, procedimos a suspender nuestras actuaciones en el expediente de queja.