

# **DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ**

**INFORME AL PARLAMENTO 2011**

## **ORGANIZACIÓN DE ADMINISTRACIONES TERRITORIALES**

**INFORME DEL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ**

**AL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

**SOBRE LA GESTIÓN REALIZADA DURANTE 2011**

**Este texto es una recopilación de cuestiones relativas a la materia de Organización de Administraciones Territoriales que se desarrollan a lo largo del Informe Anual al Parlamento de 2011. 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 2012**



## ÍNDICE

<b>SECCIÓN SEGUNDA:</b> .....	<b>5</b>
<b>ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS EN LAS QUEJAS</b> .....	<b>5</b>
<b>XI. ORGANIZACIÓN DE ADMINISTRACIONES TERRITORIALES</b> .....	<b>7</b>
1. INTRODUCCIÓN. ....	7
2. ANÁLISIS DE LAS QUEJAS ADMITIDAS A TRÁMITE.....	11
2.1. <i>Participación ciudadana</i> .....	11
2.2. <i>Estatuto de los miembros de las Corporaciones Locales</i> .....	14
2.3. <i>Servicios municipales</i> .....	16
2.4. <i>Silencio administrativo y responsabilidad patrimonial</i> . ....	17
2.5. <i>Espectáculos públicos, actividades recreativas y juego</i> . ....	19
<b>TEMAS TRATADOS EN OTRAS ÁREAS TEMÁTICAS</b> .....	<b>25</b>
I. PERSONAL DEL SECTOR PÚBLICO.....	26
2.4. <i>Derechos de Examen en pruebas de acceso a los Cuerpos de las Policías Locales</i> . ....	26
2.8. <i>La omisión de exposición pública de la plantilla de respuesta de un proceso selectivo de Diputación Provincial</i> . ....	30
2.9. <i>Derechos de examen en convocatorias de selección de personal del Cuerpo de Bomberos</i> .....	32
II. URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS PÚBLICAS Y TRANSPORTES.....	35
IV. EDUCACIÓN.....	36
2.1.2. Edificios Escolares. ....	36
2.1.2.1. Instalaciones y Construcciones de nuevos centros. ....	37
2.1.2.2. Conservación y equipamiento. ....	42
V. MEDIO AMBIENTE .....	52
2.1.1. Espacios de Interés Ambiental. ....	52
2.1.1.1. Presión urbanística sobre el litoral andaluz. ....	52
2.1.1.2. Traspaso de funciones en materia de costas: La autorización de chiringuitos. ....	53
2.1.2. Fauna.....	54
2.1.2.1. Conveniencia de aprobar ordenanzas municipales de tenencias de animales y muerte de especies amenazadas. ....	55
2.1.3. Contaminación. ....	56
2.1.3.1. Contaminación acústica.....	56
2.1.3.1.1. Inminente aprobación de un nuevo Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica. ....	56
2.1.3.1.2. Informe especial sobre la incidencia de la Ley Antibotellón. ....	58
2.1.3.1.3. Incremento de los problemas causados por las terrazas de veladores y por los clientes de establecimientos que consumen bebidas fuera de estos. ....	59
2.1.3.2. Contaminación atmosférica. ....	60
2.1.3.3. Contaminación electromagnética.....	61
2.1.4. Prevención ambiental. ....	61
2.1.5. Sanidad y salubridad. ....	62
2.1.5.1. Problemas derivados de la desatención de inmuebles. ....	62
2.1.5.2. Incidencias ocasionadas por instalaciones ganaderas localizadas en entornos residenciales....	63
2.1.5.3. Problemas derivados de la inadecuada gestión de residuos.....	63
2.1.6. Aguas. ....	64
2.1.6.1. Suministro domiciliario. ....	65
2.1.6.2. Problemas en inmuebles provocados por infraestructuras. ....	68
VI. JUSTICIA Y PRISIONES.....	69
2.2.5. Los Juzgados de Paz .....	69

VII. ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS.....	74
2.1.2. Disconformidad con la liquidación de la tasa de recogida de residuos sólidos urbanos por no habitar el inmueble gravado. ....	74
2.1.4. Irregularidades en el desarrollo de los procedimientos de recaudación. ....	74
VIII. DEPENDENCIA Y SERVICIOS SOCIALES .....	77
2.1. Dependencia. ....	77
2.1.1. Demoras.....	77
2.1.2. Revisiones.....	85
2.1.3. Prestaciones económicas. ....	91
XII. POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO .....	94
2.8. <i>Violencia de Género.</i> .....	94
2.8.1. Ayudas Sociales y Económicas a las Víctimas.....	94
XIV. TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN .....	101
2.4. <i>Protección de datos de carácter personal.</i> .....	101
2.6. <i>Administración Local y TIC.</i> .....	110
OFICINA DE INFORMACIÓN .....	112
3.2. <i>Asuntos tratados en las Consultas</i> .....	112

**SECCIÓN SEGUNDA:**  
**ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS EN LAS**  
**QUEJAS**



## **XI. ORGANIZACIÓN DE ADMINISTRACIONES TERRITORIALES.**

### **1. Introducción.**

En el presente epígrafe, como viene siendo habitual en los últimos años, se incluye lo concerniente a control externo de las Resoluciones y actos de las Administraciones Locales (Ayuntamientos Diputaciones y Entes Instrumentales de la Administración Local) y lo concerniente a supervisión y control de la actividad administrativa de las Autoridades y Órganos gubernativos de la Administración Autonómica, en las siguientes materias de régimen interior: en las materias de Policía Nacional Adscrita; Policía Local; Emergencias y Protección Civil y; Espectáculos Públicos y Juego.

De las novedades Normativas habidas en el Ordenamiento Jurídico de la Comunidad Autónoma con incidencia en el ámbito local durante 2011, consideramos necesario destacar las siguientes:

- Ley 9/2011, de 5 de Diciembre, relativa a modificación de la Ley 1/1986, de 2 de enero, Electoral de Andalucía, la Ley 2/2005, de 8 de Abril, por la que se regula el estatuto de los Ex Presidentes de la Junta de Andalucía, y la Ley 3/2005, de 8 de Abril, de Incompatibilidades de Altos Cargos de la Administración de la Junta de Andalucía y de Declaración de Actividades, Bienes e Intereses de Altos Cargos y otros Cargos Públicos.

- Ley 8/2011, de 5 de Diciembre, relativa a modificación de la ley 5/1988 de 17 de Octubre, de iniciativa legislativa popular y de los Ayuntamientos.

Ambas leyes resultan de extrema importancia y trascendencia en el ámbito local de Andalucía.

Así la Ley 9/2011 de 5 de Diciembre, antes referida, ha sido promulgada en ejercicio de la competencia exclusiva asignada en el Art. 46 del Estatuto de Autonomía a la Comunidad Autónoma, en todo lo referente a la organización y estructura de sus instituciones de autogobierno, así como de las normas y procedimientos electorales para su constitución, en el marco del régimen electoral general. Ello, a propuesta de la Presidencia de la Junta de Andalucía y con la finalidad u objetivo expresamente manifestado de “mejorar el funcionamiento de nuestras instituciones de tal forma que sean más transparentes y cercanas a la ciudadanía, combatiendo el desapego creciente que muestra la ciudadanía hacia la actividad política y hacia aquellos que la ejercen” (Exposición de motivos de la propia Ley 9/2011, de 5 de Diciembre).

La nueva disposición legal es fruto de las acciones y actuaciones llevadas a cabo en sede parlamentaria por el Grupo de Trabajo constituido a iniciativa de la Presidencia de la Junta de Andalucía que, sobre la base de las propuestas elaboradas por el citado Grupo y contando con el refrendo del Pleno del Parlamento de Andalucía, ha venido a reforzar las incompatibilidades de parlamentarios y altos cargos de la Administración, reforzar sus obligaciones en materia de transparencia de sus actividades e ingresos, así como modificar el estatuto de los ex presidentes de la Junta de Andalucía.

Finalmente, en aras de una mayor transparencia de los asuntos públicos, se procede a modificar la Ley 3/2005, de 8 de Abril, de Incompatibilidades de Altos Cargos de

la Administración de la Junta de Andalucía y de Declaración de Actividades, Bienes e Intereses de Altos Cargos y otros Cargos Públicos.

Por otra parte, la Ley 8/2011, de 5 de diciembre, supone la plasmación de las previsiones del Estatuto de Autonomía para Andalucía en su artículo 10.3.19, en que se recoge expresamente, como uno de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma, la participación ciudadana en la elaboración, prestación y evaluación de las políticas públicas, así como la participación individual y asociada en los ámbitos cívico, social, cultural, económico y político, en aras de una democracia social avanzada y participativa.

Como medida instrumental para alcanzar tal objetivo la sociedad política cuenta con el recurso a la legislación; por ello el Estatuto de Autonomía para Andalucía aprobado por la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo, en su artículo 30 reconoce la iniciativa legislativa de los ciudadanos como uno de los derechos de los andaluces y andaluzas a participar en condiciones de igualdad en los asuntos públicos de Andalucía, promoviendo y presentando iniciativas legislativas ante el Parlamento de Andalucía y a participar en la elaboración de las leyes, directamente o por medio de entidades asociativas, en los términos que establezca el Reglamento de la Cámara Andaluza.

Con el objetivo aludido desde la Presidencia del Consejo de Gobierno con la intención de profundizar en los mecanismos de participación -consagrada en nuestro Estatuto- de los ciudadanos en las tareas legislativas, se adoptaba iniciativa normativa con la finalidad y pretensión de "situar a la ciudadanía como el eje de toda democracia, que debe incorporarse de manera directa al proceso de decisión que supone la labor legislativa" ( en palabras del Legislador contenidas en la Exposición de Motivos de la Ley 8/2011, de 5 de Diciembre, citada).

Igualmente y como resultado de las tareas llevadas a cabo en sede parlamentaria por Grupo de Trabajo constituido a iniciativa de la Presidencia de la Junta de Andalucía, con el refrendo del Pleno del Parlamento de Andalucía, se elaboró un conjunto de propuestas entre las que se incluyen aquellas destinadas a fortalecer la iniciativa legislativa popular, otorgándole a la ciudadanía andaluza un cauce de participación más directo y eficiente en la vida parlamentaria de nuestra Comunidad. Esta modificación debe propiciar, a su vez, una modificación del Reglamento del Parlamento de Andalucía que posibilite la personación en el mismo de un promotor de la iniciativa legislativa popular para su presentación y defensa ante la Cámara.

Esta iniciativa, destinada a fortalecer el ejercicio del derecho de participación ciudadana, tiene su marco natural en la modificación de la Ley 5/1988, de 17 de octubre, de Iniciativa Legislativa Popular y de los Ayuntamientos.

En consecuencia se han incluido las siguientes modificaciones sustanciales en la citada Ley 5/1988, de 17 de octubre:

- Se produce una sustancial rebaja en el número de firmas necesarias para la tramitación de la iniciativa y del número de ayuntamientos que pueden promoverla.
- Se introduce la posibilidad de utilizar un sistema de firma electrónica para agilizar y facilitar el procedimiento de la recogida de firmas que deben respaldar la iniciativa legislativa popular.



- Finalmente, se actualiza la unidad contable establecida en el artículo 20.2 de la Ley, para resarcir a la comisión promotora o a los entes locales interesados de los gastos realizados en la difusión de la proposición y en la recogida de firmas, cuando alcance su tramitación parlamentaria, pasando a establecerse en euros. Fijándose como límite máximo de la compensación económica a conceder a los promotores de la iniciativa -previa justificación de gastos- la cantidad de 30.050,60 euros, cifra revisable cada dos años por el propio Parlamento de Andalucía.

Por otro lado, y entrando en la valoración de la colaboración recibida por la Institución en el ejercicio de su labor supervisora de las Administraciones públicas, debemos destacar las siguientes resoluciones dictadas por el Defensor que no han obtenido la esperada respuesta colaboradora de las Administraciones Públicas, a tenor del artículo 29.1 de la Ley del Defensor del Pueblo Andaluz:

- Recordatorio relativo a la falta de resolución de expediente de responsabilidad patrimonial y dirigida al Ayuntamiento de Úbeda en el curso de la **queja 10/2798**.

- Resolución relativa al impago de encargo para la realización de grupo escultórico por parte del Ayuntamiento y dirigida al Ayuntamiento de Almensilla en el curso de la **queja 10/5234**.

- Recordatorio y Resolución relativos a la falta de respuesta a escrito de petición de la interesada y dirigida al Ayuntamiento de Espejo en el curso de la **queja 10/5818**.

- Recordatorio y Resolución relativos a la falta de respuesta y resolución en el expediente de responsabilidad patrimonial y dirigida al Ayuntamiento de Almensilla en el curso de la **queja 11/29**.

En otro orden de cosas, en este ejercicio se han incoado, respecto de las materias tratadas en el presente Capítulo, las siguiente quejas de oficio:

a) Relativas a funciones, competencias y servicios de las Administraciones Locales:

- **Queja 11/2149** dirigida al Ayuntamiento de Sevilla relativa al deficiente funcionamiento de los hornos crematorios en el cementerio municipal.

- **Queja 11/5306** dirigida a las ocho Diputaciones Provinciales de Andalucía relativa a la publicación electrónica de Ordenanzas y Reglamentos Generales Locales.

- **Queja 11/5556** dirigida a las ocho capitales de provincia de Andalucía y a la Federación Andaluza de Municipios y Provincias relativa la adaptación a la Directiva Europea de Servicios de las Ordenanzas de venta ambulante.

b) Quejas relativas a cuestiones de Política y Régimen Interior:

- **Queja 11/60** dirigida al Ayuntamiento de Sevilla y a la Delegación del Gobierno en Andalucía relativa a la existencia de diferencias y divergencias en relación con las actuaciones y servicios que prestan los miembros de los respectivos Cuerpos de Policía Local y del Cuerpo Nacional de Policía.

- **Queja 11/1103** dirigida al Ayuntamiento de Algeciras y al Subdelegado del Gobierno en Cádiz relativa a los graves episodios y situaciones de emergencia y riesgo sufridas en el municipio de Algeciras, a causa de las fuertes lluvias caídas en la zona a finales del invierno de 2011.

- **Queja 11/1597** dirigida al Ayuntamiento de Sevilla y a la Dirección General de Interior, Emergencias y Protección Civil de la Consejería de Gobernación y Justicia relativa al fallecimiento de un joven tras ser apuñalado al asistir a una concentración masiva y espontánea (al parecer) para celebrar la entrada de la Primavera.

- **Queja 11/1648** dirigida al Ayuntamiento de Mairena del Alcor relativa a los graves incidentes producidos en la citada localidad, como consecuencia de la concentración de jóvenes para celebrar “*botellonas*”, produciéndose agresiones tumultuarias que terminaron con un joven apuñalado.

- **Queja 11/1649** dirigida al Ayuntamiento de Morón de la Frontera relativa a los graves incidentes producidos en la citada localidad, en los que un joven fue apuñalado tras una reyerta entre dos grupos de jóvenes.

- **Queja 11/2318** dirigida a Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Andalucía relativa al naufragio producido en la madrugada del viernes 6 de Mayo de 2011, de una patera con más de medio centenar de personas que pretendían alcanzar las costas españolas desde Marruecos.

- **Queja 11/2369**, dirigida a la Dirección General de Interior, Emergencias y Protección Civil de la Consejería de Gobernación y Justicia relativa a la situación vivida en algunos municipios de la provincia de Córdoba como consecuencia de la intensa tormenta que se registró el 18 de mayo de 2011.

- **Queja 11/2691** dirigida a la Dirección General de Interior, Emergencias y Protección Civil de la Consejería de Gobernación y Justicia para conocer la organización, dotación de medios humanos, materiales y presupuestarios, de los servicios operativos de la Comunidad Autónoma establecidos (Grupo de Emergencias de Andalucía) para atender las obligaciones que constitucional y estatutariamente corresponden a la Junta de Andalucía en materia de emergencias y catástrofes.

- **Queja 11/2854** dirigida a la Dirección General de Interior, Emergencias y Protección Civil de la Consejería de Gobernación y Justicia para tratar de conocer los detalles del Plan Romero 2011, para la celebración de la Romería del Rocío, activado por las Administraciones intervinientes y su coordinación; recursos humanos y materiales activados; si se están difundiendo información y publicidad de servicio público, etc.

En el pasado ejercicio los expedientes de queja a instancia de parte que en relación con las Administraciones locales recibimos, estuvieron referidos principalmente a las carencias y deficiencias en la prestación de los servicios públicos básicos que los Ayuntamientos deben prestar a los vecinos, por aplicación de lo establecido en los art. 25 y siguientes de la Ley 7/1985, de Bases de Régimen Local, de 2 de abril y, respecto de los cuales ha de ejercer las competencias establecidas en la legislación básica estatal y en el art. 8 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía.

Otro número significativo de quejas estuvo referido a las reclamaciones formuladas por los Concejales y Grupos Políticos Municipales, respecto de lo que consideraban incumplimientos de su Estatuto jurídico por parte de las Administraciones Locales concernidas y por ende, restricciones en el ejercicio de su derecho de representación política administrativa, ex Art. 23.2 , de la Constitución.

Igualmente, han seguido siendo frecuentes las demandas de mayor participación ciudadana en los asuntos locales, conforme a las previsiones establecidas al respecto en el art 70 y siguientes de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, citada, y en la Ley 5/2010, de 11 de Junio de Autonomía Local de Andalucía; derecho de participación en los asuntos públicos predicable con alcance general ex art. 23.1 de la Constitución y establecido como un objetivo básico de la actuación y de las políticas de la Comunidad Autónoma en línea con lo establecido al respecto en el art. 10 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

En menor medida otros asuntos que planteados por los ciudadanos merecieron nuestra atención en materias vinculadas a la gestión de las Entidades Locales lo fueron expedientes de queja relativos a la secular falta de respuesta en los procedimientos administrativos y, en los procedimientos de responsabilidad patrimonial, incoados a instancia de parte.

Respecto de los asuntos afectantes a política y régimen interior de la Junta de Andalucía, en el año 2011, lo relativo a seguridad en lugares de pública concurrencia y a emergencias y Protección Civil centró nuestra atención mediante la iniciación de actuaciones de oficio que luego se expondrán; también en materia de Registro de Asociaciones y en lo concerniente a ejercicio de las competencias autonómicas en materia de espectáculos iniciamos actuaciones a instancia de parte.

## **2. Análisis de las quejas admitidas a trámite.**

### **2.1. Participación ciudadana.**

Las quejas relativas a los derechos fundamentales de participación en los asuntos públicos y de ejercicio, conforme a los principios establecidos en el art. 23 de la Constitución y en la normativa de desarrollo, de la representación política que ostentan Concejales y Diputados Provinciales, constituye el objeto de bastantes de los expedientes de queja recibidos en la Institución respecto de cuestiones de ámbito local.

Así, por lo que se refiere a la participación ciudadana destacamos como más significativa la **queja 11/339**, en la que por el representante de una Asociación de Vecinos de Alhaurín de la Torre en Málaga, se nos exponía que habían solicitado en repetidas ocasiones la cesión de local municipal, sin que el Ayuntamiento accediere a ello; por cuanto según nos manifestaba en su informe, había cedido con antelación el local pretendido a otra Asociación. Como quiera que el asunto -según nos comunicaron los promoventes de la queja- estaba residenciado en los Juzgados y Tribunales competentes, por un problema de legitimidad en la representación de la Asociación, dimos por finalizada la tramitación de la queja en aplicación de lo establecido en el art. 17.2 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz.

Parecida situación se nos planteó en el expediente de **queja 11/451**, en el que representantes de Asociaciones Vecinales de la Ciudad de Córdoba nos exponían que no

les había sido concedido por el Ayuntamiento el uso de local municipal -Centro Cívico- para reuniones y que sí en cambio se concedía a otras entidades asociativas.

Tras comprobar por los informes recibidos de la Administración Municipal que no se había producido discriminación o resolución injustificada en relación a la petición de uso alegada, sino que otras Asociaciones habían solicitado con antelación y se les había concedido el uso del Centro Cívico referido, existiendo pues incompatibilidad para lo pretendido por los promoventes de la queja, dimos por finalizadas las actuaciones.

En la **queja 11/2433**, las personas representantes de una Asociación de San Juan de Aznalfarache pretendían, junto con la inscripción en el Registro Municipal constituido a tal fin, la cesión de uso de un local cedido al Ayuntamiento, a cuyo fin habían solicitado diversa información y documentación, afirmando en su queja que el Ayuntamiento no les facilitaba la información indicada.

En la tramitación de las actuaciones, por las Autoridades locales tuvimos conocimiento del hecho que motivaba la falta de respuesta a aquella petición de información y documentación y por tanto de la concesión del uso del local. Este no era otro que la Asociación instante, no figuraba aún inscrita en el Registro Municipal correspondiente, pues tenía su documentación en trámite aún. El propio Ayuntamiento, una vez autorizó la inscripción registral, según nos informó, le facilitó respuesta a sus peticiones de acceso a información y documentación obrante en los registros y archivos municipales.

Razón en base a la que dimos por finalizadas las actuaciones al entender como aceptada la pretensión de las personas promoventes.

Idénticas denuncias a las anteriores, relativas a dificultades de acceso al uso de locales y de acceso a inscripción registral, se planteaban, respectivamente, en la **queja 11/2812** (promovida respecto del Ayuntamiento de Málaga) y **queja 11/4242**, (respecto del Ayuntamiento de Algeciras). Ambos expedientes tras su tramitación fueron archivados por no estar debidamente motivadas y fundamentadas las pretensiones de los interesados ante las respectivas Administraciones.

Respecto a las cuestiones que se nos plantean afectantes a participación ciudadana, procuramos que las actuaciones administrativas se adecuen a lo establecido en la normativa de Régimen Local de aplicación, principalmente representada por las previsiones establecidas al respecto en el art 70 y siguientes de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, y en la Ley 5/2010, de 11 de Junio de Autonomía Local de Andalucía.

Igualmente, tenemos por norte o guía en nuestros análisis, las Resoluciones que en Diciembre de 2009 habíamos formulado en el Informe Especial presentado ante la Cámara, denominado "Normativa sobre Participación Ciudadana en las Diputaciones Provinciales y en los Grandes Municipios de Andalucía", pues entendemos que como criterios orientadores mantienen su utilidad. Siendo las mismas, sintetizadas en lo que resulta de aplicación a los expedientes de queja señalados anteriormente, las siguientes:

*"- Actualización de la normativa local en materia de participación ciudadana.*

*Entendemos que -en los momentos actuales- y por diversas causas (impulso originado por la implantación de las nuevas tecnologías, falta de desarrollo de la normativa básica de régimen local y de normativa autonómica sobre participación ciudadana en el ámbito local) se hace necesaria una mayor adecuación de las reglamentaciones locales en la materia a los principios que dimanen del Ordenamiento Jurídico Internacional y del Derecho Comunitario.*

*Por ello, formulamos Recomendación a las Presidencias de las Diputaciones Provinciales y a las Alcaldías-Presidentencia de los grandes Municipios a las que nos hemos dirigido, en el sentido de que, si no lo hubiesen iniciado ya o no contasen con Reglamento de Participación Ciudadana actualizado, promuevan la tramitación del mismo en sus respectivas Entidades Locales para revisión y actualización de los hasta ahora vigentes o, para su aprobación y promulgación ex novo.*

*- Organización complementaria de las Entidades Locales.*

*A los efectos de lograr un mayor y más adecuado ejercicio para la ciudadanía del derecho de participación en la gestión y toma de decisiones en los asuntos competencia de las Entidades Locales correspondientes y para tratar de acercar los centros de decisión y gestión a los ciudadanos, formulamos Recomendación a las Presidencias de las Diputaciones y a las Alcaldías, en el sentido de que en los Reglamentos de Participación ciudadana, cuya actualización propugnamos, se incluyan, en forma acorde con la normativa estatal básica (Ley 57/2003, de 16 de Diciembre) y con la autonómica en materia de régimen local que se pueda promulgar al respecto, la creación y establecimiento de órganos desconcentrados de gestión, conforme a divisiones territoriales que se puedan implantar (Distritos, en el caso de los Ayuntamientos; Zonas en el caso de las Diputaciones), en cuyo funcionamiento deberán articular la participación ciudadana, tratando de lograr la mayor proximidad a la población. Asimismo, se deberían incluir en tales Reglamentos y, así lo recomendamos, la creación, funcionamiento y régimen jurídico, de los Consejos Sectoriales que, además de otros ya establecidos, se consideren necesarios para articular la participación en los respectivos ámbitos locales, de los sectores de la ciudadanía que estén en situación de dificultad o desventaja para participar (personas con discapacidad, menores, tercera edad, mujeres, grupos necesitados de integración desempleados, drogodependientes, extranjeros, etc.).*

*- Aplicación en materia de participación ciudadana de las nuevas tecnologías de la información y comunicación.*

*En el aspecto indicado, como contenido de nuestra Resolución, formulamos Sugerencia dirigida a las Presidencias de las Diputaciones y a las Alcaldías-Presidentencia de los Ayuntamientos a los que nos hemos dirigido y les trasladamos las Conclusiones adoptadas por los Defensores del Pueblo en la XXIV Jornadas de Coordinación celebradas el 19, 20 y 21 de Octubre de 2009, en Sevilla, para que tengan presentes en sus actuaciones en la materia aquellas conclusiones en el siguiente sentido:*

*“Es imprescindible que las Comunidades Autónomas y las Administraciones Locales impulsen y garanticen, a la mayor brevedad posible, el ejercicio por la ciudadanía de los derechos reconocidos en al Ley 11/2007, de 22 de Junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, en relación con la totalidad de los procedimientos y actuaciones de su competencia.*

*La Administración del Estado, las Comunidades Autónomas y Diputaciones Provinciales deben impulsar la colaboración técnica y económica con los Ayuntamientos para incorporarlos al modelo de e-administración donde pueden desempeñar, dada su singularidad, un papel protagonista por su directa relación con la ciudadanía.”*

*- Medidas de fomento y promoción; establecimiento de indicadores de participación en la elaboración de los presupuestos anuales.*

*Formulamos Recomendación a los/las máximos/as representantes de las Entidades Locales a las que nos dirigimos, en el sentido de que se mantengan o incluyan en los Reglamentos de Participación Ciudadana actualizados, que propugnamos, medidas de apoyo y fomento a la participación ciudadana, como convocatorias anuales de subvenciones o ayudas específicas; cesiones de uso de locales e inmuebles municipales; ayudas para dotación de medios materiales; etc.*

*Igualmente, formulamos Sugerencia en el sentido de que se incluyan previsiones en los Reglamentos de Participación Ciudadana, respecto de instrumentos (porcentajes reservado a tal forma de gestión, información pública o audiencia a entidades, etc.) para garantizar que la elaboración y gestión o ejecución de los Presupuestos Generales se produce en forma participativa.*

*Todo ello con las debidas garantías de control y eficiencia en la gestión de los recursos públicos. Y, al mismo tiempo, conforme a los principios o indicaciones convencionales del denominado “Llamamiento para la constitución de la Red estatal por los Presupuestos Participativos”, formulado en Antequera en 2008 y, conforme a la Guía Metodológica adoptada en la 2ª Asamblea de la Red estatal citada, celebrada en Sevilla el 30 de Octubre de 2009”.*

Como quiera que básicamente, las actuaciones de las Administraciones Locales que en los expedientes citados anteriormente se ajustaban a los principios constitucionales y de legislación ordinaria establecidos respecto de la participación ciudadana, dimos por finalizadas las actuaciones respectivas comunicándolo a los interesados.

## **2.2. Estatuto de los miembros de las Corporaciones Locales**

Los Ediles y los Grupos políticos en los que los mismos se integran formulan también con bastante frecuencia sus quejas por lo que consideran limitaciones o restricciones en el ejercicio de su derecho de representación político administrativa, a consecuencia de las directrices de las Autoridades y Gobiernos locales. Así se denunciaba en los expedientes de la **queja 11/62, queja 11/616, queja 11/1230 y queja 11/4511.**

En todos ellos, las situaciones tratadas se resolvieron por las propias Autoridades municipales con arreglo al ordenamiento jurídico de aplicación en materia de

Régimen Local y, más concretamente, conforme a las previsiones del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales. Así, se aceptaron las peticiones y pretensiones de acceso a la información y documentación que solicitaban los ediles, solo que modulando su entrega en función de las circunstancias de dificultades de acceso por el número de documentos pretendidos y por la carga de trabajo de los funcionarios y las dependencias municipales concernidas.

En cualquier caso, en nuestras Resoluciones al respecto interpretamos que, constituyendo la participación de los Concejales en los Plenos municipales una de las manifestaciones más importantes de la función y derechos representativos a que se refiere el art. 23 de la Constitución, se ha de garantizar su derecho a la información de los asuntos a tratar en las sesiones de la Corporación, *"a fin de asegurar la formación libre de la voluntad de un órgano colegiado, democrático y representativo"* (Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de Febrero de 1995). Por tanto, consideramos que se debería facilitar en la forma más amplia posible el ejercicio del derecho de acceso a la información y documentación municipal.

El hecho de que no sea puesta a disposición de los concejales diversa documentación que pueda ser sustancial o resultar de capital importancia para el desempeño de sus funciones representativas y de control de los órganos de gobierno municipales, en aplicación de lo establecido en el art. 46.2.e de la Ley 7/1985, de 2 de Abril Reguladora de las Bases de Régimen Local, en nuestra opinión causa detrimento o lesión al derecho fundamental de participación en los asuntos públicos (art. 23 1 y 2 de la Constitución) conforme a la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal Constitucional 220/1991.

Lo anterior, con independencia de que pudieran suponer lesión o detrimento de los principios de actuación administrativa, establecidos en el art. 103 de la misma, al margen de infracción de la normativa sectorial de aplicación.

No obstante, entendemos que la obtención material de copia de todos y cada uno de los documentos que los Concejales soliciten sobre asuntos no incluidos en el orden del día de las sesiones de los órganos colegiados, constituye un derecho no tan absoluto.

Al respecto del alcance y contenido del derecho a obtener información y documentación por los miembros de las Corporaciones Locales en general y sobre asuntos incluidos en el orden del día de las sesiones de los órganos colegiados de los que formen parte, cabe traer a colación la interpretación Sentencia doctrinal de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo que entiende que «... el art. 23 de la Constitución lo que garantiza e incorpora es el derecho de acceso directo, libre y sin traba de ningún género del Concejal a la información...» (Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2000), pues «... el derecho a participar en asuntos públicos implica, con relación a los asuntos públicos municipales, que los concejales tengan acceso a la documentación y datos de que disponga la Corporación a la que pertenezcan...» (Sentencia de 19 de Julio de 1989), ya que «... en relación al núcleo sustancial del derecho que corresponde a los concejales sobre el tema – se trataba del derecho a obtener fotocopias e informes de expedientes- se observa que el mismo supone una facultad de acceder a la documentación e información existente, de forma que su actividad en el Ayuntamiento pueda desarrollarse con el debido conocimiento de causa, pero sin añadir ningún otro aditamento que exceda del fin de estar plenamente informado de todo lo que conste en los diversos servicios municipales» (misma sentencia).

Viniendo a establecerse, en definitiva, en Jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo (Ss. de 19 de Julio de 1989, 5 de Mayo de 1995, 21 de Abril de 1997 y 29 de Abril de 1998) que «el derecho de información derivado del art. 23 de la Constitución no incluye, como contenido propio, el derecho a la obtención de copias o fotocopias, y lo mismo ha de entenderse respecto a las certificaciones o copias legitimadas».

### **2.3. Servicios municipales.**

Es el apartado más numeroso en cuanto a quejas recibidas. Los ciudadanos y las plataformas o asociaciones participativas en que se integran nos señalan con frecuencia su malestar por lo que consideran prestaciones inadecuadas de los servicios municipales, principalmente de los servicios de prestación obligatoria establecidos en el Art. 25 y siguientes de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases de Régimen Local y en el Art. 8 y siguientes de la Ley 5/2010, de 11 de Junio, de Autonomía Local de Andalucía.

Así, fueron diversas las actuaciones iniciadas a instancias de parte en relación con carencias y deficiencias de servicios y mantenimiento del ornato y limpieza pública en barriadas y espacios públicos de diversos municipios, así como sobre la falta de vigilancia o presencia policial en las mismas.

En relación a tales incidencias tramitamos la **queja 11/981**; **queja 11/2409**; **queja 11/4173** y **queja 11/4232**. Como quiera que en tales expedientes se hacia exposición de las carencias y deficiencias en servicios públicos básicos y de forma generalizada, tras recibir los correspondientes informes de los Ayuntamientos afectados, en los que se nos indicaba que los servicios técnicos respectivos tenían conocimiento de las deficiencias denunciadas y que estaban interviniendo y contaban con previsiones de actuación, adoptamos las decisiones de cerrar los expedientes como en vías de solución, pero dejando interesado de los propios vecinos denunciantes que si observaban retrasos o desatención en las tareas administrativas de mantenimiento y ejecución de los proyectos que nos lo hicieran saber.

Lo anterior ha sucedido en algún caso lo que ha motivado la reapertura de las actuaciones, que serán objeto de tratamiento nuevamente para tratar de lograr el compromiso efectivo de la restauración, adopción de medidas de mejora y mantenimiento de los servicios públicos demandados. Por lo que, en los momentos actuales estamos realizando un seguimiento de las actuaciones para comprobar en que situación se encuentra la problemática objeto de las reclamaciones ciudadanas.

En el expediente de la **queja 10/5234**, tuvimos ocasión de tratar un asunto relativo a ornato público en una glorieta de un Ayuntamiento sevillano. Al respecto, el interesado nos denunciaba el impago del encargo para la realización de un grupo escultórico por parte del Ayuntamiento, pese a los escritos y comunicaciones que remitió y entregó al Sr. Alcalde-Presidente reclamando el pago del importe de ejecución del monumento citado.

Solicitado el informe municipal en el mismo, en síntesis, se nos contestaba reconociendo el encargo -al parecer en forma verbal y por un importe de 63.000 euros- y la fecha aproximada de cumplimentación del mismo (antes de Junio de 2007). También añadía la respuesta municipal, que unos meses antes de Junio de 2007 se le había indicado al interesado que ya no interesaba la ejecución del grupo escultórico; habiendo respondido el



mismo que lo terminaría y lo instalaría en su ubicación y que después el Ayuntamiento ya le pagaría.

Dado que el Ayuntamiento no había reaccionado en sentido contrario y había consentido la instalación del grupo escultórico, creímos conveniente formular la siguiente Resolución, en base a las competencias que en materia de ornato público, corresponden a los Ayuntamientos en el ejercicio por una Administración Local de competencias de las señaladas en el art. 25, en relación con el art. 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Además, fundamentábamos nuestra aludida Resolución en la necesidad de que el Ayuntamiento procediera al cumplimiento de las obligaciones contraídas obligaciones, y que estaba incumpliendo de facto; cumplimiento preceptivo a tenor de lo establecido en el art. 1089 del Código Civil: «Las obligaciones nacen de la ley, de los contratos y cuasicontratos, y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia».

Así mismo y conforme a lo establecido en art. 1090 del citado Cuerpo Legal: «Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos».

En consecuencia, formulamos **Recomendación** en el siguiente sentido:

*“Tenga por efectuada la reclamación de cantidad que se indica y, estimando la misma, dicte lo oportuno en relación al reconocimiento de la deuda y a la orden de pago, por la realización y puesta a disposición del Ayuntamiento que preside de aquel monumento.*

*Igualmente y subsidiariamente, se adopte medida de previsión económico financiera en el presupuesto municipal, si el mismo se estuviere tramitando, o se lleve a cabo la modificación pertinente, en tanto en cuanto en él no se prevea y contenga dotación presupuestaria para hacer efectivo el pago de la cantidad que se le adeude al interesado. Solicitándole, en su caso, aporte la documentación pertinente y necesaria a fin de acreditar los compromisos adquiridos por el Ayuntamiento con él, en forma verbal o escrita”.*

Al no recibirse respuesta, se resolvió la inclusión de la queja en el Informe Anual al Parlamento de Andalucía.

#### **2.4. Silencio administrativo y responsabilidad patrimonial.**

En el funcionamiento de las Administraciones locales de Andalucía continua siendo una práctica más frecuente de lo que resultaría deseable la falta de respuesta a los escritos de petición y solicitudes de los interesados, generando situaciones de desatención de las mismas incardinables bajo la denominación de silencio administrativo y que además , en relación con los procedimientos de responsabilidad patrimonial es la práctica más frecuente. Sobre el asunto epigrafiado se ha tramitado los expedientes de la **queja 10/0907; queja 10/2798; queja10/5115; queja 10/5525; queja 10/5818; queja 11/29; queja 11/1639 y, queja 11/3323.**

Básicamente en todos efectuábamos las mismas consideraciones sobre el régimen jurídico de aplicación y Resoluciones sobre la necesidad de resolver los procedimientos administrativos, que principalmente lo fueron en los siguientes términos:

*“Consideración Única.- De la obligación de resolver a cargo de la Administración Pública.*

*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) establece la obligación genérica para la Administración de dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación.*

*Tal obligación resulta excepcionada, sólo y exclusivamente, en los supuestos de terminación del procedimiento por pacto o convenio, así como los procedimientos relativos al ejercicio de derechos sometidos únicamente al deber de comunicación previa a la Administración.*

*Debe añadirse que el apartado 7 del mencionado artículo 42 establece que «El personal al servicio de las Administraciones públicas que tenga a su cargo el despacho de los asuntos, así como los titulares de los órganos administrativos competentes para instruir y resolver son directamente responsables, en el ámbito de sus competencias, del cumplimiento de la obligación legal de dictar resolución expresa en plazo», pudiendo dar lugar su incumplimiento a la exigencia de responsabilidad disciplinaria.*

*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 la siguiente:*

*RECORDATORIO de los deberes legales contenidos en el mencionado artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

*RECOMENDACIÓN, concretada en la necesidad de dar respuesta, a la mayor brevedad posible, al escrito presentado por la parte interesada en fecha 2 de febrero de 2010, a través del cual solicitaba la tramitación de procedimiento por responsabilidad patrimonial.*

*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”.*

Las Resoluciones formuladas por esta Oficina, con las especificidades propias de cada expediente en concreto, no fueron atendida por los Ayuntamientos de Úbeda (**queja 10/2798**, en este caso por cuanto el mismo no respondía a nuestras peticiones de informe); Espejo (**queja 10/5818**) y de Almensilla (**queja 11/29**), que no contestó a las Resoluciones formuladas).

Sí respondieron aceptando nuestros pronunciamientos, los Ayuntamientos de Jaén (**queja 11/3323**); Castilleja de la Cuesta (**queja 10/5525**) y Santaella (**queja 10/5115**).

## **2.5. Espectáculos públicos, actividades recreativas y juego.**

Al respecto nos vimos obligados a tratar nuevamente aspectos vinculados con los espectáculos taurinos y el acceso de reporteros gráficos a los cosos, toda vez que por los representantes de un Portal Taurino se nos exponía que por la Administración autonómica competente en la materia se habría dictado una Instrucción (1/2011, de 11 de Marzo) respecto del acceso de reporteros gráficos al callejón de los cosos taurinos de nuestra Comunidad Autónoma que, en su opinión, contravenía la Resolución formulada por el Defensor del Pueblo Andaluz con fecha 10 de Agosto de 2010, en el expediente de **queja 10/1624** y que fue aceptada por la Administración.

A este respecto, el interesado denunciaba que como consecuencia de lo dispuesto en la Instrucción, por parte de la empresa titular del coso taurino de La Maestranza y como consecuencia de las desavenencias existentes con la misma, se le habría impedido al reportero gráfico comisionado por el Portal el acceso al callejón de dicha Plaza de toros, habiéndole sido retirada la credencial pertinente, impidiéndole de esta forma realizar adecuadamente su labor informativa.

Según comunicaba, la representación del referido Portal Taurino, con fecha 10 de Agosto de 2011, había formulado petición solicitando la revocación de la Instrucción referida, sin que su requerimiento hubiere sido atendido.

Una vez estudiado el escrito recibido y puesto el mismo en relación con la documentación obrante en esta institución como consecuencia de la tramitación del expediente de **queja 10/1624**, entendimos que podríamos encontrarnos ante una vulneración del derecho a la libertad de información consagrado en el art. 20 de la Constitución. Asimismo, consideramos que podría haberse producido un incumplimiento del deber de tutela que en relación al derecho a una información independiente, veraz y plural le encomienda a los poderes públicos de Andalucía el art. 207 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Admitida a trámite y recibida la información pertinente de la Consejería de Gobernación y Justicia, formulábamos Resolución que extractada en lo de interés presentaba el siguiente contenido:

*“...Tercero.- A la vista del informe recibido esta Institución consideró que el ordenamiento jurídico administrativo de aplicación a la materia de espectáculos taurinos adolecía de una posible laguna o falta de reglamentación, al dejar la Administración en manos de la entidad organizadora de un festejo taurino, las acreditaciones a los medios gráficos y el acto concesional del pase de callejón, sin especificar los requisitos para su concesión, de tal forma que tal decisión quedaba al libre e irrestricto arbitrio de tal entidad.*

*Por ello, y en ejercicio de las competencias que a la Institución le corresponden por aplicación de lo establecido en el Art. 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, se procedió a formular a ese organismo la siguiente **Resolución** :*

*“Recomendación en orden a que por la Consejería de Gobernación y Justicia – en ejercicio de la potestad reglamentaria que le corresponde- se regule para toda la Comunidad Autónoma la ordenación y permanencia de personas vinculadas al desarrollo y realización de los espectáculos taurinos (lidiadores y subalternos, médicos, seguridad, veterinarios, ganaderos, mozos, alguacilillos, medios de comunicación acreditados etc, etc.) en los callejones de las plazas de toros.”*

*Cuarto.- Recibida la respuesta de la Administración gubernativa a nuestra Recomendación en la misma se nos indicaba lo siguiente:*

*“...esta Consejería en el ejercicio de sus funciones de fomento y defensa de la tauromaquia se encuentra actualmente inmersa en un proceso de estudio y análisis de todos los aspectos de la fiesta que permitan orientar y promover mejoras tanto en el propio desarrollo del espectáculo como a efecto de garantizar su vigencia y mantenimiento en un futuro. Para ello, la Consejería de Gobernación y Justicia viene promoviendo reuniones con los sectores implicados en el mundo del toro para que participen y muestren su parecer en este proceso de estudio y reflexión. Como es natural incluiremos en este proceso las propuestas formuladas por esa Alta Institución” .*

*A la vista de la respuesta recibida y, como de la misma parecía desprenderse una voluntad de la Administración competente de dar cumplimiento a la Resolución dictada, consideramos oportuno dar por finalizadas las actuaciones al respecto, considerando el asunto como en vías de solución.*

*Quinto.- Con fecha 11 de marzo de 2011, se publica por la Consejería de Gobernación y Justicia la instrucción 1/2011, sobre determinados aspectos de la ordenación y control administrativos de la celebración de los espectáculos taurinos en la Comunidad Autónoma de Andalucía.*

*En el apartado 6 de dicha Instrucción se establece textualmente lo siguiente:*

*«Las autorizaciones o permisos destinados al acceso de reporteros gráficos al burladero del callejón de la plaza destinado a tales funciones, serán distribuidos por la empresa organizadora del espectáculo respecto de aquellos medios informativos que ésta considere oportuno acreditar. En ningún caso las acreditaciones expedidas podrán superar la capacidad establecida para dicho burladero por la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en la provincia»*

*Sexto.- Del escrito de queja recibido con fecha 10 de agosto de 2011 se deduce que la entidad titular del coso de la Maestranza de Sevilla está impidiendo el acceso al burladero del callejón de la plaza a un reportero gráfico acreditado por un medio de información, sin que dicha restricción parezca venir justificada por haberse superado la capacidad establecida para dicho burladero por la autoridad gubernativa.*

**CONSIDERACIONES:**

*Primera.- Competencia sustantiva.*

*Conforme a lo establecido en el Art. 72.2 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de Marzo, por la que se aprobó la Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, «corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de espectáculos y actividades recreativas que incluye, en todo caso, la ordenación del sector, el régimen de intervención administrativa y el control de todo tipo de espectáculos en espacios y locales públicos».*

*Entre los citados espectáculos se incluyen los espectáculos taurinos, existiendo la correspondiente regulación de éstos tanto a nivel estatal, (Ley 10/1991, de 4 de Abril); como autonómico (Decreto 68/2006, de 21 de Marzo, por el que se aprobó el Reglamento taurino de Andalucía).*

*Segunda.- Régimen jurídico aplicable a los hechos denunciados en la queja.*

*El Art. 23.1, b), del Decreto 68/2006, de 21 de Marzo por el que se aprobó el Reglamento taurino atribuye como máxima autoridad al Delegado Gubernativo, entre otras, las funciones relativas al control del acceso al callejón de la plaza de toros, la ocupación de los burladeros previa expedición de los pases de acceso al callejón y el ejercicio de la actividad de policía o cuidado en cuanto a la estancia y ubicación en los correspondientes lugares habilitados en el mismo.*

*Tercera.- De la obligación de tutela en relación al derecho a la información.*

*El artículo 207 del Estatuto de Autonomía para Andalucía establece lo siguiente:*

*«Los poderes públicos de Andalucía velarán, mediante lo dispuesto en el presente Título, por el respeto a las libertades y derechos reconocidos en el artículo 20 de la Constitución, especialmente los referidos a la libertad de expresión y al derecho a una información independiente, veraz y plural.»*

*Cuarta.- De las consecuencia derivadas del contenido de la Instrucción 1/2011 en orden al deber establecido en el art. 207 del Estatuto de Autonomía.*

*El contenido de la disposición sexta de la Instrucción de 11 de marzo de 2011, sobre determinados aspectos de la ordenación y control administrativos de la celebración de los espectáculos taurinos en la Comunidad Autónoma de Andalucía, trae como consecuencia que queden en manos de las entidades organizadoras de los espectáculos taurinos la decisión acerca de qué reporteros gráficos podrán acceder al burladero del callejón de la plaza y cuales tendrán vetado dicho acceso.*

*Si tomamos en consideración el hecho comúnmente aceptado de que dicho callejón es el lugar idóneo para que dicho reporteros puedan realizar adecuadamente su labor gráfica durante el espectáculo y tenemos en cuenta que los documentos gráficos así obtenidos suelen ser parte muy relevante de la*

*calidad de la información ofrecida por los medios en relación a los espectáculos desarrollados, habremos de concluir resaltando la trascendencia que para el correcto ejercicio del derecho a la información en este ámbito comporta que el acceso a dicho callejón no se vea limitado de forma injustificada.*

*La Instrucción de 11 de marzo de 2011 no incluye ninguna justificación para explicar porqué razón se excluye precisamente a las autorizaciones para reporteros gráficos del régimen general de autorizaciones que se establece en el apartado 1 de dicha norma y que atribuye a las Delegaciones del Gobierno las competencias para expedir autorizaciones y permisos de acceso al callejón de las plazas de toros.*

*Asimismo, la Instrucción de 11 de marzo de 2011 no incluye en su apartado 6 ninguna indicación sobre cuales deben ser los criterios en virtud de los cuales deberán otorgarse las autorizaciones a los reporteros gráficos cuando el número de solicitudes supere la capacidad establecida para dicho burladero por la Delegación del Gobierno.*

*De igual modo, no cabe colegir del tenor de lo dispuesto en el apartado 6 de la Instrucción de 11 de marzo de 2011 que las autorizaciones a los reporteros gráficos deban concederse de forma irrestricta hasta tanto no se complete la capacidad máxima establecida para dicho burladero.*

*Antes al contrario, de la dicción literal del apartado 6 de la Instrucción se deduce que la empresa organizadora goza de total discrecionalidad a la hora de decidir qué reporteros gráficos podrán acceder al callejón y cuales tendrán vetado dicho acceso. Decisión que, además, no vienen obligadas a motivar o justificar.*

*Como consecuencia de lo anterior y según se desprende del tenor de la queja recibida, la Consejería de Gobernación y Justicia al dictar esta Instrucción no ha dado fiel cumplimiento al mandato estatutario contenido en el art. 207 en relación a la tutela del derecho a una información independiente, veraz y plural.*

*Por todo lo anterior y de conformidad a la posibilidad contemplada en el art. 29 de la Ley Reguladora de esta Institución me permito trasladarle la siguiente:*

### **RESOLUCIÓN**

*Sugerencia 1. Que se modifique la Instrucción 1/2011, sobre determinados aspectos de la ordenación y control administrativos de la celebración de los espectáculos taurinos en la Comunidad Autónoma de Andalucía, a fin de residenciar en la Delegación del Gobierno la competencia para el otorgamiento de las autorizaciones y permisos destinados al acceso de reporteros gráficos al burladero del callejón de la plaza destinado a tales funciones.*

*Sugerencia 2. Que se incluya en la Instrucción 1/2011 una regulación acerca del procedimiento a seguir para el otorgamiento de dichas autorizaciones cuando el número de solicitudes supere la capacidad establecida para dicho*

*burladero por la Delegación del Gobierno, que garantice la igualdad de oportunidades de todos los solicitantes.”*

Al momento de cierre del presente Informe, no hemos recibido respuesta de la Consejería indicada, por lo que se ha vuelto a insistir en la necesidad de responder a nuestras Resoluciones.





## **TEMAS TRATADOS EN OTRAS ÁREAS TEMÁTICAS**

## I. PERSONAL DEL SECTOR PÚBLICO

### 2.4. **Derechos de Examen en pruebas de acceso a los Cuerpos de las Policías Locales.**

En esta Institución se tramitó el expediente de **queja 10/3797**, promovido por un colectivo de opositores a las pruebas de acceso a los Cuerpos de las Policías Locales de Andalucía, en el que denunciaban la fijación de tasas abusivas como derechos de examen para dichas convocatorias.

Entre las convocatorias indicadas por los afectados se encontraban las aprobadas por los Ayuntamientos de El Campillo, San Juan del Puerto y Trigueros, todos ellos de la provincia de Huelva, fijando como tasas 200, 120 y 100 euros respectivamente.

Solicitado el preceptivo informe a cada uno de los Ayuntamientos afectados, para conocer y determinar la actuación seguida en relación a la aprobación de la Ordenanza reguladora de dicha tasa, y su adecuación a la legalidad vigente en materia de Haciendas Locales, obtuvimos las siguientes respuestas:

#### A) Ayuntamiento de El Campillo.

*“(...) Las Bases Reguladoras de las pruebas selectivas para la provisión en propiedad de dos plazas vacantes para Policía Local de El Campillo fueron publicadas en el BOP (...) sin que en los plazos señalados en la base decimotercera para la interposición de recursos a la misma, se haya presentado alguno.*

*El art. 24.2 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, dispone que el importe de las tasas por la prestación de un servicio o por la realización de una actividad no podrá exceder, en su conjunto del coste real o previsible del servicio o actividad de que se trate o, en su defecto, del valor de la prestación recibida.*

*La convocatoria de las oposiciones a las dos plazas vacantes de Policía Local de esta Entidad Local, ha ocasionado unos gastos que a este Ayuntamiento le supone un gran desembolso económico y que han ocasionado y justificado el importe de la tasa de derecho a examen. (El Presupuesto Municipal de esta Entidad Local aprobado en el momento de la celebración de la oposición a dichas plazas es muy reducido.”*

#### B) Ayuntamiento de San Juan del Puerto:

*“(...) En primer lugar, entendemos que no es abusiva la tasa fijada para la convocatoria de las plazas citadas anteriormente. En este sentido, se remite un estudio económico-financiero de costes elaborado por el Sr. Secretario-Interventor del Ayuntamiento de San Juan de Puerto, en el que se detalla que el coste total del servicio asciende a la cantidad total de 27.069,63 euros.*

*(...) Dado que las personas presentadas han sido veintinueve, el importe total abonado por estos opositores suma 3480 euros que, en ningún caso,*

*supera el coste total del servicio que se recoge en el mencionado informe, cumpliendo lo dispuesto en el art. 24.2 del Real Decreto Legislativo 2/2004.*

*Por otro lado, se ha seguido lo dispuesto en la propia normativa de régimen local, ya que para fijar dicha tasa se ha cuantificado primero el coste total estimado de la actividad, realizando asimismo una previsión de personas que se podrían presentar, estimación realizada en función de los opositores que se han presentado en años anteriores en este Ayuntamiento en pruebas similares a ésta, cumpliendo así como lo estipulado en el art. 25 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales que dice que “los acuerdos de establecimiento de tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, o para financiar total o parcialmente los nuevos servicios, deberán adoptarse a la vista de los informes técnico-económicos en los que se ponga de manifiesto el valor de mercado o la previsible cobertura del coste de aquéllos, respectivamente. (...)”*

C) Ayuntamiento de Trigueros:

*“(...) Que, a raíz de su escrito y oídos los informes jurídicos oportunos, se ha constatado la necesidad de contar con una ordenanza fiscal reguladora de los derechos de examen. Por ello, he ordenado incoar el oportuno expediente para su aprobación e imposición.*

*No obstante, con el debido respeto, permítame opinarle que las pruebas para el acceso a Cuerpos de Policía Local en Andalucía suponen para los Ayuntamientos un elevadísimo coste, muy superior a otras pruebas para otras plazas. Así, su coste lo integran las asistencias a los miembros del Tribunal de selección (unos 400 euros por sesión) que precisan de más sesiones que para otras plazas; las publicaciones en los Boletines Oficiales; el importe de las revisiones médicas (entre 60 y 150 euros por aspirante); y el importe de la prueba psicotécnica (entre 50 y 100 euros por aspirante). Y ello sin contar los costes directos de gastos de personal, material de oficina, etc. Teniendo en cuenta que en el último proceso convocado se presentaron 23 aspirantes, lo que supone un ingreso de 2300 euros, que apenas si cubren las publicaciones. Por lo tanto, a mi fundando entender (pues lo afirmado sobre los costes se puede acreditar documentalmente) lo de “abusivas” es una apreciación muy subjetiva del colectivo de opositores reclamantes.”*

Del contenido de los informes transcritos y documentación remitida constatamos que los Ayuntamientos afectados carecían de la preceptiva Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por Derechos de Examen y/o participación en procesos selectivos, sin perjuicio de que hubiesen iniciado las oportunas actuaciones para su establecimiento y aprobación por parte del Ayuntamiento de Trigueros; que se justificase el coste total de los servicios por derechos de examen, en el caso del Ayuntamiento de San Juan del Puerto, y los gastos que ocasionó el último proceso selectivo para la provisión de dos plazas de Policías Locales por el Ayuntamiento de El Campillo.

Ante ello, realizamos las siguientes

CONSIDERACIONES.

Primera.- Potestad reglamentaria.

Conforme a lo regulado en la Ley 7/1985, de 2 de Abril, de Bases de Régimen Local, las entidades locales tendrán autonomía para establecer y exigir tributos de acuerdo con lo previsto en la legislación del Estado reguladora de las Haciendas locales y en las Leyes que dicten las Comunidades Autónomas en los supuestos expresamente previstos en aquélla (art.106.1).

Asimismo, la potestad reglamentaria de las entidades locales en materia tributaria se ejercerá a través de Ordenanzas fiscales reguladoras de sus tributos y de Ordenanzas generales de gestión, recaudación e inspección. (art. 106.2)

Entendemos que el establecimiento de la Tasa municipal por derechos de examen quedaría justificada por corresponder a servicios que demandan los propios afectados y cuya financiación no sería justo que se atendiera con otros recursos financieros; esta tasa se devengará conforme determine la respectiva ordenanza fiscal, cuando se presente la solicitud que inicie la actuación o el expediente, que no se realizará o tramitará sin que se haya efectuado el pago correspondiente, por lo que las Corporaciones Locales deben aprobar una Ordenanza Fiscal reguladora de estos derechos de examen o incluir en la correspondiente Ordenanza reguladora de las tasas un apartado sobre ellos, de tal manera que, si no hay Ordenanza Fiscal que los recoja y los regule, el cobro de los mismos sería ilegal.

Cuestión diferente resulta la disparidad que venimos observando sobre esta materia en las distintas convocatorias de las Corporaciones Locales, pues cada una de ellas exige la Tasa que considera más oportuna.

En este sentido, este Comisionado ha podido constatar que las cuantías que se establecen como derechos de examen son un verdadero freno para la presentación de aspirantes, pues cuando los sistemas son gratuitos, el número de participantes es mayor, además, considerando las circunstancias especiales que concurren en la sociedad española en general, y andaluza en particular, debido a la situación económica, las Administraciones Públicas andaluzas podrían contribuir en paliar la situación actual de desempleo facilitando la participación de la ciudadanía en los distintos procesos selectivos sin exigir el pago de derechos económicos alguno, para aquellos ciudadanos/as que decidieran intentar la búsqueda de empleo en el importante sector público andaluz.

Segunda.- Elaboración, publicación, publicidad y entrada en vigor de las ordenanzas fiscales: 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.

Los acuerdos provisionales adoptados por las corporaciones locales para el establecimiento, supresión y ordenación de tributos y para la fijación de los elementos necesarios en orden a la determinación de las respectivas cuotas tributarias, así como las aprobaciones y modificaciones de las correspondientes ordenanzas fiscales, se expondrán en el tablón de anuncios de la Entidad durante treinta días, como mínimo, dentro de los cuales los interesados podrán examinar el expediente y presentar las reclamaciones que estimen oportunas.

Las entidades locales publicarán, en todo caso, los anuncios de exposición en el boletín oficial de la provincia, o, en su caso, en el de la comunidad autónoma uniprovincial.

Las diputaciones provinciales, los órganos de gobierno de las entidades supramunicipales y los ayuntamientos de población superior a 10.000 habitantes deberán publicarlos, además, en un diario de los de mayor difusión de la provincia, o de la comunidad autónoma uniprovincial.

Finalizado el período de exposición pública, las corporaciones locales adoptarán los acuerdos definitivos que procedan, resolviendo las reclamaciones que se hubieran presentado y aprobando la redacción definitiva de la ordenanza, su derogación o las modificaciones a que se refiera el acuerdo provisional. En el caso de que no se hubieran presentado reclamaciones, se entenderá definitivamente adoptado el acuerdo, hasta entonces provisional, sin necesidad de acuerdo plenario.

En todo caso, los acuerdos definitivos a que se refiere el apartado anterior, incluyendo los provisionales elevados automáticamente a tal categoría, y el texto íntegro de las ordenanzas o de sus modificaciones, habrán de ser publicados en el boletín oficial de la provincia o, en su caso, de la comunidad autónoma uniprovincial, sin que entren en vigor hasta que se haya llevado a cabo dicha publicación.

Tercera.- Liquidación de Tasas nula de pleno derecho.

De conformidad con lo regulado por el art. 62.1.e) y g) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la liquidación practicada por la Tesorería Municipal, y en su caso, por el Ayuntamiento de Trigueros, o bien, las autoliquidaciones realizadas por los participantes en el proceso selectivo referenciado en esta queja, correspondiente a las tasas por participación en el mismo, debe considerarse nula de pleno derecho, por lo que procedería el reintegro, en su totalidad, a los participantes.

Considerando las circunstancias especiales que concurren en la sociedad española en general, y andaluza en particular, debido a la situación económica, las Administraciones Públicas andaluzas podrían contribuir –como ya lo hacen en otras actividades- en facilitar la participación de la ciudadanía en los distintos procesos selectivos sin exigir el pago de derechos económicos alguno, para aquellos ciudadanos/as que decidieran intentar la búsqueda de empleo en el importante sector público andaluz que representan las Entidades Locales andaluzas junto con la Administración de la Junta de Andalucía.

Especialmente, consideramos que las exenciones habrían de dirigirse al colectivo de desempleados y familias numerosas, junto a las personas con un grado de discapacidad igual o superior al 33%. Respecto a este último colectivo, son muchas las Administraciones Públicas que normativamente tienen reconocido esa exención tributaria.

También somos conscientes que las exenciones propuestas podrían conllevar una presentación masiva de solicitudes de ciudadanos en todas las convocatorias que se ofertaran; pero ello, no debería ser obstáculo para incorporar las medidas y estudiar, la viabilidad de la pretensión de este Comisionado.

Por cuanto antecede, se formuló **Recordatorio** de deberes legales de las disposiciones vigentes anteriormente reseñadas, y **Recomendación** concretada en los siguientes términos:

*“Primero. Que se adopten las medidas oportunas para que la actuación de la Administración municipal que preside, en relación a la exigencia de Tasas por participación en procesos selectivos, se adecue a la legalidad y, en todo caso, para su exigencia (de la Tasa) debe disponer del título habilitante para ello, la Ordenanza Fiscal elaborada, tramitada y aprobada conforme a lo regulado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de Marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las de Haciendas Locales.*

*Segundo.- Que se anulen las liquidaciones practicadas –y, en su caso, autoliquidaciones- a los/por los participantes en el proceso selectivo citado, porque la tarifa o cuota por derechos de examen no tenía cobertura legal mediante Ordenanza Fiscal, disponiendo el reintegro a los participantes del importe de lo ingresado, más el interés legal que corresponda.”*

Igualmente, se trasladó **Sugerencia**, en orden a promover las acciones oportunas –en su ámbito competencial y ante el órgano competente para ello- para incorporar en la Ordenanza Fiscal la exención del pago de la Tasa a las personas con discapacidad igual o superior al 33 por 100, a las personas que figuraren como demandantes de empleo durante el plazo, al menos, de un mes anterior a la fecha de convocatoria de pruebas selectivas de acceso y a las familias numerosas”.

De los tres Ayuntamientos afectados únicamente recibimos contestación formal de la Alcaldía-Presidencia de Trigueros, aceptando las resoluciones formuladas por este Comisionado, si bien la anulación de las liquidaciones/autoliquidaciones practicadas y reintegro de su importe a los participantes quedaba condicionado su cumplimiento a la disponibilidad presupuestaria para lo que se habilitará una partida/dotación a tal fin en el presupuesto municipal para 2011, en elaboración, y a la existencia de fondos para su pago. En este sentido, la Alcaldía expuso la muy difícil situación económica que atraviesa el Ayuntamiento, que le impide hacer frente incluso a los pagos legalmente preferentes.

Respecto a los Ayuntamientos de San Juan del Puerto y El Campillo, tras dirigirles reiteros al objeto de que se pronunciase sobre las Resoluciones dictadas, no obtuvimos respuesta alguna, por lo que procedimos a la conclusión y archivo del expediente con la inclusión de esta reseña en el presente Informe, al amparo de nuestra Ley reguladora.

## **2.8. La omisión de exposición pública de la plantilla de respuesta de un proceso selectivo de Diputación Provincial.**

En la **queja 11/1968**, fue denunciada la falta de resolución o respuesta a una solicitud formulada ante Servicio de Gestión de Personal de esa Diputación Provincial, en la que se exponía la disconformidad con la no exposición pública de la plantilla de respuesta del proceso selectivo de ampliación de Bolsa de Trabajo Social.

Admitida a trámite la queja y requerido el correspondiente informe, por la citada Diputación Provincial se desatendieron nuestros requerimientos, circunstancia ésta que fue interpretada por esta Institución como un reconocimiento implícito, por parte de la Administración Provincial, de la veracidad de los hechos descritos por la parte afectada.

En consecuencia, procedimos a realizar las siguientes consideraciones:

Única.- Publicidad y transparencia de las actuaciones administrativas.

En la Administración General del Estado, las mismas devienen necesarias, toda vez que la actividad administrativa, publicidad y transparencia no solo constituyen una garantía para los ciudadanos, sino que además se considera un criterio de actuación general y de funcionamiento de la Administración General del Estado (art. 3 de la Ley 6/1997, de 14 de Abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado).

Por lo que a la Administración Autonómica se refiere, la Ley 9/2007, de 22 de Octubre de 2007, de la Administración de la Junta de Andalucía en su art. 5, vinculándolo al principio de buena administración, incluye como un derecho de la ciudadanía en sus relaciones con la Administración autonómica el derecho de acceso a información y documentación, concretando el art. 79 de la citada Disposición Legal que la actuación de la Administración de la Junta de Andalucía, se desarrollará con el máximo respeto a los principios de transparencia y publicidad.

Estableciendo el Art. 79 de la Ley de la Administración de la Junta de Andalucía citada, lo siguiente:

«La actuación de la Administración de la Junta de Andalucía se desarrollará con el máximo respeto a los principios de publicidad y transparencia, sin perjuicio de las limitaciones derivadas del derecho a la intimidad o de otros derechos constitucionales que gozan de una protección específica. En atención a dichos derechos, la publicidad de los actos y procedimientos administrativos se realizará de acuerdo con los principios de proporcionalidad.»

Igualmente y, por lo que al ámbito sectorial normativo de función pública se refiere, cabe señalar que el Estatuto Básico del Empleado Público incluye igualmente diversas previsiones respecto de la obligatoriedad por parte de las Administraciones Públicas de garantizar -en la mayor medida posible- los principios de transparencia y publicidad, en los procedimientos de selección y acceso, en los de evaluación del desempeño, en los de negociación colectiva, etc..

Así el Art. 55.2 del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por Ley 7/2007, de 12 de Abril, establece:

«Las Administraciones Públicas, entidades y organismos a que se refiere el art. 2, del presente Estatuto seleccionarán a su personal funcionario y laboral mediante procedimientos en los que se garanticen los principios constitucionales antes expresados, así como los establecidos a continuación:

- a.- Publicidad de las Convocatorias y sus bases
- b.- Transparencia (...).»

Esta exigencia resulta aún más necesaria por cuanto el laconismo y brevedad de las bases de la convocatoria (bases 5 y 6 relativas al proceso selectivo y calificación final y

propuesta de inclusión en la bolsa) obligan a que la práctica administrativa desplegada por el Tribunal de Selección y/o el órgano convocante den virtualidad y eficacia a la misma.

En nuestra opinión, dicha Administración Local Provincial viene obligada, en aras de la transparencia debida y conforme a los preceptos de aplicación de régimen jurídico general y de normativa específica de empleo público, a dar publicidad a las Bases de la Convocatoria, de cualquier naturaleza y a todos y cada uno de los actos en que se materialice la misma, con la finalidad de evitar cualquier indicio de arbitrariedad y de facilitar el posterior control de los tribunales si llegase el caso.

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 a la Presidencia de la Diputación Provincial de Málaga **Recordatorio** de los deberes legales contenidos en el mencionado artículo 55.2, del Estatuto Básico del Empleado Público (citado), y **Recomendación**, para que a la mayor brevedad posible, se dieran las instrucciones pertinentes en orden a que se resuelva expresamente la referida reclamación/petición de la interesada, sobre la exposición pública de la plantilla de respuesta del proceso selectivo de ampliación de Bolsa de Trabajo Social de la Diputación; y de cara a futuros procesos de selección, se tenga en cuenta y se aplique tal medida que contribuye a garantizar la transparencia de aquellos procesos y a garantizar el derecho de todos los interesados en los mismos a una buena administración, conforme establece el artículo 31 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Cuando redactamos este Informe estamos a la espera de contestación a la resolución formulada a la Presidencia de la Diputación Provincial de Málaga, de cuyo resultado final daremos cuenta en el próximo Informe.

## **2.9. Derechos de examen en convocatorias de selección de personal del Cuerpo de Bomberos**

El asunto que motivó la **queja 11/640** promovida de oficio, fue la disconformidad manifestada por aspirantes a ingresar en el Cuerpo de Bomberos (Consortio Provincial de Bomberos de Málaga) por las «altas» tasas establecidas para la participación en las pruebas selectivas, según se reflejó en los medios de comunicación escritos en el pasado mes de Febrero de 2011.

Admitida a trámite y recabado el correspondiente informe el Consortio Provincial de Bomberos de Málaga justificaba, debidamente fundamentada, la tasa referida, cuya cuantía fue establecida formalmente siguiendo las prescripciones legales y materialmente, estiman que justa, como se acredita del estudio de costes que sirvió de base para su determinación.

Del contenido de la vigente Ordenanza reguladora de la Tasa, que nos fue remitido por dicho organismo, podemos constatar que, en su artículo 9, regulador de las exenciones y bonificaciones, se establece una bonificación en la cuota tributaria del 50 por ciento para el, opositor o concursante miembro reconocido de familia numerosa clasificado en la categoría general y exención del 100 por 100 para el clasificado en la categoría especial.

En base a lo expuesto hacíamos las siguientes consideraciones:



Primera.- Considerando las circunstancias especiales que concurren en la sociedad española en general, y andaluza en particular, debido a la situación económica, las Administraciones Públicas andaluzas podrían contribuir –como ya lo hacen en otras actividades- en facilitar la participación de la ciudadanía en los distintos procesos selectivos sin exigir pago alguno de derechos económicos, para aquellos ciudadanos/as que decidieran intentar la búsqueda de empleo en el importante sector público que representan las Entidades Locales andaluzas junto con la Administración de la Junta de Andalucía.

Segunda.- Estimamos acertada las exenciones contempladas en la citada Ordenanza, para los aspirantes pertenecientes a familias numerosas pero consideramos que las exenciones y/o bonificaciones habrían de dirigirse igualmente al colectivo de desempleados.

Tercera.- Ante la situación económica y de desempleo en la que nos encontramos, son muchos los ciudadanos que orientan su búsqueda de un empleo acudiendo a los procesos selectivos que periódicamente convocan las distintas Administraciones Públicas.

Entre los requisitos que se establecen en esas convocatorias, se encuentra la conocida Tasa o derechos de participación e inscripción en las mismas, como es el supuesto de la Ordenanza Reguladora de la Tasa por Derechos de Examen, establecida por el Consorcio Provincial de Bomberos de Málaga.

Es, por tanto, el hecho imponible de esta Tasa la solicitud de inscripción en las convocatorias para la selección del personal al servicio de las Administraciones Públicas, tanto en la condición de funcionario y estatutario, como en la condición laboral.

Cuarta.- Sin perjuicio de que entendemos que queda justificada la misma por corresponder a servicios que demandan los propios afectados y cuya financiación no sería justo que se atendieran con otros recursos financieros, consideramos que el importe de la tasa debe fijarse teniendo en cuenta las circunstancias especiales por la situación económica que afecta a la sociedad andaluza y, con ello, nuestras las Administraciones Públicas andaluzas podrían contribuir –como ya lo hacen en otras actividades- en facilitar la participación de la ciudadanía en los distintos procesos selectivos.

Quinta.- El 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, señala:

«Artículo 9. Beneficios fiscales, régimen y compensación.

No podrán reconocerse otros beneficios fiscales en los tributos locales que los expresamente previstos en las normas con rango de Ley o los derivados de la aplicación de los tratados internacionales.

Artículo 24.Cuota tributaria:

Para la determinación de la cuantía de las tasas podrán tenerse en cuenta criterios genéricos de capacidad económica de los sujetos obligados a satisfacerlas.»

Por cuanto antecede, esta Institución formuló el correspondiente **Recordatorio** de deberes legales de las disposiciones anteriormente reseñadas, y la siguiente **Sugerencia** concretada en los siguientes términos:

*“Promover las acciones oportunas para elevar a la Junta General del del Consorcio Provincial de Bomberos de Málaga, la modificación de la vigente Ordenanza Reguladora de la Tasa por Derechos de Examen, para incorporar en el artículo 9. Exenciones y bonificaciones, la exención del pago de la Tasa a las personas desempleados e inscritas en las oficinas del Servicio Andaluz de Empleo, que reúnan los requisitos siguientes:*

*Que se encuentren inscritos como demandante de empleo durante el plazo, al menos, de un mes anterior a la fecha de convocatoria de pruebas selectivas de acceso al Cuerpo de Bomberos, y en su caso, de acceso a cualquiera de las plazas que convoque el Consorcio Provincial de Bomberos de Málaga.*

*Que en el plazo de que se trate, no hubieren rechazado oferta de empleo adecuado ni se hubiesen negado a participar, salvo causa justificada, en acciones de promoción, formación o reconversión profesionales.*

*Que carezcan de rentas superiores, en cómputo mensual, al salario mínimo interprofesional. “*

Puntualmente recibimos contestación de la Gerencia del Consorcio, que debemos considerar como de aceptación de la resolución formulada, entendiéndose que la misma se adecua a lo dispuesto por el art. 24 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de Marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales y al art. 31 de la Constitución Española, al tiempo que remitirán la resolución para su inclusión como punto del orden del día en próximas Juntas Generales del Consorcio Provincial de Bomberos de Málaga.

## **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.

Muchas y variadas han sido las quejas que, a lo largo de este último ejercicio – como también en los anteriores-, se han recibido en esta Institución y que dejan traslucir los distintos problemas que en relación a las infraestructuras educativas sufre nuestra Comunidad Autónoma.

Este hecho, por sí mismo no debería de interpretarse como negativo desde la perspectiva de que en Andalucía existen algo más de 10.000 centros docentes no universitarios, por lo que, lógica y consecuentemente, su mantenimiento –tanto en número, como en la calidad de sus instalaciones- requiere de múltiples, continuas y necesarias intervenciones por parte de las distintas Administraciones educativas competentes. Ahora bien, este mismo hecho se torna preocupante desde el momento en el que la mayoría de esas quejas vienen a poner de manifiesto la impotencia de esas mismas Administraciones a la hora de dar la respuesta necesaria debido a las cada vez mayores limitaciones presupuestarias.

Ya en el Informe Anual del año anterior, hacíamos constar que no podíamos obviar ni dejar de reconocer, el esfuerzo presupuestario que se evidenciaba por parte de la Administración, aunque también señalábamos, y mantenemos, que en estas circunstancias de crisis se ha de realizar un esfuerzo extra en la racionalización del gasto, puesto que de ello dependerá el que las necesidades educativas, tanto de escolarización como de mantenimiento de la calidad de las instalaciones docentes, estén cubiertas.

Y si bien, también en el ejercicio pasado, dábamos la bienvenida al Acuerdo para la mejora de las infraestructuras docentes suscrito entre la Diputación de Sevilla y la Consejería de Educación -y que supuso el compromiso de construcción de 11 nuevos centros docentes y numerosas intervenciones de menor envergadura en al menos otros 14-, así como al Plan de de transición al Empleo de la Junta de Andalucía (Proteja), del que se beneficiarían numerosos centros educativos a través de los fondos que se destinarían a distintas corporaciones municipales para que fueran invertidas en infraestructuras educativas, hoy celebramos que el pasado mes de Septiembre de 2011, el Consejo de Gobierno aprobara el denominado Plan de Oportunidades Laborales en Andalucía (OLA) y que, al menos de momento, viene a sustituir al Plan Mejor Escuela, cuya vigencia se extinguió en el 2010.

De este modo, según el contenido del Acuerdo suscrito para su aprobación, el Plan OLA está dotado con doscientos millones de euros (200.000.000,00 €), que estarán destinados a financiar el coste de los contratos de obras de construcción, ampliación, modernización, mejora y reforma de centros e infraestructuras educativas.

En principio, salvo casos debidamente justificados, las obras que se deriven del Plan OLA deberán estar finalizadas y pagadas a 31 de Diciembre de 2012.

Indudablemente, este instrumento vendrá a cubrir parte de las necesidades existentes en cuanto a la construcción, mejora y mantenimiento de las infraestructuras educativas, considerándose, además, que la limitación temporal en su ejecución contribuye

a dar eficacia a las actuaciones previstas en el Acuerdo. Estaremos atentos al desarrollo de éste nuevo Plan.

#### 2.1.2.1. Instalaciones y Construcciones de nuevos centros.

En relación a la necesidad de construcción de nuevos centros docentes, lo que venimos apreciando en la mayoría de las quejas que hemos recibido y que se refieren a este asunto, ha sido que, más que una falta de planificación a la hora de determinar la necesidad de construir un nuevo centro en un lugar determinado, lo que también ocurre, el problema que viene afectando a dichas intervenciones es el de la lentitud con la que se llevan a cabo.

Como ejemplo paradigmático de lo que decimos, traemos a colación la **queja 09/2200**.

Hacia el mes de Mayo del 2009, comparecieron ante esta Institución un numeroso grupo de padres y madres mostrando su rechazo y preocupación por lo que consideraban inaceptable planificación llevada a cabo por parte de las distintas Administraciones educativas en la localidad de Marbella, resultando que, consecuencia de ello, 109 niños de tres años se iban a quedar sin escolarizar en el primer curso del Segundo Ciclo de Educación infantil para el curso que en el mes de Septiembre siguiente iba a dar comienzo (2009-2010) al no haber encontrado plazas en los colegios existentes en ese municipio.

Admitida la queja a trámite se procedió a solicitar el preceptivo informe a la Delegación Provincial de Educación de Málaga, respondiéndonos mediante escrito de fecha 14 Septiembre 2009, que la ausencia total de cesión de solares por parte del Ayuntamiento para la construcción de nuevos centros educativos, desde hace más de una década, había provocado que la Delegación hubiera optado por la habilitación de aulas en distintos centros de la localidad y la subida de la ratio en una unidad en la totalidad de la red de centros de Marbella, con lo que la escolarización de todo el alumnado demandante de plaza escolar (783) había sido plenamente garantizada.

Durante el último año, continuaban diciendo, la Delegación había venido demandando y mantenido continuas reuniones con la Corporación municipal dirigidas a la búsqueda de soluciones, que inevitablemente habrían de pasar por la cesión de solares adecuados para la construcción de nuevos centros, que propiciaran la normalización de la escolarización del alumnado de Marbella, así como la modernización de los centros ya existentes.

Así pues, y considerando, según lo deducido del informe, la implicación en el asunto del Ayuntamiento marbellí, a fin de continuar con la tramitación ordinaria del expediente, nos permitimos entonces dar traslado del mismo a la Corporación municipal para que, a la vista de lo expuesto por los interesados e interesadas en el presente expediente, así como de lo informado por la Delegación Provincial, emitiera el preceptivo informe.

De este modo, en el mes de Marzo de 2010, recibimos su respuesta en un escrito cuyo contenido consideramos necesario transcribir, lo que hacemos a continuación:

*“En contestación a su escrito, le comunico que compartimos la preocupación de muchas familias de nuestro municipio por la falta de previsión por parte de la administración educativa competente, la Junta de Andalucía, en*

*la oferta suficiente de plazas educativas. Sin embargo, tenemos que decir que, pese al mal planteamiento inicial del curso pasado en el que en la primera escolarización se quedaron 107 niños de tres años en espera de escolarización, finalmente todos fueron ubicados, con el esfuerzo de todos.*

*No es cierto que este Ayuntamiento no haya ofrecido solares a la Junta de Andalucía. En los últimos dos años, la voluntad de este Ayuntamiento ha sido exactamente la contraria, hasta el punto que, dado que todo lo que se ofrecía no era aceptado por la administración autonómica para construir centros educativos, en Junio del año 2009, se puso a disposición de dicha administración el plano completo de solares disponibles según el Plan General del 86, el vigente, para que los técnicos de la Delegación de Educación de Málaga, eligieran lo que quisieran. Lo que no puede este Ayuntamiento es dar lo que no tiene. En total se han ofrecido hasta el año 2010, 78.013,23 m<sup>2</sup>. Como usted conocerá, la situación que ha vivido este municipio desde el punto de vista urbanístico ha sido el expolio de todo terreno público. Desde el año 2007, este Ayuntamiento tiene una disposición total de colaboración con la Administración autonómica para resolver cuanto antes los problemas de falta de infraestructuras públicas. De hecho la propia Junta de Andalucía tiene disponible un terreno en el centro de Marbella destinado a centro educativo, en el que hasta el día de hoy no ha iniciado la obra.*

*De cualquier modo, con la aprobación definitiva del nuevo PGOU, creemos que este problema quedará solucionado, ya que se han dejado terrenos disponibles como suelo educativo suficientes en todo el término municipal. Sólo queda que la Junta de Andalucía acepte los distintos espacios que se han puesto a su disposición y comience a construir en los mismos.”*

Con este Informe, lo que en primer lugar se revelaba, era una clara y evidente discordancia entre las informaciones que nos habían sido remitidos por ambas Administraciones –autonómica y local- en respuesta a nuestras solicitudes, resultando que, si bien en apariencia, existía una plena disposición mutua a colaborar en que se ampliaran o construyeran los centros docentes que eran necesarios en Marbella, en la realidad lo cierto era que en el transcurso de los diez últimos años no se había construido ninguno.

Sin ánimo alguno de entrar a valorar cuál de las Administraciones implicadas colabora con mayor disposición o, por el contrario, cuál con menos, o si por parte de alguna se había adoptado una actitud inmovilista e inflexible a la hora de valorar las zonas o lugares donde podían o deberían ubicarse los centros docentes a construir, no podíamos dejar de tener en cuenta que el suelo educativo disponible, según se desprende de los datos que nos habían aportado, en principio, era de unos 78.000 m<sup>2</sup>, hasta antes de la aprobación del nuevo PGOU, y 172.000 m<sup>2</sup> tras dicha aprobación.

No nos resultaba comprensible que en un municipio como el de Marbella que, como muchos otros de la costa malagueña, ha sufrido un muy importante crecimiento urbanístico, acompañado de un crecimiento de población significativo en esos mismos diez últimos años, no se hubieran construido más que 8 centros docentes desde 1980.

Por otro lado, habíamos sido informados con posterioridad por la Delegación Provincial implicada, que “conviene aclarar que el número de alumnado que se escolarizaría para Infantil 3 años (entendiendo que se referían al curso 2011-2012) no supondría un

*incremento de plazas para el municipio de Marbella, por lo que en la actualidad no se considera una actuación prioritaria”.*

A este respecto hemos de decir que podía ser cierto que para el curso 2011-2012 no se hubiera incrementado la demanda en el número de plazas para el 2º Ciclo de Educación infantil y que la escolarización se hubiera realizado “sin problemas” porque con las infraestructuras existentes se hubiera podido atender a todos los niños y niñas que en esa franja de edad lo hubieran solicitado, pero existía la duda más que razonable de que las condiciones en las que se estuviera realizando esta escolarización no fueran las más adecuadas teniendo en cuenta que la mayoría de los colegios están construidos antes de 1980 y que existen y aún están en funcionamiento algunos que fueron construidos en la década de los años 50 y 60.

Además de ello, el que en el presente curso –refiriéndonos al 2011-2012-, como indicaba la Delegación Provincial, se hubiera podido atender la demanda producida en la franja de 3 a 6 años, no es tampoco garantía alguna de que en los cursos venideros –como hasta ahora había venido ocurriendo- no puedan volver a plantearse problemas en la escolarización en esta franja de edad, por lo que entendemos que, en cualquiera de los casos y por las razones que estamos aduciendo, es una prioridad la de construir los centros docentes que sean necesarios para cualquiera de las etapas de educación que lo necesite. Y no es que lo digamos nosotros, es que la propia Delegación Provincial, en el informe al que en el inicio de la presente exposición se hace alusión y se ha transcrito hizo constar la necesidad de la cesión de los terrenos necesarios *“que propicien la normalización de la escolarización del alumnado de Marbella, así como la modernización de los centros ya existentes.”*

Por lo tanto, estimamos que teniendo en cuenta todo lo que decíamos y los datos con los que contábamos, había que hablar no sólo de las necesidades de escolarización de aquellos que acceden por primera vez a incorporarse al sistema educativo en sus primeras etapas –como sí ocurrió en el curso 2009-2010-, sino de las necesidades de escolarización del resto de alumnado de los siguientes ciclos de enseñanzas y las condiciones en las que estaban recibiendo su formación. Entendimos que no sólo se trata de un problema que afecta a los más pequeños y de forma coyuntural –como podría parecer en un principio-, sino que es un problema que afecta a todo el alumnado de la localidad de Marbella y a su infraestructura educativa en general.

Finalmente, indicar que en el último Informe remitido por la Delegación Provincial de Educación de Málaga se señalaba que se tenía previsto acometer nuevas infraestructuras educativas en Marbella –entendíamos que porque consideran que sí es una prioridad la de atender a las necesidades de escolarización existentes-, principalmente en aquellas zonas con mayor concentración de población, estimándose necesaria la colaboración de la Corporación local, en función del suelo de equipamiento educativo disponible, para determinar los más prioritarios y poder acometer de la forma más eficaz su programación y puesta en funcionamiento.

No dudamos que la intención existía, pero lo cierto era que en cuanto a la eficacia hasta ahora demostrada, no podíamos pronunciarnos en el mismo sentido puesto que lo que con mayor claridad se había evidenciado era la falta de acuerdo y consenso entre dos Administraciones que están obligadas legalmente a coordinar su actuación, por lo que dicha eficacia quedaba, al menos de momento, puesta en entredicho.

Pero, dispuestos a proseguir con nuestras actuaciones hasta ver culminadas, o al menos, acordadas entre las Administraciones responsables, las obras de construcción de los centros docentes que, según parecía, podían acometerse a corto o medio plazo, como resultado de los contactos que periódicamente se mantienen por parte de esta Institución con la del Defensor del Pueblo Estatal, pudimos tener conocimiento de que aquella Institución tenía abierta una investigación al respecto de la misma cuestión que a nosotros se nos había planteado por los interesados.

Así las cosas, ante la posibilidad de que existiera duplicidad de actuaciones entre ambas Defensorías, tras poner en común las gestiones realizadas en cada una de las mencionadas quejas, se acordó que la propuesta de actuación sería la de seguir investigando ante los organismos competentes para que se concretara el calendario de actuaciones, aunque, no obstante, conforme a las previsiones contenidas en la Ley 36/1985, de 6 de Noviembre, por la que se regulan las Relaciones entre la Institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares en las distintas Comunidades Autónomas, y teniendo en cuenta que la primera dispone de información más actualizada en el asunto que nos ocupa, se propuso la paralización de nuestra intervención a favor de la Institución estatal, si bien por nuestra parte se realizará un puntual seguimiento de cuantas actuaciones y resultados se lleven a cabo por nuestro homónimo hasta que se nos informe de la resolución definitiva que se adopte.

Otra queja que se puede enmarcar dentro de la problemática a la que estamos aludiendo en cuanto a la lentitud y retraso en la construcción de centros docentes, es la **queja 10/563**, que si bien fue incoada de oficio en el año 2010, hacemos alusión a ella en el presente Informe por haber concluido su tramitación en el ejercicio de 2011.

En los primeros días del mes de Enero de aquel año, ocuparon la prensa numerosas noticias que hacían referencia a la situación en la que se encontraban los alumnos y alumnas de un colegio de Alanís (Sevilla), a los que se había tenido que reubicar en distintas estancias hasta que se construyera un nuevo colegio.

Según leíamos, el edificio que albergaba al centro docente databa del S.XVI, resultando que, a consecuencia de las continuas lluvias, la techumbre se había derrumbado. De este modo, los 250 escolares de Infantil, Primaria y Primer Ciclo de la ESO, se encontraban distribuidos en tres localizaciones distintas: un antiguo asilo del municipio, en el que está ubicado el alumnado de Infantil; una nave de usos múltiples, donde se hayan los de Primaria; y un edificio municipal, donde están albergados el resto de estudiantes.

Toda la comunidad educativa, así como el Alcalde de la localidad, estaban llevando a cabo diversas movilizaciones para exigir la construcción de un nuevo colegio para cuya construcción la Corporación Municipal había cedido en el 2002 el terreno que se le había exigido por parte de la Junta de Andalucía. Más de siete años llevaban esperando a que se acometieran las obras correspondientes, lo que, hasta ese momento no se había producido.

Según el Alcalde informaba, ninguno de los edificios que habían tenido que ocupar cumplía las condiciones necesarias para su uso docente, además de que la construcción de un nuevo colegio arrastraba ya una demora de más de siete años.



Solicitado por nuestra parte, a la Delegación Provincial de Sevilla la emisión del preceptivo Informe una vez incoado de oficio el expediente, en respuesta se nos indicó que, si bien era cierto que se había derrumbado parte de la techumbre, sólo afectó a una parte del edificio más antiguo de los dos que conforman el colegio, además de que habían aparecido importantes goteras y grietas en otras dependencia de la misma edificación.

Ello había obligado a reubicar al alumnado en distintas dependencias, tal como habíamos podido leer en la prensa, si bien tan sólo el de Primaria había tenido que ser trasladado fuera del recinto del colegio para ocupar un edificio de usos múltiples del Ayuntamiento, el que hubo que acondicionar para que, con ciertas limitaciones y de manera provisional, permitiera su uso docente. A pesar de todo ello, un mes más tarde, y tras las intervenciones que fueron necesarias realizar, todo el alumnado volvió a ocupar sus respectivas aulas.

Por todo lo anterior, independientemente de la necesidad de construir un nuevo centro que mejorara la realidad educativa de la localidad, según expresamente se hacía constar en el informe, se consideraba que las medidas que se habían tomado para superar el problema surgido, habían sido las correctas.

Así las cosas, no dudamos de ello, pero siendo evidente la necesidad de construcción de un nuevo centro, consideramos oportuno volver a solicitar de la Delegación Provincial implicada que, teniendo conocimiento de que desde 2002 tenían para ello y a su disposición una parcela que había cedido el Ayuntamiento, nos indicaran para cuándo se tenía programada que se iniciaran las obras.

Tras una larga espera, finalmente, el organismo mencionado nos informó de que las actuaciones pendientes de llevarse a cabo en el centro docente en cuestión, dado que estaban afectadas por el Acuerdo firmado entre la Diputación de Sevilla y la Consejería de Educación –al que hemos aludido anteriormente- serían llevadas a cabo a lo largo de 2011.

Considerando, pues, a la vista de lo informado que el asunto que había justificado la incoación del expediente de oficio estaba en vías de solucionarse, procedimos a dar por concluidas nuestras actuaciones.

Otro ejemplo de queja en la que, al igual que en la anterior, se pone de manifiesto la demora que arrastra en muchas ocasiones la construcción de nuevas infraestructuras educativas es la **queja 11/4379**, también, incoada de oficio.

A comienzos del mes de Septiembre de 2011, tuvimos conocimiento a través de la prensa, que el Alcalde de Otura (Granada) reclamaba a la Consejería de Educación la construcción de las cuatro aulas a las que había comprometido.

Según decían las noticias, por parte de dicho organismo autonómico se había adquirido el compromiso de construir cuatro nuevas aulas en el CEIP "Virgen de la Paz", señalando el Edil que para ello hacía cuatro años que se había aprobado el presupuesto necesario, pese a los cual, a punto de comenzar el curso 2011-2012, dichas aulas no estaban construidas, lo que no permitiría ubicar a todos los alumnos que habían solicitado plaza en la localidad.

En opinión del Alcalde, esta actuación era absolutamente prioritaria, resultando que, así como la Corporación municipal sí ha cumplido con su compromiso de construir dos

nuevas aulas en el edificio de infantil, que estaban listas y perfectamente acondicionadas para recibir a los alumnos o alumnas cuando comenzara el curso, así como dos cuartos de baños y un almacén -lo que había supuesto una inversión de 100.000€ de las arcas municipales a pesar de que dicha competencia correspondía a esa Delegación Provincial-, por parte de ésta no se había cumplido con lo acordado y a esas fechas, expresiva y gráficamente decía, no se había puesto un solo ladrillo.

Por estos motivos, procedimos a la incoación de oficio y a solicitar el preceptivo Informe de la Delegación Provincial de Educación de Granada.

En su respuesta, dicho organismo manifestaba que, verificadas las necesidades de escolarización, a principios del mes de Marzo de 2011, habían adquirido el compromiso con el Consistorio de construir 4 nuevas aulas en el colegio enmarcando dicha actuación en el Convenio suscrito entre la Diputación de Granada y la Consejería de Educación.

Aunque su intención y deseo hubiera sido el de que las actuaciones contenidas en el documento se hubieran realizado con rapidez, la celebración de la elecciones municipales había determinado la nueva composición de la Diputación, lo que había obligado a la revisión de dicho documento. Ante este retraso, en el mes de Julio la Delegación Provincial optó entonces por la instalación de dos aulas prefabricadas hasta que se ejecutaran las obras correspondientes, por lo que el Alcalde del Ayuntamiento solicitó que no se instalaran dichas aulas procediéndose a ejecutar las obras de dos de las necesarias a su costa, lo que así hizo.

Manifestaba el organismo autonómico que, a pesar de todo ello, su intención y las actuaciones que se tienen previstas en el centro, continúan manteniéndose en su integridad tal como se hicieron constar en el Convenio señalado.

De dicha información, quedando justificado el retraso que se estaba produciendo, así como deduciéndose la resolución definitiva del problema surgido a medio plazo, dimos por concluidas nuestras actuaciones.

#### 2.1.2.2. Conservación y equipamiento.

En este apartado analizaremos aquellas quejas que han resultado más llamativas tanto por la naturaleza del problema que les afectaba, como por el número de centros docente y alumnado implicados.

De este modo, en primer lugar, aludimos a la **queja 11/4501, queja 11/4547, queja 11/4549 y queja 11/4551**, todas ellas afectantes a una polémica situación que se produjo a principios del presente curso 2011-2012 y que trascendió del ámbito administrativo para formar parte de un conflicto cuyo reflejo tuvo una amplia acogida en diversos medios de comunicación.

En los cuatro expedientes que se citan, los respectivos comparecientes, residentes en distintas localidades y de distintas provincias andaluzas, venían a poner en nuestro conocimiento que, comenzado el curso, en diferentes centros docentes, el alumnado se había encontrado el primer día de curso con la “agradable” sorpresa de que sus aulas carecían del mobiliario necesario para poder recibir sus clases. Dicha falta de mobiliario afectaba a lo más básico, de modo que no tenían ni sillas en las que sentarse, ni

mesas sobre las que poder escribir y realizar las tareas mínimas e imprescindibles, prolongándose esta situación, más allá de ese primer día.

La Delegación Provincial de Educación de Sevilla, a la que por nuestra parte se le requirió aclaración al respecto de dicha situación, con mayor o menor celeridad según los casos, se respondió con un escueto *“una vez concluidas las obras, las aulas están equipadas perfectamente”*, o *“El motivo de origen de esta queja ha sido subsanado. Todas las aulas del centro disponen de su mobiliario”*.

En ningún caso se ofreció una explicación a lo sucedido por parte de quien tenía la obligación de hacerlo, si bien por otros contactos mantenidos con dicho organismo pudimos conocer que el origen del problema había estado en que, extinguido el contrato de suministro con la anterior empresa proveedora, el procedimiento de adjudicación a la empresa que se consideró merecedora de ello se había realizado en los meses inmediatamente anteriores al comienzo del curso, incumpliendo la nueva adjudicataria el plazo al que se había comprometido para hacer entrega del mobiliario que tenía que suministrar.

No obstante, si bien algunos centros docentes estuvieron unos días sufriendo esta desgraciada eventualidad, en ninguno de los casos, al menos de los que nosotros pudimos conocer, se prolongó más allá de la primera semana de curso.

Y otra cuestión que ha afectado al mantenimiento de los centros docentes y que está íntimamente ligada a la instalada crisis económica que sufrimos, es aquella relacionada con la limpieza de los centros docentes.

De este modo, siendo un servicio que, en el caso de los colegios de Educación infantil y primaria corresponde planificar y sufragar a los respectivos Ayuntamientos, la escasa liquidez que muchos de ellos vienen sufriendo está provocando que, en algunos casos, se produzcan importantes y cuantiosos atrasos en el pago de las nóminas de los trabajadores y trabajadoras municipales o en el pago correspondiente a empresas externas concesionarias de este servicio público. Lo cierto es que, también en muchos de esos casos, en su desesperación, el personal afectado de una u otra manera, recurre como medida de presión a protagonizar paros y huelgas que, en definitiva, suponen la paralización de dicho servicio.

Y esto es lo ocurrido en la **queja 11/4971, queja 11/5331, queja 11/1246, queja 11/4955 y queja 11/5580**.

Los municipios afectados por esta problemática, respectivamente, fueron San José de Malcocinado-Los Badalejos (pedanía de Medina Sidonia, Cádiz), Sevilla, La Línea de la Concepción, Los Barrios y Jerez de la Frontera. No resulta necesaria su individualización al tratarlas puesto que, con mayor o menor gravedad, las situaciones afectantes a cada una de ellas son las mencionadas, siendo lo importante señalar el hecho de que, con mucho esfuerzo por parte de los respectivos Ayuntamientos afectados, y de manera más o menos definitiva, se ha ido dando solución a las distintas problemáticas surgidas, felicitándoles por el hecho de que, hoy por hoy, al menos en los municipios en los que con mayor gravedad se mostró el problema, se ha solucionado.

Otra queja a la que consideramos que debemos aludir en este epígrafe, es a la **queja 10/1569**.

En su día, comparecieron ante esta Institución representantes de la AMPA “San Juan”, del Colegio de ese mismo nombre y localizado en la localidad malagueña de Antequera, manifestando su preocupación por la inseguridad que consideraban que sufren sus hijos e hijas en ese centro docente debido a las deficientes instalaciones con las que cuentan.

Concretamente, en su escrito, se expresaban del siguiente tenor literal:

*“Nuestros hijos/as, se encuentran en peligro, ya que los tejados e instalaciones son arcaicos, exponiéndoles diariamente y sobre todo los días de aire y lluvia a que pueda ocurrir una catástrofe, como en sucesivas ocasiones se ve en la televisión y que desafortunadamente se podían haber evitado, si las instalaciones reunieran las condiciones adecuadas. Nosotros no queremos lamentarnos, queremos que nuestros hijos/as, acudan al colegio con seguridad.*

*Sin ir más lejos una de las persianas del colegio, dado a su mal estado durante la semana blanca ha salido volando, afortunadamente no ha pasado nada, porque nuestros niños estaban en casa.*

*Los radiadores del centro son de la inauguración del mismo, es decir, del año 1973, el diseño de hierro los hace peligrosísimos, niño que tropieza con ellos, “brecha” segura.*

*Las ventanas, con un sistema de apertura antiguo y pesado, los jardines con muchos huecos donde los niños más de una vez han salido magullados.*

*Las madres y padres, estamos dispuestos a hacer una huelga y no traer a nuestros hijos al centro, hasta que no se solvente esta situación”.*

Solicitado Informe a la Delegación Provincial de Málaga y, posteriormente, uno segundo complementario de la respuesta que se nos envió en primer lugar, se nos remitió un informe del ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos (ISE-Andalucía a partir de ahora) en el que se describía la situación en la que, según el criterio administrativo, se encontraba el colegio, así como las actuaciones que se habían llevando a cabo por parte del organismo mencionado.

De este modo, se nos informaba de que se habían venido produciendo una serie de escritos desde la Dirección del centro desde hacía un año (en ese momento Septiembre del 2010) en los que se reclamaban actuaciones tendentes a resolver necesidades o ejecutar mejoras en las infraestructuras del centro al constatar deficiencias en el pavimento del patio infantil, goteras en las cubiertas, canalones rotos y saturados de materia orgánica, insuficiencia de mantenimiento en los jardines y espacios verdes del centro, rotura de alguna persiana y supuesta obsolescencia de las instalaciones de calefacción. Las mejoras se referían a sustitución de carpintería, revestimientos, calefacción, cubiertas, jardinería, etc.

Desde el Ente Público, según éste informaba, se hicieron visitas al centro para elaborar informe técnico en respuesta a las peticiones planteadas desde la Dirección del

centro, en los que se constataban varias deficiencias, como algunos canalones rotos o atorados, goteras procedentes de la cubierta, algún vidrio de ventana y persianas rotas e irregularidades en el pavimento de los patios.

La mayoría de las deficiencias se habían producido, o se había demorado la correspondiente reparación, por una falta o demora de conservación y mantenimiento del centro, que es competencia y responsabilidad del Ayuntamiento de Antequera.

Se constataba que en las cubiertas, además de falta de mantenimiento, se habían producido evidentes actos de vandalismo, lo que había provocado un deterioro progresivo anormalmente alto en poco tiempo.

Ese verano (refiriéndose al verano de 2010), tanto por parte del Ayuntamiento, como por parte del ISE, se habían llevado a cabo una serie de actuaciones que habían resuelto los problemas de goteras procedentes de roturas en las chapas de la cubierta; se habían reparado los canalones y bajantes rotos; se habían pintado revestimientos interiores en paredes y techos afectados por las goteras; se había mejorado el pavimento y la red de recogida de aguas pluviales del patio de infantil; se habían reparado persianas y vidrios; se había actuado en la conservación de jardines del centro.

Por otro lado, en cuanto al estado de la instalación de calefacción y otras instalaciones, de los revestimientos interiores, de la carpintería exterior e interior, de la cubierta, se consideraba que estaban en un estado normal de uso y funcionamiento, descartando que su estado supusiera un riesgo añadido para la seguridad de los usuarios del centro.

Es evidente que existía un envejecimiento de las infraestructuras, decía el ISE, implicando en algunos casos un consumo de mayor de energía por calefacción por un menor grado de aislamiento en los elementos constructivos. No cabía duda de que una actuación de renovación y mejora de las infraestructuras mejoraría las condiciones de confort de los usuarios, pero para ello se requeriría hacer un alta inversión en el centro y, por lo tanto, que se financiara el proyecto y obras pertinentes.

De dicho Informe se dio traslado a las personas comparecientes para que alegaran y aportaran cuantas consideraciones estimaran oportunas, de manera que, en su respuesta nos indicaron que, si bien estaban de acuerdo con parte de lo informado, había obras y reparaciones de las que se señalaban como ejecutadas y que, sin embargo, aún estaban pendientes de realización, además de que tenían serias dudas sobre su consideración de que ni los radiadores, ni la carpintería exterior e interior supusieran un riesgo para los niños y niñas, señalando que las puertas del centro, contraviniendo la normativa vigente, abrían hacia el interior.

Así mismo, añadían que no se había tratado el tema de las barreras arquitectónicas existentes –como eran los numerosos escalones como único acceso al centro docente- así como no contar con ascensor.

En definitiva, en opinión de los comparecientes, lo que realmente se había hecho, a parte de sustituir los canalones, era poner parches, quedando pendientes la mayoría de las obras de reparación y sustitución que necesitaba el colegio para conseguir

unos niveles mínimos de calidad y seguridad, contando con que el edificio tiene una antigüedad de 38 años.

Y estas consideraciones hicieron necesario que, una vez más, solicitáramos de esa Delegación Provincial se pronunciara sobre las mismas, siendo el contenido de su último informe el que a continuación reproducimos:

*“1.- En cuanto a la instalación de calefacción, según informe emitido por ISE Andalucía con fecha 15 de Septiembre de 2010, se considera que está en un estado normal de uso y funcionamiento, descartando que su situación suponga un riesgo añadido para la seguridad de los usuarios del centro.*

*2.- En lo referente a la apertura hacia el interior de las puertas del centro, en informe elaborado por el Gabinete de Seguridad y Salud Laboral Docente de esta Delegación Provincial se advierte:*

*“La actual normativa Código Técnico de la Edificación en su Documento Básico Seguridad en caso de incendio, no indica en ningún momento que el sentido de apertura de las puertas, deba ser en sentido de la evacuación o en contra del sentido de la evacuación.*

*En la Orden de 16 de Abril de 2008 que regula los Planes de Autoprotección Escolar (BOJA de 18 de mayo) remite a la aplicación informática Séneca, para que cada centro se adapte a sus características, entre ellas se cita esta circunstancia en la ficha 2.5.2.*

*En el manual para la realización del simulacro, también se recoge esta circunstancia, dando unas recomendaciones para que cada centro se adapte”.*

*3.- Relativo a la eliminación de barreras arquitectónicas, le significamos que una vez visitado el centro por técnico competente del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos, se comunica que el colegio presenta deficiencias en ese sentido, por lo que se programará actuar en dicha dirección.*

*4.- Por último, en cuanto a la situación de la cubierta, nos reiteramos de nuevo en informe emitido por ISE Andalucía con fecha 15 de Septiembre de 2010, donde nos informan que el material del que está hecha la citada cubierta es fibrocemento y la normativa vigente no obliga a la sustitución mientras cumpla su función, es decir, esté dentro de su vida útil. Al haberse producido fallos puntuales, susceptibles de reparación en el proceso normal de conservación y mantenimiento, no se considera técnicamente que sea necesario sustituirla por otra”.*

Analizando toda la información con la que contamos, y sin dejar de reconocer las actuaciones puntuales que se habían venido realizando, lo cierto es que, tal como se señalaba en el Informe del ISE de 15 de Septiembre de 2010, *“existe un envejecimiento de las infraestructuras”*, y de que *“no cabe la menor duda que una actuación de renovación y mejora de las infraestructuras mejoraría las condiciones de confort de los usuarios, pero para ello se requerirá hacer una alta inversión en el centro, que financie el proyecto y obras pendientes”.*

Es evidente, pues, que para que el centro docente del que tratamos pueda alcanzar 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 han de participar las dos Administraciones competentes –autonómica y local-, por lo que sería, 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, todavía hoy, de barreras arquitectónicas, consideramos que es una cuestión no sólo prioritaria, sino de urgente realización proceder a su eliminación.

Al respecto de esta cuestión, es necesario que recordemos 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 permitimos formular a la Delegación Provincial implicada 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 proceda, a dar 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 "San Juan", de Antequera."*

Así mismo, y en virtud, igualmente de lo establecido en el artículo 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, nos permitimos formularle tanto a la Delegación Provincial de Málaga, como al Ayuntamiento de Antequera idéntica **Sugerencia**, y cuyo contenido era el de que por parte de ambas Administraciones se procediera a promover cuantos contactos fueran necesarios al objeto de coordinar las actuaciones que ambos organismos habrían de llevar a cabo para acometer las obras de reparación, mantenimiento, sustitución y adaptación que aún estaban pendientes de realizar en el Colegio público de Educación infantil y primaria “San Juan”, estableciéndose un calendario concreto de ejecución de las intervenciones que se determinen.”

En el momento de redactar el presente Informe, aún estamos a la espera de la respuesta sobre la aceptación o no de nuestra Resolución que nos ha de ser remitida por parte del organismo público al que se la hemos dirigido.

Y, para finalizar el presente apartado, nos vamos a referir a la **queja 11/1573**, ejemplo de expediente en la que se plantea la incomprensible cuestión de que, cada vez con mayor frecuencia, surge entre las Administraciones educativas competentes en infraestructuras educativas y su conservación y mantenimiento, la discrepancia a la hora de determinar a cual de ellas –o ambas- le corresponde asumir la ejecución de las intervenciones que se demandan.

En principio, una cuestión que debería estar resuelta, la de determinar qué obras se consideran de “infraestructuras” y cuáles de mantenimiento y conservación, resulta ser la causante de que las intervenciones a realizar se demoren hasta que, tras largas discusiones, se decide que Administración asume la ejecución y coste de la intervención.

Pero, como decimos, en la queja que comentamos a continuación dicha cuestión queda expresada claramente.

De este modo, en su día fue recibida en esta Institución comunicación en la que el interesado nos exponía su preocupación por el estado en el que se encontraba el muro perimetral del CEIP Aljoxaní, de Córdoba y, por ello, solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo Andaluz.

Así, según nos decía, el paramento exterior del recinto aparecía completamente abombado, cuando no visiblemente inclinado en varios puntos, de manera que dado que en algunos de ellos el muro tiene más de tres metros de altura, se hacía muy peligroso no sólo para los aproximadamente 500 alumnos del centro, docentes y personal de administración, sino para toda persona o vehículo que transitara por las zonas próximas al mismo teniendo en cuenta que se trata de una zona con una muy alta densidad de población.

Quería señalar, así mismo, que en el mes de Junio de ese mismo año –2011 la Delegación Provincial de Educación de Córdoba había llevado a cabo la reposición completa de 45 metros del muro, dejando el resto del perímetro sin actuación alguna. Sabían, según decía, que por parte del área de infraestructuras del Ayuntamiento de Córdoba se realizaron estudios sobre la situación del resto del muro, pero no tenían conocimiento alguno de sus conclusiones.

Igualmente quería informarnos de que el asunto había sido denunciado por el AMPA, apoyada por el conjunto del Consejo Escolar del centro, en varios escrito a la Delegación, a la que se le había solicitado una reunión presencial con la responsable sin



que hubieran recibido respuesta alguna. En sus escritos, además del muro, solicitaban la dotación de algunos elementos legalmente fijados, según decía, de los que el centro no dispone: el techado del patio, un ascensor para las personas con movilidad reducida, la red inalámbrica de acceso web o una sala de usos múltiples.

Una vez estudiada dicha comunicación, procedimos a admitirla a trámite, por lo que, en consecuencia, procedimos a poner en marcha las actuaciones ante los organismos administrativos que consideramos procedente para investigar los hechos que motivaban tal reclamación.

De este modo, solicitamos formalmente la colaboración de la Delegación Provincial de Educación de Córdoba, solicitándole la remisión del informe y documentación oportuna que permitiera el esclarecimiento de los motivos de la queja tramitada.

En respuesta, por parte de dicho organismo, se nos envió un informe elaborado por el Servicio de Planificación y Escolarización y por la Gerencia del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos (en adelante ISE Andalucía) y en los que, en definitiva, se informaba que tras actuar el ISE en 45 metros de la valla de cerramiento, como nos había comunicado el interesado, se había emitido un informe en el que se ponía de manifiesto lo siguiente:

a.- Que las deficiencias expuestas se solucionaban mediante labores de mantenimiento y conservación, capítulo 24 URBANIZACIÓN apartado E (cerramiento de parcela) del Manual de Uso y Mantenimiento de centros Educativos.

b.- Que a tenor del Decreto 155/1997 de Cooperación de las Entidades Locales con la Administración de la Junta de Andalucía en materia educativa, se pone de manifiesto en su artículo 6 que corresponderá a los municipios la conservación, mantenimiento y vigilancia.

c.- Que la Delegación Provincial de Educación de Córdoba, a través del escrito de fecha 18 de Enero de 2011, puso en conocimiento el estado del muro de cerramiento del CEIP "Aljoxaní" al Ayuntamiento indicándole que la conservación, mantenimiento y vigilancia del centro le corresponde a los municipios en virtud de lo establecido en el artículo 6 del citado Decreto.

d.- Que en relación a la petición por parte de la Delegación Provincial ante la aparición de nuevas fisuras en el muro, la gerencia del ISE Andalucía, informaba que se trataba de fisuras en el revestimiento, ratificándose en las labores de mantenimiento del Ayuntamiento de la localidad.

A tenor de lo informado, consideramos entonces oportuno dar traslado del informe completo al Ayuntamiento de Córdoba, solicitándole que, a la vista de su contenido, procediera a aclarar la cuestión que se había expuesto por los interesados y por la Delegación Provincial informante.

En su respuesta, según el Técnico competente indicaba, el cerramiento había sido intervenido, en parte, por la Consejería de Educación (lo que ya conocíamos), que era la obligada a reponer el muro, ya que el Ayuntamiento era únicamente responsable del mantenimiento.

El muro, a la fecha de redacción del informe técnico (aproximadamente Octubre de 2011), presentaba desplome sobre la verticalidad, siendo por tanto necesaria la intervención sobre el mismo, más ello no era una obra de mantenimiento, según argumentaba el Ayuntamiento, sino todo lo contrario, pues la obra a realizar era propia de estructura, motivo por el cual su intervención, al igual que el otro tramo, correspondía a la Junta de Andalucía.

En definitiva, que tal como nos temíamos, ninguna de las Administraciones competentes tanto en infraestructuras educativas, como en conservación y mantenimiento de las instalaciones docentes, a las que los interesados y nosotros habíamos acudido en demanda de soluciones al problema expuesto, se consideraba responsable de realizar las obras necesarias para proceder al arreglo del muro perimetral.

A este respecto, además, hemos de tener en cuenta que el interesado, así como el AMPA y el Consejo Escolar en su día, solicitaron no sólo el arreglo del muro, sino que también habían solicitado el techado del patio, un ascensor para las personas con movilidad reducida, una red inalámbrica para poder acceder a Internet, así como una sala de usos múltiples, no obstante, dando prioridad absoluta al asunto del muro.

Es obvio que para solucionar los problemas expuestos, ambas Administraciones habían de proceder de manera conjunta a estudiar detenidamente las distintas demandas formuladas y decidir cuál de ellas o, en su caso, ambas, han de proceder a realizar las obras requeridas, puesto que, corresponde a las Administraciones Públicas servir con objetividad los intereses generales y actuar de acuerdo con los principios, entre otros, de eficacia y coordinación, así como, en sus relaciones, regirse por el principio de cooperación y colaboración, y en su actuación, por los criterios de eficiencia y servicio a los ciudadanos.

Por su parte, en cuanto a los principios que han de regir en las relaciones interadministrativas, hemos de señalar los principios de lealtad institucional, la obligación de prestar la cooperación necesaria para el eficaz ejercicio de las competencias administrativas, solicitar y prestar asistencia cuando le es requerida por otra Administración para la ejecución de sus competencias, facilitar la información que se le requiera y, facilitar y contribuir a la toma de decisiones conjuntas en aquellos asuntos que así lo exijan en aras de una actividad administrativa más eficaz.

Por lo que, teniendo en cuenta los hechos expuestos, los informes emitidos y las consideraciones por nosotros realizadas, y de conformidad con lo previsto en el Artículo 29.1 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz, esta Institución procedía a formular a las dos Administraciones implicadas la siguiente **Recomendación:**

*“Que por parte del Ayuntamiento de Córdoba y de la Delegación Provincial de Educación de Córdoba, se promuevan cuantos contactos sean necesarios para realizar el estudio conjunto de las cuestiones planteadas, procediéndose a determinar en cuál de las Administraciones –o en ambas, si fuera el caso- ha de recaer la responsabilidad de acometer, con prioridad absoluta, las obras de reposición o reparación y mantenimiento del muro perimetral del CEIP “Aljoxaní”, de Córdoba, así como el resto de demandas expresadas en relación al techado del patio, instalación de un ascensor para las*

*personas con movilidad reducida, instalación de una red inalámbrica para poder acceder a Internet y disponer de una sala de usos múltiples.”*

En este caso, también permanecemos a la espera de que por parte del Ayuntamiento y de la Delegación Provincial, se nos conteste sobre la aceptación o no aceptación y, en tal caso, los motivos, de la Recomendación formulada.

## V. MEDIO AMBIENTE

### 2.1.1. Espacios de Interés Ambiental.

En este apartado, dedicado a los espacios de interés ambiental, hemos considerado procedente reseñar actuaciones relevantes llevadas a cabo por esta Institución a lo largo del ejercicio 2011, cuya motivación esencial ha venido representada por la protección y mejor gestión de tales espacios.

De este modo, debemos hacer mención a las intervenciones realizadas en los asuntos que seguidamente citamos.

#### 2.1.1.1. Presión urbanística sobre el litoral andaluz.

En el Informe Anual correspondiente al año 2010, tuvimos la oportunidad de comentar en este mismo epígrafe las deforestaciones que se estaban llevando a cabo en zonas próximas al litoral, amparadas en una inadecuada conservación de terrenos de monte público.

En este sentido, se expuso el supuesto planteado en la **queja 09/5439**, en la que se denunciaban los procesos de descatalogación de terrenos forestales habidos en los últimos tiempos en el municipio de Punta Umbría, instados por el Ayuntamiento de esta localidad y aprobados por la Consejería de Medio Ambiente, en atención a la degradación que habían sufrido tales terrenos de monte público.

A este respecto, esta Institución trasladó a la Cámara parlamentara que a su juicio, la actuación de la Consejería de Medio Ambiente debería haber ido orientada a preservar los referidos terrenos, próximos al litoral, exigiendo su recuperación y evitando que estas zonas sobre las que se ciñe una gran presión urbanística, sean alteradas gracias al incumplimiento de un mandato legal.

Pues bien, a tenor de las quejas tramitadas a lo largo del ejercicio 2011, parece ser que la referida presión urbanística sobre nuestro litoral sigue siendo importante, a pesar de la grave crisis económica que se vive y del estallido del declive experimentado por el sector inmobiliario.

Asimismo, llama atención la falta de sensibilidad que muestran ciertos municipios cuando tratan de sacar adelante proyectos empresariales y modificaciones de sus normas urbanísticas que claramente suponen un gravísimo menoscabo de enclaves de gran relevancia ambiental y territorial, y ello a pesar de que el respeto del medio ambiente y el uso racional del suelo son principios por los que, sí o sí, han de regirse las políticas públicas.

Es el caso del ya mencionado Ayuntamiento de Punta Umbría que, un año más, merece nuestra crítica en esta ocasión en relación con la **queja 11/1899**, tramitada de oficio. En ella, esta Defensoría se hizo eco de una noticia aparecida en los medios de comunicación, según la cual el citado Consistorio aprobó inicialmente, en junio de 2010, un Plan General de Ordenación Urbanística que proponía, para una zona próxima a la playa de La Bota, un cambio de clasificación de suelo, de no urbanizable de especial protección a

urbanizable sectorizado, para localizar en el mismo actividades turísticas y poder construir establecimientos hoteleros.

Considerando el impacto ambiental de la medida, esta Institución entendió oportuno intervenir en la cuestión. De este modo, solicitó la evacuación de informe a las Delegaciones provinciales en Huelva de las Consejerías de Medio Ambiente y de Obras Públicas y Vivienda.

Vista la respuesta facilitada por la Administración autonómica, los hechos relatados por los medios de comunicación resultaron ser coincidentes con la realidad si bien, las citadas Consejerías habían informado negativamente la propuesta municipal por la incidencia negativa de la misma sobre el territorio y sobre el medio ambiente.

Otro ejemplo de presión urbanística sobre nuestro litoral es 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.

En la misma, tramitada también de oficio y a la que le resultaron vinculadas numerosas comunicaciones de ciudadanos y ciudadanas que nos dirigieron su disconformidad con el mencionado proyecto, esta Institución se pronunció indicando al Ayuntamiento de Vejer de la Frontera y a la Delegación provincial en Cádiz de la Consejería de Medio Ambiente que, con independencia de la aparente inexistencia de incumplimiento formal del ordenamiento jurídico, se nos planteaban serias dudas acerca de la oportunidad de no evitar que en el citado enclave se acometiese una actuación de tal envergadura, habida cuenta el valor paisajístico, turístico, ambiental y económico del mismo.

En este sentido, trasladamos una reflexión a las citadas Administraciones 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.

Así, 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, les solicitamos que acometiesen un nuevo análisis del proyecto urbanístico en curso desde la perspectiva significada y sometimos a su consideración la posibilidad de aprobar instrumentos de protección urbanística, ambiental y/o paisajística de la zona, tendentes a evitar la ejecución de actuaciones como la pretendida habida cuenta que, con gran probabilidad, iba a suponer un nuevo ejemplo de pérdida irreparable de nuestro valioso patrimonio.

#### 2.1.1.2. Traspaso de funciones en materia de costas: La autorización de chiringuitos.

Uno de los asuntos que de manera recurrente se plantea a esta Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz es el relativo a la instalación de chiringuitos en nuestras playas.

A este respecto, el año 2011 ha sido testigo de un importantísimo cambio en esta cuestión, operado a través del Real Decreto 62/2011, de 21 de enero, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de ordenación y gestión del litoral.

En efecto, hasta la entrada en vigor de la citada norma, las funciones y los servicios para la ordenación y gestión del litoral estaban en manos del Ministerio con competencias en materia de Medio Ambiente.

En consecuencia, cuestiones que tanto han dado que hablar y que tanta polémica han levantado en los últimos tiempos, como el otorgamiento de autorizaciones de usos de temporadas en playas y en el mar territorial, la vigilancia y la aplicación del régimen sancionador o la gestión de los ingresos devengados por la ocupación y el aprovechamiento de tales espacios, se encontraban residenciadas en la Administración General del Estado.

Sin embargo, con el nuevo régimen jurídico marcado por el citado Real Decreto, el ejercicio de tales funciones y servicios ha pasado a estar en manos de la Administración de la Junta de Andalucía y, por ello, esta Defensoría ha tramitado de oficio la **queja 11/2081**, para conocer los criterios que iban a guiar la actuación de la Administración autonómica.

Este Defensor del Pueblo Andaluz no puede más que congratularse por el resultado de las negociaciones habidas en el seno de la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía prevista en la Disposición transitoria primera del Estatuto de Autonomía para Andalucía, habida cuenta que el mismo va a suponer una gestión más directa y cercana del litoral andaluz que, en gran medida, puede propiciar un mejor aprovechamiento del mismo.

Por ello, vayan por delante nuestras felicitaciones a las personas que han hecho posible este consenso.

No obstante lo anterior, también debe llamarse la atención sobre el importante reto que supone la asunción de estas funciones ya que de la buena o mala actuación que se desarrolle dependerá en gran medida el futuro de nuestro litoral.

En este sentido, esta Defensoría aboga por una gestión de nuestro litoral que permita hacer del mismo un importante motor de nuestra economía pero que, al mismo tiempo, garantice su sostenibilidad y su perduración para generaciones futuras, de forma que las políticas públicas que se desarrollen en la materia resulten acordes con los principios rectores que se contienen en el artículo 37 de nuestro Estatuto de Autonomía.

Esperamos pues que tales criterios resulten plenamente compartidos por la Administración de la Junta de Andalucía.

#### 2.1.2. Fauna.

Viene siendo habitual que el presente apartado sea dedicado a exponer las principales actuaciones seguidas por esta Defensoría en materia de flora y fauna. No obstante lo anterior, el escaso número y la poca entidad que han tenido las quejas recibidas

este año 2011 en materia de flora nos han llevado a concluir que no resulta oportuno hacer mención destacada a esta cuestión en el presente Informe Anual.

De este modo, nuestro análisis se centra este año en las quejas afectantes a animales.

#### 2.1.2.1. Conveniencia de aprobar ordenanzas municipales de tenencias de animales y muerte de especies amenazadas.

Son frecuentes las quejas que la ciudadanía nos traslada como consecuencia de las molestias que a veces generan los animales domésticos criados en entornos urbanos. Ladridos, aullidos, defecaciones y orines en la vía pública o malos olores son, en la mayoría de los casos, el origen de los problemas que nos son planteados.

Para ofrecer una respuesta adecuada a dichas quejas, resulta necesario valorar la situación puesta de manifiesto en atención a lo dispuesto por las normas que resultan de aplicación. En este sentido, en lo que afecta a la protección de los animales, resulta imprescindible atender al régimen jurídico contenido en la Ley 11/2003, de 24 de Noviembre.

Dicha norma tipifica como infracción administrativa la perturbación, por parte de los animales, de la tranquilidad y el descanso de los vecinos, la no recogida inmediata de los excrementos evacuados por el animal de compañía en las vías públicas o el no mantener a los animales en buenas condiciones higiénico-sanitarias.

No obstante lo anterior, una norma como la citada, con rango de Ley y de ámbito regional, no puede ni debe dar respuesta a todas y cada una de las situaciones particulares que se puedan plantear, atendiendo además a las circunstancias concretas que puedan concurrir en cada municipio.

Por este motivo, a través de actuaciones como las seguidas en la **queja 10/3456**, tramitada ante el Ayuntamiento de La Roda de Andalucía, este Defensor del Pueblo Andaluz ha sugerido la posibilidad de recurrir a estas normas reglamentarias de ámbito municipal para poder reglar convenientemente las situaciones descritas. Y es que la tenencia de un régimen regulatorio adecuado, su conocimiento por la población y su aplicación efectiva por los poderes públicos son elementos indispensables para evitar los problemas de convivencia vecinal que comentamos.

Por lo que concierne a actuaciones seguidas por este Defensor del Pueblo Andaluz en relación con animales silvestres, debemos hacer mención destacada a la **queja 11/6240**, incoada de oficio tras la aparición de una noticia en los medios de comunicación relativa a la muerte por electrocución de tres águilas, dos imperiales y una perdicera, en la provincia de Cádiz.

En este sentido, según se desprendía de la citada noticia, las investigaciones iniciales apuntaban a que la causa de los accidentes había sido el mal estado de conservación de unos tendidos eléctricos, en dos de los casos, y la inexistencia de suficientes elementos de aislamiento en el tercero.

Esta Institución quiere dejar constancia expresa de su preocupación por la aparición de supuestos de este tipo, máxime cuando los mismos se producen a escasos

kilómetros del área de hacking del programa de reintroducción del águila imperial en la provincia de Cádiz. Y es que, los ímprobos esfuerzos que se están llevando a cabo para la recuperación de especies animales como estas se hacen inútiles si no van acompañados de la implementación y el mantenimiento de las mínimas medidas correctoras que precisan instalaciones como las causantes de tan desgraciado acontecimiento.

De este modo, reclamamos de la Administración ambiental autonómica y de las compañías responsables de estas instalaciones que redoblen sus esfuerzos para evitar este tipo de supuestos. Ello, sin menoscabo de las actuaciones que esta Institución acometa para verificar la adecuación de la actuación administrativa a los requerimientos del ordenamiento jurídico.

### 2.1.3. Contaminación.

#### 2.1.3.1. Contaminación acústica.

##### 2.1.3.1.1. Inminente aprobación de un nuevo Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica.

A la fecha de elaboración del presente Informe Anual, se encuentra en muy avanzado estado de tramitación el Proyecto de Decreto por el que se aprueba un nuevo Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía y se modifica el Decreto 357/2010, de 3 de Agosto, por el que se aprueba el Reglamento para la protección de la calidad del cielo nocturno frente a la contaminación lumínica y el establecimiento de medidas de ahorro y eficiencia energética.

Constituye esta iniciativa normativa una modificación de amplísimo calado en el régimen jurídico de la contaminación acústica en nuestra Comunidad y de la misma depende en gran medida que se solucionen o no los importantísimos y reiteradísimos problemas de ruidos que se registran en Andalucía.

Considerando pues la trascendencia que en esta materia tiene un cambio normativo como el que comentamos, esta Institución ha entendido oportuno permanecer atenta ante la evolución habida del Proyecto de Decreto para, en la medida de sus posibilidades, hacer valer todas y cada una de las sugerencias que a lo largo de los últimos años han sido trasladadas a las Administraciones Públicas de Andalucía a raíz de la constatación de los numerosísimos casos de conflicto surgidos en nuestra Comunidad por temas de ruido.

En este sentido, al margen de cuanto ha sido relatado en los innumerables expedientes de queja tramitados por contaminación acústica y en nuestros informes presentados ante el Parlamento de Andalucía, esta Defensoría ha mantenido diversos contactos con la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía para hacerle llegar, una vez más, nuestra opinión sobre el sentido que deberían tener los cambios que se realizasen sobre el Decreto 326/2003, de 25 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica de Andalucía, y nuestra



valoración negativa respecto de algunas modificaciones inicialmente planteadas por la Administración autonómica en sus borradores de Decreto.

Así, a partir de la regulación contenida en uno de los borradores de Decreto, esta Institución señaló lo siguiente:

- Que no compartíamos las restricciones planteadas en el ámbito de aplicación del Reglamento, especialmente las que suponían la exclusión de la norma de los ruidos producidos por actividades domésticas o comportamientos de los vecinos.
- Que entendíamos necesario establecer requisitos para la instalación de terrazas de veladores por parte de establecimientos hosteleros, habida cuenta su incidencia acústica y que constituyen, en muchos casos, el origen de problemas de convivencia entre vecinos.
- Que estimábamos conveniente la fijación de límites generales en relación con las actividades tradicionales desarrolladas en los municipios, como pudieran ser las ferias, las verbenas, las cruces de mayo, etc.
- Que no compartíamos la decisión de relajar determinados objetivos de calidad acústica actualmente fijados en el Decreto 326/2003, de 25 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía.
- Que entendíamos desaconsejable la supresión del plazo máximo de 1 año para reestablecer los niveles de ruido en zonas acústicamente saturadas a los límites fijados por el Decreto.
- Que considerábamos improcedente la posibilidad que contemplaba el borrador de decreto de utilizar, en el interior de establecimientos, sistemas de reproducción musical a niveles que pueden producir lesiones permanentes en la sensibilidad auditiva.
- Que enjuiciábamos necesaria una regulación más detallada del régimen de las actividades ruidosas en la vía pública.
- Que debería contemplarse la posibilidad para la Administración de incoar expediente sancionador amparado en una inspección ambiental llevada a cabo a instancias de la parte afectada.
- Que la actuación subsidiaria de la Administración autonómica debería estar prevista no sólo para los casos en los que la Administración local no ofrezca respuesta a los requerimientos de las personas afectadas, sino también para aquellos casos en los que la respuesta ofrecida no sea la adecuada a tenor de lo requerido por la normativa sobre contaminación acústica.
- Que la colaboración que pueda ser prestada por la Administración autonómica a la local no quede restringida a actuaciones de vigilancia e inspección, sino que la misma también resulte factible para la elaboración de estudios, mapas o planes

sobre contaminación acústica, especialmente cuando se trate de municipios con escasa disponibilidad presupuestaria.

Pese a lo anterior, y atendiendo a la evolución habida del mencionado borrador, comprobamos con gran desaliento que la inmensa mayoría de nuestras sugerencias no han sido atendidas, y que la regulación que parece estar imponiéndose va a suponer un grave retroceso sobre el régimen existente hasta la fecha.

Así por ejemplo, la exclusión del ámbito de aplicación del Decreto de los ruidos surgidos en el ámbito doméstico o la supresión de un límite máximo temporal de un año para que los Ayuntamientos acomoden los niveles de ruido registrados en zonas acústicamente saturada a los autorizados por la norma, en absoluto va a contribuir a solucionar un problema ambiental que, según el Ecobarómetro de Andalucía de 2011, es el segundo que más incidencia tiene en nuestras ciudades.

Entendemos pues que la Administración de la Junta de Andalucía está desaprovechando una gran oportunidad de mejorar el régimen regulatorio de la contaminación acústica para hacer posible la solución de los gravísimos problemas de ruido que se producen en nuestra Comunidad; y que, al mismo tiempo, está desoyendo, de forma infundada e incomprensible, las sugerencias que sobre este asunto le han sido planteadas por esta Defensoría del Pueblo Andaluz, testigo de excepción de las constantes lesiones de derechos fundamentales que se producen por esta cuestión.

De este modo, trasladamos a la Cámara legislativa autonómica que, a nuestro juicio, la Administración ambiental de la Junta de Andalucía debería reconsiderar el sentido de la modificación normativa señalada.

#### 2.1.3.1.2. [Informe especial](#) sobre la incidencia de la Ley Antibotellón.

Otro de los retos asumidos y cumplidos por la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz durante el año 2011 ha sido la elaboración de un Informe Especial acerca de la incidencia, en el ocio juvenil, de la Ley 7/2006, de 24 de Octubre, sobre potestades administrativas en materia de determinadas actividades de ocio en los espacios abiertos de los municipios de Andalucía.

A través del mismo se ha querido conocer cómo han aplicado la norma los municipios objeto de nuestra investigación, los de más de 50.000 habitantes, y en qué medida han sido solventados los problemas de convivencia ciudadana derivados de esta recurrente forma de ocio juvenil.

Con carácter general, la Institución hace una valoración positiva de la norma por cuanto que la misma constituye el instrumento jurídico necesario para que los municipios aborden convenientemente la cuestión.

La misma ofrece a los Ayuntamientos la posibilidad, bien de mantener una prohibición general de consumo de bebidas en todos los espacios abiertos del término municipal, bien de autorizar el consumo en algunos de tales espacios fijando además las condiciones que los mismos deben reunir. De este modo, nos hemos encontrado con municipios como Málaga, que han optado por el modelo prohibicionista, y municipios como Granada que han preferido recurrir a la autorización del llamado “botellódromo”.

Entendemos pues que no existe una solución única a la cuestión sino que cada Ayuntamiento, en atención a las circunstancias particulares que concurren en el municipio, debe optar por la que mejor se acomode a su propia realidad, en el bien entendido que si opta por la opción autorizatoria deberá poner a disposición de la juventud no sólo los espacios sino también las infraestructuras que los mismos precisan.

No obstante lo anterior, consideramos que la tendencia última debería ser la de favorecer un consumo responsable de alcohol por parte de la población, independientemente de que éste se produzca en espacios abiertos, en hogares o en establecimientos hosteleros, ya que los daños tremendos que sobre la salud provoca la ingesta masiva y abusiva de estas bebidas son inasumibles.

Es por ello por lo que abogamos por la reconversión de los espacios abiertos en lugares en los que desarrollar un ocio saludable que no provoque problemas de convivencia ciudadana.

2.1.3.1.3. Incremento de los problemas causados por las terrazas de veladores y por los clientes de establecimientos que consumen bebidas fuera de estos.

Con respecto a las quejas por ruidos generados desde terrazas de veladores de establecimientos hosteleros o por la clientela de éstos que consume en la vía pública fuera de los espacios autorizados, las mismas siguen creciendo año tras año hasta el punto de que, hoy en día, constituyen una de las principales causas de intervención de esta Institución.

Ejemplo de ello son la **queja 10/2551**, tramitada contra el Ayuntamiento de Sevilla por los ruidos ocasionados por un bar situado en la calle Telegrafistas; la **queja 11/1554**, tramitada contra el Ayuntamiento de Sevilla por su inactividad ante las diversas irregularidades detectadas en un bar con música de la calle Marqués de Paradas; la **queja 11/3177**, tramitada contra el Ayuntamiento de Sevilla con ocasión de la instalación, aparentemente ilícita, de numerosas terrazas de veladores por establecimientos radicados en la calle Betis; la **queja 10/1547**, tramitada contra el Ayuntamiento de Níjar por su inactividad ante denuncias formuladas por la Policía Local contra establecimientos situados en la barriada de San José; o la **queja 10/6530**, tramitada contra el Ayuntamiento de Huelva con ocasión de la firma de un Convenio de Colaboración con la Asociación de Bares y Cafeterías, por medio del cual se autorizaba a estos establecimientos el desarrollo de determinadas actividades que ni estaban contempladas en la correspondiente licencia municipal ni resultaban autorizables a tenor de lo dispuesto en la normativa autonómica sobre espectáculos públicos y actividades recreativas.

Es cierto que la actual coyuntura de crisis económica está teniendo especial incidencia en el sector de la hostelería y que, como consecuencia de ello, muchos establecimientos están viendo disminuir sus ingresos. No obstante, esta realidad no puede justificar en ningún caso la tolerancia o el fomento del desarrollo de conductas ilícitas, máxime cuando las mismas suponen la conculcación o la puesta en peligro de derechos de residentes en las proximidades de estos establecimientos.

De este modo, los poderes públicos y las personas titulares de estos establecimientos deberán idear sistemas que permitan la reactivación de este sector económico que no lleven implícito la conculcación de los derechos de la ciudadanía. Y es

que no puede tolerarse que con la excusa de la disminución de la clientela y de los ingresos, muy considerables por cierto en determinados establecimientos, se permita el consumo de bebidas en la calle o se instalen terrazas de veladores por doquier, por parte de cualquier tipo de actividad y hasta altas horas de la madrugada, independientemente de las molestias que ello ocasiona a los vecinos y vecinas que residan en la zona.

Esta Institución viene reclamando desde hace años la necesidad de hacer compatibles los derechos de todas las partes afectadas. En este sentido, lleva ya mucho tiempo sugiriendo a los poderes públicos lo siguiente:

- De una parte, que estas 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.

#### 2.1.3.2. Contaminación atmosférica.

En relación con las actuaciones seguidas por esta Defensoría para favorecer la reducción de la contaminación atmosférica y de las emisiones de gases de efecto invernadero, entendemos destacable la **queja 10/6122**, tramitada ante la Consejería de Hacienda y Administración Pública a partir de los compromisos asumidos a través del Plan Andaluz de Acción por el Clima 2007-2012 y de que según el Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE) existe un gran potencial de ahorro energético en el ámbito de los edificios, instalaciones y equipamientos públicos.

De este modo, se analizó el régimen de la contratación de servicios energéticos en edificios públicos y se concluyó que la actual regulación contenida en el artículo 40 del Decreto legislativo 1/2010, de 2 de Marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía podía desincentivar el recurso a este tipo de contratos o, cuando menos, retrasar ampliamente su tramitación, habida cuenta que tal precepto requiere el beneplácito de la persona titular de la Consejería competente en materia de Hacienda para ampliar, por encima de 4, las anualidades en las que poder aplicar gastos derivados de contratos de suministro o servicios.

Así, esta Defensoría sometió a la valoración de la Consejería de Hacienda y Administración Pública la posibilidad de excepcionar la limitación contenida en el apartado tercero del artículo 40 cuando se trate de contratos de gestión de servicios energéticos en edificios públicos, encaminados a lograr una mayor eficiencia energética.

En respuesta a nuestra propuesta, la Consejería de Hacienda y Administración Pública señaló que el Consejo de Gobierno había acordado ampliar a 6 el plazo de 4 años citado, de modo que a partir de ese momento resultaba factible la celebración de contratos de servicios energéticos en edificios públicos con tal vigencia.

Entendemos pues que la actuación administrativa se orienta de manera adecuada para la consecución del fin último pretendido, cual es el logro de una considerable reducción de los gases de efecto invernadero provocados por edificios e instalaciones públicas.

#### 2.1.3.3. Contaminación electromagnética.

Analizados los datos relativos al número de quejas tramitadas sobre radiaciones electromagnéticas generadas por estaciones base de telefonía móvil, se detecta que en el año 2011 ha habido un considerable descenso respecto a ejercicios anteriores.

Además, resulta alentador comprobar la existencia de una mayor concienciación, por parte de los responsables municipales, acerca de la necesidad de intervenir en supuestos de este tipo, amén de un mayor conocimiento sobre el modo de proceder y el alcance que puede tener la actuación del Ayuntamiento.

Ejemplo de lo que comentamos son el Ayuntamiento de Málaga, afectado en la **queja 11/4909**, y el Ayuntamiento de Córdoba, sobre el que se promovió la **queja 11/2669**.

En ambos casos, la actuación municipal fue dirigida a comprobar si las antenas se ajustaban a las prescripciones de la normativa urbanística, de forma que cuando verificaron que no era así, instaron a las operadoras de telecomunicaciones a que restauraran el orden jurídico perturbado y que repusieran la realidad física alterada.

#### 2.1.4. Prevención ambiental.

Al hilo de la tramitación de diversos expedientes de queja esta Institución ha podido confirmar que los hornos crematorios, que constituyen el objeto de muchas de nuestras intervenciones, no se encuentran en la actualidad recogidos en el Anexo I de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental (GICA). De este modo, a estas actividades no le son aplicables los procedimientos de prevención y control ambiental establecidos en los artículos 16.1.a, 16.1.b, 16.1.c y 16.1.d de dicha Ley, salvo que por su ubicación territorial concreta puedan resultar subsumibles en el supuesto contemplado en su artículo 27.1.d por afectar directa o indirectamente a espacios de la Red Natura 2000, en cuyo caso podrían estar sometidos a Autorización Ambiental Unificada, si así se decidiese.

No obstante lo anterior, la actividad de incineración de cadáveres humanos o restos de exhumación se incluye en el Anexo IV de la Ley 34/2007, de 15 de Noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera, al tener la consideración de “actividad potencialmente contaminadora de la atmósfera” (Grupo B, categoría 2.12.4).

Esta regulación ha llevado a algunos sectores sociales a trasladar a esta Defensoría su preocupación por la ausencia de sujeción de estas actividades a procedimiento alguno de prevención y control ambiental, arguyendo para ello que no parece

tener sentido dicha reglamentación cuando un simple bar sin cocina y sin música o una tienda de venta de frutas y verduras sí están sujetos a este tipo de procedimientos.

En este sentido, califican como insuficiente la exigencia para el funcionamiento de este tipo de actividades de una autorización de emisiones a la atmósfera, al amparo de lo dispuesto en los artículos 16.1.e y 46 de la mencionada Ley GICA.

Asimismo, plantean que otras Comunidades Autónomas como Madrid o Extremadura sí han optado por someter estas actividades de cremación de cadáveres humanos a procedimientos de prevención ambiental, asumiendo que las mismas pueden ocasionar efectos adversos sobre el medio ambiente, en consonancia pues con lo reglado en la antedicha Ley 34/2007.

Pues bien, considerando lo anterior, esta Defensoría del Pueblo Andaluz incoó de oficio la **queja 11/3289**, y con motivo de la misma trasladó a la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía la posibilidad de incluir en el mencionado Anexo I de la Ley 7/2007, las actividades de incineración de cadáveres humanos o restos de exhumación, independientemente de su ubicación cual sea.

En respuesta a nuestra sugerencia, la Consejería de Medio Ambiente aceptó realizar los estudios técnicos precisos para determinar la necesidad o no de someter estas actividades al correspondiente procedimiento de prevención y control ambiental y, por ende, de incluirlas en el Anexo I de la GICA.

#### 2.1.5. Sanidad y salubridad.

##### 2.1.5.1. Problemas derivados de la desatención de inmuebles.

Durante este ejercicio 2011 se ha confirmado la tendencia alcista registrada en años anteriores respecto a las quejas tramitadas a raíz de la aparición de problemas de salubridad derivados de la falta de atención de inmuebles por parte de sus propietarios.

Podemos citar como ejemplo de lo que comentamos la **queja 11/1937**, la **queja 11/3834** y la **queja 11/4998**, referidas a inmuebles localizados en los municipios de Almería, Sevilla y Guillena que presentaban un deplorable estado de abandono que afectaba negativamente al medio ambiente, al ornato e incluso a la propia integridad física de las personas que residían en sus proximidades.

En relación con estos casos conviene recordar 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.

2.1.5.2. Incidencias ocasionadas por instalaciones ganaderas localizadas en entornos residenciales.

Fruto del rápido y desordenado crecimiento urbanístico habido en algunos municipios son los problemas de salubridad que ocasionan algunas instalaciones ganaderas que han quedado colindando con zonas de uso residencial.

En este sentido, resulta evidente que si se sitúan viviendas próximas a industrias de este tipo, las personas que residan en las mismas van a padecer, con gran probabilidad, molestias provocadas por tales actividades, como malos olores, la presencia de insectos o el ir y venir de vehículos de gran tonelaje.

Esta Institución no puede más que comprender y defender los derechos de los vecinos y vecinas afectados por problemas de esta índole, si bien hay que tener en cuenta que la situación que padecen no es, en la mayoría de los casos, fruto de una mala gestión de la industria en cuestión sino de un desarrollo urbanístico realizado sin la más mínima previsión.

Es el caso analizado en la **queja 10/4329**, promovida por los vecinos de una urbanización del municipio de Jerez de la Frontera que sufrían molestias por los malos olores y por los insectos procedentes de una granja avícola gestionada por una asociación de ayuda a personas minusválidas, que se localizaba a escasa distancia de las viviendas.

En tal ocasión, se comprobó que la granja avícola en cuestión cumplía con todos los requisitos impuestos por la normativa ambiental y que, por lo tanto, la asociación que la gestionaba no era responsable de la situación descrita por las personas afectadas.

De este modo, se señaló que el origen del problema se encontraba en la falta de asunción, por parte del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, de la incompatibilidad de determinados usos del suelo, lo que se traducía en la imposibilidad de llevar a cabo desarrollos urbanísticos ilimitados o, cuanto menos, que no previesen soluciones para terceros que pudieran verse afectados por los mismos, como era el caso de la asociación de ayuda a personas minusválidas.

Por ello, se le recomendó que localizara soluciones para favorecer la reubicación de la granja y que sucesivas modificaciones del planeamiento urbanístico fueran realizadas de forma más ordenada, evitando situaciones como la descrita.

2.1.5.3. Problemas derivados de la inadecuada gestión de residuos.

Por lo que afecta a la gestión de residuos, entendemos que gozan de especial relevancia las actuaciones seguidas por esta Defensoría del Pueblo Andaluz en relación con la gestión que se está llevando a cabo de un vertedero localizado en el municipio onubense de Nerva.

A este respecto, han sido diversas las quejas promovidas de oficio y por distintas asociaciones ecologistas cuyo objeto era la existencia de irregularidades de diversa índole en la gestión de tal instalación, tales como incendios habidos en la misma, depósito de residuos en lugares no adecuados, inundaciones en los vasos de depósito con riesgo de

vertidos o asunción de residuos no autorizados por la Administración. Así, la **queja 11/2102**, de la **queja 11/2104** y la **queja 11/2105**.

Pues bien, el análisis conjunto que esta Institución ha realizado de las diversas cuestiones planteadas ha permitido concluir la existencia de poderosos indicios de irregularidad en la gestión del vertedero y, derivado de ello, la generación de un riesgo potencial grave para el medio ambiente de la zona.

En este sentido, ha sido verificada la incoación, por parte de la Administración autonómica, de 6 expedientes administrativos sancionadores y de 4 expedientes informativos por los hechos relatados por las asociaciones ecologistas.

Asimismo, se ha constatado que la Delegación provincial en Huelva de la Consejería de Medio Ambiente ha tenido que ordenar, de forma cautelar, la clausura del vertedero como medida de seguridad y control estrictamente necesaria para la protección de las personas y del medio ambiente.

Todo ello evidenciaba una situación de, cuanto menos, falta de diligencia por parte de la mercantil responsable de la actividad, en el control efectivo de esta y en el cumplimiento de todas y cada una de las condiciones impuestas por el ordenamiento jurídico y por la propia Autorización Ambiental Integrada.

Y las consecuencias que de esta situación se podían derivar para el medio ambiente de nuestra Comunidad resultaban especialmente graves habida cuenta el gran valor ambiental que ostentan enclaves muy próximos al lugar en el que se ubica el vertedero. Ello, sin olvidar las incidencias negativas que podrían producirse sobre la población en general, y especialmente la residente en el cercano municipio onubense de Nerva.

De este modo, esta Institución dirigió Resolución a la mencionada Delegación provincial a través de la cual se le formularon las siguientes Recomendaciones:

***“Recomendación 1: Consistente en la intensificación de las labores de vigilancia, inspección y control del vertedero de residuos sólidos objeto de la presente queja, requiriéndole a la responsable del mismo la más absoluta diligencia en su gestión.***

***Recomendación 2: En su caso, ordenar la implementación de cuantas medidas correctoras resulten precisas para garantizar la inexistencia de afecciones negativas al medio ambiente ni a la población.***

***Recomendación 3: De constatarse la existencia de incumplimientos de la normativa ambiental, imponer a los responsables de ello cuantas sanciones resulten precisas, tanto económicas como accesorias, y ordenarles la reparación del daño causado y la indemnización de los daños y perjuicios derivados del mismo”.***

2.1.6. Aguas.



#### 2.1.6.1. Suministro domiciliario.

Por lo que afecta al suministro domiciliario de agua, siguen siendo habituales las quejas planteadas por la ciudadanía mostrando su disconformidad con la facturación girada por algunas empresas suministradoras.

Debe señalarse a este respecto que algunas de dichas reclamaciones, como la planteada en la **queja 11/4047**, hacen referencia a la aplicación de nuevos cánones contemplados en la Ley 9/2010, de 30 de Julio, de Aguas para Andalucía, como el canon de mejora previsto en el Capítulo II del Título VIII de la citada norma.

Se trata de una cuestión que numerosos Ayuntamientos de Andalucía han trasladado al Tribunal Constitucional al entender que la fijación de tal canon de mejora resulta contraria al principio de autonomía local y de autonomía financiera consagrado en la Carta Magna.

De este modo, dado que el apartado segundo del artículo 17 de la Ley 9/1983, de 1 de Diciembre, del Defensor del Pueblo Andaluz dispone que «el Defensor del Pueblo Andaluz no entrará en el examen individual de aquellas quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial y lo suspenderá si, iniciada su actuación, se interpusiese por persona interesada demanda o recursos ante los Tribunales ordinarios o el Tribunal Constitucional», esta Defensoría no ha podido entrar a analizar las cuestiones que nos han sido trasladadas por la ciudadanía.

En este sentido, esperamos que el Tribunal Constitucional pueda resolver cuanto antes el recurso planteado ya que ello irá a favor de la seguridad jurídica necesaria en cualquier Estado de Derecho.

Pero no todas las quejas que nos han sido trasladadas hacían referencia a este asunto. De hecho, la mayor parte de ellas iba referida a problemas de diversa índole en la facturación, con el denominador común en todos los casos de que los errores iban siempre en detrimento de las personas usuarias y no de las empresas prestadoras de servicios.

Ejemplo de ello lo constituye la **queja 11/1348**, tramitada ante el Ayuntamiento de Fuengirola.

En la misma, la parte afectada planteaba que había dado de alta un suministro domiciliario de agua a principios del mes de Diciembre de 2010 pero que la empresa le había cobrado un trimestre completo (desde el 15 de Septiembre al 15 de Diciembre) de servicio de agua, de cuota fija de desalación y de cuota fija de saneamiento, con su correspondiente IVA.

Por su parte, el Ayuntamiento de Fuengirola y la empresa suministradora de agua señalaban que la actuación seguida por la segunda había resultado acorde con lo dispuesto en la Ordenanza reguladora de la Tasa por Suministro de Agua Potable que dispone, en su artículo 8.5, que las altas surtirán efecto desde el día primero del trimestre corriente.

A este respecto, esta Defensoría del Pueblo Andaluz consideró oportuno dirigir Resolución al mencionado Ayuntamiento, a través de la cual se le indicaba que a nuestro juicio la previsión contenida en la ordenanza municipal resultaba contraria a dispuesto en los

artículos 79 y 98 del Decreto 120/1991, de 11 de Junio, por el que se aprueba el Reglamento de Suministro Domiciliario de Agua en Andalucía.

En efecto, el inciso segundo del artículo 79 de la norma autonómica, que prevalece sobre la municipal, dispone:

«Los consumos se facturarán por períodos de suministros vencidos y su duración no podrá ser superior a tres meses. El primer período se computará desde la fecha de puesta en servicio de la instalación».

Por su parte, el primer inciso del artículo 98 establece que la cuota variable o de consumo es «la cantidad que abona el usuario de forma periódica y en función del consumo realizado».

De este modo, la empresa suministradora estaba realizando cobros improcedentes por ser contrarios al Reglamento de Suministro Domiciliario de Agua de Andalucía, obteniendo así un lucro injustificado.

Por ello, se formuló Resolución al Ayuntamiento de Fuengirola a través de la cual se le trasladó Recordatorio de los deberes impuestos por la normativa autonómica; Recomendación para que ordenase el inicio de un procedimiento de regularización de los recibos girados a la parte promotora de la queja y a cuantos otros usuarios y usuarias pudieran haberse visto afectados por los mismos hechos; y Sugerencia al objeto de que a la mayor brevedad posible se iniciara un procedimiento para la modificación de la mencionada Ordenanza municipal para acomodar su contenido al Decreto 120/1991, de 11 de Junio, por el que se aprueba el Reglamento de Suministro Domiciliario de Agua en Andalucía.

Por su parte, el Consistorio dirigió respuesta a nuestro pronunciamiento indicando que a raíz del mismo ya se habían iniciado los trámites previos a la aprobación de una modificación de la mencionada ordenanza en la línea apuntada por esta Defensoría.

Un asunto de posible exceso de facturación en el consumo de agua ha sido objeto de especial atención por esta Institución durante 2011, durante la tramitación de la **queja 10/33**, por considerar que podría afectar a un gran número de personas.

El caso se originó cuando la persona promotora de queja interpuso reclamación frente a una empresa concesionaria de la gestión del servicio de abastecimiento en una localidad sevillana, por considerar excesivo el importe de las facturas que venía recibiendo desde la renovación periódica de su contador a por una denuncia relativa.

En una primera comprobación ordenada por la empresa se detectó un posible desfase entre lo registrado por el contador y el agua efectivamente consumida. Posteriormente pudo comprobarse que la colocación de un tramo recto de tubería aguas arriba del contador evitaba tal desfase. Al parecer el desfase existente obedecía a lo que técnicamente se denomina "*perturbaciones de flujo*".

Pese a ello, la reclamación fue desestimada alegando la empresa que el consumo de agua en el domicilio era el mismo que el registrado con el contador sustituido y que el aumento del importe de las facturas correspondía a una modificación de las tarifas de agua.

Insatisfecho por la explicación, la persona afectada acudió en queja a esta Institución. Y ha sido durante la tramitación de esta queja que hemos podido conocer la existencia de un desfase entre el conocimiento técnico relativo a la influencia que tienen las *perturbaciones de flujo* en la contabilización del consumo de agua y la normativa que regula esta cuestión.

En efecto, a raíz de la Directiva 2004/22/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, relativa a los instrumentos de medida, para la comercialización y puesta en servicio de contadores de agua se desarrollan ensayos de homologación que tienen en cuenta su comportamiento ante las *"perturbaciones de flujo"*. Con ello se trata de garantizar que un contador instalado para registrar el consumo de agua en una vivienda presenta una adecuada precisión en la medida y fiabilidad de la lectura.

No obstante, teniendo en cuenta que ya existían fabricados y en el mercado muchos modelos de contadores que no recogían estos requisitos, la propia Directiva permitió que los mismos siguiesen homologándose hasta octubre de 2006, e incluso estableció un período transitorio de 10 años, hasta finales de octubre de 2016, durante el cual pueden comercializarse y ponerse en servicio dichos contadores.

De este modo conviven en el parque de contadores de Andalucía los modelos que se han homologado antes y después de la entrada en vigor del Real Decreto 889/2006, que supuso la trasposición de la Directiva Europea. Dentro los primeros, unos modelos se verían afectados por las *perturbaciones de flujo* y otros no, incidiendo de forma especial las condiciones técnicas de instalación, mientras que los contadores posteriores a 2006 han sido homologados tras pruebas específicas que garantizan una adecuada respuesta ante este hecho técnicamente conocido.

El problema surge al tratarse de contadores debidamente homologados, ya que ello supone que no están obligadas las empresas a sustituirlos hasta que no concluya su vida útil, y ni siquiera están obligadas a someterlos a pruebas para comprobar si se ven afectados por posibles *perturbaciones de flujo* que incidan en una correcta medición de los consumos.

Ante esta situación, el Defensor del Pueblo Andaluz no puede por menos que declarar su convicción de que es notoriamente injusto que alguien deba pagar por un agua que realmente no consume, por encima de lo que dispongan las normas que regulan a los contadores de agua.

Por tanto, consideramos que cuando se detecte que algún contador con homologación anterior al Real Decreto 889/2006 pudiera no cumplir con el principio de exactitud que resulta exigible en las mediciones de consumo, lo más correcto para la protección de los derechos e intereses de las personas consumidoras es que se ordene la realización de las pruebas necesarias para determinar el comportamiento del contador ante la perturbación de flujo.

Si se comprobase que dicho contador no registra adecuadamente los consumos realizados deberán adoptarse las medidas técnicas necesarias para solventar el problema y, si ello no fuese posible, deberá procederse a la sustitución del contador o a la minoración de las facturas en un porcentaje similar al exceso de medición detectado. Y todo ello, con devolución al consumidor de las cantidades cobradas en exceso.

En este sentido, nos estamos planteando pedir a la Delegación Provincial de Economía, Innovación y Ciencia en Sevilla con objeto de que ordene la realización de dichas pruebas a los contadores cuya situación ha sido denunciada en la localidad donde se han puesto de manifiesto los hechos. Asimismo, estimamos que corresponde al Ayuntamiento ordenar que se adopten las medidas correctoras necesarias en los contadores o, en su defecto, se sustituyan por otros que puedan garantizar una adecuada precisión en la medición.

#### 2.1.6.2. Problemas en inmuebles provocados por infraestructuras.

De forma recurrente son planteadas a esta Institución quejas en las que sus promotores relatan que sus inmuebles han sufrido daños a raíz de problemas detectados en la red de saneamiento o de abastecimiento de agua, o de la instalación de determinadas infraestructuras.

Es el caso de la **queja 10/1500**, de la **queja 10/875**, de la **queja 10/137**, de la **queja 11/669** y de la **queja 11/5847**.

En ellos, la intervención de esta Institución va orientada a confirmar los hechos que nos son referidos, a verificar que en efecto existe la relación causa-efecto señalada por las personas afectadas y que, de ser así, los daños causados van a ser convenientemente reparados y compensados.

Debe significarse que en muchos casos analizados, la Administración ha asumido la responsabilidad de los daños ocasionados y que, consecuentemente, ha procedido a solventarlos.

No obstante, no siempre resulta sencillo concluir la existencia de la relación de causalidad entre el problema habido en la red de saneamiento y los daños ocasionados a los inmuebles.

En tales casos, el pronunciamiento de esta Institución viene condicionado por las conclusiones extraídas en los informes técnicos evacuados al efecto que no siempre dan la razón a las personas promotoras de las quejas.

En este sentido, y dado que esta Defensoría carece de los medios técnicos y personales para contrastar el sentido de tales informes, se ofrece a las personas afectadas la posibilidad de aportar estudios contradictorios a los remitidos por la Administración que permitan justificar un pronunciamiento a favor de sus pretensiones. Y es que, en tanto en cuanto tales estudios no existan, necesariamente debe concluirse que los realizados por la Administración o a instancia suya gozan de plena validez.

## VI. JUSTICIA Y PRISIONES

### 2.2.5. Los Juzgados de Paz

A principios del segundo trimestre del año al que el presente Informe se refiere empezamos a recibir de manera reiterada escritos procedentes de distintos Juzgados de Paz pertenecientes a otras tantas localidades andaluzas, que al finalizar el año alcanzaban una veintena.

En dichos escritos, de similar contenido aunque variados matices, sus remitentes, secretarios y secretarías de Juzgados de Paz de los llamados *idóneos*, que son quienes ejercen sus funciones de secretariado en Juzgados de Paz pertenecientes a municipios de menos de 7.000 habitantes y no pertenecen al cuerpo de funcionarios judiciales, que sí han de serlo en los de más, nos aseguraban no haber recibido el pago correspondiente al primer trimestre del año, que hasta el momento venían percibiendo con la debida y adecuada periodicidad.

Se trata de una pequeña cantidad que dicho personal recibe en concepto de indemnización, fraccionada en cuatro plazos trimestrales, y al parecer la falta de pago de la misma podía obedecer a un cambio de normativa sobre financiación, concretamente con la derogación de que había sido objeto la Orden de 30 de Noviembre de 2009, por la que se establecían las bases reguladoras de los procedimientos para la concesión a los Ayuntamientos andaluces para la mejora de la infraestructura y gastos de equipamiento de los Juzgados de Paz, por la Orden de 23 de Diciembre de 2010.

Pero como la situación era confusa, sin que por parte de ninguna de las administraciones implicadas hubieran recibido explicación alguna al respecto, conforme a lo previsto en el apartado 1 del artículo 10 de nuestra Ley reguladora sobre la posibilidad de iniciar actuación de oficio, procedimos a la apertura de la **queja 11/2095**, y atendiendo a lo dispuesto en el artículo 29 del Estatuto de Autonomía de Andalucía sobre la garantía de la calidad de los servicios de la Administración de Justicia, ello en relación con lo establecido en el 145 y, fundamentalmente, el 152 del mismo texto legal sobre justicia de paz y proximidad, en el marco de las competencias atribuidas al correspondiente Departamento de esa Consejería, solicitamos nos informara sobre la realidad del problema expuesto así como, en su caso, sus posibles soluciones.

En definitiva, que por medio de la incoación del referido expediente de oficio tratamos de averiguar qué estaba ocurriendo con la indemnización que han de percibir los secretarios llamados *idóneos* de los Juzgados de Paz de municipios de menos de 7.000 habitantes, que no son funcionarios judiciales, como sí lo son los de más de dicha cifra, que hasta la entrada en vigor de una nueva normativa sobre provisión de fondos a municipios percibían trimestralmente de la Consejería de Justicia, y que a partir del primer trimestre del año 2011 habían dejado de percibir, sin que nadie, ni sus Ayuntamientos respectivos ni Departamento alguno de la Junta de Andalucía, les hubiera explicado cómo y cuándo se iba a efectuar el pago a partir de ahora.

Poco después se dirigió a nosotros el Presidente de la Asociación Democrática de Juzgados de Paz **-queja 11/2346-**, en la que se planteaba, además del asunto de las indemnizaciones, otros dos que afectaban a los llamados secretarios *idóneos*: su ausencia

de regulación funcional alguna y el hecho de que ni siquiera su experiencia laboral les sirve para puntuar en la bolsa de trabajo e interinos de la administración de Justicia.

Así las cosas, y dado que todavía no nos habían contestado al expediente que incoamos de oficio, en la nueva petición de informe que, tras recibir esta última queja, enviamos al mismo Departamento, decíamos lo siguiente:

*“Como Vd. recordará, con fecha 10 de Mayo del presente año, en el curso del expediente de queja de oficio 11/2095, le dirigimos escrito solicitándole informe relativo a la situación de los secretarios y secretarías de Juzgados de Paz de los llamados idóneos, de la que habíamos tenido conocimiento a través de directivos de la Asociación que aglutina a la mayor parte de Jueces y Secretarios de Paz de Andalucía, en cuanto a la ausencia de pago a los mismos de la indemnización correspondiente al primer trimestre de este año, que hasta el momento venían percibiendo con la debida y adecuada periodicidad, cuestión que estaría relacionada con la entrada en vigor de una nueva normativa sobre financiación de entidades locales.*

*Es ahora D. ..., como Presidente de la Asociación Democrática de Juzgados de Paz y de la Federación Estatal de Asociaciones de Justicia de Paz quien, en nombre de las entidades que representa, comparece ante esta Institución, planteándonos idéntica cuestión –la ausencia de pago de las indemnizaciones-, a la que añade la de la inexistencia de cobertura y regulación jurídico-laboral en que se encuentra este colectivo, que no sólo carece de la menor estabilidad sino de cobertura social, sin que ni tan siquiera su experiencia laboral, que en ocasiones se remonta a décadas, les sirva para acceder a la Bolsa de Interinos de Justicia, en la que, al parecer, sí se encontraban hasta el año 2006.*

*A la vista de lo anterior, le rogamos que extienda el informe que le solicitamos en nuestra anterior comunicación a la situación laboral de los secretarios idóneos, y especialmente, por cuanto podría ser la cuestión menos compleja de resolver, a la posibilidad de que se restituya su derecho de acceso a la bolsa de interinos de Justicia.*

*Todo ello atendiendo a lo dispuesto en el artículo 29 del Estatuto de Autonomía de Andalucía sobre la garantía de la calidad de los servicios de la Administración de Justicia, ello en relación con lo establecido en el 145 y, fundamentalmente, el 152 del mismo texto legal sobre justicia de paz y proximidad, en el marco de las competencias atribuidas al correspondiente Departamento de esa Consejería, solicitamos nos informe sobre la realidad del problema expuesto así como, en su caso, sus posibles soluciones.”.*

De la contestación recibida al respecto hacemos también, por su notable interés, la siguiente transcripción literal:

*“En relación con su escrito de fecha 9 de Mayo de 2011, mediante el que solicita la remisión de informe en relación con la Queja 11/2095, relacionada con el abono de la indemnización correspondiente al primer trimestre del ejercicio 2011 al persona idóneo que ejerce la función de Secretario en los Juzgados de*

*Paz pertenecientes a municipios de menos de 7.000 habitantes, se informa lo siguiente:*

*\* La Administración autonómica, en el marco de las competencias atribuidas a esta Consejería de Gobernación y Justicia, ha venido colaborando con los 686 Juzgados de Paz de nuestra Comunidad Autónoma hasta finales de 2010 mediante las siguientes tres líneas de financiación:*

*En primer lugar, se realizaban transferencias a los Ayuntamientos para dar cobertura a los gastos de funcionamiento de los Juzgados de Paz, mediante una convocatoria anual por Orden de la persona titular de la Consejería, siendo la última de 4 de Octubre de 2010. la cantidad que correspondía a cada Ayuntamiento se establecía en función del número de habitantes de derecho del municipio.*

*En segundo lugar, se otorgaban subvenciones con objeto de mejorar las infraestructuras y el equipamiento para las dependencias y edificios destinados a la prestación de funciones de los Juzgados de Paz. Estas ayudas venían reguladas por la Orden de 30 de Noviembre de 2009, por la que se establecían las bases reguladoras de los procedimientos para la concesión de estas línea de subvención, que ha sido derogada por la Orden de 23 de Diciembre de 2010.*

*En tercer lugar, se abonaban indemnizaciones al personal idóneo que ejerce la función de Secretario en aquellos Juzgados de Paz cuyos municipios no superan los 7.000 habitantes, quienes percibían estas cantidades por períodos trimestrales en función del número de habitantes de derecho del municipio, teniendo cobertura legal anual por la publicación de la correspondiente Orden, siendo la del año 2010 de fecha 19 de Marzo. Actualmente existen 552 personas que ejercen el cargo de Secretario idóneo de Juzgado de Paz, lo que equivale, teniendo como referencia los pagos realizados en el 2010, a un importe anual de 1.549.287 euros.*

*\* Como consecuencia de la aprobación por el Parlamento de Andalucía, con el consenso de la Federación Andaluza de Municipios y Provincias, de la Ley 5/2010, de 11 de Junio, de Autonomía Local de Andalucía, el marco competencial en materia de justicia de paz ha cambiado. Así, el artículo 9.27 de la citada Ley, atribuye como competencia municipal propia la “provisión de medios materiales y humanos para el ejercicio de las funciones de los juzgados de paz”, entendiéndose, por tanto, que la competencia para sufragar los gastos del personal que ejerce como Secretario en los Juzgados de Paz de los municipios de menos de 7.000 habitantes, le corresponde a partir de la entrada en vigor de la Ley de Autonomía Local, a los propios municipios. Igualmente, y en este mismo sentido, ya la Ley 38/1988, de Demarcación y Planta judicial, reservaba un papel predominante a la Administración Local respecto de los Juzgados de Paz.*

*\* En cuanto a la financiación de estas nuevas competencias por parte de al Administración autonómica, el artículo 24 de la LAULA establece que la aportación de la Comunidad Autónoma a la financiación de las competencias locales propias y transferidas se realizará mediante transferencias de fondos incondicionados de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 6/2010, de 11 de Junio,*

*reguladora de la participación de las entidades locales en los tributos de la Comunidad Autónoma de Andalucía, cuyo objeto es instrumentar la aplicación de la participación de las mismas en los tributos de la Comunidad Autónoma de acuerdo con lo establecido en el artículo 192.1 del Estatuto de Autonomía.*

*Por todo ello, y teniendo en cuenta el nuevo marco normativo de las competencias de los municipios andaluces, y que los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el 2011 en el capítulo de justicia no han reservado ninguna partida para el pago del personal idóneo que desempeñe el puesto de Secretario de Juzgado de Paz en municipios de menos de 7.000 habitantes, el abono de las indemnizaciones de este personal se debe entender integrado en los Fondos de Participación de las Entidades Locales. Son por lo tanto, los propios municipios, los que tienen que reservar la parte que consideren oportuna de esos fondos, para pagar al citado personal idóneo.*

*\* Por último, en cuanto a la falta de explicación a los afectados y a la Asociación Democrática de Juzgados de Paz, hay que señalar, en primer lugar, que con fecha 5 de Abril de 2011, se recibió en la sede de la Dirección General de Oficina Judicial y Cooperación, al Presidente de la citada Asociación, junto con la Dirección General de la Administración Local, competente en las relaciones con los municipios y en la coordinación de la aplicación de la Ley de Autonomía Local de Andalucía, en donde se le explicó la nueva situación y que todas las actuaciones en esta materia las tenían que canalizar con los propios Ayuntamientos de los municipios afectados.*

*Igualmente dentro del principio de colaboración e información, y de prestar el mejor servicio público, desde la Dirección General de Oficina Judicial y Cooperación, a sabiendas de los problemas que podía originar esta nueva situación, se nombró a una persona responsable dentro del Servicio de Cooperación para la Justicia, para informar y coordinar todas las llamadas y escritos de consulta que se hicieran a este respecto. Así, son numerosísimas las llamadas que se han recibido y atendido tanto del propio personal idóneo de los Juzgados de Paz, como de los Ayuntamientos, interesándose de cómo llevar a cabo el pago de las indemnizaciones de este personal."*

Tras dar traslado del informe a nuestro remitente –recuérdese que se tramitaban de manera conjunta un expediente de oficio y otro a instancia de parte-, se realizaron determinadas alegaciones por medio de las que se nos expresaban abiertas discrepancias con algunas de las afirmaciones vertidas en el informe que antecede, y fundamentalmente con la cuestión de fondo, es decir, con la propia normativa reguladora de la financiación de la provisión de los medios personales y materiales a los Juzgados de Paz, dependiente ahora de unos Ayuntamientos cuya economía no parece estar muy saneada que digamos en los tiempos que corren, lo que podría dar al traste en cuanto al funcionamiento de los Juzgados de Paz afectados si las corporaciones locales no asumieran este nuevo papel financiador que le ha sido asignado.

Finalizando el ejercicio a que el presente Informe se refiere nos encontrábamos planteándonos de qué manera proseguir tan complejo expediente, inclinándonos por la conveniencia de realizar frente a la administración autonómica de justicia alguna recomendación en orden a la clarificación de las competencias de los corporaciones locales afectadas, pues durante el ejercicio comentado nos han seguido llegando quejas del



personal secretario asegurándonos que los Ayuntamientos nada quieren saber del pago de las indemnizaciones, lo que podría dar lugar a la paralización de unos Juzgados entre cuyas principales competencias está la de la gestión del Registro Civil, fundamental para el normal desarrollo de cualquier municipio.

## VII. ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS

### 2.1.2. Disconformidad con la liquidación de la tasa de recogida de residuos sólidos urbanos por no habitar el inmueble gravado.

Han sido numerosas las quejas que se han recibido en esta Institución, en las que los ciudadanos consideran que no están obligados a liquidar la tasa de recogida de residuos sólidos urbanos, toda vez que al no habitar el inmueble gravado no se benefician del servicio prestado.

Fiel reflejo de la problemática que da título a este epígrafe es la **queja 11/3986**. En esta queja el interesado manifestaba que hacía tres años que había adquirido la titularidad de un inmueble, si bien nunca lo había habitado, y sin embargo, el Ayuntamiento le exigía el pago de la tasa de recogida de residuos sólidos urbanos. Consideraba el promotor de la queja que no tenía obligación de liquidar la tasa, dado que no se beneficiaba del servicio prestado.

El asunto planteado ya había sido objeto de estudio e investigación por parte de esta Institución con ocasión de otras quejas recibidas de idéntica naturaleza, habiéndose desestimado las pretensiones de los recurrentes por cuanto las distintas ordenanzas fiscales reguladoras de la tasa determinan claramente que constituye el hecho imponible de la misma la prestación real del servicio en la zona, calle o plaza donde se ubique el inmueble gravado, resultando sujeto pasivo de la tasa su titular, con independencia de que el inmueble constituya o no su vivienda habitual y se encuentre o no ocupado.

En consecuencia concurriendo ambos presupuestos en el caso que nos exponía el interesado, la prestación real y efectiva del servicio, y la titularidad del inmueble, hubimos de concluir que no existía irregularidad en la actuación del Ayuntamiento afectado, pesando sobre el interesado la obligación legal de liquidar la tasa de recogidas de residuos sólidos urbanos, cuya discrepancia había motivado su queja.

### 2.1.4. Irregularidades en el desarrollo de los procedimientos de recaudación.

Esta problemática también ha sido apuntada anteriormente, destacándose la posición de indefensión en la que se sitúa al contribuyente, así como los perjuicios económicos que se le irrogan, sobre todo en aquellas familias con una economía precaria, al tener conocimiento de que, de una sola vez y sin previo aviso, se ha procedido al embargo de su cuenta corriente.

En algunos casos, los ciudadanos afectados por el embargo se han visto imposibilitados o limitados para hacer frente al sustento familiar, y en otros casos, éstos más numerosos, se han visto imposibilitado en todo o en parte para asumir las obligaciones pecuniarias contraídas, con los perjuicios económicos que dicho incumplimiento lleva aparejado.

La problemática que da título a este epígrafe del Informe la ilustran la **queja 11/2048; queja 11/2209; queja 11/5766; queja 11/1213; queja 10/5147; queja 11/636; queja 10/2409; queja 10/3800; queja 10/5193**, de entre las que merecen ser comentadas las siguientes:

- **queja 11/2048.** En esta queja su promotor denunciaba que había tenido conocimiento a través de su entidad bancaria de que le había sido embargada de su cuenta corriente la suma de 1751,20 €, en ejecución de una diligencia de embargo ordenada por el Ayuntamiento de Sevilla.

Manifestaba el interesado que fue esta la primera noticia que tuvo de la existencia de la deuda, así como de su origen, toda vez que en ningún momento había recibido notificación alguna por parte del órgano ejecutante.

La presente queja fue admitida a trámite, a la vez que solicitamos la emisión del preceptivo informe del Ayuntamiento de Sevilla. Del informe recibido, merecen ser destacados los siguientes aspectos:

*“(...) la diligencia de embargo practicada por esta Agencia Tributaria se corresponde con los cuatro valores de liquidación en concepto de IBI del inmueble sito en la calle ... que a continuación se especifican: Liquidación IBI del periodo actual 2004, liquidación IBI del periodo anual 2005, liquidación del periodo anual 2006, y liquidación IBI del periodo anual 2007.*

*(...) del examen del expediente administrativo se comprueba que, por esta Agencia se practicó notificación al interesado de las liquidaciones practicadas por el Servicio de Gestión Ingresos de esta ATSe a través del BOP de fecha 09-03-2009, de conformidad con el artículo 112 de la Ley 58/2003, de 17 de Diciembre, General Tributaria, tras intento infructuoso de notificación personal.*

*(...) Posteriormente, tras el impago de las mismas en periodo voluntario, se emitieron las preceptivas providencias de apremio que fueron igualmente notificadas al interesado a través de anuncio de comparecencia en el BOP nº 180 de 05/08/2010, tras haberse intentado notificación personal infructuosa al domicilio sito (domicilio distinto al primer intento de notificación en periodo voluntario) con resultado postal “Ausente reparto”, sin que posteriormente fuese retirada la citada notificación por el interesado del Servicio de Correos.”*

Tras examinar detenidamente la información recibida, en una primera valoración, y estando pendiente la confirmación de determinados datos que podrían ser decisivos en la resolución definitiva de la queja, nos llama la atención que se inicie un procedimiento de recaudación para el cobro de una deuda tributaria mas de cuatro años después de devengarse esta.

En efecto, como resulta claramente deducible del informe de referencia, el primer intento de recaudación del IBI correspondiente al período impositivo 2004, tiene lugar exactamente el 23 de Mayo de 2008, si bien los efectos de dicha notificación se remontan a la publicación de la misma en el BOP. el 9 de Marzo de 2009. De otra parte, teniendo en cuenta que la notificación surte efectos a partir de la publicación en BOP, es decir el 9 de Marzo de 2009, podríamos entender que la cantidad reclamada en concepto de IBI por el período 2004 podrían encontrarse prescritas.

En todo caso, las circunstancias expuestas, unido al hecho de que las notificaciones en el período voluntario se dirigieran a un domicilio distinto al de las notificaciones practicadas en la vía de apremio, ha llevado a esta Institución a trasladar al

interesado el contenido del informe recibido, al objeto de que nos aclare determinadas cuestiones, además de formular cuantas alegaciones a su derecho pudieran interesar, todo ello con el ánimo de poder adoptar una resolución definitiva en la queja con las debidas garantías.

- **queja 10/2016.** En esta queja el interesado exponía que la empresa donde trabajaba le había dado traslado de la diligencia de embargo de sueldos y salarios que le había sido comunicada por la Unidad de Recaudación de la Diputación de Cádiz.

Continuaba exponiendo el promotor de la queja que en dicha diligencia se solicitaba la retención en nómina de la cantidad de 185,85 €. Y explicaba el interesado que fue en ese momento cuando por primera vez tuvo conocimiento de dicha deuda.

La presente queja fue admitida a trámite, y a tal fin y con el ánimo de esclarecer los hechos denunciados, dirigimos la preceptiva solicitud de informe al Servicio Provincial de Recaudación y Gestión Tributaria de la Diputación Provincial de Cádiz.

Recibido el informe emitido por el citado organismo, hemos observado que el mismo contiene una relación cronológica de las distintas actuaciones producidas en el expediente sancionador del que dimanaba el embargo.

No obstante existen determinados datos que nos invitan a continuar nuestra actuaciones en la queja, tales como que el domicilio en el que se practican las notificaciones no coincide con el domicilio del interesado, que consta a esta Institución. Además llama la atención que desde que finalizó el periodo voluntario hasta que se inicia la vía de apremio transcurran cuatro años o más.

Al cierre de redacción de estas líneas la queja se encuentra en fase de investigación.

## VIII. DEPENDENCIA Y SERVICIOS SOCIALES

### 2.1. Dependencia.

#### 2.1.1. Demoras.

Las demoras procedimentales en los expedientes relativos a la dependencia constituyen una constante desde la inicial andadura de la Ley de Dependencia, demoras que alcanzan a todas las sucesivas fases del mismo: reconocimiento del grado y nivel de dependencia, aprobación del Programa Individual de Atención (PIA), revisiones de grado, nivel y PIA, efectividad de los servicios reconocidos, etc., cuestiones que en la mayoría de los casos traducen excesivos e injustificados periodos de tiempo en la practica administrativa, todo lo cual viene a evidenciar la “mala administración” existente en la gestión de estos expedientes.

Así, en el expediente de **queja 11/843** la interesada nos traslada la demora que presidía el proceso de reconocimiento de la condición de dependiente de su madre, que fue formulada a mediados de 2010, cuando aquélla contaba casi con 90 años de edad, por causa de su ceguera.

Tras su valoración por el personal sanitario del SAS no es hasta febrero cuando se persona la valoradora de la UTS para efectuar su cometido.

En este período de tiempo el estado de la solicitante había empeorado, habiendo sido diagnosticada de Alzheimer, y teniendo que ser ingresada en el hospital por trombosis venosa profunda y neumonía.

En este estado de cosas, y dado que al comparecer la valoradora sólo hacía cinco días que la solicitante había sido dada de alta, aquélla se negó a llevar a cabo la valoración esgrimiendo que había tenido un ingreso reciente, y señalando que volvería a valorarla al cabo de unos meses.

La interesada estimaba que había transcurrido tiempo más que suficiente a la espera de la resolución de reconocimiento del grado y nivel de dependencia, y que aparte de la enfermedad que determinó el ingreso hospitalario, su madre presentaba otros padecimientos susceptibles de ser evaluados, que de por sí habrían de reportarle un grado de dependencia elevado.

El informe administrativo expresa que la valoradora asignada a la residencia se persona el 14 de Febrero de 2011, donde es informada de que la solicitante había tenido dos ingresos hospitalarios recientes, recibiendo el último alta hospitalaria cinco días antes de la visita, de manera que *“se constata la situación no basal de la interesada y se decide posponer la aplicación del baremo de valoración de dependencia hasta que su situación sea estable y permanente, de acuerdo con el artículo 2.2 de la Ley 39/2006, de 14 de Diciembre”*.

La primera consideración que nos suscita con carácter general el supuesto que es objeto de este expediente de queja no es otra que la importante demora que acompaña

al procedimiento de reconocimiento de la condición de dependiente y derecho a las prestaciones del sistema.

El incumplimiento de los plazos previstos para resolver las dos fases del procedimiento viene siendo habitual, y se justifica por las Administraciones intervinientes con argumentos más o menos entendibles que usualmente confluyen en la carga de trabajo que representa el gran número de expedientes que se ven obligados a tramitar.

Con independencia de las recomendaciones y sugerencias que hayamos podido emitir para tratar de solventar esta situación, lo que más llama la atención de este caso es que la demora se acumula en un único trámite de la primera fase del proceso, hasta el punto que se hace preciso el transcurso de más de un año desde la presentación de la solicitud para que se lleve a cabo la valoración mediante la aplicación del baremo correspondiente.

Por nuestra parte consideramos que el lapso de tiempo que se emplea no tiene justificación, y que los argumentos que se aducen en este caso, tanto desde el punto de vista de organización interno, como en lo relativo a la negativa de la valoración inicial, no sirven para avalarlo.

En este orden de cosas el art. 2.2 de la Ley 39/2006, de 14 de Diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia, el cual textualmente señala:

«A los efectos de la Ley se entiende por...Dependencia: el estado de carácter permanente en que se encuentran las personas que, por razones derivadas de la edad, la enfermedad o la discapacidad, y ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, precisan de la atención de otra u otras personas o ayudas importantes para realizar actividades básicas de la vida diaria o, en su caso el de las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental, de otros apoyos para su autonomía personal».

Es verdad que la dependencia no se equipara a enfermedad o discapacidad, sino que resulta de la comprobación del nivel de desempeño de distintas tareas encuadradas entre las actividades básicas de la vida diaria, los apoyos que se precisan para llevarlas a cabo, y la frecuencia con la que se necesitan dichos apoyos, todo ello cuantificado conforme a determinados criterios ponderales previamente establecidos.

Ahora bien, lo que parece claro es que prescindiendo de las enfermedades aparecidas a la solicitante en el curso de la tramitación del expediente, aquella ya de por sí presentaba un estado permanente por razón de discapacidad ligada a la pérdida de autonomía sensorial por causa de su ceguera, y que dicho estado permanente no sólo resultaba perfectamente medible, sino que hacía presumir la imposibilidad de desempeño autónomo de un número importante de las tareas recogidas en el baremo, así como la necesidad de apoyos elevados y frecuentes para poder llevarlas a cabo.

En definitiva, que la ceguera de la solicitante, único aspecto que fundamentó su solicitud inicial de reconocimiento como dependiente, permitía augurar de por sí el reconocimiento de un importante grado de dependencia, sin necesidad de tener en cuenta los padecimientos determinantes de los ingresos hospitalarios (trombosis y neumonía), y en otro caso la interesada habría tenido a su disposición la posibilidad de recurrir la resolución

si no estaba de acuerdo con la misma, o de solicitar una revisión, si los nuevos padecimientos determinaban el empeoramiento de la situación de dependencia.

De todas maneras si la situación no basal de la solicitante no se tenía en cuenta desde la perspectiva de tomar en consideración los nuevos padecimientos para la valoración, sino exclusivamente por el obstáculo que pudiera suponer el estado posthospitalario de aquélla para la fiabilidad del examen, ¿era preciso esperar otros cuatro meses para realizar una nueva visita?. Mucho nos tememos que hubiera bastado un período muy inferior para que la madre de la interesada hubiera estado en disposición de cumplimentar las instrucciones de la técnico valoradora a fin de intentar la ejecución de las tareas recogidas en el baremo, sin que el previo padecimiento de una neumonía, y una trombosis (que resultó inoperable y por lo tanto está sujeta a tratamiento), pudieran desvirtuar la valoración en cuestión.

En resumidas cuentas, ha transcurrido más de un año desde que se formuló la solicitud sin que haya recaído resolución sobre el grado y nivel de dependencia de la madre de la interesada, la cual después precisará de otro período no inferior para la elaboración del programa individual de atención, demorándose injustificadamente el acceso a las prestaciones que pudieran corresponderle.

A la vista de todo ello esta Institución formuló a la Delegación Provincial para la Igualdad y Bienestar Social la siguiente **Recomendación**:

*“Que se culmine a la mayor brevedad el procedimiento para el reconocimiento de la condición de dependiente de la madre de la interesada mediante el dictado de la resolución correspondiente que refleje el grado y nivel otorgado, y se agilice la tramitación de la segunda fase del expediente, procediéndose a la elaboración del PIA en razón de la fecha en la que debió recibirse la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia de haberse dictado esta última dentro del plazo legalmente establecido.*

*Que se tenga en cuenta la naturaleza de las enfermedades y discapacidades de los solicitantes y la gravedad de las mismas, para determinar el carácter permanente de su situación a efectos de llevar a cabo la valoración conforme al baremo”.*

La argumentación administrativa a este planteamiento, respecto a la primera Recomendación, situaba el cambio de domicilio como causa del retraso y respecto a la segunda, en que la existencia de enfermedades o discapacidades no pueden determinar la permanencia de éstas a efectos de su valoración, a nuestro entender resulta insuficiente como señalamos en el contenido de la resolución.

Otro supuesto más normal en la casuística de las quejas es la relativa a las demoras en la elaboración y aprobación de los PIA, como resulta en el expediente de **queja 11/2694**, expediente que traía causa de que un número significativo de quejas que venían motivadas en la paralización de los programas individuales de atención (PIA) de las personas que habían sido declaradas como dependientes moderadas (grado I nivel 2).

Los reclamantes manifestaban que cuando acudían a los servicios sociales municipales para cuestionar sobre la elaboración de los PIA correspondientes a la tramitación de sus procedimientos de dependencia, eran informados sobre la imposibilidad

de realizar los mismos por dos razones distintas. Así, por un lado, la inexistencia de normativa autonómica reguladora de las prestaciones correspondientes a este grado y nivel y sus intensidades; y por otro por la falta de carga de los expedientes en la plataforma digital Netgefys.

Por su parte el informe administrativo de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia niega estos dos últimos aspectos, primero porque los servicios y prestaciones correspondientes al grado y nivel que consideramos se han recogido en el R.D. 175/2011, de 11 de Febrero, que resulta de aplicación a todo el territorio del Estado, sin perjuicio de que se anuncie la aprobación de una norma autonómica equivalente; y segundo porque está abierta la posibilidad de gestionar estos expedientes en la aplicación informática citada por haberse producido la carga de los mismos.

En definitiva, lo que la Administración sostiene es que los programas individuales de atención que estamos considerando se están llevando a cabo en el plazo establecido, de manera que la efectividad del reconocimiento de la prestación para estos solicitantes no puede producirse como mínimo hasta primeros de Julio de 2011.

Para alcanzar esta conclusión esgrime la modificación de la Disposición Final primera de la Ley 39/2006, de 14 de Diciembre, operada por el Real Decreto Ley 8/2010, de 20 de Mayo, la cual determina el nacimiento del derecho de acceso a las prestaciones en la fecha en que se dicta la resolución del PIA; al tiempo que fija un plazo máximo de seis meses para tramitar el procedimiento y culminarlo con la resolución, reconociendo exclusivamente la posibilidad de abono retroactivo de las prestaciones económicas cuando dicho plazo sea superado y en todo caso, desde la fecha en la que se produzca dicha superación.

De lo anterior concluye que puesto que el derecho de acceso a las prestaciones para los declarados como dependientes moderados nivel 2 surge el 1 de Enero de 2011, el plazo de seis meses para tramitar el procedimiento ha de contarse a partir de entonces. Así para quienes tenían reconocido el grado y nivel aludidos antes de dicha fecha el plazo se iniciará con ella, y para los que lo hayan solicitado con posterioridad comenzará desde la fecha de presentación de la solicitud.

En este sentido coincidimos con el criterio sustentado por la Agencia en orden a la suficiencia del R.D. 175/2011 de 11 de Febrero para la elaboración de los PIA correspondientes a los declarados como dependientes moderados (grado I nivel 2). Y es que aunque se prevea la aparición de una normativa autonómica equivalente sobre las prestaciones y servicios y las intensidades correspondientes a este grado y nivel, la vigencia de aquél en todo el territorio del Estado lo hace inmediatamente ejecutivo.

Ahora bien esta manifestación no puede sino resultar contradictoria con las que desde numerosas Delegaciones Provinciales de la Consejería se nos han transmitido, esgrimiéndose como justificativas de la falta de elaboración de estos programas individuales de atención:

*"...en la actualidad, este Real Decreto (R.D. 175/2011, de 11 de Febrero) está pendiente de desarrollo normativo en nuestra Comunidad Autónoma para poder ser aplicado y proceder a la elaboración del PIA en base a los criterios sobre las intensidades de protección de los servicios, el importe de las prestaciones económicas, y los requisitos y condiciones de acceso que se*



**establezcan....”** (Informe de la Delegación Provincial para la Igualdad y Bienestar Social de Málaga de fecha 28 de Junio de 2011 emitido en el expediente de **queja 11/2119**).

*“...las instrucciones que este Departamento de Coordinación de la Dependencia tiene en relación con la elaboración de los PIAs de las personas que tienen grado I nivel 2, es que los mismos no se pueden elaborar ni tramitar hasta tanto la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social publique en el BOJA la Orden por la cual se desarrolla dicho grado y nivel en nuestra Comunidad Autónoma...”* (Informe de la Delegación Provincial para la Igualdad y Bienestar Social de Granada de fecha 21 de Septiembre de 2011 emitido en el expediente de **queja11/1195**).

Con ello queremos poner de manifiesto que bien entrado el año 2011 y mucho más allá de la fecha de finalización del plazo máximo de tramitación que la Administración sitúa a primeros de Julio de 2011, hay expedientes iniciados antes de la fecha de efectividad de las prestaciones en los que aún no se ha empezado a elaborar la propuesta de PIA.

Por otro lado se aduce que es posible gestionar los expedientes a través de la aplicación informática habilitada al efecto, pero tampoco se dice cuándo se produjo la carga de los expedientes, pues muy numerosas han sido las quejas en las que la imposibilidad de utilizar la herramienta aludida con la finalidad de elaborar los PIAs en estos casos, les ha sido anunciada a los interesados desde los propios servicios sociales comunitarios.

Entrando ya en el planteamiento que realiza la citada Agencia, ciertamente el Real Decreto-Ley 8/2010 de 20 de Mayo, por el que se adoptan las medidas extraordinarias para la reducción del déficit público opera una modificación importante del contenido de la Disposición Final 1ª de la Ley de Dependencia.

Así por lo que hace al surgimiento del derecho de acceso a las prestaciones reconocidas en las resoluciones de las Administraciones Públicas competentes, se vinculaba en la redacción anterior con el inicio de su año de implantación de acuerdo con el calendario recogido en el apartado 1 (que permanece inalterado), o bien con el momento en que se solicite su reconocimiento por el interesado cuando se inste con posterioridad a dicha fecha.

Con la nueva redacción en cambio, el derecho de acceso a las prestaciones surge en la fecha de la resolución del programa individual de atención.

En nuestra opinión el primitivo apartado 2 de la referida disposición final permitía el acceso a las prestaciones desde el inicio del año de implantación del sistema para el grado y nivel reconocidos, siempre que se hubieran solicitado con anterioridad. En este sentido se pronuncia por ejemplo la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 22 de Octubre de 2010, la cual señala que *“partiendo de que la interpretación de las normas ha de realizarse conforme a los criterios hermenéuticos establecidos en el art. 3.3 CC, y que entre estas reglas interpretativas adquiere singular relevancia el elemento de la literalidad, que ordena al intérprete estar al sentido de sus propias palabras....debe entenderse con la recurrente, que la conclusión judicial objeto de censura viene determinada por una interpretación restrictiva que no solamente es opuesta a la literalidad del precepto, sino también contraria al fin perseguido por una norma cuya material efectividad se pretende inmediata para los supuestos de gran dependencia, como es el caso*

*del recurrente, debiendo entenderse que el reconocimiento administrativo del derecho a la prestación de cuidados no profesional, habrá de serlo con efectos del inicio de su año de implantación (1 de Enero de 2007) y sólo en el negado supuesto de que su solicitud (de 2 de Enero de 2007) se hubiera producido con posterioridad al indicado período natural podría considerarse una data alternativa, que en el presente caso deviene inoperante”.*

Esta previsión se habría visto cumplida de haberse aplicado estrictamente las previsiones contempladas en el capítulo IV del Decreto 168/2007, de 12 de Junio, por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, así como los órganos competentes para su valoración.

Lógicamente resultaba difícil para los reconocidos como grandes dependientes la presentación de la solicitud a la fecha de efectos según el calendario establecido (primero de Enero de 2007) dado lo reciente de la entrada en vigor de la ley, lo que no obstaba para que a las personas reconocidas con otros niveles que habrían de ser operativos en años sucesivos se hubieran aplicado las prescripciones del mencionado Decreto, o lo que es lo mismo, no se hubiera tramitado para ellos el PIA porque el año de reconocimiento de la condición de dependiente no se correspondía con el de efectividad de las prestaciones según el calendario (art. 17), pero se habría elaborado la propuesta del mismo por los servicios sociales comunitarios en los tres meses anteriores al inicio del año de implantación (art. 18.5).

De esta forma la eficacia retroactiva de las prestaciones económicas cuando la solicitud se realiza antes del inicio del año de implantación según el grado y nivel reconocido, habría de referirse a dicha fecha; vinculándose sin embargo con la fecha de presentación de la solicitud, cuando se hubiera hecho con posterioridad a la fecha de efectividad según el calendario correspondiente.

Todo ello referido lógicamente a las prestaciones económicas, puesto que los denominados servicios lógicamente se disfrutaban en el año que correspondía por el calendario según el grado y nivel reconocido, pero el surgimiento del derecho a los mismos se ha producido siempre a raíz del PIA, y por tanto sin eficacia retroactiva alguna.

Ahora bien, la Disposición Final de la Ley de Dependencia recoge dos aspectos bien diferenciados, por un lado el relativo al calendario para la efectividad de las prestaciones, o lo que es lo mismo el momento a partir del cual los beneficiarios pueden disfrutar de las mismas según el grado y nivel reconocidos; y por otro el atinente a la eficacia de los derechos individuales, que establece hasta dónde se extienden sus efectos una vez tramitado el procedimiento.

Pues bien, de estos dos aspectos diferenciados solamente el segundo se ha modificado con la nueva redacción operada por el Real Decreto-Ley 8/2010, pues como ya hemos puesto de manifiesto si antes de la misma los efectos debían producirse desde el inicio del año correspondiente a la efectividad según el grado y nivel reconocido, o bien desde la fecha de formulación de la solicitud si ésta era posterior; ahora se generan exclusivamente a partir de la fecha de la resolución del PIA, con la única excepción de la superación del plazo de seis meses establecido como máximo para la tramitación, en cuyo caso los efectos podrán retrotraerse a dicho término.

La razón que subyace a esta modificación es absolutamente económica, como no podía entenderse de otra manera en el seno de una norma que contiene medidas encaminadas a la reducción del déficit público.

No obstante es preciso resaltar que el apartado 1 de la Disposición Final 1ª permanece inalterado, o lo que es lo mismo, ya desde la aparición de la norma conocíamos que la efectividad del derecho a las prestaciones para los dependientes moderados (grado I nivel 2) surgiría el 1 de Enero de 2011 (el quinto y el sexto año a contar desde el 1 de Enero de 2007), por lo que la mera modificación del plazo de tramitación no puede hacer surgir la conclusión de que el procedimiento para los casos que estamos considerando deba iniciarse desde el inicio de este ejercicio.

Y es que la nueva redacción de la Disposición Final que estamos considerando introduce un elemento novedoso a nivel legislativo, y es el establecimiento de un plazo máximo para la tramitación del procedimiento. En realidad la Ley 39/2006, de 14 de Diciembre, no recogía plazo alguno, salvo lo que pudiera derivarse de la remisión a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común, señalando a efectos procedimentales muy escasas prescripciones, pues los criterios básicos sobre las mismas habrían de acordarse por el Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.

En desarrollo de aquellos, la Comunidad Autónoma Andaluza elaboró el Decreto 168/2007, de 12 de Junio, por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, así como los órganos competentes para su valoración.

Y es que es en esta norma donde se regula el procedimiento en nuestro ámbito autonómico, contemplándose dos fases en la tramitación, con expresión de un plazo de tres meses para emitir la resolución en cada una de ellas, a contar la primera desde la entrada de la solicitud en el registro de los servicios sociales comunitarios del municipio de residencia de la persona solicitante; y la segunda desde la fecha de recepción por los servicios sociales comunitarios correspondientes de la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia.

Con arreglo al contenido de este Decreto y con carácter general, los procedimientos se han venido tramitando desde la formulación de la solicitud, de manera que si tras determinar el grado y nivel de dependencia asignados, al beneficiario no le correspondía disfrutar de las prestaciones hasta un año posterior, se dejaba en suspenso aquél, debiéndose reanudar en los tres meses inmediatamente anteriores al inicio del año de efectividad, con la elaboración de la propuesta de PIA.

La modificación introducida con la incorporación de un nuevo apartado 2 solamente afecta al plazo de tramitación, en el sentido de considerarlo como plazo único que se computa desde la fecha de entrada de la solicitud hasta la resolución que determina las prestaciones, de lo que se deduce que no puede suspenderse, como de hecho venía ocurriendo hasta ahora, por los motivos que hemos explicado anteriormente.

Pero ello no implica, como tampoco pasaba antes, que los procedimientos no puedan iniciarse hasta que empiece el año de vigencia de las prestaciones correspondientes, entre otras cosas porque dicho año depende del grado y nivel reconocidos, y para ello es preciso que aquéllos se tramiten al menos hasta la resolución

que reconoce la condición de dependiente, y este período de tramitación también ha de computarse dentro del plazo. A nuestro modo de ver, el procedimiento debe tramitarse en su integridad, sin solución de continuidad, al tiempo de formularse la solicitud, aunque sea anterior a la fecha que le correspondería a la efectividad de las prestaciones, quedando demorado a esta última el acceso efectivo a las mismas.

La contradicción que se genera en cuanto al cómputo del plazo entre la Ley estatal y el Decreto autonómico, debe resolverse naturalmente a favor de la primera, pero también sería preciso una revisión del segundo en orden a su adecuación a aquélla. Llama la atención que la Administración Autonómica haya operado la modificación oportuna de la normativa que regulaba la intensidad de protección de los servicios, el régimen de compatibilidad de las prestaciones, y la gestión de las prestaciones económicas del sistema en Andalucía mediante la Orden de 26 de Julio de 2010, a fin de incorporar la modificación explicada sobre la fecha de eficacia de las prestaciones (art. 18); y que, sin embargo, no haya hecho lo propio con el Decreto 168/2007, de 12 de Junio, a pesar de que el mismo se ha visto afectado por el nuevo apartado 2 de la Disposición Final 1ª de la Ley 39/2006, de 14 de Diciembre, en lo referente al plazo.

Con total seguridad para las solicitudes presentadas con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de Mayo, debió operar el nuevo plazo previsto en la Disposición Final 1ª de la Ley, de manera que a partir de la fecha de entrada en registro habrían de computarse los seis meses, generándose los efectos para los dependientes moderados nivel 2 así reconocidos a partir de la resolución del PIA, con retroactividad a la fecha de superación de aquél para las prestaciones económicas, y disfrute a partir de 1 de enero de este año.

Puesto que la entrada en vigor de la modificación de la Disposición Final 1ª se produjo el 1 de Junio de 2011, para los solicitantes reconocidos como dependientes moderados nivel 2 que iniciaran el procedimiento en dicha fecha ha existido incluso tiempo suficiente para que el plazo se computara antes de la fecha de efectividad de las prestaciones, y por lo tanto para que empezaran a disfrutarlas desde entonces, o por lo menos desde que se determinaron las prestaciones para este grado y nivel por la normativa estatal.

El problema se suscita con relación a las solicitudes que se habían formulado con anterioridad, que incluso contaban con resolución de reconocimiento de la situación de dependencia de fecha anterior a la de la efectividad de las prestaciones prevista por el calendario, pues la cuestión controvertida se plantea en torno al momento temporal en que debió reiniciarse el cómputo en estos casos.

Lógicamente teniendo en cuenta que no es posible hacer de peor condición a quienes habían iniciado la tramitación con anterioridad, es por lo que estimamos que dicho cómputo debió iniciarse desde el mismo momento en que el referido plazo entró en vigor.

Por el contrario, situar el inicio del cómputo el 1 de Enero de 2001 como lleva a cabo esa Administración, significaría vincular la tramitación del procedimiento a la efectividad de las prestaciones, cuando en realidad esto no ha ocurrido para los grados y niveles de dependencia que ya eran efectivos antes de la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 8/2010, que a estos efectos solamente ha operado una modificación del plazo, que en absoluto impide que las prestaciones ya reconocidas con anterioridad a la fecha de

efectividad prevista en el calendario, queden demoradas a la misma en el acceso a su disfrute.

Lo que la Administración propugna para estos supuestos es una interpretación restrictiva y penalizadora de los derechos de estos ciudadanos, que a la tardanza que les ha adjudicado el propio calendario, suman la demora en la tramitación, la cual además no se limita a la interpretación criticada sobre el *dies a quo* para el cómputo del plazo, sino que se extiende, de la misma manera que ha sucedido en la dinámica general de aplicación de la Ley, más allá del plazo conferido, como señalábamos más arriba. No podemos olvidar que en este grado y nivel de dependencia los servicios predominarán con carácter general respecto de las prestaciones económicas, por lo que ni siquiera procederá mayoritariamente el efecto compensatorio de la retroactividad, materializándose en definitiva una auténtica postergación de los derechos de los afectados.

A la vista de todo ello formulamos a la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía la siguiente **Recomendación**:

*“Que se impartan instrucciones a las Delegaciones Provinciales de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social en orden a la inmediata elaboración de los PIA correspondientes a las personas declaradas dependientes moderados con grado I nivel 2.*

*Que se tramiten los procedimientos de dependencia con carácter íntegro, sin solución de continuidad, desde la fecha de presentación de la solicitud, con independencia de que los beneficiarios no puedan acceder a las prestaciones hasta el inicio del año de efectividad de las mismas, con arreglo al grado y nivel reconocido.*

*Que se reconozcan efectos retroactivos a partir de 1 de enero de 2011 a todos los beneficiarios de prestaciones económicas que iniciaron el procedimiento antes del primero de Junio de 2010, cuando debió empezar a computarse el nuevo plazo previsto en el apartado 2º de la Disposición Final 1ª de la Ley.*

*Que se promueva la adecuación del Decreto 168/2007, de 12 de Junio, a la nueva redacción de la referida Disposición Final 1ª por lo que hace a la afectación del mismo por la modificación del plazo de tramitación de los procedimientos.”*

Dicha resolución, a la fecha de emisión de este informe, se encuentra pendiente de contestación por la Agencia.

#### 2.1.2. Revisiones.

Aunque los expedientes de revisión, ya se trate del reconocimiento del grado y nivel de dependencia asignado o del PIA aprobado, también participan de las demoras de los expedientes sobre los que los interesados pretenden su modificación por vía de revisión, aspecto que hemos analizado en el apartado anterior, queremos aquí destacar un aspecto particular como es la discrepancia sobre la procedencia de la modalidad de intervención objeto de discrepancia.

En este sentido en el expediente de **queja 10/5358** el interesado, en representación de su madre judicialmente incapacitada y sujeta a la tutela del anterior, exponía la negativa de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social para admitir siquiera a trámite, la solicitud dirigida a la modificación de la atención residencial asignada en el Programa Individual de Atención derivado de su reconocimiento como dependiente.

El reclamante en la presente queja, compareció exponiéndonos la situación de su madre, de ochenta y un años de edad, judicialmente incapacitada, enferma con padecimiento de alzheimer y reconocida como Gran Dependiente en Grado III, Nivel 2, que determinó la propuesta por los Servicios Sociales Comunitarios del Programa Individual de Atención correspondiente a la misma, interesando éstos como modalidad de intervención más adecuada, la de prestación económica para cuidados en el entorno familiar, ejerciendo como cuidador el propio hijo compareciente.

El interesado detalla el contexto familiar concreto bajo cuyo prisma hay que integrar las circunstancias diversas sucedidas y que justifican su pretensión en el expediente. Y así, comienza destacando que cuando se efectuó la propuesta de la referida prestación económica para cuidados en el entorno familiar a favor de su madre, el compareciente era quien se había hecho cargo del cuidado de ésta y del de su padre, residiendo ambos en el domicilio del hijo.

No obstante, meses después de la propuesta, el reclamante se encontró desbordado e incapaz de asumir correctamente la atención simultánea de sus progenitores. Lo que motivó que, pensando en el bienestar de éstos, instara de los Servicios Sociales Comunitarios de su municipio de residencia, la modificación de la prestación propuesta en el Programa Individual de Atención y se transmutara en Servicio de Atención Residencial. Así fue aceptado, aprobándose la nueva propuesta por la Delegación Provincial, por Resolución de 20 de Abril de 2009, ingresando los padres del reclamante en una Residencia Geriátrica el 30 de Abril de 2009.

Desafortunadamente, refiere el interesado que el 20 de Agosto de 2009 su padre falleció, provocando este duro golpe afectivo un empeoramiento en la enfermedad de su madre y su inadaptación a la Residencia, ya que, siendo absolutamente dependiente de aquél, acostumbraba a no separarse en ningún momento de su marido, siguiéndole por el centro allá donde este fuese. De manera que la ausencia definitiva del padre del interesado, hizo que su madre, incapaz de comprender, en la ausencia mental de su Alzheimer, la realidad acontecida, se sintiese sola y desamparada, mostrando un continuo nerviosismo en el que comenzó a vagar por la Residencia y a esperar en la puerta, expresando su deseo de marcharse.

Ante este empeoramiento de su madre y viéndola sufrir, su hijo y tutor, decidió trasladarla al domicilio de éste y ocuparse directamente de su atención, solicitando nuevamente a los Servicios Sociales Comunitarios la reversión del Programa Individual de Atención a la prestación económica inicial para cuidados en el entorno familiar. Entretanto dicha modificación se tramitaba y aprobaba, expresa el interesado que ha continuado abonando la plaza residencial y haciendo un esfuerzo económico superior a sus posibilidades, para no dejar a su madre abandonada a su suerte.

Sin embargo, aun cuando el cambio pretendido se traducía en obtener la prestación que originariamente fue propuesta a favor de su madre por la Administración, por entenderla la más adecuada (y que fue cambiada a su instancia), la Delegación Provincial

de Sevilla dictó Resolución en la que acordó inadmitir la solicitud de revisión por carecer manifiestamente de fundamento, de conformidad con el artículo 89.4 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, reguladora del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Frente a la citada Resolución se alzó en alzada el compareciente, acompañando en justificación de su pretensión copia del informe elaborado por la Directora de la Residencia Geriátrica y copias de informes psicológico y médico.

Frente a este acontecer administrativo caben hacer las siguientes consideraciones:

- Sobre la inadmisión a trámite de la solicitud de revisión:

La Resolución de la Delegación Provincial, en materia de solicitud de revisión de la prestación del Programa Individual de Atención formalizada por el interesado, acordó su inadmisión a trámite por carecer manifiestamente de fundamento, de conformidad con el artículo 89.4 de la citada Ley 30/1992. Siendo confirmada al resolver el recurso de alzada planteado frente a la misma.

El artículo 89 de la Ley 30/1992, tras consagrar la exhaustividad, congruencia y motivación de la resolución administrativa que ponga fin a un procedimiento de dicha naturaleza, prohibir la llamada "*reformatio in peius*", y especificar ciertas formalidades de la misma, impone a la Administración la obligación de resolver, disponiendo taxativamente que «En ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso», no obstante lo cual la facultad para resolver inadmitiendo las solicitudes manifiestamente carentes de fundamento.

En primer lugar, hay que destacar que, conforme a la doctrina jurisprudencial, la inadmisión de plano fundada en el artículo citado, es una facultad conferida a la Administración con carácter excepcional que, por ello, tiene un carácter restringido, razón por la cual, para que la resolución de inadmisión sea ajustada a derecho, ha de ir referida a una solicitud sin fundamento de forma cualificada, es decir, en los términos legales, manifiesta.

En el caso que examinamos, no podía la Administración hacer uso de tal facultad excepcional, por cuanto el promotor del expediente, como obra en la documental integrante del mismo, no se limitó a pedir la revisión sin más, sino que la fundó en una causa concreta que, además, justificó con los informes que le daban respaldo y sustento. Razón por la cual estimamos que su solicitud no está, en modo alguno, carente de fundamento y menos aún de forma patente. Cosa distinta sería si el fundamento alegado admite o no encaje entre los supuestos que la Ley exige para materializar la revisión. Pero ésta es ya una cuestión de fondo sobre la que, por motivos obvios, no ha emitido pronunciamiento la Administración reclamada.

Por otra parte, al margen de lo anterior, puede apreciarse que la Resolución de inadmisión incurre en el grave defecto de no ser motivada, como también para la misma, como tal resolución y teniendo sus consecuencias encaje entre los supuestos del artículo 54, exige el artículo 89.3 de la Ley 30/1992. Concretamente, la decisión administrativa no fundamenta cuál es la razón por la que la solicitud y su documentación anexa carecen manifiestamente de fundamento para proceder a la revisión solicitada, lo que genera la

indefensión de la parte, al impedirle conocer el motivo legal de la decisión y accionar de forma solvente contra la misma; así como convierte en ordinaria, sin mayor esfuerzo que emplear un formulario tipo, una facultad administrativa que, como hemos dicho, ha de ser excepcional y por ello justificada, excediendo los reducidos límites del artículo 89.4 con riesgo de generar una actividad administrativa abusiva con lesión de los derechos del interesado.

De conformidad con lo antedicho, estimamos que la solicitud del reclamante debió haber sido objeto de la correspondiente tramitación previa a su resolución o, en todo caso, suficientemente motivada la Resolución de inadmisión.

- Sobre la revisión del Servicio o de la Prestación reconocida a la dependiente en el Programa Individual de Atención:

La incapacitada dependiente, madre del reclamante, fue clasificada como Gran Dependiente Grado III, Nivel 2, correspondiéndole en función de dicho grado, entre otros, ser beneficiaria bien del Servicio de Atención Residencial, bien de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar (artículo 28.3 de la Ley 39/2006, de 14 de Diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, en relación con el artículo 2.1.a) del Real Decreto 727/2007, de 8 de Junio, sobre criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y la cuantía de las prestaciones económicas de la Ley 39/2006).

De conformidad con lo anterior, los Servicios Sociales Comunitarios de su municipio de residencia, en el que la dependiente convivía con su marido en el domicilio de su hijo y tutor, elevaron a la Delegación Provincial propuesta de Programa Individual de Atención (PIA), consignando como modalidad de intervención más adecuada, la de prestación económica para cuidados en el entorno familiar, con desempeño por el reclamante de la función de cuidador. Siendo finalmente aprobado en su lugar el Servicio de Atención Residencial, por expresa petición del compareciente, al considerar éste por las razones descritas anteriormente, que en ese momento era lo más beneficioso para el bienestar de sus padres.

Producido un cambio sustancial en la vida familiar por el fallecimiento del padre del interesado, con influencia negativa en el estado de salud de su madre y en su calidad de vida, el compareciente constató la necesidad de tener a su madre consigo, amparada y bajo su directa protección, cuidado y compañía. Específicamente, la Directora de la Residencia Geriátrica certifica que la integración en el centro de la dependiente y de su marido fue buena hasta que se produjo el fallecimiento del segundo, a raíz del cual la incapacitada empeoró su comportamiento, *“se muestra muy nerviosa, se encuentra siempre en la puerta de la calle esperando para poder salir e irse a su casa según dice ella”*, sin que la atención de su hijo sacándola a diario de la Residencia mejore su estado de ánimo ni la haga desistir de su voluntad contraria a estar en el centro. No menos categórico es el informe psicológico aportado por el compareciente, en el que la profesional describe una relación afectiva recíprocamente cariñosa y respetuosa entre sus padres, una absoluta dependencia de la mujer hacia la figura de su esposo, de manera que *“no se alejaba de él en ningún momento y siempre permanecía atenta a sus necesidades y deseos”*, a pesar del grave deterioro cognitivo que padece aquélla y de su mutismo monosilábico y, finalmente, concluye que, dada la importante dependencia emocional descrita, la muerte del marido provoca en la enferma ansiedad y confusión, haciendo especialmente importante la compañía de la



dependiente por personas que, en su consideración, sean de afectividad positiva o familiares.

El sufrimiento de la dependiente y su soledad sobrevenida, determinaron que el interesado y tutor de su madre solicitara la revisión del Programa Individual de Atención, en la pretensión de que el Servicio de Atención Residencial reconocido fuera sustituido por la prestación económica inicialmente propuesta para cuidados en el entorno familiar.

El artículo 29 de la Ley 39/2006 establece en su apartado 2 que el Programa Individual de Atención será revisado a instancia del interesado y de sus representantes legales, (además de contemplar su revisión de oficio por la Administración y con motivo del cambio de residencia a otra Comunidad Autónoma del dependiente). Esta previsión es reproducida y completada por el artículo 19 del Decreto 168/2007, por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia, así como los órganos competentes para su valoración, en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Establecida la legitimación para promover la revisión del Programa, la prestación reconocida podrá ser modificada en función de la situación personal del beneficiario (artículo 30.2 de la Ley 39/2006 y 20.1 del Decreto 168/2007).

En el supuesto planteado por el compareciente, los informes acompañados a la solicitud de revisión del beneficio reconocido en el Programa Individual de Atención, revelan de forma fundada que se ha producido un cambio negativo o desfavorable en la situación personal de la dependiente, traducido en su desadaptación al centro residencial y el empeoramiento de su salud, derivado de una circunstancia importante sobrevenida, cual es la de haber perdido a su principal compañero de viaje en la vida, su marido, que, a su vez, constituía para ella compañía imprescindible en la Residencia.

A lo anterior debemos añadir la circunstancia esencial de que, inicialmente, el beneficio propuesto fue el que ahora se reclama (prestación económica para cuidados por su hijo en el entorno familiar), que posteriormente quedó sustituido por la atención residencial por expreso deseo del compareciente, dado que en el momento concreto en que se planteó la alternativa eran dos las personas mayores a su cuidado, con todas las consecuencias que ello comporta.

De manera que si, originariamente, los Servicios Sociales Comunitarios no encontraron reparo alguno en proponer la referida prestación como la más adecuada, por concurrir los requisitos legales del artículo 14.4 y 18.1 de la Ley 39/2006, –sin que en el informe social para la elaboración de la propuesta de Programa Individual de Atención a personas en situación de dependencia, relativo a la madre del reclamante, apreciaran indicadores negativos en la consistencia y fragilidad del apoyo de la unidad de convivencia ni en la atención a la dependiente, ni riesgo de claudicación–, no existen motivos para denegar la prestación en este momento, desaparecida la sobrecarga que para el núcleo familiar representó la dedicación a dos personas mayores (ahora sólo queda una), que fue la que motivó el cambio por la atención residencial en dicho momento y revelada la situación actual de la dependiente.

No en vano, el artículo 13 de la Ley 39/2006, entre los objetivos de las prestaciones de dependencia, señala el de «facilitar una existencia autónoma en su medio habitual, todo el tiempo que desee y sea posible», considerando el artículo 37.1.4º del

Estatuto de Autonomía para Andalucía como principio rector en la orientación de las políticas públicas, la especial protección de las personas en situación de dependencia que les permita disfrutar de una digna calidad de vida. ¿Y qué digna calidad de vida puede tener en una Residencia una persona afectada por un grave deterioro cognitivo, cuyo único referente en un centro extraño, (su marido), ya no está allí para sentirse amparada a su lado, provocando su continua intención de marcharse? ¿Es humano condenar a una persona mayor a morir en una Residencia aislada, negándole los beneficios de la protección social si se refieren a otra modalidad de la que tiene reconocida, cuando un hijo pugna por acogerla en su núcleo familiar?

Cierto es que la prestación económica para cuidados en el entorno familiar por cuidador no profesional, se contempla por la Ley 39/2006 como excepcional, pero no lo es menos que dicha excepcionalidad ya fue admitida en el caso de la dependiente por la propuesta inicial, lo que pone en tela de juicio la resistencia administrativa a reconocerla ahora, cuando la atención residencial no ha sido más que una medida meramente transitoria motivada por unas circunstancias concretas y puntuales que ya no se dan, cuya reversión solicitó de inmediato el compareciente fallecido su padre a los tres meses de residir en el centro, instando el retorno de su madre al domicilio familiar con la correlativa prestación económica, en beneficio e interés de la misma. El interesado lleva luchando por ello desde hace un año y siete meses (el 13 de Agosto de 2009 tuvo entrada su solicitud en la Delegación Provincial).

En conclusión, visto lo expuesto, los informes aportados relativos a la salud de la dependiente, la patología que padece, su soledad y enajenación y su avanzada edad, hacen que el apoyo de los recursos sociales para que ésta pueda acabar sus días en un entorno familiar y afectivo, constituya una cuestión de equidad y de respeto a su dignidad, en el marco de la debida sensibilidad social.

Todo lo antedicho comporta que por esta Defensoría se considere procedente que por esa Administración se haga uso de la facultad de revisión de oficio de actos en vía administrativa, en los términos prevenidos por el apartado primero del artículo 105 de la Ley 30/1992, revocando la Resolución por la que se inadmite a trámite la solicitud del interesado, con la finalidad de entrar a conocer el fondo del asunto que el mismo plantea, adoptando la decisión sustantiva oportuna.

Las consideraciones expuestas llevan a esta Defensoría a efectuar a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social la siguiente **Recomendación**:

*“Que conforme autoriza el artículo 105.1 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, reguladora del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se revoque la resolución de inadmisión a trámite de la solicitud dirigida a la revisión del beneficio reconocido a la madre del reclamante en el Programa Individual de Atención, y admitida a trámite que esta sea, se proceda a tramitar el procedimiento, dictando resolución que contenga pronunciamiento sobre el fondo del asunto planteado.”*

Frente a esta postulación la contestación administrativa se reitera en la procedencia del recurso residencial asignado a la persona dependiente a la vez que la falta de idoneidad para la prestación de cuidados por parte del familiar actuante, o lo que es lo mismo, la improcedencia de la revisión de oficio postulada por esta Institución, por lo que

concluimos el expediente con referencia al artículo 29 de la ley 9/1983, reguladora de la misma.

### 2.1.3. Prestaciones económicas.

Como quiera que las prestaciones económicas, y en especial, la relativa a la de cuidados informales en el entorno familiar, son la dominante en los derechos reconocidos en la materia, esta tiene su traslación en la casuística que nos plantea la ciudadanía.

Así, en el expediente de **queja 10/4371**, el interesado nos expone su discrepancia con el Servicio Andaluz de Empleo (SAE) por considerarlo este organismo como ocupado, en vez de desempleado, por su condición de cuidador de persona familiar dependiente.

En este sentido nos señala que en virtud de expediente de dependencia de su madre, ésta tiene reconocida la prestación económica para cuidados en el entorno familiar, en virtud de lo establecido en la denominada Ley de Dependencia (Ley 39/2006, de 14 de Diciembre), recayendo en su persona la condición de cuidador familiar o no profesional y siendo objeto de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social, en situación asimilada al alta (mediante la suscripción del correspondiente convenio) en virtud de lo establecido en el Real Decreto 625/2007, de 11 de Mayo, por el que se regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia.

Consecuencia de lo anterior es que su madre, como beneficiaria de la referida prestación económica, percibe una determinada cantidad y su hijo cuidador aparece dado de alta en el sistema de Seguridad Social como cotizante a tiempo completo. A su vez, como consecuencia de este estado de afiliación derivado de la normación de la dependencia, no le es reconocida su situación de desempleado por el Servicio Andaluz de Empleo (SAE), apareciendo en el sistema informático de esta Administración de Empleo (Programa HERMES) como "ocupado", circunstancia que le veda la posibilidad de beneficiarse de las políticas activas de empleo destinadas exclusiva o preferentemente a las personas en situación de desempleo. En este sentido se le informó en su oficina local del SAE cuando acudió para interesarse por un determinado Taller de Empleo, en el que no se le admitió cursar la solicitud para acceder al mismo.

Admitida a trámite la queja, por ese Organismo se nos informa escuetamente que *"toda persona inscrita en el SAE tiene de forma implícita a su demanda una situación administrativa de alta y vinculada a ella una situación laboral de desempleado u ocupado. A mayor abundamiento, la situación laboral de la persona hace referencia a la relación que mantenga con la Tesorería General de la Seguridad Social"*, concluyendo que dada la vinculación del interesado con la Seguridad Social por vía del Convenio especial como cuidador profesional, aparece con esa característica en su inscripción de demanda de empleo en el SAE.

Expuesto en estos términos el planteamiento de la cuestión, caben hacer las siguientes consideraciones.

En primer lugar hay que decir que la condición de beneficiario derivada de la Ley de dependencia la tiene la persona declarada en situación de dependencia, y no la persona del cuidador no profesional que la atiende, con independencia de que esta última este o no dada alta o asimilada al alta en el Régimen General de la Seguridad Social, sin que en

ningún caso esta condición de cuidador suponga una situación laboral de ocupación y sí la de desempleado como es el caso aquí planteado.

Por otro lado, existe una expresa referencia a la posibilidad de participar en las políticas activas de empleo, al menos en lo que se refiere a la modalidad de la Formación Profesional para el Empleo, toda vez que el Real Decreto 395/2007, de 23 de Marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo, en su artículo 5 (modificado por adición en este punto por el citado real Decreto 615/2007) señala como destinatarios y colectivos prioritarios de esta formación no sólo los trabajadores ocupados y desempleados, sino asimismo «los cuidadores no profesionales que atiendan a las personas en situación de dependencia».

Cuestión diferente es si la modalidad de la política de empleo (como en el caso de la que se lleva a cabo mediante programas de Escuelas Taller, Casas de Oficio y Talleres de Empleo) a favor de las personas desempleadas conlleva un periodo de trabajo y práctica profesional con la suscripción de un contrato para la formación (art. 11.2 del Estatuto de los Trabajadores) que obligaría al correspondiente encuadramiento y filiación en el Régimen General de la Seguridad Social y correlativa baja en el Convenio especial que con anterioridad hubiera venido dando cobertura al cuidador no profesional afectado, conforme a lo previsto en el art. 2 del referido Real Decreto 615/2007, al no exigir el encuadramiento para los casos en que el cuidador siga realizando o inicie una actividad por la que deba quedar incluido en dicho sistema general.

Desde la perspectiva de esta Institución, la figura del cuidador no profesional establecida en la Ley de Dependencia no determina por sí su situación laboral, como tampoco la especificación de la inscripción de su demanda de empleo en el SAE, situación que puede ser la de ocupado o desempleado conforme a lo establecido en la normativa relativa al empleo (Ley 56/2003, 16 de Diciembre y demás normativa de desarrollo).

Igualmente, a efectos de calificar la inscripción de la demanda de empleo, tampoco la condición de cuidador no profesional puede determinar la situación de ocupado o desempleado exclusivamente en función de tener o no suscrito el Convenio especial a que se refiere el Real Decreto 615/2007, de 11 de Mayo.

Hecha esta consideración, resulta exigible que el tratamiento del cuidador no profesional o familiar de las personas dependientes sea en el ámbito normativo y de gestión del empleo el mismo en cualquiera de las modalidades de las políticas activas de empleo, es decir, atendiendo a su condición de cuidador-ocupado o cuidador-desempleado según se deduzca de su situación laboral y encuadramiento en el sistema de Seguridad Social, salvedad hecha de la vía excepcional de asimilación al alta prevista en el Real Decreto 615/2007, situación que ha de tener el correspondiente reflejo en el programa informático que soporte la gestión administrativa del empleo y de las políticas activas.

Por lo anteriormente expuesto, y de conformidad con lo establecido en el art. 29.3 de la Ley 9/1983 reguladora de esta Institución, se formula a la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Empleo la siguiente **Recomendación**:

*“Que se cursen las instrucciones necesarias en orden a asegurar que la inscripción de demanda de empleo de las personas cuidadoras no profesionales de las personas dependientes, al amparo de la denominada Ley de Dependencia, sea acorde con su situación laboral y de vinculación o*

*encuadramiento con el régimen general de la Seguridad Social, con independencia de si tiene suscrito un Convenio especial con la misma conforme a lo dispuesto en el real Decreto 615/2007, de 11 de Mayo.”*

Por la Dirección del SAE se contesta favorablemente a este planteamiento asegurando que se habían adoptado las medidas necesaria para que este colectivo no sufriera alteración en su situación administrativa y laboral como consecuencia de desempeñar su responsabilidad de cuidador familiar, y en consecuencia para que en estos caso sigan apareciendo en la base de datos como “desempleados”.

## XII. POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO

### 2.8. *Violencia de Género.*

#### 2.8.1. Ayudas Sociales y Económicas a las Víctimas.

La recuperación de las víctimas y sus descendientes requiere de una red de apoyo que garantice la cobertura de sus necesidades más básicas. La atención integral y permanente, constituye hoy por hoy el objetivo a alcanzar a fin de procurar la recuperación integral de las víctimas, al mismo tiempo que debería servir para evitar lo que se viene denominando como “segunda victimización”.

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.

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 es la opción por familia numerosa y por tener un miembro de su unidad familiar con una minusvalía del 33% y en menos de tres meses, cuando ya no podía optar al cupo de jóvenes, por su edad.

A la vista de la situación de disgregación de los miembros familiares 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 por motivo humanitario, 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.

En la **queja 11/1239** la compareciente nos exponía que en Octubre de 2009, con la intermediación de una Agencia de Fomento del Alquiler, presentó solicitud de subvención a los inquilinos de viviendas, dándose además la circunstancia de que era víctima de violencia de género. Al parecer, en Enero de 2010 se solicitó por EPSA la subsanación de su solicitud a fin de que se aportara documento que acreditara la pertenencia al grupo de

especial protección citado. Este documento fue aportado con fecha 7 de Mayo de 2010. Desde entonces y hasta la fecha de la formulación de su queja en esta Institución, la reclamante no había vuelto a tener noticias del estado de su expediente, hasta que contactó telefónicamente con EPSA para conocer en qué situación se encontraba, siendo informada de que el documento de subsanación que había presentado no se consideraba válido, por lo que debía presentar una carta de mejora, solicitándole que cambiara el expediente por ser menor de 35 años.

A resultas de todo lo anterior, denunciaba la reclamante que había tenido que transcurrir casi un año desde que presentó la documentación subsanada, para que se le hubiera comunicado que ésta no era válida. Asimismo, decía que había transcurrido un año y cinco meses desde que presentó su solicitud sin que se le hubiera notificado la resolución.

Interesado informe a EPSA, se nos informó que en Enero de 2010 se requirió a la interesada la documentación relativa a la acreditación de pertenencia a un grupo de especial protección, si bien, al tratarse de una notificación telemática -ya que la solicitante había autorizado las notificaciones a través de la aplicación informática-, era posible que no tuviera conocimiento del requerimiento efectuado en su día, aunque constaba que la documentación solicitada fue registrada con fecha 11 de Mayo de 2010.

Sin embargo, continuaba el informe, con la documentación presentada no se había podido acreditar la pertenencia al grupo de especial protección que había señalado la interesada en su solicitud, por lo que en Marzo de 2011 procedió a registrar solicitud de cambio del régimen de especial protección. El cumplimiento ahora de los requisitos exigidos motivaba que fuera propuesta la resolución favorable de la solicitud. Una vez resuelta la solicitud, continuaría la tramitación para atender los diferentes períodos para los que la interesada solicita subvención, que son los comprendidos entre Octubre de 2009 y Enero de 2011.

Al haberse agilizado la tramitación de esta solicitud de ayuda, finalizamos nuestra intervención en este expediente de queja y procedimos a su archivo. Sin perjuicio de lo anterior, se repetía la misma situación que en las quejas anteriores, puesto que los plazos de tramitación evidenciaban un grave incumplimiento de la normativa reguladora de estas ayudas, dejando en situación de incertidumbre a personas solicitantes como la propia promotora de esta queja.

Una compleja situación sociofamiliar era la que nos contaba la promotora de la **queja 11/3705**, mujer divorciada con la condición de víctima de violencia de género y con un 66 por 100 de minusvalía, que estaba próxima a ser desahuciada de la vivienda que venía siendo el domicilio de ella y de sus dos hijos menores de edad. Ante tal previsión, llevaba un tiempo solicitando la adjudicación de una vivienda protegida, al parecer en EPSA, siendo simultáneamente tratada por los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Sevilla, que otorgaron tras el último informe baremo una puntuación de más de 300 puntos, quedando incluida en el listado de solicitantes de viviendas de 3 habitaciones para familias en proceso de intervención social y con necesidad de vivienda. Asimismo, la interesada aseguraba estar pasando unas difíciles circunstancias, pues al grado de minusvalía que tenía y a sus escasos recursos económicos, se unía el incumplimiento de su ex marido de las obligaciones de pago de alimentos a sus hijos.

Aunque ya los Servicios Sociales venían trabajando con esta unidad familiar, creímos oportuno admitir a trámite la queja a los efectos de interesarnos ante el

Ayuntamiento de Sevilla por las posibilidades que tendría esta familia, según la puntuación obtenida en el último informe baremo, de acceder a una vivienda de las destinadas a familias en proceso de intervención social y con necesidad de vivienda.

El Ayuntamiento de Sevilla nos informó, a través de la Dirección General de Asuntos Sociales, que los Servicios Sociales confeccionan un listado de familias con necesidades de vivienda y en proceso de intervención social, resultante de la elaboración por parte de los técnicos municipales de los informes baremos. Asimismo, el informe mencionaba, con carácter general, que tanto la gestión como la adjudicación de las viviendas son competencia de otras instancias como la EPSA, EMVISESA o el Servicio de Patrimonio del Área de Hacienda y Administración Pública del Ayuntamiento de Sevilla.

En lo que respecta al concreto caso de la interesada en esta queja, nos informaron que los Servicios Sociales habían estado interviniendo por su situación social y familiar. Una de las actuaciones, además de orientarla a que se inscribiera en el Registro Público Municipal de Demandantes de Vivienda Protegida de EMVISESA, fue la elaboración del baremo vivienda de Noviembre de 2010, obteniendo en el mismo más de 300 puntos, por lo que tenía asignado un puesto entre los primeros 30 del listado general de familias con necesidades de vivienda para pisos de tres dormitorios. Nos informaron también de que contactaron telefónicamente con ella para interesarse por su situación en relación a la vivienda en la que se encontraba y, aunque estaba demandada en el juzgado por el impago de su vivienda en propiedad, aun no tenía la orden de desalojo, por lo que el desahucio no era inminente. No obstante, nos indicaban que se le iba a citar en breve para renovar su informe baremo vivienda.

En vista de lo anterior, y como quiera que los Servicios Sociales estaban al tanto de la situación originada, consideramos que procedía dar por finalizadas nuestras actuaciones, sin perjuicio de lo cual rogamus a los Servicios Sociales que hicieran un seguimiento de esta unidad familiar.

Igualmente en el expediente de **queja 11/347** la interesada nos exponía que era una mujer separada, víctima de violencia, madre de dos menores, el mayor de 16 años con retraso psicomotor y una hija de 10. Continuaba diciendo que se encontraba en situación de desempleo, que su ex marido no les pasaba la manutención tampoco y solo contaba con una pensión de 520 por la Dependencia de su hijo. A la fecha de su escrito de queja debía tres meses de alquiler, luz y agua, razón por lo que en breve sería desahuciada, exponiendo que se había dirigido a diversos lugares solicitando ayuda para conseguir vivienda económica de alquiler y era por lo que acudía al Defensor del Pueblo Andaluz para que le adjudicaran una de estas viviendas.

Admitimos la queja a trámite por motivo humanitario y en el escrito informativo de Asuntos Sociales del Ayuntamiento de Almería este nos decía que desde ese Departamento se la derivó al Equipo de Tratamiento Familiar donde gracias a su colaboración, se habían trabajado aspectos de organización doméstica y hábitos saludables, pautas educativas con sus dos hijos menores, se habían marcado pautas en cuanto a la relación con su ex marido, salud (en coordinación con su Centro de Salud), empleo y formación (aunque no se había personado para una selección de personal para un taller de empleo para mujeres Víctima de Violencia de Género), pero que a la fecha del informe, unilateralmente, había roto su relación con los Servicios Sociales, no permitiendo intervención ni orientación en



temas tan importantes como eran la necesidad de Punto de Encuentro y/u otras pautas familiares sociales y educativas.

Respecto a la vivienda, el informe continuaba diciendo:

*“...que está acogida al programa de Fomento del Alquiler según les ha indicado pero que no ha aportado la resolución aprobatoria del programa como se le solicitó. Tampoco ha realizado su solicitud de inscripción en el Registro Municipal de Demandantes de Vivienda como se le informó, para así formar parte de este fichero de demandantes al pertenecer a uno de los grupos de protección (Violencia de Género)”.*

Finalmente terminaba diciendo el informe que:

*“..efectivamente esos Servicios Sociales comunitarios cuentan con ayudas económicas de Emergencia Social y Ayudas Económicas Familiares pero para que estas ayudas puedan concederse es necesario la implicación de una Intervención Social complementaria y que de existir por parte de la afectada voluntad de colaboración con esta Intervención Social, se valoraría también y de nuevo su derivación al Equipo de Tratamiento Familiar”.*

En consecuencia, se propuso el cierre de este expediente de queja por no apreciar irregularidad en la actuación municipal, al tiempo que le sugerimos a la interesada que se mantuviese en contacto y colaborase activamente con las pautas e indicaciones que el Centro de Servicios Sociales Municipales fijase para completar la atención social que la misma y su familia pudieran necesitar.

También era especialmente compleja la situación que nos trasladaba la promotora del expediente de **queja 11/2545**, una mujer de 48 años víctima de malos tratos por parte de quien fuera su marido, en aquel momento cumpliendo condena privativa de libertad. Los servicios sociales la enviaron a Sevilla, provincia distinta a la de su residencia, donde le facilitaron alojamiento en un piso de acogida durante nueve meses para ella y sus cuatro hijos, de 25 años –sin empleo-, 16, 17 y 9 años. Después de los 9 meses de acogida, pudo alquilar un piso con la ayuda familiar. Posteriormente, en 2009 le detectaron un tumor maligno y tuvo que recibir tratamiento de quimioterapia, derivando todo ello en el reconocimiento de una discapacidad del 46%.

Desde hacía tres meses se encontraba trabajando, aunque no había podido pagar el alquiler durante el último año y medio, esperando que le llegara la subvención para Fomento del Alquiler que había solicitado hacía ya 2 años. Tampoco había tenido respuesta de la solicitud para vivienda protegida de EMVISESA que había presentado un año atrás. Acudía a esta Institución porque acababa de recibir una hoja con una orden de desahucio de la vivienda que tenía en alquiler, con fecha ya determinada.

Ante tan precaria situación sociofamiliar, admitimos a trámite la queja e interesamos informe a distintas instancias: EMVISESA, OTAINSA, EPSA y Servicios Sociales del Ayuntamiento de Sevilla.

Desde EMVISESA nos informaron que, consultados los archivos del Registro Público Municipal de Demandantes de Viviendas Protegidas, resultaba que la interesada no tenía ni había tenido solicitud alguna presentada en el mismo, entendiéndose que la solicitud

que había formulado ante los Servicios Sociales no había sido tramitada aún. Además, sugerían desde esta empresa municipal que la interesada presentara solicitud para acceder a viviendas de promoción pública de segunda adjudicación que son gestionadas a través de los servicios sociales. Ante esta ausencia de inscripción, trasladamos a la interesada la necesidad de que procedieran cuanto antes a ello, pues de otra forma no podría concurrir en próximas convocatorias de viviendas protegida que se promovieran en la ciudad de Sevilla.

En la petición de informe que realizamos a EPSA, transcribimos íntegra y literalmente el escrito de la interesada, para que en dicha empresa pública se fuera consciente, tal y como hemos venido insistiendo queja tras queja por ayudas al alquiler, de la grave situación originada con los retrasos acumulados en la resolución de las ayudas a inquilinos, dramática en casos como el de esta familia, y que se vio obligada, como tantos y tantos andaluces, a abandonar la vivienda alquilada debido principalmente a que la ayuda solicitada no sólo no les llegó en tiempo, sino ni siquiera con un retraso que pudiéramos considerar prudencial o razonable. Se ponía aquí de manifiesto, de manera palpable, que la desnaturalización de la ayuda, pues fue concebida con una finalidad (contribuir al pago del alquiler) que ni de lejos se ha cumplido, poniendo además en una situación de dificultad máxima a familias que, de no tener la expectativa de la subvención para el alquiler, no habrían procedido a firmar contratos de arrendamiento que, en muchos casos, han incumplido, abandonando las viviendas ya sea de forma voluntaria, ya sea mediando el correspondiente desahucio.

Desde EPSA nos informaron, en el concreto caso de esta solicitante, que faltaba en el expediente de subvención de la interesada una declaración responsable de la pertenencia al grupo de especial protección al que decía pertenecer, y que se había procedido a solicitárselo. No obstante, en vista de que el retraso acontecido en el expediente de subvención de la interesada era, a nuestro juicio, extremadamente grave, mantuvimos contacto con ella para que nos confirmara el momento en el que presentara esta declaración responsable, para solicitar de EPSA la resolución y, en su caso, abono de la ayuda solicitada, sin que hasta la fecha hayamos tenido respuesta a nuestra segunda petición de informe a EPSA en sentido alguno. Resulta de interés destacar –para constatar la gravedad del incumplimiento de plazos de tramitación– que la interesada había suscrito contrato de arrendamiento con fecha de 18 de Diciembre de 2008, y que la primera actuación respecto de su solicitud de subvención por parte de EPSA fue en Julio de 2011, al revisar el expediente y comprobar, como se ha comentado, que no había presentado declaración responsable designando el grupo de especial protección al que se acogía.

Los Servicios Sociales del Ayuntamiento nos informaron respecto de las actuaciones que habían llevado a cabo con esta unidad familiar y las conclusiones que se derivaron de su estudio, así como respecto de su necesidad de vivienda. En concreto, se inició un proceso de intervención motivado por la demanda inicial de ayuda económica, desde Febrero de 2009 hasta aquel mismo momento. Asimismo, nos informaban de que, tras la valoración técnica del caso, se vio la necesidad de intervenir de manera integral con la familia, es decir, en los diferentes ámbitos del sistema de bienestar social: educación, vivienda, empleo, servicios sociales, salud, servicios especializados para la mujer víctima de violencia, etc.

En lo que afectaba al problema de vivienda, desde los servicios sociales había sido apoyada con los recursos disponibles, valorándose su situación de extrema necesidad y con necesidad de acceder a una vivienda, y para ello se había elaborado un informe

baremo vivienda de segunda adjudicación, encontrándose en aquel momento en un listado ocupando uno de los primeros 5 puestos en viviendas de tres dormitorios, con una puntuación de más de 300 puntos.

Por otra parte, nos informaron de que se había abordado la intervención social, prestando diferentes funciones, de estudio, valoración y diagnóstico, previendo en lo posible el riesgo social, promoviendo el desarrollo social del sistema familiar, acompañando, estimulando, orientando y guiándole en este proceso, ejerciendo la función de gestión de recursos que favorezcan su integración, y desde un enfoque coordinado institucionalmente.

Por último, en cuanto a los recursos aplicados en el proceso de intervención, técnicamente se valoró conveniente apoyar a la familia en lo relativo al pago de deuda de alquiler de vivienda, así como de ayuda económica en concepto de nuevo alquiler, derivación a organismos con competencia en materia de vivienda de los que se pudiera beneficiar, adquisición de enseres y suministros de vivienda, cobertura de alimentos, vestido, material escolar y recursos socioeducativos para los menores, derivación a recursos de empleo y de salud, es por ello además que en el proceso de intervención se ha mantenido coordinación con entidades u organismos propios del sistema público de bienestar social, así como otros de tipo privado.

A tenor de la información que nos facilitaron los servicios sociales, creímos que no procedían nuevas actuaciones por nuestra parte, teniendo en cuenta que, actualmente, esta familia se encontraba en una vivienda de alquiler para la cual también habían contado con apoyo económico del Ayuntamiento, gestionado por las asistentes sociales.

Finalmente, en lo que respecta a esta queja, resaltar que a día del cierre de esta Memoria no hemos recibido el informe que solicitamos a OTAINSA, aunque nos encontramos a la espera de ello.

En materia de medio ambiente nos llamó la atención la **queja 11/2887**, promovida por una mujer en trámite de separación, tras denunciar por maltrato a su ex marido. Según exponía la interesada, estaba viéndose gravemente perjudicada por las acciones emprendidas por su ex marido contra el negocio que anteriormente regentaban de forma conjunta y que ahora llevaba ella sola: una pizzería, que impedían el normal desempeño de dicha actividad de la que dependía su familia para subsistir.

Entre las prácticas denunciadas se incluía la de haber dado de baja en el Ayuntamiento la licencia del negocio sin consultarle, oponerse al cambio de titularidad de la misma y ponerle diversas denuncias ante los organismos administrativos de inspección laboral y medio ambiente.

La interesada mostraba su desesperación ante los retrasos de la Administración Municipal en gestionar su solicitud de cambio de titularidad de la licencia y por las continuas inspecciones y sanciones a que se veía sometida en virtud de las denuncias de su ex cónyuge. Concluía expresando su temor a tener que cerrar un negocio del que dependía su sustento y el de sus dos hijos, así como el puesto de trabajo de varias personas.

Consultado el Ayuntamiento de Granada, se nos aclaró que se había tramitado una nueva licencia de apertura a nombre de la afectada y que se había efectuado con total diligencia, puesto que la solicitud fue formulada con fecha 9 de Mayo de 2011 y se le habría concedido el día 10 de agosto, cumplimentando los trámites exigidos reglamentariamente.

Dado que el asunto se había solucionado, dimos por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja comunicándolo a su promotora.

## XIV. TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN

### 2.4. *Protección de datos de carácter personal.*

Esta Institución tramitó en su día la **queja 09/1731** (cuya narración de actuaciones figura en nuestro Informe Anual al Parlamento de Andalucía del año 2009, dentro del apartado 2.4. Protección de datos de carácter personal, de este mismo capítulo) en la que, en síntesis, entendía su promotor que se había vulnerado su derecho a comunicar una información veraz al no autorizarle el Ayuntamiento de Cádiar (Granada) a grabar los plenos municipales. Dimos por concluidas nuestras actuaciones en aquella queja al comunicarnos el citado Ayuntamiento que había autorizado al interesado a grabar los plenos y difundir los mismos a través de la página web que había abierto él.

Sin embargo, el interesado volvió a dirigirse a nosotros para indicarnos lo que a continuación se transcribe y que dio lugar a la **queja 11/1882**:

*“Pues bien, y este es el motivo de dirigirme a su Institución en esta ocasión, el día 29 de marzo de 2011 se celebró un Pleno Ordinario en el Ayuntamiento de Cádiar, al cual acudí como tengo por costumbre para realizar una grabación del mismo. A esta grabación acudí con una cámara fotográfica que permite grabar vídeos, además de con la grabadora de sonido que siempre utilizaba. Realizando la grabación por los dos medios.*

*Al finalizar el Pleno y antes de abandonar la Sala el Alcalde me preguntó si había tomado imágenes del Pleno y le respondí que sí.*

*Tanto el Alcalde como la Secretaria me indicaron que carecía de autorización para grabar imágenes, que el Pleno sólo me había autorizado a grabar el sonido y me preguntaron sobre la finalidad que pretendía dar a esas imágenes. Recomendándome que presentase una solicitud por escrito al Ayuntamiento”.*

El interesado presentó su solicitud. La respuesta que recibió del Ayuntamiento fue recordarle que no tenía autorización para la grabación de imágenes de la sesión plenaria celebrada en Marzo de 2011, advirtiéndole de que no diera difusión ninguna a estas imágenes hasta que el Ayuntamiento se pronunciara sobre la cuestión. Terminaba su escrito el interesado manifestando lo siguiente:

*“Que desde el 31 de Marzo de 2011 (fecha del escrito del Ayuntamiento de Cádiar) tengo limitado mi derecho constitucional, recogido en el artículo 20 de la Constitución Española a “expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción” y a “comunicar o recibir información veraz por cualquier medio de difusión.”*

*Que no debe limitarse la grabación de Sesiones Plenarias Públicas en referencia al medio utilizado para realizar las grabaciones. Ni tan siquiera suspenderse temporalmente, salvo que se den los supuestos previstos en el artículo 55 de la Constitución Española”.*

En este caso y tras admitir a trámite la queja, nos dirigimos al ayuntamiento de Cádiz al que trasladamos nuestras consideraciones sobre esta cuestión:

Centrado el objeto de la presente queja, el análisis de las circunstancias puestas de manifiesto y de la normativa aplicable debe partir, en principio, de la literalidad del artículo 20 CE, pero también, especialmente, de la Jurisprudencia recaída en su interpretación, así como de los pronunciamientos recaídos por otros organismos, como la Agencia Española de Protección de Datos.

El primero de los artículos que, en consecuencia, debemos tener en cuenta de acuerdo con el orden de jerarquía preestablecido en nuestro Ordenamiento jurídico, es el artículo 20 CE, que establece en sus apartados 1, 2 y 4 lo siguiente:

«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 caso planteado en la presente queja, 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 art. 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 42/2009, 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 está 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 artº 20.1 .d de la Constitución”.*

Además de estos pronunciamientos jurisprudenciales, también la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) 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 art. 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.

De los datos facilitados por el reclamante en su nuevo escrito de queja, se desprendía que el problema radicaba en que el Ayuntamiento consideraba que la autorización otorgada sólo lo era para la grabación sonora de los plenos, excluyéndose la imagen. Sin embargo, entendimos que dicha autorización, al no distinguir ni expresa ni tácitamente qué medios de grabación podían ser utilizados, y cuáles no, se refería a cualquier medio de los comúnmente utilizados en los medios de comunicación, como el sonido y la imagen. Esta conclusión se reforzaba aún más si se tenía en cuenta que la autorización del Ayuntamiento se hacía en respuesta a una petición del propio interesado, en la que se solicitaba autorización para la captación de imágenes y/o sonidos.

Haciendo nuestros los términos de la doctrina constitucional y jurisprudencia que hemos transcrito, llegamos a las siguientes conclusiones:

1. Las libertades del art. 20 CE 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. Dicho en otros términos, los derechos reconocidos por el artículo 20 no sólo protegen un interés individual, sino que son garantía de la opinión pública libremente formada e indisolublemente ligada con el pluralismo político.

2. 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.

3. 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.

4. 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.

5. 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, creímos que no se ajustaba a derecho que el Ayuntamiento de Cádiz negara 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 el Ayuntamiento, en la persona de su Alcalde-Presidente, denegara verbalmente una autorización vigente concedida a través de un acuerdo del Pleno Municipal e introdujera, en dicha autorización, una distinción, no prevista, respecto de los medios de grabación autorizados.

Por ello, formulamos al Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Cádiz **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. También formulamos **Recomendación** para que se abstuviera de impedir al interesado 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 estaba 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.

Por último, también formulamos **Recomendación** para que, en adelante, se advirtiera a todos los participantes en el Pleno Municipal que las sesiones podían ser grabadas en formato no sólo sonoro sino audiovisual, para su posterior difusión en medios de comunicación.

De la respuesta que recibimos del citado Ayuntamiento se desprendía que aceptaba nuestra resolución íntegramente, motivo por el que dimos por concluidas nuestras actuaciones.

También podemos destacar, en lo que al derecho a la protección de datos de carácter personal, la actuación de oficio seguida por esta Defensoría del Pueblo Andaluz en la **queja 11/2082**, tramitada a raíz de la aparición en diversos medios de comunicación de una noticia referida a la instalación en Sevilla, en el espacio público "Metropol Parasol", de

diversas cámaras de videovigilancia orientadas hacia la vía pública con la aparente finalidad de controlar la seguridad y el mantenimiento del citado espacio.

En este sentido, según indicaban las citadas fuentes informativas, ni el Ayuntamiento de Sevilla, ni la Delegación del Gobierno en Andalucía, habían autorizado la instalación de las cámaras en cuestión y, además, no habían sido dispuestos los carteles informativos requeridos por el ordenamiento jurídico.

A la vista de tales circunstancias, esta Institución estimó oportuno solicitar la evacuación de informe tanto al Consistorio sevillano como a la Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Andalucía, a los efectos de poder confirmar los hechos objeto de la noticia y conocer las actuaciones que habían sido llevadas a cabo por ambas Administraciones.

En atención a la solicitud de colaboración trasladada a la Delegación del Gobierno, ésta tuvo a bien informarnos acerca de la incoación de un expediente sancionador frente a la mercantil encargada de la gestión del espacio "Metropol-Parasol" a raíz de la constatación, por agentes del Cuerpo Nacional de Policía, de que las cámaras se encontraban operativas y de que las imágenes captadas eran visualizados en monitores ubicados en un habitáculo de la citada instalación.

Asimismo, no señaló que de los hechos se había dado traslado a la Agencia Española de Protección de Datos, por si ésta entendía preciso intervenir igualmente en la cuestión.

Considerando por tanto que existía una reacción administrativa adecuada y proporcionada a los hechos que motivaron nuestra actuación, se acordó dar por concluidas nuestras actuaciones en el expediente de queja, antes incluso de recibir la respuesta interesada al Ayuntamiento de Sevilla por entender que la misma no resultaba necesaria para motivar nuestra decisión.

Posteriormente, y a pesar de haber trasladado al Consistorio de la capital sevillana un escrito a través del cual se le indicaba que ya no era necesaria la aportación de la información solicitada, fue recibido un informe del Ayuntamiento en el que, entre otras cuestiones, se indicaba que el sistema de videovigilancia había sido desconectado y puesto fuera de servicio en tanto se obtenían las autorizaciones necesarias para su puesta en funcionamiento. De este modo, esta Institución mantuvo la decisión adoptada de no proseguir con sus actuaciones en la queja.

## **2.6. Administración Local y TIC.**

Durante el pasado ejercicio 2011, y con relación a las nuevas tecnologías de acceso a la información y documentación en poder de las Administraciones Públicas, el Defensor del Pueblo Andaluz, teniendo en cuenta las dificultades que para la materialización del derecho de acceso a información y al conocimiento de las Ordenanzas y Reglamentos Generales de las Entidades Locales, encuentran los administrados y usuarios de los diferentes servicios públicos, destinatarios de aquellas normas reglamentarias, una vez aprobados y publicados oficialmente en los respectivos Boletines Oficiales de la Provincia, iniciaba de oficio, en Noviembre de 2011, la **queja 11/5306**, respecto de las Diputaciones Provinciales con la finalidad de que por las mismas, actuando en cooperación y con coordinación con las Entidades Locales de su respectivo ámbito geográfico, se procediera a

establecer en sus páginas web un enlace que permita el acceso electrónico a las Ordenanzas y Reglamentos Generales elaborados, aprobados y que, estando en vigor, se deben hacer públicos por todas y cada una de las Administraciones Locales de cada una de las Provincias de la Comunidad Autónoma -contribuyendo a eliminar o atemperar las consecuencias de la brecha digital en los ámbitos rurales- .

Consideramos que con la prestación de un servicio de la naturaleza del que propugnamos se logrará una mayor y más cumplida satisfacción a los principios de eficacia –proclamado en el artículo 103 de la Constitución- transparencia en la gestión y prestación de los servicios públicos y para el más adecuado cumplimiento de las obligaciones y deberes establecidos en la normativa reglamentaria referida para los ciudadanos.

Ello, dado que las nuevas tecnologías de la información facilitan o, contribuyen a facilitar el acceso a los servicios públicos de cuantas personas puedan tener dificultades para llegar a las oficinas públicas, por su lugar de residencia o por existir impedimentos o condicionantes de movilidad o discapacidades, y que ahora se pueden superar por el empleo de las nuevas tecnologías.

Una actuación administrativa del tipo de la propugnada constituiría, en nuestra opinión, un paso trascendental para facilitar, en igualdad de condiciones, la plena integración de estas personas en la vida pública, social, laboral y cultural, dando de esta forma un efectivo cumplimiento a la obligación establecida para los poderes públicos en el art. 9 de la Constitución.

## OFICINA DE INFORMACIÓN

### **3.2. Asuntos tratados en las Consultas**

En lo que respecta la **función pública**, han predominado a lo largo de todo el año, las consultas que atañen a las pruebas selectivas para policías locales, que han dado lugar a la presentación de escritos de queja ante este Comisionado Parlamentario Autonómico.

Las consultas relacionadas con las **administraciones locales**, tienen contenidos diversos y van desde su pasividad para evitar actos vandálicos, hasta la negativa a que se instalen terrazas (para obviar la prohibición de fumar dentro de los locales públicos), o la prohibición de una nueva contratación pública municipal, hasta la falta de respuestas e implicación de los Ayuntamientos en varios tipos de asuntos, como sanciones administración por multas, impago de impuestos y tasas con recargos etc.

Dentro de este grupo, han sido varias las consultas de la ciudadanía que denuncian la insensibilidad de los Ayuntamientos ante la falta de liquidez del empresariado autónomo y de las personas titulares de pequeñas empresas, a la hora de satisfacer los impuestos municipales y las dificultades que se están encontrando estos colectivos para la creación de empresas, para la obtención de avales, la ineficacia de las medidas públicas creadas para combatir la crisis etc .